DONATI ANTONII DE MARINIS

I.C. REG. CAMERÆ SVMMARIÆ OLIM PRÆSIDENTIS

REGNIQVE VICEMAGNI CANCELLARII,
Nunc verò apud suam Catholicam Maiestatem in Supremo Italico Senatu Regentis.

RESOLVTIONVM IVRIS.

LIBER SECVNDVS.

QVARTA HAC LVGDVNENSI EDITIONE, QVAMPLVRIMIS, quibus scatebat mendis expurgatus, ac innumeris nouissimis additamentis auctus.

CVM GEMINO INDICE, ALTERO ARGVMENTORVM, Materiarum altero.

AD VIRGINEM GLORIOSISSIMAM COELORVM REGINAM absque peccati labe conceptam.

LVGDVNI,
Sumpt. PHILIPPI BORDE, ET LAVRENTII ARNAVD.

M. DC. LXII.
CVM SVPERIORVM PERMISSV.

SANCTISSIMÆ
DEIPARÆ
SINE HÆREDITARIA
LABE CONCEPTÆ.

SECVNDO audendum mihi iure optimo fuit (ter maxima Parens) ne fcilicet vllus ex meis labor ruo fraudaretur aufpicio; in lucem enimvero prodiret Volumen hoc, fed luce orbum, nifi tuo illuminareur beneficio. Alrerum accedere debuerat opus, operi tibi antea nuncupato non impar amore,vt nullus in obfequendo fit modus, quando tu nullum beneficiis modum imponis. Quid maculas, quid caligantis ignoranriæ tenebras illud timeat, quando te nancifcitur parronam primæ nefciam labis, ac Phœbœo puriorem auro? Quid obtrectantium aculeos paueat, dum tu fine fpinis Rofa veftibulo excubas? Illud fateor me ab hoc tenui opificio verborum, ac fententiarum flofculos abegiffe,tibi enim illud mancipandum ftatui, cui ornandæ florum elegantiam Ver totam effudit. Video præterea, nihil me tibi fiftere, quod tuum non fit, in illo fiquidem momento, quo primum haufifti Spiritum, fummus rerum Arbiter, omnia tuo addixit nutui, ac te vniuerfitatis Dominam inaugurauit; At hæc benignæ matris conditio eft, natorum munufcula è materno licet ærario deprompta, amanti fupercilio excipere. Accedat huc oportet operis argumentum, quàm enim apte illud tu tibi vendicas; ac depofcis? Ipfo fane, legum latorem mortali inuolutum integumento, hominum generi dedifti, iure igitur leges te perinde ac viuam legum Arcam, expetunt,anhelantque. Age igirur,vt meæ erga te obferuantiæ legibus me obftrictum habeas femper, hanc de Iurifprudentia tractationem ne reiice & leue hoc obfequentis calami monumentum, non leuis mei in te Amoris pignus effe ducas rogo.

DIVO IANVARIO
BENEVENTANO
Episcopo Martyri.

MIRA fides;
IANVARIVS
Cruciatibus mancipatus
Tyrannum cruciat Constantia sua.
Parcit inuicto fornacis flamma,
Illam fors præsentit in viro vim,
Qua
Erumpentes postmodum è Vesuvio ignes
Vrbi Neapolitanæ defenderet..
Ante Præsidis Rhedam pertrahitur,
Cui vltro Sol ad lucis incrementum sufficeret suam.
A fera feris obiicitur,
At hæ mitescunt, efferatur illa,
Quæ cæcitati damnatur, quòd nunquam vidisset.
Vix sæcula credent
Incussam Tyranno cæcitatem,
Hominum millia luce impertiisse,
Ipso dumtaxat cæcutiente monstro,
Si minus corpore, animo quidem certè.
Nocendi inanes expertus artes,
Mox artus distrahi iubet,
Vt Cœlum propius attingeret.
Capite demum diminutus.
Coronæ iacturam non fecit.
Ceruice cecidit, non animo;
Vnus idemque gladius
Caput messuit, & palmas;
Disce Lector
Sanguini Cœlum patet.

DIVO

DIVO BLASIO SEBASTENSI
Episcopo & Martyri
ELOGIVM.

BLASIVM
Virtuti collactaneum, & Sanctimoniæ Procerem
Obscurum ne crede, quòd lateat in specu;
Quippe qui
Vitam suam clariorem fecit in tenebris.
Scilicet
Pastor futurus, adiit Syluas,
Docuitque
Nullum esse locum Sanctitati imperuium.
Feras reddidit humanas
Inhumanos expertus homines.
Mortalis nil habuit, præter mortem,
Quæ etiam in lucrum cessit immortalitatis.
Ad supplicia vocatus,
Inter supplicia delicias inuenit
Obstupente vel ipsa Constantia,
Hominem nacta se ipsa robustiorem.
Episcopum egit ante episcopatum,
Præcoci in omnibus ingenio.
Irretorto supercilio
In vndis ambulauit,
Ipsis etiam testantibus aquis
Corporis leuitatem,
Quo euolantem vltra Sydera mentem prosequebatur.
Disce Lector
Non capit mare ingentes animos.

APPROBATIO.

POST accuratum *Resolutionum Juris D. Antonij de Marinis*, quæ duobus Tomis comprehenduntur factum examen, nihil quod fidei, & Catholicæ Doctrinæ aduersetur repertum est. Quare nos infra scripti Doctores Theologi Parisienses vt prœlo subiiciantur & euulgentur nihil obstare dicimus. Actum Lugduni, hac die vigesima quinta Ianuarij, ann. Domini millesimi sexcentesimi sexagesimi secundi.

Fr. IOANNES ROBE' *Ordinis Prædic.*

Fr. PAVLVS LANDRY *Ordinis Prædic.*

Approbatio Ordinarij.

VIsa Doctorum Approbatione has *Resolutiones Iuris D. Antonij de Marinis*, typis mandri permittimus. Lugduni, die secunda Februarij, ann. Domini millesimi sexcentesimi sexagesimi secundi.

DENEVF-VILLE *Vic. Generalis.*

Consensus Procuratoris Regij.

VIsis supradictis Approbationibus, *Resolutiones has Iuris D. Antonij de Marinis*, à PHILIPPO BORDE ET LAVRENTIO ARNAVD Lugdunensibus Bibliopolis prælo subiici permitto; cum prohibitionibus in huiusmodi casibus requisitis. Lugduni 3. Februarij 1662.

VIDAVD.

PERMISSIO.

COnclusionibus Regij Procuratoris adhæreo; die tertia Februarij 1662.

DV SAVSEY.

ARGV

ARGVMENTORVM ELENCHVS.

A

illo iudicandum sit, sicut iudicatur de manufacto, ad ornatum *tex. in capit.* 1. §. *si vasallus, in tit. hic finitur lex*, & de aliis ad materiam. Cap. 21. p.44

Antephatum, quod mulier ob viri mortem quoad vsumfructum lucrata fuit, cuinam sit restituendum, filiis, vel socero constituenti, vel potiùs Fisco, qui propriis filiis exclusis in bonis præmortui viri successit propter crimen læsæ Maiestatis ab illo patratum. Filia rebellis an super lucro antephati, quod mortua matre ad Fiscum spectat, possit legitimam consequi. Exornatur *text. in l. quisquis*, §. *vxores*, *C. ad leg. Iul. Maiest.* vbi plura de eius materia. Donatio propter nuptias an differat ab antephato, refertur singulare *responsum D. Ioannis Angeli Pisanelli* adhuc non impressum cum decisionibus. Capite 22. pag.50

Antefatum, quod secunda coniux ob viri mortem lucrata est, nùm soluì debeat à filiis huius secundi matrimonij. Pater in Ciuitate Neapol. secundas contrahens nuptias an possit in perniciem filiorum primi matrimonij cum futura coniuge pacisci, vt in constituto antefato succedant tantùm filij ex hoc secundo matrimonio nasciturì, in quo aliàs ex lege municipali succederent omnes, & sic tam ex secunda, quàm ex prima vxore suscepti, dummodò patris sint hæredes. Item cùm hoc pactum aliud non importet, nisi donationem in filios nasciturOs collatam, an talis censenda sit donatio, vt collationis, & imputationis regulis subiaceat. Cap.23. p.53

Antefatum vt debeatur mulieri per mortem viri, quæ concurrere debeant. Mulier, quæ dotem non soluit, nùm soluto matrimonio à viri hæredibus antefatum petere possit, dùm constitutum illud apparet, habito respectu ad dotes, & ex aliis causis viri mentem mouentibus. Antefatum nùm possit constitui in minus, quàm extitit à Statuto taxatum. Donatiuum, quod ex consuetudine transmittitur à sponso sponsæ antè contractum matrimonium per verba de præsenti, si illud in capitulis matrimonialibus constitutum non apparet, an soluto matrimonio sit mulieri debitum, & de aliis, ad ornatum *prag.* 1. sub *tit. de donat. propter nupt.* Cap.24. p.56

Antefatum quando dicatur lucratum per mulierem pleno iure, & quando quoad vsumfructum tantùm, & quid attento nouissimo iure Regni. Mulier matrimonio per viri mortem soluto nùm possit à viri hæredibus constitutum antefatum in pecunia numerata petere, offerens de ea summa cautione post eius mortẽ restituenda, vel potiùs dicendum erit, in hæredis electione remanere, vel antefatum soluere, vel pro eo, mulieris vita durante tot annuos correspondere, ad ornatum *prag.* 1. sub *tit. de donat. propter nupt.* vbi decisio S.C. Cap.25. p.57

Apocham Banco si quis scripserit, vt soluat Titio mille, quæ debentur à Caio, pecunia in Banco non reperta nùm obligatus remaneat, vel potiùs censendum sit, vti Caij debitoris procuratorem se obligasse. Obligans se vti alterius procurator, si de mandato non constat, an vti principalis obligatus remaneat. Exceptio discussionis an in quacunque iudicij parte opponi possit, & de aliis. Cap.26. p.58

Assensus Apostolicus nùm requiratur, quando Ecclesia pretio mediante vult in alium transferre hypothecam, quam super alieno prædio habet constitutam. Bona Ecclesiæ nùm subhastari possint pro eius debito sub generali obligatione contracto pro exoluendo pretio bonorum, absque Assensu Apostolico emptorum, vbi nouissima *decisio Sacræ Rotæ Romanæ*, & de aliis ad materiam. Cap.27. p.60

Assensus Regius generaliter concessus obligationibus bonorum feudalium pro restitutione dotium mulierum Neapolitanarum, nùm extendatur ad beneficium hæredis mulieris super bonis feudalibus soluto matrimonio per virum quæsitis. Assensus iste an sit subsidiarius. An extendatur ad feuda plana; & de tabula. An comprehendat bona feudalia viri mulieri tacitè obligata. Insuper an præstitus intelligatur donationibus contemplatione matrimonij à parentibus factis filiis in capitulis matrimonialibus, & de aliis ad materiam, & ornatum gratiarum per Regem Catholicum concessarum in annò 1505. de quibus *in cap.*10. & 21. inter *Priuileg. Ciuitat. & Regno concessa*, *fol.*42. *à ter.* Cap.28. pag 62

Assensus Regius an sit concedendus in donatione, quæ de feudo hæreditario à patre fit secundogenito, primo se opponente. Secundogenitus feudi refutatione sequuta an possit à fratre, patre adhuc viuente, vitam, & militiam petere. Prorex attenta *Prag. nouem capitum*, *in* 4. *cap.* quæ in *volum. pragm.* est 4. in ordine, sub *tit. de feudis*, an possit assentire, vt pater in testamento valeat feudum secundogenito relinquere. Item cùm ex nouissima gratia possit in Regno feudatarius fœminam in immediatum successorem habens, illam à feudi successione excludere, & masculum in gradu tamen successibili hæredem instituere, si plures habuerit masculos in eodem gradu, an possit ex illis minorem natu,

Argumentorum Elenchus.

excedunt importantiam crediti, quòd proindè est adiudicanda tanta pars, ad quam ascendit summa debiti. Nùm rota res sit priùs æstimanda, vel potiùs pars illa, quæ summam debitam importat, vbi singularis *obseruatio Domini Ioannis Angeli Pisanelli.* Cap.41. p.90

C

CApitulum Sede vacante nùm possit beneficia conferre, & dato, quòd non valeat, si de facto reperiretur aliquod collatum, nùm clerico prosit, ad effectum vt possit fori priuilegio gaudere. Illegitime natus si obtinuerit beneficium, asserendu se legitimum, & naturalem, nùm talis impetratio ei prosit pro eodem effectu gauden di priuilegio fori,& de aliis. Cap.42. p.91

Citatio prima nùm possit incipere à Procuratore. Feudatarij priuati Regnicolæ, & huius Regni Alienigenæ; si ab hoc Regno fuerint absentes,eusque in ius vocari contingerit, in quo loco, & quomodò citandi sint. Iudice mandante, vt quis procedat ad stipulationem alicuius contractus, eo parere recusante, quid praxis obseruat. Citatio collitigantis ad videndum iuramenta testium an aliquandò omitti possit, & de aliis ad materiam pertinentibus.Cap.43. p.92

Clericus cum à laico iure retractus conuenitur, nùm possit conueniri coràm Magistratu sæculari. Detestatur sententia *Thomæ Triuisani decis.34. par.1. & Mary Giurb. decis.25. num.10. & obseruat.2. à num.15.part.1.* Ecclesia, & Ecclesiasticæ personæ an pro obtinenda in integrum restitutione aduersùs contractum initum cum laico, possint coràm Iudice Ecclesiastico comparere, & plura de intellectu *c. constitutus, extrà de in integrum restitut.*& de aliis ad materiam pertinentibus.Cap.44. p.95

Clerico diuiti, tàm ex redditibus Ecclesiasticis, quàm ex Patrimonio nùm vita, & militia debeatur. Et quid si esset ille primogenitus, qui propter Clericatum à feudi successione fuit exclusus. Item cùm certum sit, in feudo nouo competere secundogenito partem pretij, quo feudum illud emptum fuit, si contingerit,feudatarium mori, cui duo ab intestato succederent, alter in feudo, alter verò in allodio,nùm bonorum allodialium hæres possit integrum feudi pretium, vti allodiale ab hærede in feudalibus petere, & de aliis ad materiam pertinentibus.Cap 45. p.102

Clericus feudorum successionis incapax nùm possit à Principe tuta conscientia habilitari, seu in integrum restitui, vt in feudis, per patrem relictis succedere valeat, non obstante, quòd tempore mortis feudatarij ob eiusdem filij incapacitatem sequenti in gradu successio delata fuerit, & de aliis ad materiam pertinentibus. Capit.46. pag.112

Clericus lethaliter offensus à minore decem, & octo annis, sed maiore quatuordecim, nùm valeat vindictam prosequens Curiam Principis in forum eligere, illamquè inferiorem loci delicti declinare. Clericus incedens sine habitu, & tonsura, ac in diuinis non inseruiens, propter quod mittit priuilegium fori ex dispositione *Sacri Tridentini Concilij, sess.23. capit.6. de reformat.* nùm pariter amittat priuilegium Canonis. Item exemptionis à solutione gabellarum, *Cap. Odoardus* electionis, & variationis fori, aliaque priuilegia clericis concessa. Clericus Neapolitanus, qui liberè potest disponere de bonis antiquis, & non seruata dispositione *Consuetudinis, Et si testator*, nùm similiter valeat liberè disponere, si fori priuilegium amisit. Concurrentibus in forum eligendo duobus priuilegiatis, sed vno maiori priuilegio suffulto, an priuilegia sint confundenda, & de aliis, ad ornatum *text. in l. vnica, C. quandò Imperator inter pupill. & vid. & Constitut. Regni statutmus.* Cap.47. p.115

Clericus cum bona, ad quorum ritulum sacris insignitus est, alienare non possit ex dispositione *Concilij Tridentini sess.21. capite 2. de reformat.* nùm pariter prohibeatur super bonis illis censum constituere, & quatenus sic, si de facto reperiretur census constitutio facta, an clerico defuncto illius hæres actione hypothecaria conuentus possit de contractus nullitare opponere. Item nùm quandò lex aliquem actum ipso iure declarat nullum, hominis sententia requiratur,& de aliis. Cap.48. p.119

Clericus assecutus priuilegium, siuè beneficium, de quo *in capit. Odoardus, extrà de solut.* nùm possit illo gaudere, si clericatu dimisso, laicus efficeretur, ità vt si à suis creditoribus coram Iudice sæculari conueniretur, valear de obtento beneficio opponere.Cap.49. p.120

Clericus, qui non ligatur *Consuetudine Neapolitana*, quæ incipit *Et si testator*, nùm possit in morte liberè de bonis antiquis disponere, dùm existens beneficiatus clericatui, & beneficio renunciauit, non seruata forma *text. in capit. admonet, de renunciat.* Clericus beneficiatus an beneficio renunciare videatur petendo inuestituram feudi,in quo propter consanguinei mortem successit. Dispositio *text.in d. cap.admonet, de renunc.* an de consuetudine seruetur, & de aliis.Cap.50. ibid.

Argumentorum Elenchus.

Creditor

Argumentorum Elenchus.

Creditor anterior an, & in quibus casibus possit auocare pecuniam posteriori creditori à communi debitore solutam. Hæres debitoris condemnatus ad soluendum omnibus creditoribus hæreditatiis, si soluerit vni creditum suum totum, & in hæreditate nihil remansit,vt cæteris creditoribus satisfieri possit, an de suo soluere teneatur, ex quo dolosè gratificare voluit, vel potius teneantur creditores agere contra concreditorem,cui fuit solutum.Cap 64. fol.143

D

Debitor sub clauibus constitutus, si pro se à vinculis liberando fideiussionem præstiterit de soluendo debitum infra certum tempus, vel de redeundo ad carceres, num tempore elapso, & debito non soluto, possit creditor fideiussorem cogere, quamuis fideiussor ipse sit paratus debitorem exhibere, & intus carceres præsentare. Et quid si eiusdem debitoris præsentatio esset impossibilis, quia antè, vel post tempus in soluendo, vel præsentando præscriptum mortuus est. In alternatiua, cuius est electio, debitoris, vel creditoris. Promittens alternatiuè certa die duo præstare, an vna re perempta, remaneat obligatio in alia. Exceptio discussionis, vel diuisionis, quæ fideiussoribus ; & correis competit an opponi possit in obligationibus cameralibus. Nouatio an inducatur ad finem, vt fideiussor sit liberatus, quando creditor prorogat debitori suo tempus ad soluendum, & de aliis ad materiam pertinentibus.Cap.65. p.144

Debitor; qui ad euitandam instrumenti guarentigiati executionem potest creditorem suum præuenire, dummodò fideiussionem præstet de soluendo debitum, & pænam in casu succumbentiæ, num teneatur fideiussionem hanc præstare, non solum quando præuentio ordinatur ad satisfactionem debiti probandam, de qua loquitur *Prag. vnic. de præuent. moderand.* sed etiam quoties allegetur alia causa, qua mediante non esse eum ad soluendum adstrictum prætenderet, vbi singulare *responsum Dom. Ioann. Angeli Pisanelli* inter sua notabilia manuscript. Cap.66. p.147

Doctores legum in Regno nùm ab eorum Baronibus cogi possint ad Aeriatus munus suscipiendum, vbi decisio Regiæ Cameræ.Cap.67. p.149

Donatione matrimonij contemplatione facta à patre filio, & filiis ex illo nasciturís, natis demùm masculis, & fœminis, num omnes vtriusquè sexus succedere possint, vel tantum masculi. Item in donatione prædicta filij an succedant vti filij, vel vti hæredes. Resoluitur insuper, an filiæ fœminæ concurrant cum masculis in antephato lucrato per eorum matrem, attento statuto fœminarum exclusiuo, & an vt in illa succedi possint requiratur, vt filij sint patris hæredes, & de aliis ad materiam. Cap.68. ibid.

Donatio an, & quando simulata præsumatur. Pater an sit legitimus administrator bonorum filij, in quibus vsumfructum non habet, singulariter explicatur. Pater an aliquod ius habeat super bonis feudalibus filij, & an pro filio feudatario infante possit comparere vti pater, vel potiùs vti curator,& de aliis notabilibus, vbi singularis *obseruatio Domini Ioann. Angeli Pisanelli*.Cap.69. pag.152

Donatio facta à patre filio an, & quando nulla sit censenda. Pater post Donationem factam filio absenti, sed Notario pro illo acceptante, & stipulante, cum retentione vsusfructus, ac iurata promissione de non reuocando, constituto, & præcario, nùm possit rem donatam in alium transferre, antequam filij donatarij sequatur acceptatio. Stipulatio Notarij pro absente an illi ius acquirat ante ratificationem. Retentio vsusfructus in donatione an importet translationem dominij proprietatis in donatarium. Clausula constituit, & præcarij apposita in contractu donationis absenti factæ an impediat dominij translationem, cùm donator rem vni donatam in alium transferre vellet.Cap.70. p.155

Donatiua gemmarum, quæ fiunt à sponso sponsæ antè contractum matrimonium per verba de præsenti nùm donata censeantur, & quid de gemmis donatis à consanguineis sponsi. Annulus sponsalitij in die nuptiarum à sponso sponsæ traditus an donatus præsumatur, & de aliis notabilibus, vbi nouissima *decisio Sacr. Rot. Rom.* Cap.71. pag.157

E

Electio superiorum in Monasterio an irrita sit censenda, attenta dispositione *Concilij Tridentini sess.25. capit.6. de regular.* vbi Scrutatores illam omnium consensu fuisse factam publicarent.Cap.72. p.160

Emphyteuta nùm incidat in commissum, si rem sibi in emphyteusim concessam alienauerit, saluo tamen assensu Dominij, & cum clausula *nec aliter, nec alio modo.* Emphyteuta alienans, & possessionem tradens, saluo assensu Domini, an ad caducitatem euitandam possit dominium præuenire, & consensum petere, & infrà quantum tem-

H

I

catorum centum an peti possit. Administrator alicuius bonorum, quin in rationibus reddendis morosus extirit, nùm teneatur soluere interesse illius quantitatis, in qua rationibus calculatis debitor apparuit, quæ tamen quantitas nunquàm fuit liquida. Item an interesse, quod Iudicis officio debetur, possit duplum quantitatis debitæ excedere, vbi decisiones Sacri Consilij. Capite 110. p.232

Inuentarium ab hærede confectum an nullum censendum sit, vbi aliquis ex creditoribus defuncti citatus non fuerit. Hæres an vt inuentarium ei non prosit, conuinci debeat, habuisse scientiam creditoris in confessione non citati. Regula res inter alios acta Tertio non nocere an procedat, quandò inuentarium cum vno ex creditoribus est validum à Iudice declaratum, aliis non auditis. Inuentarij discussio facta cum vno ex creditoribus an prosit, vel noceat cæteris,& de aliis.Cap.111. p.233

Iudex sæcularis requisitus pro imploratione brachij super exequutione sententiæ per Iudicem Ecclesiasticum in causa matrimoniali latæ, matrimonij separationem, & dotium restitutionem concernentis, nùm possit respectu restitutionis dotis de viribus sententiæ cognoscere, & de aliis ad materiam.Cap.112. p.235

Iudex alicuius Tribunalis intrà numerum ordinariorum nouissimè receptus nùm præcedere debeat Iudicem supernumerarium in illo munere antiquiorem. Iudices supernumerarij an potiantur, eisdem beneficiis, & immunitatibus, quibus Ordinarij gaudent, & de aliis, ad ornatum *text. in l.1. §. quod autem, C. de collegiat. lib.11.in l. vnicuique,C.de proxim.sacr. scrin.lib.12.& in l.fin.C. de apparitor. Magistror. Milit.* eodem *lib.* Cap.113. p.336

Iudex nùm possit recusari, ne in iudicando interueniat in causis alicuius pupilli, ex quo tutoris est ille inimicus. Iudex, qui est consanguineus, vel inimicus alicuius Prælati an possit interuenire in causis illius Ecclesiæ.Cap.114. p.237

Iurisdictio an sit à territorio separata, vel potiùs cohærens territorio. In Regno nùm præscriptione aliqua quæri possit, vt Baro vnius Ciuitatis, vel Castri contentiosam iurisdictionem exercere valeat in alieno territorio inter subditos illos, qui illuc traxerunt domicilium.Iurisdictio an sit præscriptibilis,& per quantum tempus.Et deniquè an in possessorio summariissimo turbatus, suæ possessionis cogatur ostendere titulum,præserti cùm versemur in materia iurisdictionali, & de aliis ad materiam pertinentibus. Cap.115. p.240

Ius retractus, quod in venditione feudi ex pacto competit agnato vigore *tex. in c.r. §.sed etiam res,per quot fiat inuestitu cap.1.§. porrò,quib.olim poter.feud.alien. & in cap.1.§. Titius, si de feud. defunct. contrau. sit int.Dom. & agnat.* an locum habeat in feudo hæreditario. Et quatenus in hoc feudi genere procedat, an iure illo vti possit agnatus, qui tempore minoris ætatis alienationi assentiit, pretiùmquè partem factus maior recepit.Item an minor, læsione non probata,restitui possit aduersus lapsum temporis ad retrahendum à iure præscripti.Ius retractus an competat vlteriori agnato, quando feudatarius cum proximioris consensu feudum alienauit, & de aliis ad materiam pertinentibus. Cap.116. p.243

Ius retractus an competat Baro iurisdictionis ciuilis, quando venditur iurisdictio criminalis ab illius Domino. Prælatio quibus ex causis competere potest. Ius retractus cuius naturæ sit. Emptor rei cum pacto de retrouendendo an præferendus sit in cessione iuris luendi à venditore, pretio mediante alteri facta. Ecclesia si in feudi venditione præferri non possit ex eo, quod dicitur manus mortua, an petere possit, vt feudum illud ponatur in manus personæ sæcularis. *Titulus C. plus valere quod agitur, quàm quod simulatè concipitur,* an procedat in feudis. Persona priuilegiata læsione non probata nùm restitui possit aduersùs lapsum temporis ad retrahendum à iure præscripti.Cap.117. p.251

Ius prohibendi, quod Barones in eorum dominiis habent, nè vasalli ad alia Molendina, Furnos, & Tapeta accedant, quàm ipsorum Baronum, an procedat, si vasalli accederent ad Molendina, Furnos, & Tapeta extra territorium existentia, & de aliis notabilibus ad materiam pertinentibus.Capite 118. p.254

L

Laudum ab Arbitris prolatum nùm allegari possit nullum, si in compromisso facto fuerit, speciali pacto inter Partes conuentum, vt de nullitate dici non possit, & de aliis ad materiam pertinentibus. Capite 119. p.256

Legato facto Ecclesiæ pro missis quotidiè celebrandis, & quòd pro eleemosyna teneatur hæres assignare sortem, cuius fructus Sacerdoti celebranti persolui debeant, facta hac assignatione, ad quemnàm Sacerdotis electio spectare debeat, ad ipsum hæredem, vel potiùs ad Rectorem Ecclesiæ pro tempore, & de aliis, vbi *decisio Sacræ Rotæ Rom.*Cap.120. p.258

Argumentorum Elenchus.

cipis

cipis sæcularis arbitrio pœna aliqua puniri possit. Cap. 132. p. 285

Meliorationes inseparabiles in feudo factæ, quæ per hæredem in feudalibus hæredi in allodio soluendæ sunt, cùm venerint æstimandæ, quodnam tempus inspiciendum sit, restitutionis forsan, an verò illud, quo impensæ factæ sunt, cuius occasione latè tractatur hęc meliorationum æstimatio, pro ornatu, & declaratione *text. in l. in fundo 39. ff. de rei vindic. & in l. domos 61. ff. de leg. 1.* Item exceptio meliorationum an sententiæ exequutionem impediat. Cap. 133. pag. 286

Meliorationes quo tempore inspecto æstimantur. Feudi alienatione nulla declarata ob defectum Regij assensus, nùm cogatur venditor, qui feudum reacquisiuit soluere emptori victo pretium meliorationum ibi per eum factarum, vel possit dicere, dùm sunt meliorationes, quæ per se subsistunt, quòd remaneant ad commodum ipsius emptoris meliorantis. Feudo reuerso ad Dominum ob lineam finitam, si meliorationes ibi factæ reperiuntur, nùm hæredi in allodio soluendæ sint, & de aliis pro intellectu, & ornatu *cap. 1. § si vasallus, hic finitur lex*, vbi *decisio Regentis Moles*. Cap. 134. pag. 289

Miles veteranus, qui honestam, vel causariam obtinuit missionem, nùm priuilegiis gaudere possit militibus actu inseruientibus concessis, signanter circa fori declinatoriam, & vt ad munera personalia, & onera realia non teneatur, & de aliis. Cap. 135. p. 292

Minor maior effectus nùm possit ad Iudicem recurrere pro rescissione donationis à se factæ iuramento roboratæ tempore, quo quartumdecimum adhuc non expleuerat annum. Absolutio à iuramento nùm necessaria sit, vbi in contractu enormissima concurrit læsio, & de aliis ad materiam pertinentibus, vbi decisio S.C.C. 136. pag. 294

Minor curatorem habens si absquè eius authoritate contraxerit, sed cum decreto Iudicis, nùm contractus ille iuramento roboratus de iure subsistat. Iudicis decretum an suppleat tutoris, vel curatoris defectum. Pupillus minor septennio nùm possit absquè tutoris authoritate præsentare clericum in beneficio, quod est de eius iurepatronatus, & si duplex concurreret præsentatio, nimirùm pupilli, & tutoris, quęnam præualebit. Cap. 137. p. 296

Monasterium ex persona Monachi tempore grauissimæ infirmitatis professi, & in ea defuncti, nùm possit agere super bonis paternis, & maternis pro consequutione legitimæ portionis, quæ huic Monacho super eisdem bonis competebat, vbi decisio S.C. Cap. 138. p. 297

Mulier soluto matrimonio num possit absque hæredum viri cessione agere pro recuperatione dotis viro promissæ, & non solutæ. Instrumentum, quod in iudicio in carta pergamena non est productum, an fidem faciat, vbi geminatæ S.C. decisiones. Refutatarius bonorum feudalium non dato hærede vniuersali, an loco hæredis habeatur. *Text. in capite 1. §. in generali, si de feud. defunct. controuer. sit*, an procedat, quando feudatarius vniuersaliter bona sua obligauit, & quid si non habebat, nisi bona feudalia. Item an limitetur fauore dotis, & vbi hominis, siuè legis assensus præcederet, & de aliis. Capite 139. pagina 298

Mulier soluto matrimonio an possit agere contra hæredes viri pro recuperatione dotis, quam vir confessus fuit recepisse, sed verè non recepit, ex quo dotantes post instrumentum confessionis dotis, alio mediante confessi fuerunt, mutuo à viro recepisse pecuniam, illam ea dem ex causa dotis obuentam, quam intrà certum tempus soluere promiserunt, vel quandocunquè, & interim correspondere, vbi singularis *obseruatio D. Io. Angeli Pisanelli*. Cap. 140. p. 302

Mulier soluto matrimonio, si per longum tempus in viduitate permanens, dotis interesse nusquàm petierit, nùm ea defuncta possint eius hæredes illud petere; & de aliis ad materiam. Cap. 141. p. 306

Mulier viro suo defuncto nùm pro dotis recuperatione possit absque Iudicis permissu, sed propria authoritate pro concurrenti quantitate ingredi in possessionem bonorum mariti, sibi obligatorum. Capit. 142. ibid.

Mulier, quæ viro ad inopiam vergente, ex iuris dispositione potest sibi pro dotibus assecurari, an valeat in præiudicium aliorum creditorum assecurationem petere super corpore magni valoris, illo minoris æstimationis, super quo potest esse sibi consultum, omisso. Cap. 143. p. 307

N

Neophyti an, & quando ad ordinum susceptionem admitti possint. Impedimentum, quod consideratur in Neophytis circa ordinum susceptionem vsque ad quod tempus duret. Ordinari nùm possint Religiosi probationis anno durante. Capit. 144. pag. 308

Neptis ex filio, attento statuto, quòd stantibus masculis fœminæ non succedant, nùm de iure amitam excludat, idquè tàm in

Argumentorum Elenchus.

Argumentorum Elenchus.

Q

R

Regulares

Argumentorum Elenchus.

S

iudicatam transacta reuideatur prætextu instrumenti de nouo reperti) an procedant, vbi adessent duæ sententiæ conformes, & de aliis ad materiam pertinentibus. Ca.202. pag.428

Sententia lata à Iudice Ecclesiastico in actione hypothecaria contra Laicum, & Clericum, rem obligatam pro indiuiso possidentes, nùm possit exequi contra laicum, qui ad suum Iudicem se remitti instat, ad ornatum *text. in l. fin. C. de except. & præscript.* Cap. 203. 430

Seruitutem si quis allegauerit habere iuris pascendi, aquandi, siuè lignandi in alieno territorio, Domino illius territorij se opponente, nùm abstinere debeat, vel potiùs lite pendente sit in sua quasi possessione conseruandus. Instituto iudicio ordinario interdicti vti possidetis an intentari possit extraordinarium, siuè summariissimum, quod ab Hispanis *interim* nuncupatur, & de aliis, vbi singularis *obseruatio D. Io. Angeli Pisanelli* cum decisionibus S. C. Cap. 204. 431

Seruitus causam habens continuam, vel quasi nùm præscribi possit, & quanto tempore, & quæ dicatur seruitus causam habere continuam. Domum habens cum fenestris suprà, vel iuxtà Domum, siuè Hortum vicini, an sicut attenta Consuetudine Neapolitana volens nouum facere solarium possit nouas facere fenestras per directum fenestræ inferioris, ità pariter valeat in membro inferiori, in quo nulla vnquam fuit apertura, nouam facere fenestram per directum membri superioris, vbi notabilis *obseruatio Domini Io. Angeli Pisanelli.* Cap. 205. pag.433

Simoniacus nùm censendus sit vir ille, qui familiari Pontificis pecuniam dederit, ad hoc, vt operam suam præstet, siuè intercedat, vt Pontifex beneficium aliquod Ecclesiasticum ei conferat. Cap.206. p. 435

Societas quibus modis soluatur, & tacitè ea dissoluta, renouata dicatur. Societatis dissolutio an, & quando noceat creditoribus illis, qui posteà cum altero ex sociis sociali nomine bona fide contraxerunt, & de aliis notabilibus, vbi *decisio Sacr. Rot. Roman.* Cap.207. p.436

Soror de iure Consuetudinario Neapolitano an, & in quibus casibus fratri suo ab intestato defuncto ob existentiam alterius fratris, vel ex fratre nepotum non succedat, & in quibus admittatur, ad ornatum *Consuet. Sed si morienti.* Soror vterina attenta *Constit. Regn. In aliquibus*, nùm in successione matris æquis portionibus cum fratre vterino admittatur, vel potiùs propter masculi existentiam excludatur, dote recepta Cap. 208. p. 438

Soror fratris appellatione an, & quandò contineatur. *Consuetudo Neapolit.* incipiens *Sed si morienti*, quæ in collateralium successione masculus fœminam excludit, an procedat in successione fœminæ, & de aliis ad materiam pertinentibus. Cap.209. p.441

Soror nùm ad defuncti fratris successionem admittatur, vna cum aliis fratribus superstitibus, si dotata reperitur de bonis eiusdem fratris defuncti, vel potius sit repellenda. Cap. 210. 442

Spoliatus an sit de iure restituendus, si spolians in promptu de iure suo doceret. Princeps Superiorem non recognoscens an possit mandare, vt Iudex, coram quo de illato spolio agitur, simul, & semel, tàm in possessorio, quàm in petitorio procedat, & de aliis notabilibus, vbi singulare *responsum D. Ioann. Angeli Pisanelli.* Cap. 211. p.443

Statutum fœminam, etiam in linea collaterali per masculum excludens, nùm locum habeat, cùm decesserit frater superstitibus sorore, & fratris præmortui filia, vbi decisio nouissima Sacri Consilij, pro ornatu *Consuet. Neapolit. Sed si morienti*, Insuper an idem statutum locum habeat in successione fœminæ, vbi *decisio Sacræ Rotæ Romanæ.* Cap. 212. p. 445

Statutum laicorum an Clericos liget. Conuentio inter Baronem, & Vniuersitatem conuocato consilio inita, vt tempore recollectionis frumenti, ad fraudem euitandam exigatur à Ciuibus in territoriis Baroni redditiis seminantibus, medietas quantitatis frumenti seminati, & non ampliùs quantitas vnius modij ex singulis decem, quæ colliguntur iuxtà antiquum solitum, nùm liget Clericos, qui vti laicorum successores territoria à Baronibus concessa tenent & de aliis ad materiam pertinentibus. Cap. 213. p. 448

Statutum, quo cauetur, vt nemo ex Ciuibus possit in solo suo ædificare, nisi certa pecuniarum quantitate, iuxtà ædificij qualitatem Communitati priùs soluta, an locum habeat, quando Ciuis vellet domum suam ruinam minantem reficere. Barones an valeant in eorum iurisdictione noua Castra ædificare, & antiqua reficere, ad ornatum *Constitution. Regni Castra*, Cap. 214. p. 449

Stipendia, quæ ex Principis largitione singulis annis Magnates pro militum præfectura, siuè alicuius Castri custodia consequuntur, nùm eisdem debeantur pro eo tempore, quo in vinculis ex causa alicuius patrati facinoris detruduntur. Clericus beneficiatus si sententia mediante fuerit in perpetuum carcerem damnatus, absque quod de beneficio aliquid in sententia exprimatur, nù beneficio illo priuatus cēseatur,

DECI

DECISIONES SACRÆ

Rotæ Romanæ quæ impressæ habentur in hoc Secundo Libro Resolutionum Iuris.

ARGVMENTORVM
ALLEGATIONVM IVRIS
quæ in calce huius Libri continentur
ELENCVS.

mentorum de nouo repertorum reuideri possit. Text. in l. Imperatores, in secundo responso, & in leg. vnica, C. de sent. aduersus fiscum latis retract. lib. 10. quibus cauetur fauore fisci, & Reipublicæ peti posse, vt sententia in rem iudicatam transacta reuideatur, prætextu instrumenti de nouo reperti, an procedant vbi adessent duæ sententiæ conformes, & de aliis. Allegat. 8. pag. 524

Sententia in rem iudicatam trāsacta, quæ fauore fisci, & Reipublicæ sub prætextu instrumentorum de nouo repertorum reuideri potest, ex nimis clara dispositione text. *in l. Imperatores in 2. resp. ff. de re iudic. & in l. 1. C. de senten. aduersus fiscum latis retract. libro* 10. an reuisioni subiaceat, non solùm quando fiscus est reus, de quo non dubitatur; sed etiam quando in iudicio moto fuit actor; & an adhuc iura prædicta procedant, si essent duæ sententiæ conformes cum impositione prolatæ perpetui silentij, & de aliis notabilibus. Alleg. 9. p. 526

Testes de auditu deponentes, talem esse filium talis, & descendere à tali, an probent, filiationem. Sententia in causa status, an & quando ius faciat quoad omnes in iudicio non citatos. Reintegrari petens ad honores alicuius ex Sedilibus nobilitatis Neap. quid probare opus habet, & an sit in probatis, probata nobilitate in sedili alicuius ex transuetsalibus ipsius reintegrationem petentis: & de aliis. Alleg. 10. p. 528

Salarium solutum Officiali, qui mediante Sententia Regiæ visitationis fuit pro certo tempore suspensus, vel officio priuatus, num sit fisco restituendum. Miles captus ab hostibus quando posteà redit, num consequatur stipendium pro tempore captiuitatis, & de aliis. Alleg. 11. p. 529

Regens electus in supremo Italiæ Consilio apud suam Catholicam Maiestatem residente, si priusquam ad Curiam accessērit fuerit electus Præses sacri Consilij, an præcedere possit alios Regentes post ipsum Creatos, qui ad Curiam accesserunt, & officij possessionem assequuti fuēre. Præferri an debeat, qui prius adeptus est officium illi, qui postea consimile obtinuit cum administratione: & de aliis. Alleg. 12. p. 531

Inscribi an possit in opere publico nouiter constructo nomen illius, qui vt opus illud construatur, curam habuit, vel dicendum est hoc Principi tantùm, & non priuatæ personæ fore permittendum. Alleg. 13. pag. 532

Consuetudo ciuitatis Neapolis exordiens, *si quis, vel si qua*, quæ non procedit patre, vel matre existente in medio, an sit necessariò intelligenda quoad patrem, & matrem tantùm, non autem quoad alios, ita vt decedente filio superstitibus sibi patre, siue matre, & fratribus vtrinque coniunctis, siue consanguineis aut vterinis, pater, vel mater tantùm succedat, vel cum ipsis fratres quoque, qui superexistunt. Allegat. 14. pag. 533

Baro an teneatur soluere collectam pro bonis prædecessoribus suis sub annua præstatione vassallis concessis, & ad ipsum demùm ex aliqua iusta causa reuersis; vel potiùs dicendum, bona illa censeri feudalia, & successiuè huic oneri nullatenus obnoxia. Bona allodialia si cum pecunia feudali acquiruntur, an feudalia efficiantur, & de aliis notabilibus. Alleg. 15. p. 534

Fiscus in causis capitalibus an à decretis absolutoriis appellare possit siue ab illis reclamare, aut recursum, vel in integrum restitutionem petere, & quid in causis pecuniariis ex crimine descendentibus. Appellatione prohibita, an, & quando dicatur pariter prohibita supplicatio, & recursus. Allegat. 16. p. 536

Legatum pro dote puellæ factum an purum sit censendum, vel potius conditionale, ita vt non debeatur nisi tempore matrimonij contrahendi; & si priusquam nubat, moriatur, penes heredem grauatum remaneat, & de aliis notabilibus. Allegatio. 17. pag. 537

In pascendi animalia sua, si quis in alieno territorio titulo habili acquireret, num possit pro eo animalium numero, territorio illo vti, prout sibi videbitur, vel moderatè, ita vt alios, qui ibi ius similiter pascendi habent, non impediantur, & de aliis ad ornatum Pragmaticæ 11. sub titulo de Baronibus. Alleg. 18. p. 538

Immunitas à solutione gabellæ, quæ exigitur ab illis, qui mercaturam exercent, si à Principe fuerit alicui concessa, quoties mercimonium illud non excederet summam vnciarum decem, num locum habeat pro hac quantitate adhuc si excederet vncias decem, vel absque diminutione aliqua est exigendum vectigal pro tota quantitate, & sic etiam pro illis vnciis decem, pro quibus immunitas hæc fuit concessa, & de aliis notabilibus. Alleg. 19. p. 539

Legatum annuum à Testatore alicui factum, vt etiam, ad legatarij heredes transmittatur de infinito in infinitum, verùm casu, quo sine liberis decederet, quod censeatur extinctum, si contigerit, vt legatarius decederet posthumo post se relicto, qui illinc ad paucos menses decessit, matre sibi superstite, an censeatur abolitum, vt de cætero legatarij hæredibus non debeatur, vel potius adhuc perpetuum diiudicandum

dem annum, mors etiam Magni Camerarij superuenerit; vel dicendum est, ius hoc ad Regium fiscum spectare, sicque ad finem, vt ius illud Magno Camerario acquiratur, an inspiciendum sit tempus mortis Baronis, vel potiùs tempus, quo cedit dies solutionis illius iuris: & de aliis. Aleg 34. p.577

Consuetudine Neapolitana, quæ incipit *& si testator*, cautum est, vt decedens sine liberis de bonis ei obuentis ab agnatis, & cognatis non possit, nisi de certa parte disponere, ex hoc dubitatur an onera, quæ super bonis illis imposita sunt deducenda sint ex illa parte, super qua moriens liberam disponendi habuit potestatem, vel potius ex toto patrimonio. Bona antiqua si alienata sunt, & ex pretio alia bona fuerint empta, an hæc subiaceant dispositioni consuetudinis prædictæ. Allegat.35. pag.579

Officialium delicta, quæ in generali indulgentia à serenissimis nostris Regibus concessa, exceptantur, an intelligatur non solum de illis Officialibus, qui iurisdictionem exercent, sed etiam, de quibusuis aliis alicui muneri incumbentibus. Pœna nonupli, an & quando, & in quibus casibus exigi possit: & de aliis. Alleg.36. p.580

Testamenti exemplum si fuerit in iudicio productum omni solemnitate vallatum, num Pars, contra quam fuit productum possit de falso illud redarguens, petere, vt, qui exemplum illud produxit, originale exhibeat: & de aliis. Alleg.37. p.583

Clericus minorum ordinum, si aliquod commiserit crimen pro quo in foro seculari inquiritur, nùm à iudice laico cum habitu, & tonsura, & absque alia clericatus probatione sit ad Iudicem suum Ecclesiasticum remittendus, vel prius teneatur docere semper cum habitu, & tonsura incessisse, & in diuinis inseruiisse, iuxta præscriptum sacri Trident. Conc. *sess.23.cap.6. de reformat.* Alleg.38. p.584

Officialis semel sindicatus, & à sindicatoribus in loco administrationis, visis de iure videndis, absolutus, nùm possit de cætero pro commissis in officio, in sindicatu tamen non deductis, coram supremo Iudice molestari. Declarantur plura iura Regni, ex quorum dispositione quæstio resoluitur, cum geminatis decisionibus sacri Concilij. Allegat.39. pag.585

Instrumentum nùm possit incusari in Tribunali M.C. Vicariæ contra Magnum Regni Cancellarium. Instrumentum, an possit incusari in Tribunali Magnæ Curiæ Admi- ratiæ. Magna Curia Vicariæ de quibus causis cognoscit, & an cognitionem habeat de crimine læsæ Maiestatis. Magno Regni Iustitiario delinquente, an contra ipsum M.C. Vicariæ procedere possit: & de aliis. Allegatio.40. p.587

Assensus Regius concessus obligationi bonorum feudalium factæ ad beneficium alicuius pupilli, siue minoris, si registratus non extitit intra tempus à Pragmatica sanctione præscriptum, an minor ipse maior factus aduersus registrationem non factã possit in integrum restitutionem petere, itavt cum effectu sequatur registratio, etiam in præiudicium Tertij, qui medio tempore cõtraxit. Pragmatica Sanctio mandans registrari assensum intra certum tempus, an locum habeat in Feudis, in quibus data fuit à Rege potestas alienandi, licèt cum clausula, *Saluo assensu Regis*. Quatriennij tempus quod competit minoribus ad in integrum restitutionem petendam, an differat ab illo, quod competit Ecclesiæ: & de aliis notabilibus ad materiam pertinentibus. Alleg.41. p.590

Nepotum successio inter se concurrentium in capita, & non in stirpes fit. Dotario non excludit sororem, sed sessus. Renunciatio mulieris vt valida sit, an certiorationem requirat, & quando viuentis hæreditas renunciatur consensu eius, de cuius agitur successione. Futura an, & quando renunciatio comprehendat. Fœmina quando cogatur ad faciendam renunciationem in forma consueta. Alleg.42. p.595

Feudorum iudicium possessorium immissionis, fœminæ an, & quando competat concurrente agnato, vbi plures distinguuntur casus, necnon latissimè explicatur text. *in capit. inter filiam, si de feudo defuncti militis controuersia fuerit.* Latè etiam declaratur quis tuendus sit in possessione feudalium, fœmina, an agnatus & quæ concurrere debeant pro agnato, & vtrum fœminæ incapacitas reseruanda sit in petitorio, vel in plenissimo possessorio; quando etiam fœmina resistentiam habeat iuris, vel statuti; & ad quid teneatur probandum agnatus. Alleg 43. p.598

Assensum tacitum pro dotibus mulierum Neapolitanarum in subsidium super feudo censeri præstitum ostenditur, bonis allodialibus non existentibus. Feudum in dote qualiter à Patre, vel à muliere dari potuerit iure feudali attento, quid correxerint Constitutiones Regni nostri, & capitula, demonstratur. Assensus tacitus, an dicatur legis, vel hominis, & an latè vel strictè interpretari debeat. Dedote non confecto instrumento, vtrum intelligatur assen-

ſus prædictus præſtitus: pluraque etiam alia ad materiam enucleantur. Alegatio.44. pag.603

Tridentini decretum *ſeſſ.25.cap.16.de Regularibus*, procedere etiam in Monaſteriis exemptis latiſſimè demonſtratur. Licentia Ordinarij, de qua ibi, cùm ſit de forma requiſita, non poteſt per partes renunciari, etiam cum iuramento. Diſpoſitio eiuſdem decreti quando inceperit obligare, nec per non vſum poſſit dici abrogata. Per contrariam verò conſuetudinem plura requiri, vt tollatur. Legis verba, non ad præterita, ſed ad futura trahuntur, quod ſecus eſt in ſententia.Alleg.45. p.606

Depoſitum factum per debitorem quando, & qualiter liberet fideiuſſorem, & quid ſi poſtea idem debitor depoſitum factum reaccipat, ac eo caſu fideiuſſor liberatus cenſeatur; & de pluribus ad explicationem textus *in l. traditionibus*, *C. de pactis.* Gloſſa celebris *in l. excepto*, *§. is qui vinum*, *ff de actionibus empt.* Text. *in l. ſed reuocata ff. de iure fiſci.* Text. *in l. metum*, *§. fin. ff. quod metus cauſa.* Textus *in leg. fin. ff. de pactis.* Text. *in leg. nulla*, *C. de ſolutionibus.* Text. *in l. ab emptione*, *ff. de pactis.* Tandem nouatione fideiuſſorem liberari, latè oſtenditur.Alleg.46. p.607

Feudi venditione reſoluta ex beneficio Conſtitutionis *Conſtitutionem diuæ memoriæ*, ob quod venditor tenetur reſtituere emptori pretium,& emptor venditori rem,nùm emptor pro pretij recuperatione poſſit actione hypothecaria experiri ſuper bonis venditoris, & cum anterioritate diei, qua fuit ſtipulatum inſtrumentum venditionis feudi, & quid ſi emptori fuerit ſatisfactum cum pecunia aliorum ad quorum beneficium emptori ipſe fecit iurium ceſſionem, & de aliis.Alleg.47. p.613

Condemnatus ſi quis fuerit, ſententia mediante, ad ſoluendum certam quantitatem, vnà cum intereſſe, ſi ſententiæ non paruit, an teneatur ad intereſſe rei iudicatæ, pro tota ſumma in ſententia contenta,& ſic tam pro ſorte,quàm pro intereſſe,vel pro ſorte tantùm,ne dicamus exigi intereſſe alterius intereſſe: & de aliis. Allegatio 48. pag.616

Ciuis electus à Barone ad exercendum munus Ærariatus, & ab Vniuerſitate ad exercendum munus Electatus, cuinam magìs obedire teneatur, Baroni, vel Vniuerſitati: & de aliis notabilibus.Alleg.49. p.618

Textus *in l.2. C. de reſcindenda venditione*, enucleatur. Nùm locum habeat in locatione. Verum in venditione facta ad tempus, per quam fructus aſſeritur, vendi,non rem. Pinelli doctrina *in l. 2. part.3. cap.4. C. de reſcindenda venditione*, plures habere contradictores, oſtenditur. Læſionem multipliciter includi, vel excludi pluribus probatur. Quodlibet augmentum quod ex induſtria conductoris accedit, locatori non accreſcit. Dolum & læſionem in contractu probandum, qualiter. Pretij diminutionem multiplici ex capite contingere poſſe, demonſtratur.Alleg.50. p.620

Officiorum locatio ad longum tempus ſuſtineri an poſſit ſine beneplacito Regio diſputatur; quod etiam in feudis, & aliis prohibitis alienari diſcutitur. Locationem ad vitam dici, nec ne ad longum tempus, reſoluitur. Officialem etiam nullum habere dominium in officio, nec ius aliquod reale; ſed eius vita exercitium, & perceptionem emolumentorum, clariſſimis probationibus oſtenditur. Beneficia, vel officia requirentia reſidentiam, ſi quis habuerit poſſe in loco digniori adeſſe, & in alio per ſubſtitutum deſeruire. Nec ſemper valere argumentum de feudo,& emphyteuſi ad officium,aſſeritur.Alleg.51. p.626

Officium poſſidens, ex eo quod dietim emolumenta percipiuntur, ſi illud alteri locauerit, nùm poſſit contractus læſionem allegare, illam fundando ex ſuperueniente vbertate emolumentorum officij locati. Remiſſio mercedis, vt conductori fieri poſſit, an ipſi ſat ſit demonſtrare in vno ſterilitatem in re locata contiguè, vel potiùs coacertiandi ſunt fructus totius temporis locationis. Penſionis augmento an ſit locus, quando in re locata maxima contigit vbertas. Actio quæ exoritur ex diſpoſitione *l.2. C. de reſcind. vend.* quanto tempore præſcribatur: & de aliis notabilibus ad materiam pertinentibus.Alleg.52. p.629

Officij, & beneficij argumentum valere in iure, cùm liquidò conſtet; hinc tabellionatus Officium non poſſe renunciari in beneficium tertij,niſi cum Principis auctoritate, oſtenditur: Sic emphyteuta, & Feudatarius non poſſunt locare ad decennium ſine aſſenſu Domini. Hæc officia transferri de perſona ad perſonam ſine aſſenſu Regis. Locationem eiuſdem in hæredem Officij capacem tranſire oſtenditur. Societas vectigalium,vt tranſeat ad hæredes, quæ requirantur. Conductio Officij in hæredem pupilli non tranſit, provt neque conceſſio facta à Rege Officij pro ſe, & hæredibus,pertinet ad hæredem fœminam.Alleg.53. p.632

Textus *in leg. pecuniæ,C.de priuilegiis fiſci, cum leg. deferre*, *§. fin. ff. de iure fiſci*; explicantur. Auocatio pecuniæ in ſubſidium locū habet,& an in fiſco procedat clarè probatur.

Perce

tas ab intestato. Frater consanguineus an iure communi attēto possit cōcurrere cum Auia materna super bonis maternis praedefuncti fratris; & quid de iure municipali Ciuitatis Neapolis. Textus in *l.faemina.C.de secundis nuptiis*,nùm in patre locum habeat. Legitima debita auiae maternae super bonis paternis an sit tertia totius. Bonorum distinctio in successione qualiter fieri debeat, & an sit attendenda persona, à qua immediatè bona prouenient, & de aliis pluribus ad materiam pertinentibus. Alleg. 81. pag.689

Praelatio quae in venditione feudi agnato competit, vt suum sortiatur effectum, quodnam pretium sit offerendum, an prout ab extraneo fuit oblatum, vel prout ab expertis feudum illud fuerit aestimatum, velut exponatur feudum subhastationi & illud pretium sit soluendum, quod maximum inuenietur, vel & tandem vt nullis horum attentis suo arbitrio Iudex pretium declaret. Textus *in leg. pretia rerum. ff. ad leg. falcidiam*, declaratur: & de aliis pluribus ad materiam pertinentibus. Allegat.82. p.706

Feudi alienatio num reuocari possit,si super alienationis contractu,Regius fuerit impetratus assensus,sed emptor intra tempus ordinatum fidelitatis iuramentum non praestitit. Assensus super alienatione rei feudalis praestitus ad hoc vt in forma valida concessus iudicetur, quae concurrere debeant: & de pluribus ad ornatum Constit Regni *Constitutionem diuae memoriae*. Alleg.83. p.712

Censualis contractus nùm attentis Bullis, ac etiam Regiis Sanctionibus, per pactum de retrouendendo ad tempus, vel non redimendi ad certum tempus, in sui substantia alteretur. Quae pacta contra substantiam contractus censualis sint, & quae non. Periculum pecuniae bancalis consignatā cedulā, num spectet ad consignatarium, & an cedulae consignatio vim solutionis habeat: & de aliis notabilibus. Alleg.84. p.715

Aduocatus fiscalis Regiae Camerae si cum Aduocato fiscali Magnae Curiae insimul in Collaterali Consilio, vel alibi conueniunt, vter eorum praecedere debeat: & de pluribus notabilibus ad materiam pertinentibus. Alleg.85. p.719

Inquisiti de extractione rerum, extra Regnum Neapolis à Regiis Bannis extrahi prohibitarum, contigit, vt plurimum in promulgatione generalis Indultus dubitari, an illius beneficio gaudeant: & de pluribus ad materiam pertinentibus. Alleg.86. p.726

Collectarum, & bonatenentiae origo pluribus explicatur. Ementes annuos census ab Vniuersitatibus Regni, nùm eisdem Vniuersitatibus pro illis annuis censibus bonatenentiam soluere teneantur,si in contractu fuerit adiectum pactum immunitatis à bonatenentia, & de pluribus ad explicationem Bullae Nicolai V. pertinentibus. Alleg.87. p.734

Collectarum impositio in hoc Regno, quam habeat originem, illarumque exactio qualiter hodie fiat, ostenditur: Vniuersitates Regni num pro annuis censibus, quos certis personis debent, bonatenentiam retinere possint. Ciues Neapolitani, an pro bonis, quae in diuersis terris possident, bonatenentiam soluere teneantur,& de aliis ad materiam pertinentibus.Alleg.88. p.749

Bona fideicommisso subiecta, cum pro dote constituenda, vel restituenda alienari permittatur, ex dispositione text. *in Auth. res, quae. Cod. commun. de legatis*, num pariter distrahi possint pro expensis,quae vt perficiatur matrimonium necessariae sunt,praesertim si illud contrahatur cum muliere summa nobilitate decorata: & de aliis. Allegat 89. p.747

Saluus conductus, quem vulgò guidatcum appellamus,si ex aliqua iusta causa delinquenti, & facinoroso fuerit concessus,ea tamen lege, & conditione, ne intus ciuitatem,qua Princeps, vel Pars offensa residet accedere audeat,nùm si accesserit ad Ecclesiam intus ciuitatem prohibitam si tam dicatur contrauenisse, ita vt captus in illa Ecclesia praeuia licentia Iudicis Ecclesiastici, possit contra eum procedi, ac si securitas eidem concessa non esset: & de aliis notabilibus. Alleg.90. p.750

Baro nùm possit cogere vassallum,qui alibi transtulit domicilium,vt redeat ad habitandum in Terra sua, & quid in Vniuersitatibus domanialibus, quarum ciues ad alienum locum domicilium pariter transtulerunt. Vassalli angarij, & perangarij, qui dicantur, & de aliis ad materiam pertinentibus.Alleg 91. p.753

Frater vterinus, an & quando fratri suo vterino in feudis tam antiquis, quàm nouis succedere possit; & quid si inuestitura canat, *pro se, & haeredibus ex corpore legitimè descendentibus*, feudi noui, vel antiqui successio qualiter fuerit iure communi feudorum considerata, qualiter iure constitutionis Regni, & qualiter ex gratiis nouissimè Regno concessis, & de pluribus ad veram, & germanam intelligentiam dictarum constitutionum, & gratiarum pertinentibus. Alleg.92. p.758

Elenchus Allegationum Iuris.

Agnatus, qui est hæres defuncti feudatarij, nùm possit petere declarari, licere sibi retinere feudum pro pretio per Iudicem declarando, ad id contradicentibus creditoribus defuncti, pro feudi venditione instantibus, & an hoc procedat tam respectu feudi antiqui, quàm nou. In venditione bonorum debitoris, nùm præferatur consanguineus, qui est creditor. Prælatio, quæ in venditione feudi competit agnato proximiori, an locum habeat tam in Feudo antiquo, quàm nouo: & de aliis notabilibus ad materiam pertinentibus. Alleg.93. p.773

Iustitiarius Regni de quibus causis cognoscat latissimè probatur. M.C.V qualem habet iurisdictionem. Qualiter cesset iurisdictio Ordinarij per aduentum Superioris. Iustitiarij nomen vnde sumptum. Sub iurisdictione M.C. subiiciuntur omnes, quod qualiter procedat latissimè demonstratur. In quo etiam Tribunali quicumque etiam exempti comparere tenentur. Negatiua exemptionis quomodo probetur. Clerici, vel Militis remissio quibus probatis à M.C. sit petenda, quod idem in cæteris exemptis ostenditur. Delegatos propriè non esse à Principe in certum genus personarum, vel negotiorum propositos clarissimè probatur. Classicorum cognitio quando ab Ordinario, quando verò ab alio delegato sit facienda. Delegatos pro certis artificibus, eorumque artibus iurisdictionem ad Vniuersitatem causarum habere latissimè ostenditur. Alleg. 94. pag.777

Vidua si post electionem fori factam in M.C. pro viri nece vindicanda, secundas contraxerit nuptias, nùm Iudex ordinarius patrati criminis possit comparere,& causæ remissionem petere, vel potiùs dicendum, per electionem fori à Vidua factam fuisse Regio Fisco ius quæsitum,vt causa in eadem M.C. sit omnino terminanda: & de aliis notabilibus. Alleg.95. p.783

Testamentum conditum intra annum probationis à Nouitio Religionis Capucinorum, dum Patrem habebat, an de iure subsistat, vel potius pro nullo, & inualido sit habendum: & quid in Clerico. Alleg.96. p.786

Collationis materia explicatur; in quibus bonis, & successionibus locum habeat; in qua donatione simplici, vel ob causam; quid in donatione facta filio in potestate cum iuramento. Donationem propter nuptias recessisse ab Aula ostenditur. Antefati collatio quando, & qualiter procedat. In ea filij an succedant vei filij, an vti hæredes; quid de iure communi, quid de consuetudine huius Ciuitatis. Quæ cautela pro filiis in hoc sit adinuenta. Causa quæ dicitur finalis,& quæ impulsiua: & de aliis.Alleg.97. p.788

Nobilis, contra quem est incusatum instrumentum vigore ritus M.C.V. ob quod vt aduersus peractam incusationem audiri possit, necesse est, vt in vinculis se constituat, nùm sat sit, si in propria domo se carceratum constituerit cum cautione de illam tenendo loco carceris. Carceratus an dicatur ille, qui est habilitatus per Palatium; & de pluribus notabilibus.Alleg.98. p.790

Assensus super bonorum feudalium obligatione impetratus, si infra tempus à Regiis Sanctionibus præscriptum non fuerit registratus, an minoribus, de quorum interesse agitur, præiudicium aliquod sit illatum. Restitutio in integrum, an aduersus statutariam præscriptionem minoribus competat,& pro ea petenda,cùm quatriennium concedatur, à quo dic hoc tempus currere intelligatur: & de aliis. Allegat.99. pag.793

Scribæ extraordinarij Regiæ Cameræ eum deliquerunt, siue in officio, siue extra, à quo Iudice cognoscantur. Iurisdictio Regiæ Cameræ quænam sit, & à quo tempore huic Supremo Tribunali concessa, explicatur; & de pluribus ad ornatum textus *in l. nullum 10. C. vbi causa fiscales, & in l. 1. C. de Curialibus Vrbis Romæ, lib.11.* Alleg.100. p.796

Consuetudines Neapolitanæ, quæ respectu dispositionis bonorum antiquorum non ligant Ciues, quando in proximiores successores habent Clericos,idque ad æqualitatem seruandam, nùm procedant, quando remota persona Clerici proximioris, superesset laicus sequens in gradu; vel non obstante istius superexistentia valeant Ciues ipsi liberè de omnibus disponere, ac si nemo superesset, nisi persona proximioris Clerici: & de pluribus aliis notabilibus. Alleg.101. p.799

Ciuilitas Neapolitana, nùm possit probari per fidem Electorum, siue per fidem sex Nobilium Sedilis. Sedilia vtpote Collegia probata nùm Vniuersitatibus æquiparentur. Ciuis ex priuilegio, vel per electionem an gaudeat honoribus, immunitatibus, & priuilegiis quibus gaudent Ciues originarij, quamuis ibi non habitet. Domicilij mutationem interdum fieri posse, nec per allectionem ad aliam Ciuilitatem commoda prioris Ciuilitatis perdere, quomodo intelligatur. Ciuitatis essentia in capacitate bonorum consistit, & de aliis.

medietate bonorum antiquorum intra districtum existentium, substituto ab hac portione excluso;& quid si, proximior ipse agnatus sit persona Ecclesiastica. Allegat. 114. pag.847

Feudi Dominium si penes aliquem sit, tenuta verò eiusdem feudi penes alium, dubitatur, nùm creditor illius qui tenutàm habet possit actione reali super illa tenuta de iuribus suis experiri. Creditor illius, qui vendidit rem cum pacto de retrouendendo, an super illo pacto actione reali agere possit. Emptio facta pro persona nominanda, cui acquiratur,& nùm ante nominationem possit emptor rem illam sic emptam vti propriam vendere:& de aliis. Alleg. 115. p. 851

Adohæ noua taxatio, aperto feudo ad Regem, nùm in illis noua concessio fieri possit in præiudicium creditorum, qui feudum illud obligatum tenent cum assensu. Clausula illa in feudi concessione apposita, *natura feudi in aliquo non mutata*, cuius sit importantiæ.& de aliis notabilibus. Alleg. 116. pag. 853

Feudo deuoluto ad dominum Regem nostrum ob feudatarij mortem absque legitimo successore, si ad instantiam creditorum illud vendatur seruitium, siue adhoa, quomodo taxari debeat cum nouo emptore iuxta forsan taxam antiquam, & sic prout taxatum reperiebatur tempore deuolutionis, vel potiùs iuxta taxam nouam: & de aliis notabilibus. Alleg. 117. p. 858

Soror vtrinque coniuncta an excludat fratrem consanguineum à successione fratris, qui obiit antequam se immisceret paternæ hæreditati. Agiturque de transmissione paternæ hæreditatis non agnitæ in quoscumque hæredes, etiam extraneos, ex potentia suitatis. Alleg. 118. 862

Gubernatores piorum locorum, cœterique aliena bona administrantes num possint debitoribus ad soluendum dilationem concedere. Tutores si plures sunt, quorum vnus debitori pupillari dilationem ad soluendum concesserit, num hæc dilatio sit illi proficua. Gubernatores successores quando, & qualiter teneantur obseruare dilationes datas debitoribus illorum, quorum bona administrant: & de aliis. Alleg. 119. pag.867

Decoctorum pœnæ enumerantur: publicis latronibus æquiparantur, si dolo, & culpa decoxerint; inter quas coniecturas doli, & fraudis fuga ad Ecclesiam enumeratur, clandestina mercium venditio cum aliis, de quibus hic, an fraudem inducat; & de aliis ad materiam pertinentibus. Alleg. 120. p.871

Inquisitus de aliquo graui crimine, si datis defensionibus esset liberatus in forma, nouis superuenientibus indiciis, nùm post biennium elapsum vrgentioribus superuenientibus, possit vnà simul cum eius fideiussore vocari. Alleg. 121. p.873

Territorium, quod est redditítium Baronali Curiæ, an in dubio dicatur feudale, itavt si à Clerico possideri reperitur, conuentus ille à Barone ad relaxandum ob lineam primi acquisitoris finitam, teneatur respondere, & iura sua proponere coram Domino feudi, vel potius fundus ille censeatur allodialis, & redditus annuus feudalis, sicque valeat clericus forum declinare, vt non nisi coram Iudice suo conueniatur. Alleg. 122. p. 876

Exceptio redditionis computorum, an obstet Tutori in iudicio comparenti, & petenti, vt à pupillo, maiore iam effecto, sibi soluantur annui redditus, quos *tertias* in Regno appellamus, ipsi olim Tutori debiti, & in quorum exactionis possessione reperitur. Matri filiorum tutrici pro suæ dotis receptione agenti, an obstet exceptio redditionis computorum, & de aliis ad ornatum text. *in leg. vnica, §. taceat, Cod. de rei vxor. action.* Alleg. 123. p.878

Citatus si quis fuerit absque vlla specialis causæ expressione, vt infra tot dies coram Iudice citante sub certa pœna se præsentet, si non comparuit, ob quod contumax reputatus extitit, & ad pœnam in mandato contentam condemnatus, num eo demùm comparente per procuratorem ipsius citati Clericatum allegantem, & Bullas Beneficij, præsentantem, audiendus ille sit, saltem ad finem vt pœnæ exactio impediatur. Statuto existente exclusiuo omnium exceptionum, nùm censeatur exclusa exceptio Clericatus, cuius occasione explicantur Ritus Magnæ Curiæ Vicariæ, 65. 220. 235. & 269 Alleg. 124. p.882

Officium Thesaurarij, quid sit; quidve Officium Primipili, & an sit idem, vel diuersum Officium, latè demonstratur. Quid officium Quæstoris. Officia Quæstoris, & Primipili, quo tempore originem habuerunt. Thesaurarius an teneatur pœna peculatus, vel potius de residuis. Priuilegium Primipilare an locum habeat in corporibus dotalibus inæstimatis: & de aliis pluribus notabilibus ad materiam pertinentibus. Alleg. 125. p. 888

Quartaria num consuetudine induci possit, vt soluatur, quando emphyteuta rem sibi in emphyteusim concessam alienat. Consuetudo quando per testes probatur, vt legitimè

legitimè probata sit, quot concurrere debeant requisita,& quid quando ex publicis instrumentis probaretur. Consuetudo ex quot actibus inducatur, & quomodo ex auctoritate rerum iudicatarum. Consuetudo loci num attendenda sit in solutione laudemij, vt nimirum ea soluatur quantitas, quæ consuetudine introducta est. Concessio quando præsumatur emphyteutica,& quando censitica: & de pluribus aliis notabilibus ad materiam pertinentibus. Allegatio. 126. pag.899

Ius retractus, quod in venditione feudi ex pacto competit agnato num locum habeat in feudo hæreditario mixto. Minor læsione non probata num restitui possit aduersus lapsum temporis ad retrahendum à iure præscripti:& de germano intellectu *l. si in emptionem 36. ff. de Minoribus.* Ius retractus an competat vlteriori agnato, proximiore retrahere non valente. An locum habeat in venditione, feudi quæ fit sub hasta. Et an iure illo vti possit filius feudatarij alienantis. Insuper dubitatur, an in casibus, in quibus competit Agnato prælatio sit à Iudice concedenda, vel potius deneganda, si Agnatus, qui pro retractu instat, sit pauper, adeo vt mutuo, vel sub vsuris esset ab alio pecuniariam necessariam recepturus. Allegatio. 127. pag.903

Soror ad intestatam fratris sui successionem, num vnà cum nepotibus ex fratre præmortuo admitti possit, vel potiùs obstabit ei amplissima renunciatio, quam in manibus Patris, dum nuptui traderetur, peregit. Renunciatio futuræ fratrum successionis num renuncianti obstet, quando fratribus absentibus facta reperitur in manibus pàtris, eoque magis si filiæ dotatio contigit de bonis paternis tantùm. Filij an & quando ex propria persona ad alicuius consanguinei intestatam successionem concurrere possint, non obstante quod eorum mater, quæ amplissimè renunciauit, superexistat, & de aliis pluribus notabilibus ad materiam pertinentibus. Alleg. 128. p. 907

Amita magna concurrens ad successionem Nepotis in feudo ex linea paterna ei obuento, an excludat fratrem, siue sororem vterinam defuncti feudatarij, eo præsupposito, si quod feudum illud sit planum, & de tabula. Et quid si esset feudum quaternatum secundùm quid. Assensus Regius, an cursu temporis præsumatur. Feudum si non appaiet sub qua forma sit concessum, an dicatur concessum pro se,& hæredibus simpliciter, vel pro se, & hæredibus ex corpore legitimè descendentibus: & de aliis notabilibus. Alleg 129. p.914

Vita & militia fratre primogenito secundogenitis super feudo debita, quonam modo taxetur. Filia monialis, quæ dote à patre accepta, amplissimè renunciauit, an in taxanda vita, & militia super feudo, vel legitima super allodio sit inter filios connumeranda. Vita, & militia an in locum legitimæ successerint: & de aliis. Allegat.130. pag. 917

Instrumentum capitulorum matrimonialium, si fuerit stipulatum, sed per Notarium iuxta stylum non extensum, eo muttuo, num Iudice mandante extendendum sit cum omnibus clausulis, quæ in similibus apponi solitæ sunt, signanter, obligationis bonorum feudalium, Clausula *ad consilium sapientis* quid importet. Obligatio generalis an,& quando bona feudalia comprehendat: & de aliis. Alleg. 131. p.921

Clericus, qui per matrimonium, quod contraxit, exutus fuit omni priuilegio Clericali, si mortua vxore habitum, & tonsuram reassumpserit, an recuperet priuilegia, quæ amisit Clericalia. Licentia Episcopi an necessaria sit in reassumptione habitus, & tonsuræ Clericalis. Reassumptio habitus,& tonsuræ, num reassumenti prosit, si post delictum commissum sequeretur: & de aliis notabilibus. Alleg.132. p. 923

Hæreditas non adita an, & quando ad alios transmittatur. Pater qui omni iure legitimus est successor in bonis filij ab intestato defuncti, si illius hæreditatem non adierit, & decesserit, nùm ad filios superstites eam transmittat; & quid è contra si quis decesserit suorum ascendentium hæreditate non adita, siue ex linea paterna, siue materna, an ad suos descendentes eam transmittat: Hæreditate patris filio infanti delata si hic è viuis decesserit, num ad eius matrem illa transmittat. Hæreditas si alicui infanti deferatur, qui demùm, ea non adita, decesserit, patre, & matre sibi superstitibus, num ad matrem, sicut ad patrem hæc transmittatur. Transmissioni an sit locus, quando infanti defertur hæreditas matris, vel aliorum consanguineorum ex linea collaterali, illaque non adita decederet. Hæreditas patris si deferatur filio infanti, qui ea non agnita, decessit, matre tantùm sibi superstite, num ad eundem matris beneficium transmittatur, & quid si superesset etiam auus paternus:& de aliis. Alleg.133. p. 926

Assensus Regius super bonorum feudalium alienatione præstitus ad hoc, vt validè obtentus iudicetur quæ de necessitate requirantur. Iuramentum fidelitatis si à feudi emptore præstitum non fuerit, ob quod

quod aſſenſus fuit reſolutus, an ipſemet valeat contractum alienationis feudi reuocare ex beneficio Conſt. Regni *Conſtitutionem diuæ memoriæ.* Aſſenſus Regius ſicut poſt mortem feudi venditoris ab emptore impetrari non poteſt,abſque nouo illius hæredis conſenſu,an ita pariter venditor illum obtinere non poſſit, mortuo emptore illius hærede non accedente conſenſu: & de aliis. Alleg.134. p.928

Filij præmortuæ matris, an vnà ſimul cum Auia materna, attento Iure Municipali huius Ciuitatis, poſſint ſuccedere in bonis maternis fratris conſobrini, in infantili ætate defuncti. Diſpoſitio textus *in Auth. Et fratrum filij*, an ſicut procedit, quando defuncto, ſuperſunt fratres vtrinque coniuncti,ita pariter ſi illi non ſupereſſent, ſed tantum aſcendentes, & fratrum præmortuorum filij. Mulier an reſtituatur aduerſus ſententiam contra ſe latam, & quid ſi eſſet in ſenili ætate conſtituta: & de aliis. Alleg. 135. p.932

Legatum factum à Domicella ſocero, & viro,an de iure ab illius hærede ſit præſtandum, vel potius affirmandum fuiſſe illud relictum metu reuerentiali eorundem ſoceri, viri legatariorum. Metus reuerentialis abſque minis, & verberibus, an ſat ſit ad actum aliquem annullandum: & de pluribus notabilibus. Allegat. 136. pagina 935.

Officialis Procuratoris Cæſaris ſi vti alicuius hæres in alio Tribunali, quam ſuo conueniretur,num ad ſuum Tribunal cauſæ remiſſionem petere poſſit. Forum ex quibus cauſis quis ſortiatur,& de aliis ad ornatum textus, *in leg. penult. Cod. vbi cauſa fiſcales, & in leg. vnica, Cod. vbi fideicommiſſum peti oportet.* Alleg.137. p.937

Donatio facta à muliere alicui Eccleſiæ, nùm per filij ſpurij ſuperuenientiam reuocetur, & quid ſi eſſet renunciatum beneficio *leg.1. ſi vnquam Cod. de reuoc. donat.* & an reuocatio hæc indiuidualis, & ſpecifica facienda ſit, itavt donans certioretur de eo: quod renunciatur. Explicatur tex. *in cap. fin. 17. quaſt.4.* ſubſtitutioni an fiat locus, vbi filius, cui datus eſt ſubſtitutus, ſi ſine filiis deceſſerit, monaſterium ingreditur: & de aliis notabilibus. Allegat. 138. p.939

Mandatum de capiendo an relaxari poſſit aduerſus illum qui inquiritur de delicto, pro quo impoſita eſt pœna vltra relegationem,cùm alia patrati criminis probatio non ſe offerat,niſi vnius teſtis de viſu depoſitio. Vnius teſtis de viſu depoſitio an ſat ſit, vt delinquẽs torqueri poſſit,& de aliis ad ornatum, & explicationem Conſtitutionis Regni, *Humanitatem* cap. Regni quod incipit *Ab illo inchoandum*, Ritus M. C. qui incipit, *Item ſi accuſatur, & pragm.1. de cuſtodia reorum.* Alleg.139. p.941

Creditor illius,qui non niſi feudi tenutam habet, cùm eiuſdem feudi vtile dominium ſit penes alium cum ſolita recognitione,nùm aſſenſu carens ſuper obligatione bonorum feudalium, poſſit de iuribus ſuis actione reali ſuper illa tenuta experiri. Fœmina, quæ eſt incapax ſucceſſionis feudi an ſit pariter incapax poſſeſſionis illius. Annuus redditus ſuper fructibus feudi à feudatario Regio mediante aſſenſu conſtitutus, nùm ſit feudalis. Aſſenſus Regius an requiratur ſuper contractu locationis feudi cum iuriſdictione, & vaſſallis. Diſcrimen, quodnam conſtituitur inter vſumfructum, & commoditatem percipiendi fructus: & de aliis notabilibus. Alleg.140. p.942

Præferri, quiſnam debeat in venditione ſub haſta,quæ fit de re debitoris, ipſius creditoribus inſtantibus, agnatus, vel creditor, & quid,ſi agnatus eſſet ſimiliter creditor,& an prælatio hæc, perfecto iam venditionis contractu, exerceri poſſit ad intellectum & germanam explicationem textus *in l. de priuileg. creditor.* Illegitimè natus,an comprehendatur ſub ſtatuto diſponente,vt lites inter coniunctos exorientes per arbitros terminentur. Prælatio an competat filio in venditione feudi per patrem pecunia quæſito: & de aliis. Alleg.141. p.945

Tertius oppoſitor veniens ad cauſam inter alios vertentem poſt latam ſententiam, num poſſit pro ſuo intereſſe ab illa appellare, reclamare, vel ſi eſſet priuilegiata perſona in integrum reſtitutionem petere; & quid ſi intereſſe, quod allegat non eſt illud idem, quod eſt Actoris, vel Rei; ſed omninò ſeparatum à iure deducto inter principales collitigantes: & de aliis notabilibus. Alleg.142. p.947

Dos promiſſa à matre filiæ poſt mortem ſoluenda, nùm collationi ſubiecta ſit, cùm matri dotanti mors ſuperuenerit, aliis pariter filiis ſibi ſuperſtitibus. Diſpoſitio facta in vita à Ciue Neapolitano ex lege, vt poſt mortem diſponentis ſuum ſortiatur effectum,an dicatur facta in fraudem conſuetudinis, quæ mandat,vt ciuis de bonis antiquis non poſſit diſponere,niſi de medietate: & de aliis. Alleg.143. p.948

Eccleſia, quæ feudum tenet à Rege, an ſingulis quindecim annis releuium fiſco ſoluere tenetur, & quid mortuo Prælato. Releuium an ſit ſoluendum, quando quis propter foriudicationem agnati feudatarij in

in feudo succedit : & de aliis. Allegat. 144. pag.949

Creditor an pendente iudicio discussionis inuentarij possit actione reali de iuribus suis experiri super bonis debitoris per tertium possessis. Creditor an attenta dispositione *leg. fin. Cod. de acquir. possess.* possit agere super bonis sibi obligatis, per tertium tamen possessis, si principalis debitor mortuus reperitur vel potius teneatur primò discutere bona in debitoris hæreditate remansa, & quæ per illius hæredem possidentur. Alleg.145. p. 951

Fideicommissum super feudo, an, & quando sine directi Domini assensu validè impositum censeatur. Feudum cum qualitate hæreditaria, an, & quando dici possit naturam feudi ex pacto assumpsisse. Verbum *hæredibus*, quando de descendentibus intelligatur. Feudum emptum cum pecunia alterius, an huic Creditori obligatum remaneat, quamuis super illius contractu non fuerit Regius impetratus assensus. Fideicommissum, an super re hæredis imponi possit. Legatarius, siue fideicommissarius, num super re hæredis sibi legata, vel per fideicommissum relicta, valeat hypothecariam exercere actionem. Fideicommissum impositum super Baronia, quæ componitur de corporibus feudalibus, & allodialibus, si non valet respectu corporum feudalium, ex defectu assensus directi Domini, an subsistat respectu bonorum allodialium : & de aliis. Alleg.146. p. 952

Obligatio fideiussoris an sit nulla, supposita nullitate obligationis principalis. Clericus si vti laicus coram Iudice seculari se obligauit de se præsentando ad omnem ordinem, siue toties, quoties, & cui obligatori accessit fideiussor, nùm hic solus possit demum comparere, & obligationis nullitatem allegare, ex eo quod principalis obligatus est Clericus ; & quid si in solidum Clericus principalis, & laicus fideiussor se obligauerint ; & quid si clericatus post obligationem contractam superuenerit : & de aliis notabilibus. Alleg. 147. p. 960

Filius primogenitus, qui in feudo empto per patrem successit, an sicut tenetur conferre cum fratribus suis secundo genitis pretium quo feudum illud emptum fuit, idque ex consuetudine, sic in regno iudicandi, sic pariter teneatur conferre pretium, si quod pater erogauit, in acquisitione Tituli, puta Principatus, Ducatus, Marchionatus, vel Comitatus, & de aliis. Allegatio. 148. pagina 961

Electi Ciuitatis Neapolis nùm iurisdictionem habeant corporalibus pœnis puniendi subditos Annonæ. Titulus coloratus quis dicatur ; & cuius sit importantiæ, tex. *in cap. cum persona, de priuil. in 6.* declaratur, & an in Regno cum fisco procedat. Tex. *in cap. 1. § si quis per triginta, in tit. si de feudo defuncti militis*, num in Regno contra Regem allegari possit. Principis scientia an requiratur ad coloratum titulum inducendum. Fiscus possessores bonorum, quæ sunt de regalibus ad titulum ostendendum quando, & qualiter cogat : & de aliis notabilibus. Alleg. 149. p. 962

Cultus, & Veneratio Sanctorum, eorumque canonizationes in vniuersali, & particularibus Ecclesiis enarrantur ; Quodque cultus sanctorum, qui in particularibus Ecclesiis venerantur, licèt canonizati non sint, si solemniter, & per immemorabilis temporis cursum fuerit illis adhibitus, piè, & rectè, etiam iuxtà nouas Summorum Pontificum Constitutiones, & rubricas Martyrologij, & Breuiarij Romani, eodem modo continuari in futurum valeat, talésque sancti in patronos eligi, festum illorum, & Missam celebrari, ac officium recitari possint, cum decreto Sacræ Rituum Congregationis, quæ ita approbauit, & indulsit. Alleg.150. p. 969

Decreta aliqua Sacri Neap. Senatus, à Domino Io. Angelo Pisanello I. C. Clarissimo annotata. p.979

D. Mazzei de afflicto Iurisconsulti clarissimi, Regij Consiliarij, Annotationes aliquæ ad Glos. Napodani super Consuetudinibus Neapolitanis ex eiusdem Domini Consiliarij originali libro Consuetudinum, qui conseruabatur penes Dominum Io. Angelum Pisanellum exemplatæ, adhuc non impressæ. pag.982

Ex Quodam libro antiquissimo in Pergameno post Glossam Caroli de Tocco in Longobardo. p. 988

D. Alexandri de Tartagnis De Imola I. C. Clarissimi responsa duo. D. Ioannis Pisanelli diligentia collecta. p. 992

Soror in successione Comitatus fratris nùm nepoti ex sorore præmortua primogenita præferatur. Filius secundogenitus in successione Regni an præferatur nepoti ex filio primogenito præmortuo. Remedium introductum ex dispositione text. *in l. fin. C. de edict. Diui Adr. toll'end.* an, & quando competat substituto per fideicommissum. Item an

D. DONATI

D. D. Donati Antonij

DE MARINIS

I.C. REGIÆ CAMERÆ

Summariæ olim Præſidentis, Regníque Vicemagni Cancellarij;

NVNC VERO APVD SVAM CATHOLICAM Maieſtatem in Supremo Italico Senatu Regentis,

RESOLVTIONVM IVRIS

LIBER SECVNDVS.

SVMMARIVM.

1 *Abbas nullius Diœceſis an poßit in loco ſuæ iuriſdictionis examinare Notarios Regios, prout poſſunt Epiſcopi, & quid in Regno, num.4.*

2 *Prælati exempti, è quorũ numero ſunt Abbates nullius, &c. ea omnia facere poſſunt, quæ & Epiſcopi in ſuis Diœceſibus.*

3 *Abbas exemptus ſub Epiſcopi nomine comprehenditur.*

5 *Notariorum ſufficientia in eorum officio ſatis dicitur in Regno probata ex approbatione Magni Viceprotonotarij.*

6 Dom. Præſes Marcheſius *commemoratur.*

7 Dom. Reg. Don Franciſcus Merlinus *commemoratur.*

ARGVMENTVM.

Abbas nullius Diœceſis nùm in eius iuriſdictione facultatem habeat examinandi Notarios Regios, prout poſſunt Epiſcopi, iuxta præſcriptum Sac. Trid. Concil. *ſeſſ. 22. cap. 10. de Reformat.* & quid in Regno noſtro Neapolit.

CAPVT PRIMVM.

ABBAS exemptus nullius Diœceſis, de cuius poteſtate, & dignitate plura ſcripſimus *li.1. cap.1.* aliàs dubitari contigit, an in eius iuriſdictione, etiam tanquam Sedis Apoſtolicæ Delegatus, facultatem habeat examinandi Notarios Regios, ſicquè eorum ſufficientiam in officio exercendo ſcrutari, prout poſſunt Epiſcopi in eorum Diœceſibus, ex decreto Sacri Concil. Trid. *ſeſſ.21.cap.10.de reform.* cuius meminit P. Gambac. *de immunit. Eccleſ. lib.6.cap.21.n.1.circa finem.*

1

Reſpondi de hoc conſultus, id Abbati licere, cùm millies ſit repetitum, Prælatos omnes exemptos, è quorum numero ſunt Abbates nullius Diœceſis, qui iuriſdictionem quaſi Epiſcopalem habent, ea omnia regulariter facere poſſe, quæ & Epiſcopi in eorum Diœceſibus poſſunt, in his tamen, quæ iuriſdictionis ſunt: Eſt enim ſine controuerſia, vt Abbas exemptus, nullius Diœceſis, ſub Epiſcopi nomine comprehendatur; ita Fagund. *in quinq; præcept. Eccleſ. lib.7.cap.2. num.55.* Suarez *de pœnit. tom.4. diſp.28. ſect.5. num.3.* Epiſc. Campanil. *in diuerſ. iur. can. rubr.12. cap.13. num.76.* Epiſc. Riccius *deciſ.22. num.4. par.4.* & alij; & ita in puncto dubij propoſiti, nè indiuiduali authoritate careamus, reſponderunt Sellus *ſelect. can. cap.25. num.15.* & inſignis Barboſ. *in collect. ad præcis. decretum, num.2.* Monui tamen inter

2

3

4

4 interrogantem, vt desineret hoc tentare in Regno, in quo à sæculo non est auditum, vt locorum Ordinarij etiam tanquam Sedis Apostolicæ Delegati hac potestate in Notarios laicos vsi sint; satis enim apud 5 nos est eorum sufficientia probata ex approbatione Dom. Vicemagni Protonotarij, S. C. Præsidis, cuius supremum officium ob mortem præstantissimi, ac 6 nunquam satis laudati Viri *Domini Andreæ Marchesy*, qui illud paucis ab hinc annis mirificè rexit, audiuimus in præsentiarum à potentissimo Domino nostro Rege collatum in personam celeberrimi I.C. 7 *Domini D. Francisci Merlini* Ordinis Sancti Iacobi apud Suam Catholicam Maiestatem in supremo Italico Senatu Regentis, Viri omnibus numeris absolutissimi, quem Deus Optimus Maximus nobis, Regnoque diu seruet incolumem.

SVMMARIVM.

1 *Abbatissa in Italia triennio tantùm muneri suo incumbit, & non vltra.*

2 *Tempus triennij Abbatissæ præfixum pro munere suo explendo, num possit per loci Ordinarium prorogari.*

3 *Tempus à iure statutum ad aliquid peragendum, an possit per Iudicem ex causa prorogari.*

4 *Nouitij completo probationis tempore ad profitendum admitti debent, vel à Monasterio eiici; sed an ex aliqua causa possit ad aliquod tempus differri professio? ibidem.*

5 *Tempus quatuor mensium præfixum Patronis laicis ad præsentandum, num possit per Episcopum, ad quem spectat institutio præsentati, ex causa prorogari.*

6 *Mens Pontificis quæ fuerit in statuendo, vt Abbatissa non nisi per triennium possit iniuncto muneri incumbere.*

7 *Constitutio* Gregorij XIII. *circa tempus, quo Abbatissa iniuncto muneri vacare debet, procedit in omnibus Monialium monasteriis, quarumuis Militiarum; secus autem in illis, quæ Regulam à Sancta Sede Apostolica approbatam professæ non sunt.*

ARGVMENTVM.

Abbatissa cùm non nisi per triennium possit iniuncto muneri incumbere, dubitatur an tempus istud à loci Ordinario ex causa prorogari possit? Superior Regularis num tempus nouitiis à S. Trident. Concil. ad profitendum constitutum differre valeat. Item an quadrimestre Patronis laicis ad præsentandum concessum possit per Episcopum dilatari? & de aliis, ad ornatum Constitutionis Gregorij XIII. incip. *Exponit debitum, &c.*

CAPVT II.

Abbatissa, certum est hodie, quòd 1 non nisi per triennium potest iniuncto muneri incumbere; quo elapso tempore, vt præesse desinat, statuit Pontifex Sanctissimus Gregorius XIII. quarta die Ianuarij 1583. in *Constitutione*, quæ incipit, *Exponit debitum*, & infra; de qua per Stepha. Quaran. in *Sum. Bullar. in verb. Abbatissa.*

Sed fuit hodie à quodam Religioso mihi proposi- 2 tum dubium, quod hucusquè à DD. tactum non vidi, an illud triennij tempus ex causa posset loci Ordinarius ad paucos dies prorogare, & demùm ad alterius Abbatissæ electionem iuris forma seruata procedi facere? Cuius resolutionem pendere dixi ab altera; nimirum an tempus à iure statutum, possit per Iudicem prorogari? qua de re iatè per Doctores in 3 *l. 2. ff. de re iudic.* & in *cap. cùm sit Romana 5. de de appellation.* & per Pereir. *decis. Lusit. 61.* Et quòd ex causa ad Iudici permittatur, siue terminus sit à iure, cum Iudicis ministerio statutus, siue citra illud; tenuit Bar. *in d. l. 2.* post *num. 4.* ibi, *ego teneo, quòd imò indistinctè Iudex potest causa cognita, &c.* & ibidem communiter omnes, & in *d. cap. cùm sit Romana*; eoque magis procedere dic, cùm de Tertij præiudicio non tractetur, provt in hoc casu; quodque hoc verum esset, ad casus inferebam similes; nam cùm per Sacrum Trident. Concil. expresè statutum habeamus, *sess. 25.* 4 *cap. 16. de Regul.* vt completo nouitiatus tempore, quod est annus, vt in *cap. præcedenti*, Superiores, ad quos spectat, nouitios habiles inuentos ad profitendum admittant, aut è Monasterio eiicere habeant, essetque dubitatum, nùm annus ille iam completus aliqua iusta de causa, Tridentina sanctione non obstãte, prorogari posset? Extitit affirmatiuè resolutum, vt constat ex ponderatis per Nauar. *cons. 29. de Regul. in antiquis*, per Sayrum *decis. 12. de officio Ordinar.* & per alios relatos à Sancto Faust. *in Thesaur. Religios. lib. 5. quæst. 168.* & Barbos. in *remission. ad Conc. Triden. d. cap. 16.* Idemquè etiam determinatum in terminis *cap. vnici, §. 1. de iurepatr. in 6.* quo statutum est, vt vacante beneficio, quod est de iurepatronatus, si est laicorum, intra quadrimestre teneantur illi benefician- 5 dum Episcopo præsentare, Cùm, inquam, dubitatum esset, an Ordinarius posset tempus illud quatuor mensium prorogare? affirmatiuè censuit Rot. *decis. 11. de dilation.* penes Crescent. idemque dixerunt Lambert. *de iurepatr. lib. 2. par. 2. quæst. 1. art. 27. & 28.* Paris. *de resignat. benef. lib. 7. quæst. 29. in fine*, D. Ludouis. *decis. 177. n. 5.* & ibi Beltram. *in additio.* Barbos. *de officio, & potest. Episc. par. 3. alleg. 72. num. 143.* Riccius *par. 1. prax. Eccles. resol. 195. in magnis, fol. mihi 116.* & alij relati per Viuian. *in prax. iurispatr. lib. 7. cap. 2. num. 10.* Ratio in vtroque casu ea principalior assignatur, cùm in hac prorogatione de alterius præiudicio non tractetur, provt in casu proposito; cui enim infert præiudicium Ordinarius, nouam Abbatissæ electionem per aliquos dies differendo, & prorogando, dùm causa se offert, quæ id fieri expostulat? certè nemini; ergo.

Secundò, quòd hæc prorogatio per Ordinarium 6 fieri possit, considerani, Pontificis mentem in *illa Constitutione* aliam non extitisse, nisi vt de cætero

Abbatissæ,

Abbatissæ, aliæquè Monasteriorum Præfectæ perpetuæ esse non possint, provt in pluribus Italiæ locis, præsertim in hoc citerioris Siciliæ Regno erant; sed tantùm, vt triennio præessent: & sic præcipuus finis fuit, vt perpetuitas tolleretur, non autem vt ità strictè circa trium annorum tempus agatur, vt postrema completa die in alia immediatè sequenti, ad alterius electionem procedatur, satisfit enim menti Pontificis, illiusque Constitutionis verbis, si ex causa noua differtur electio, vsque ad quindecim, viginti, & triginta dies, dum id Superiori, ad quem spectat, 7 expediens, & necessarium videtur.

Hæc autem omnia, quæ de Abbatissæ electione diximus, triennio duratura, ex *citata Constit. Greg. III.* admonet Aldan. *in compend. cano. resol. lib. 1. tit. 28. num. 12.* vt procedant non solum in Monialibus illorum Ordinum, de quibus loquitur sanctio illa, sed vt obseruentur in omnibus Monialium Monasteriis quarumois Militiarum, etiam Hierosolymitanarum; sicque per Sacram Congregationem Episcoporum, de anno 1604. 22. Maij decisom testatur, meminitquè August. Barbos. *in collect. Doctorum ad Conc. Trid. sess. 25. cap. 7. num.* 10. *de Regul.* At non procedere in electione illarum Monialium, quæ Regulam à Sancta Sede Apostolica approbatam professæ non sunt, aduertit Nauar. *cons. 82. nu. 5. de Regular. in antiquis,* & *7. de statu Monach. in nouis,* Sayrus *dec.* 88. *eod. tit. de Regular.* & Quaran. *loc. cit. circa finem.*

SVMMARIVM.

1 *Iudex Ecclesiasticus an sit competens ad cognoscendum laicum abortus crimen committentem, & quid in crimine haresis, nu. 2. & 4.*

3 *Prauentio datur in criminibus mixti fori, & quid in Regno Neap.*

5 *Iudex Ecclesiasticus an, & quando sit competens ad cognoscendum laicum falsum coràm ipso deponentem.*

6 *Polygamia criminis cognitio ad quem spectet.*

ARGVMENTVM.

Abortus crimen committens nùm à Iudice Ecclesiastico, attenta constitutione Sixti V. extra Statum Ecclesiæ cognosci possit. Iudex Ecclesiasticus an, & quando sit competens ad cognoscendum laicum falsum coram ipso deponentem. Magistratus secularis in Regno Neap. nùm priuatiuè in criminibus mixti fori subditos cognoscat; & quid in crimine Polygamiæ.

CAPVT III.

ABORTVS crimen committens, dubitatum audiui, nùm à Iudice Ecclesiastico, attenta Const. Sixti V. extra Statum Ecclesiæ cognosci possit? Respondi de hoc consultus negatiuè: *Constitutio* enim immortalis memoriæ *Sixti Quinti* sub datum *Romæ 16. Nouembris* 1588. quoad pœnas corporales, pro hoc detestabili crimine infligendas, non potest habere locum quantum pertinet ad personas seculares puniendas, nisi in subditos, & vasallos Ecclesiæ; etenim nullo vnquàm tempore in hoc Regno seruari visom fuit, Constitutionem aliquam Pontificiam, per quam Summi Pontifices, qui pro tempore fuerunt, eximere decreuerint à iurisdictione Iudicis laici personas seculares pro aliquo patrato facinore, iure Ciuili punibili, illasquè à Iudice Ecclesiastico cognosci facere, nisi in crimine hæresis. Id quod adeò verum esse comperimus, vt quamuis plura sint crimina à Doctoribus mixti fori nuncupata, vbi de iure datur præuentio, de quibus per Fr. Michaelem Agiam in *suo eleganti opusculo de exhiben. auxil. fundamen.* 17. *per totum*, & per alios passim; & tamen in hoc Regno Magistratus secularis priuatiuè eius subditos illorum criminum reos cognoscit, & punit, & in hac quasi possessione viuunt Regij, vigore *Capitulorum Papæ Honorij*; sicque apud summum Pontificem *Gregorium XIII.* literis mediantibus testatus fuit olim Dominus Cardinalis Granuelanus, qui eo tempore pro Domino Rege nostro Regnum hoc moderabatur, sicque etiam testantur duo Ecclesiastici, nempè Abbas Alphonsus Villagut. *decis.* 16. & Abb. Iacob. de Graff. *in suis decisionibus casuum conscient. par. 1. lib. 4.* super *Bul. Cœn. cap. 15. in vers. quominus*, & propriè *num.* 54. & post eos, Reg. de Pont. *in tract. de iurisd. in tit. de sortilegiis.* Reg. de Curte in *suo diuers. parte 2. cap. 2. num.* 175.

Sic respondi cuidam Episcopo Regni huius, qui contrà quendam laicum de abortus crimine reum procedebat, vigore *præcitatæ* Sixti *Constitutionis*, illumque etiam punire intendebat de falso, ex quo iudicialiter interrogatus super patrato facinore, de quo erat conuictus, negauit commisisse, & sic dicebatur, falsum deposuisse; Dixi, quod quamuis Iudex Ecclesiasticus sit competens ad puniendum laicum in Curia Ecclesiastica falsum deponentem, vt per Afflict. *decis.* 219. vbi Addentes, Genuens. *in prax. Curiæ Archiep. Neapol. cap. 9. numer.* 3. & alios passim; hoc tamen intelligendum est, quando deponit vti testis ad probandam rem, cuius cognitio ad ipsum Iudicem Ecclesiasticum spectat, secus autem quando deponit laicus vti principalis, provt in casu, de quo agebatur; tunc enim quia interrogatur à Iudice prorsus incompetente, non tenetur dicere veritatem; tùm secundò, qoia nemo tenetur deponere contrà se ipsum.

Quid autem dicendum de crimine Polygamiæ, an istud mixti fori sit? affirmant Roxas *de hæretic. parte* 5. *num.* 540. Matthiens. *lib. 5. nouæ recompil. tit.* 1. *gloss.* 2. *num.* 3. Farinac. *in prax. in addit. ad quæstionem* 144. *n.* 24. *in tit. de delictis Carnis.* Sed quod cognitio huius criminis priuatiuè, & sic ad Iudicem tantum Ecclesiasticum spectet, tutati sunt Symanc. *de Cathol. instit. tit. 40. de matr. nu.* 2. & 3. Guttier. *practic. quæst. lib.* 2. *q.* 8. *num.* 1. & 2. Scaccia *de Iudic. Ciuil. Criminal.*

& hæretical.lib.primo cap. 12.*nu.*55.Campanil.*in diuers.Iuris Canon.rubr. prima nu.* 46.& Carena *de offic. Sanctiss.Inquisit.parte* 2.*de polygam. tit.* 5. §. 3.In Regno autem nostro, quod cognitio huius criminis ad Iudicem pertineat sæcularem, testatur Dom. Præs. de Franch. *dec.* 36.*num.*4.vbi meminit de Dom. Io. Andrea de Curte& Antonio Orificio Regiis Consiliariis,demũ successiuis temporibus S.C.Præsidibus, qui dicebant,indistinctè in similibus causis,nostram Magnam Curiam processisse : & memini pariter ego non semel,eandẽ M.C.huius criminis reos ad Regias Triremes condemnasse, istoque iure vtimur in Regno, dummodò hoc Polygamiæ crimen hæresis qualitatem non habeat; quia hoc casu cognitio priuatiuè ad iudicem spectatet Ecclesiasticum

---

SVMMARIVM.

1 *Ius vindictæ, & pacis faciendæ an competat fratri naturali pro morte alterius fratris naturalis,& num.*3.4.10.*&* 12.

2 *Spurij an habeant ius agnationis,& cognationis.*

5 Pragm. 8.de composit.*quid disponat, declaratur,& num.*6.*&* 9.

7 *Ius remittendi regulatur secundùm ordinem successionis,& num.*8.

11 *Fratres spurij vterini an ad reciprocam successionem admitti possint.*

ARGVMENTVM.

Accusandi ius nùm naturalibus,& illegitimis competat pro morte alicuius consanguinei similiter naturalis, vel spurij. Ius accusandi, & remittendi quibus propriè competat; ad ornatum *Pragm.*8. *sub tit. de composition.*

CAP. IV.

1 ACcusandi, & remittendi ius quibus propriè competat, & quibus prohibeatur, fuit latè *lib.* 1. *cap.* 2. demonstratum; post quorum scripta, & impressa, de alio ad materiam in occurenti casu interrogatus extiti, nimirùm, an hoc ius vindictæ, & pacis faciendæ, fratri competat naturali, seu spurio, pro morte alterius fratris similiter naturalis, vel spurij? Et absque quòd libros aperitem, negatiuè respondi; quando fratres spurij, siue naturales essent consanguinei tantùm; secus verò si vterini.

2 Et motus fui, quia spurij agnationis ius non habent; sed tantùm cognationis, ac proindè dùm ex eadem matre nascuntur, sibi inuicem succedunt, & per consequens competit eis ius vindictæ, & pacis faciendæ; secus autem si ab vno patre, & duabus meretricibus, *l.* 4. *&* 5. *ff. vnde cognati*, §. *vulgò quæsitos, Instit. de successf. cognat.* Affl. qui sic Regia sententia de anno 1494: & aliàs per S.C. decisum refert *decis.* 96. Addent. Ant. Fab. *diff.*2. *in allegatio.C. de natural. liber.* & ita demum in puncto reperi hac vsum fuisse distinctione Nunc. Tartagl. *in prag.* 8. *cap.* 2. *num.* 28. sub *tit. de composition.* per hæc verba, *Sed an requiratur remissio à fratribus spuriis, nefariis, & incestuosis? Respondeo, quòd aut fratres spurij nati sunt ex eadem matre;& tunc, quia sibi ipsis ad inuicem succedunt, requiritur remissio; aut nati sunt ex eodem patre,& duabus meretricibus, & tunc, quia non succedunt, ab eis remissio non requiritur: vt in* §. *vulgò quæsitos,&c.*

3 At sententia hæc redditur valdè dubia, ex decisione relata per D. Scipionem Rouit. *dec.* 25. dùm de anno 1624. per S. C. decisum fuisse testatur, Amitæ naturali pro morte nepotis similiter naturalis ius vindictæ competere, taliter reuocando decretum M.C. quæ contrarium indicauerat. Fundatur decisio hæc,nam dum de occisi nece vindicanda agimus, non ad ius Ciuile, quod induxit succedendi ius à consanguinitatis proximitate,& graduum computatione dependens, sed ad ius dumtaxat naturale, solamquè naturalitatem recurrere debemus; cùm certum sit, mortis vindicationem ex personarum solummodò affectione oriri,& sic naturalis affectio sola est consideranda, & attendenda; explosa penitùs (dicit Rouit.) iuris Ciuilis subtilitate;quodque hoc verum sit, inquit *à num.* 4. *vsque ad* 12. sic firmasse Bart. *in l.* 1. *num.* 3. *& seqq. de accusation,* vbi spurios omnes, & nefarios ad accusandum admittit; similiter & Bald. *in l. lege Iulia* 44. *ff de rit nuptiar.* & *cons.* 441. *num.*1.*vol.* 3. Ang. *cons.* 366.*vers. post hæc,* & in *l.* 1. *ff.de accusat.* Imol. & Alex. *in l. ex facto,* §. *si quis rogatus, ff. ad S. C. Trebel.* Guliel. de Benedic. *in cap. Raynuntius de Clera, num.* 42. *vers. & sic bastardi, & spurij,* Petr. à Plaz. *in epit.delict cap.*41. *numer.* 28. *vers. cui obiectioni,* & Ant. Gomez. *var. resol. lib.* 3. *tit.* 3. post *num.*66. *vers. item quæro,an filius.*

4 Sed quidquid sit de præfata iuris naturalis ratione per Rouit. ponderata,& Doctorum suprà relatorum authoritate,noli tu Regnicola à priori recedere sententia; quandoquidem si mihi dicere fas erit, dicam libenter, decisionem per Rouit. adductam, pace Dominorum tunc Iudicantium, esse prorsus contra *citatam pragm.*8. sub *tit.de composit.* Attendamus,quæso,

5 disponitur enim in *dicta pragm.* de anno 1559.edita, nullatenus de delictorum compositionibus tractari posse, nisi priùs remissione habita ab omnibus illis, quibus de iure competit accusandi facultas; id quod non semel illius Regiæ sanctionis Conditor repetit; cumque deinum, post legem illam promulgatam, dubitatum esset,in quonam gradu occiso esse deberent consanguinei illi, à quibus erat exquirenda remissio?

6 subsequitur declaratio in anno 1567.proposito dubio satisfaciens, nimirùm, ab illis occisi consanguineis esse remissionem procurandam, ad quos mortui successio de iure spectabat;ergo, dico ego, hi solummodo sunt, quibus competit ius accusandi: nam quamuis hoc in declaratione prædicta non exprimatur, cùm verbum nullum in ea proferatur de querelando, sed tantùm de remittendo,quod fiat erat; fuit tamen pluries expressum in primordium,vt diximus,dispositum extiterat,non posse delinquentes cõponi,nisi remissione ab illis obtenta, quibus competit ius accusandi: cumque postcà in dubium reuocatum esset, à quibus consanguineis esset ha-

7 benda remissio?responsum fuit,ab illis,quibus de iure competit defuncti successio, cùm hi certè esse debebant, quibus competebat ius accusandi; nam si aliàs diceremus, frustratoria esset talis dispositio, quoniam si obtenta à legitimis hæredibus remissione,

remissione, posset alius consanguineus, quem ad succedendum ius non vocat, accusare, nunquàm delictorum compositioni locus esse posset; quòdque hoc verum sit, videmus, sic Sac. Consilium aliàs Pragmaticam prædictam, omni semoto dubio, intellexisse penes D. Vincentium de Franch. *decis.* 611. dùm determinando iuxta illam, quòd ad finem, vt rei ad compositionem admitti possint, nimium requiratur proximorum consensus, quibus de iure mortui defertur successio; subdit D. ille Præses, ità ad præsens intelligendos esse Ritus nostræ M. C. 191. 192. & 195. quibus dispositum erat, vt nemo ad accusandum esset admittendus, nisi, qui suam, suorumquè iniuriam prosequererur: & sic voluit dicere, vt pro occisi morte vindicanda, illis agere permittatur, quibus defuncti successio suit à iure delata; id quod expressius firmat D. Io. Franc. de Pont. *trac. de potest. Proreg. tit.* 1. §. 4. *numer.* 17. *fol. mihi* 19. dùm in terminis *dictæ prag.* ad hoc vt quis ad accusandum admitti possit, duo copulatiuè concurrenda esse dicit; alterum, vt agens mortuo sit in gradu proximior, & vt nemo eum præcedat; alterum verò, vt ex iuris dispositione occisi successio eidem deferatur, quia si succedere non posset, dicit D. de Pont. quòd nec etiam ius accusandi haberet, hoc idem prosequitur P. Molfes. *conf.* 10. *nu.* 18. & Alij nostri communiter.

His sic stantibus deueniendo ad casum decisionis per *Rout.* relatæ, dico ego, si attenta dispositione *dicta pragm.* nullus occiso coniunctus potest illius mortem vindicare, nisi eiusdem occisi legitimus erit successor, vellem scire ab illis Dominis, qui vti Iudices in decisione prædicta interuenerunt, in casu, de quo agebatur, amita naturalis, quæ ad nepotis naturalis mortem prosequendam fuit admissa, poterat nè ex iuris dispositione occiso nepoti succedere? certè non, quia, vt in principio fuit dictum, ius Ciuile naturales, siue spurios vterinos tantùm ad reciprocam successionem vocat, & non alios; si ergò succedere prohibetur, quo pacto ad occisi nepotis mortem vindicandam admitti poterat, dùm attenta, vt diximus, *citata pragm.* dispositione, qui non potest succedere, à iure accusandi, & remittendi prorsus repellitur; & sic parcat mihi *Dom. Rouit.* quòd non benè dixit, in Regno, in occisi morte vindicanda ius duntaxat naturale, solamquè naturalitatem, ex qua oritur affectio, esse attendendam, non autem ius Ciuile, quod ius induxit succedendi, cùm attenda dispositione *citatæ legis nostræ*, qui vult consanguinei mortem vindicare, de necessitate defuncti legitimus successor esse debet; & qui talis non erit, à iure repellitur accusandi.

Quarè rectiùs in alia facti contingentia, tam per Magnam Curiam, quàm in gradu appellationis per Sacrum Consilium decisum fuisse affirmo, in causa Nobilis, & aliorum de Laudisio Capudatij, qui cùm essent inquisiti, & carcerati pro prætenso homicidio commisso in personam cuiusdam Michaëlis Cannicchij eiusdem loci filij naturalis qu. Caroli, comparuit Ferdinandus Cannichius eius frater similiter naturalis, instando vti querelans in iudicio audiri; & quamuis verè essent inter se vtrinque coniuncti, quia ex scripturis præsentatis apparebat, esse illos tantùm ex eodem patre natos, non fuit auditus, debebat enim intra terminum sibi concessum ad docendum de per ipsum allegatis probare, ambos in eodem vtero genitos fuisse. Decisio S.C. fuit de mense Nouembris 1632.

SVMMARIVM.

1 *Accusatus de hæresi, & demùm ad perpetuum carcerem damnatus, nùm possit per procuratorem debitores suos in ius vocare, & numer.* 4. 6. 10. 11. *&* 15.
2 *Hæresis crimine notatus an ipso iure bonorum suorum faciat iacturam.*
3 *Legitima an possit à filiis peti confiscatis bonis paternis propter hæresim.*
5 *Debitor an sit liberatus per incursum creditoris in hæresim.*
7 *Abiuratio quid sit, & quos pariat effectus.*
8 *Inquisitionis Tribunal iis tantùm bona condonare solet, quibus perpetuus carceris pœna remittitur.*
9 *Ius patronatus an amittatur per lapsum patroni in hæresim.*
12 *Damnatus ad perpetuum carcerem maximam patitur capitis diminutionem.*
13 *Pœna perpetui carceris dicitur capitalis, & an sit loco pœnæ deportationis.*
14 *Damnatus ad perpetuum carcerem an sit intestabilis.*
16 *Seruus pœnæ an quis effici possit.*
17 *Pœna perpetui carceris an hodie sit interdicta, & quid de iure Regni, numer. vigesimo.*
18 *Index Ecclesiasticus in crimine hæresis iurisdictionem habet in laicos priuatiuam.*
19 *Alimenta an possint reliqui damnato ad perpetuos carceres.*
21 *Detrusio ad perpetuum carcerem an sit ad pœnam ordinata, vel ad pœnitentiam, & num.* 22.

ARGVMENTVM.

Accusatus de hæresi, & demum ad perpetuum carcerem damnatus, nùm possit per procuratorem in iudicio comparere, suosquè debitores ad sibi soluendum cogere. Abiuratio, quæ facit pœnam mortis euitare, an insimul faciat euitare pœnam amissionis bonorum, in quam à die commissi facinoris in hæresim lapsus incidit. Pœna perpetui carceris à iure Ciuili prohibita, & à iure Canonico permissa, an sit cognita à iure Regni? & de aliis.

CAPVT V.

1 ACcvsatvs de nefando hæresis crimine, si abiurauerit, sicquè errasse fassus fuerit, quocirea ad pœnam tantùm perpetui carceris damnatus extitit, dubitatur eleganter, nùm possit per procuratorem in iudicio comparere, eiusquè debitores ad sibi soluendum, quod debent, cogere.

Contigit aliàs in Supremo Regni huius Senatu de his dubitari in causa Iosephi N. qui in anno 1615. vnà cum aliis sociis in hæresis crimen lapsus à Tribunali Sanctæ, ac illibatæ Inquisitionis, post sequutam abiurationem, vt perpetuo in carceribus detruderetur, diffinitiua sententia damnatus extitit; Is mediante persona procuratoris substituti à Lucretia N. eius vxore, quam eodem anno 1615. ad nonnulla peragenda procuratricem constituerat, in anno 1638. Doctorem Paulum, & Ianuarium N. fratres, vti filios, & hæredes qu. Mutij in ius vocauit, illosquè ad certas pecuniarum quantitates sibi soluendum conuenit; contradicebant conuenti excipientes, actorem, ex quo reus fuit ille tanti criminis, ab instituto iudicio omninò repellendum, eiquè audientiam denegandam, vndè an bene exciperent, dubitabatur.

2 Respondi de his consultus, conuentorum exceptionem satis de iure fundati, si duo potissimùm perpendantur: & Primò, quòd cùm Ioseph in detestabile hæresis scelus inciderit, ipso iure bonorum suorum omnium fecit iacturam, taliter quòd à die commissi facinoris, illorum administratione priuatus extitit; sunt iura nimis vulgata in *cap. vergentis* 10. in *cap. excommunicamus* 15. § *damnati, extra. de heret.* & in *cap. cùm secundum leges, eodem tit. in* 6. cum aliis concordantibus, relatis per Surd. *decis.* 247. Lambert. *de iurep. atro. lib.* 3. *in* 8. *quæst. principali, art.* 2. *num.* 5. *fol. mihi* 32 *à ter.* Bellamer. *decis.* 689. Oterus *quæst. iuris, lib.* 3. *quæst.* 13. *num.* 9. Gaspar. Thes. *qq. forens. lib.* 2. *quæst.* 40. benè Don Ioannes Vela in *suo opusculo de pœnis delictorum, cap.* 14. *vers. tertio, heretici*; vbi addit adeò conclusionem hanc veram esse, quod si lapsus in hæresim bona aliqua alienauerit, illa ab Inquisitoribus vendicabuntur, etiam nullo possessori oblato pretio; allegat Ioan. Andr. Geminia. & Prob. in *d. cap. cùm secundùm leges*, Tiraquel. *in l. si vnquam, in verb. reuertatur, num.* 267. *C. de reuocan. donation.* &
3 alios, vt *ibi*, subdens, quòd licèt regulariter in bonorum paternorum confiscatione liberorum legitima non comprehendantur, *Authen. bona damnatorum, C. de bonis proscrip.* in hoc tamen crimine absquè vlla liberorum miseratione bona omnia amittuntur; id quod pariter ex pluribus probauit Ignat. del Villar in *Sylua Respons. iur. lib.* 1. *resp.* 12. & Iul. Clar. cæteris omissis, in § *heresis, num.* 14.

4 Supposita conclusione hac circa iacturam, quam passus fuit Ioseph bonorum suorum, sequitur certè dicendum, nullam eidem superfuisse actionem aduersus debitores, quos antè incursum hæresis habebat; benè Peregr. *tract. de iure fisci, lib.* 5. *tit.* 1. *num.* 54. vbi allegat text. in *l. si debitori deportatio, ff. de fideinssor.* & in *l.* 2. *C. ad l. Iul. de vi*, imò in hoc casu debito-
5 res post incursum creditoris ipso iure ab omni obligatione absolutos fuisse, probatur in *c. fin.* vbi Glos. Abb. & Canonistæ communiter, *de heret.* Cardinal. Alban. ad Bart. *in rubr. Cod. de heret. num.* 9. Eimeric. *in Director. Inquisit. part.* 1. *quæst.* 119. & ibi Pegna *comment.* 169. Aluarez *in specul. iur. sub tit. de heret. in fine*, Bursat. *cons.* 14. *num.* 2. Menoch. *cons.* 185. *num.* 24. Oterus *loco cit. num.* 10.

6 Nec dicas, hæc omnia benè procedere in hæretico pertinaci, & sic in eo, qui in errore persistit; secus verò in illo, qui abiurauit, provt in casu nostro; Ioseph enim cùm patrati criminis pœnituerit, nullam aliam assequutus fuit pœnam, nisi perpetui carceris, sicquè ab aliis, & signanter amissionis bonorum liberatus censetur; Etenim respondetur, obiectionem hanc falsam esse omninò, iurisquè fundamento penitùs carere; & vt pateat de veritate sciendum est, quòd
7 abiuratio, cùm sit commissi erroris lacrymosa confessio, cum iuramento de non redeundo ad similia patranda; nullum alium producit effectum, nisi dumtaxat, quòd facit ex misericordia mortis pœnam euitare, quam certè aliàs reus ille subiret, iuxta disposita in *cap. ad abolendam, de heret.* sed quia ab errore recessit, condonatur pœna mortis naturalis, & imponitur ciuilis, quæ est perpetui carceris, *cap. excommunicamus, il* 2. § *fin. eod. tit.* Boss. *in praxi, in tit. de heret. num.* 17. Reg. de Pont. *cons.* 73. *num.* 5. *lib.* 1. pœna autem priuationis bonorum à Sacris Canonibus inflicta remanet in suo robore, ad illamquè euitandam abiuratio non prodest, nisi expresse ex misericodia in sententia exprimatur, quòd bona restituantur, vt habetur in *d. cap. vergentis*, vbi Felin. docens *num.* 2. opus esse, vt expresse dicatur à Iudice, vt bona restituantur; Cagnol. in *l. id, quod nostrum, num.* 5. *de regul. iur.* Carrer. *in prax. tit. de heret. num.* 161. Boss. *loc. cit. ante num.* 19. sub illis verbis, *nec etiam recuperat bona per dictam abiurationem*, &c. Dominus Ricciulus olim Casertanus Antistes, nunc Archiepiscopus Cosentinus *in suo elegantissimo tract. de iure personarum. &c. lib.* 5. *cap.* 42. *n.* 10. & 17. vbi etiam testatur, quòd
8 Sacrum Tribunal Inquisitionis iis tantùm bona condonare soler, quibus perpetui carceris pœna remittitur; & in puncto, quòd obligatio illa debitorum, quę per incursum creditoris in hæresim fuit extincta, per abiurationem deindè sequutam non reuiuiscat, longa manu probauit Menoch. *cit. cons.* 185. à *n.* 25. *ad finem*, & Pegna post alios, quos citat in *Director. Inquisit. comment.* 169. *in fine*, quibus adstipulatur singulare dictum Cæsaris Lambertini *loco cit. num.* 6.
9 vbi dicit, quòd cùm lapsus in hæresim ipso iure bonis suis priuatus extiterit, & successiuè iure patronatus, quod habebat Ecclesiasticum, illud per abiurationem non recuperat. Assignat rationem, quia per incursum, ipso iure libertatis ius Ecclesiæ fuit acquisitum.

10 Et certè de hoc dubitari non potest, nam si verum est, quòd per incursum in hæresim tanto scelere notatus, inter alias, quibus subiicitur, pœnas, bonorum suorum patitur iacturã, quo pacto ad illa dici potest restitutus, si talis restitutio ab habente potestatem non ordinatur, quo enim canone, quàve Pontificia constitutione cauetur, vt per abiurationem, quis ad bona, quæ per incursum amisit, restituatur? Si legimus verba sententiæ, de hac restitutione verbum nullum; si ad solitam, & consuetam formulam, qua Inquisitores post abiurationem sequutam in absoluendo deprehensum vtuntur, recurrimus, aliud in ea non exprimitur, nisi absolutio ab excommunicatione, qua reus ille in hæresim lapsus innodatus extitit cum restitutione ad Sacramenta Ecclesiæ, vt videre est in *Director. Inquisit. part.* 3. *in tit. quomodò, & qualiter process. in causa fidei*, &c. à *n.* 190. vsque ad 194. vbi ponitur formula sententię, ibiq; potissimùm hæc verba leguntur, *taliter damnamus, & pœnitentiamus, solùm tibi vitam de misericordia relinquentes*, & demùm iniunctis nonnullis pœnitentiis additur, *Item te sententialiter condemnamus carceri tali ad perpetuum, vt ibi semper pane doloris, & aqua angustia crucieris.*

His

21 His igitur sic stantibus, firma remanet conclusio in principio firmata, nimirùm vt Ioseph propter hæresis crimen bonis suis priuatus remanserit, illorúmque administratione à die patrati facinoris exutus, quod trahit secum necessarium consequens, nullam eidem superfuisse actionem de iuribus, quæ amisit experiri.

Secundò, & tollitur omnis dubietas, quòd is, qui nunc agit, sit ab instituto iudicio repellendus (circumscripta conclusione modò firmata) dico satis monstruosum esse in iudicio audire mortuum; constat 12 enim Iosephum per damnationem ad perpetuum carcerem, maximam capitis diminutionem passum fuisse; quia libertatem, & Ciuitatem amisit, sicque pro mortuo ciuilitèr habendum esse; probatur in *l. 1.* vbi DD. communitèr *C. qui non possunt ad libert. peruenire*, & in §. 1. *Instit. de capitis diminut.* vbi ex Imperatoris responso, omnis, qui Ciuitatem, & libertatem amittit sententiæ atrocitate, seruus pœnæ efficitur; propter quam rationem docet communis schola 13 Scribentium, pœnam perpetui carceris capitalem esse, istaque pœna damnatum perpetua seruitute alligari, & damnato ad metallum comparari: videantur Innocent. in *cap. qualiter, & quando, 24. intrà n. 6. vers. secunda autem pœna damnationis, extra de accusat.* Bart. *in l. 2. num. 3. ff. de his, quæ pro non script.* & in *l. 2. ff. de publ. iudic.* Bald. *in l. reos, num. 3. C. de accusation.* Guliel. de Benedic. *in cap. Raynuntius, in ver. mortuo itaque, il primo, num. 139.* sub illis verbis, *& sic tales efficiuntur serui pœnæ, considerato maximè, quod perpetuus carcer dicitur quadam seruitus*, D. Reg. de Pont. *cons. 90. num. 87.* Alex. Trentacinq. *lib. 1. variar. resol. in tit. de mort. natur. num. 5.* Ludouic. Bolognin. *in addition. ad cons. 1.* Io. de Anania, *num. 18. in fine*, quem allegat Dom. Card. Tusch. *pract. concl. lit. P. concl. 223. num. 13.* vbi dicit, quòd pœna per-14 petui carceris est loco pœnæ deportationis, ac proindè ad perpetuum carcerem damnatum actiuè, & passiuè intestabilem esse, scripserunt Bar. *in d. l. 2. num. 3. de his, quæ pro non script. habent. & in l. Imperium, ff. de iurisd. omnium iudic.* vbi Zas. *num. 19.* Ias. *numer. 24.* Soc. *num. 20.* Dec. *num. 34.* Alcia. *num. 13.* Decia. *n. 42.* Bald. *in l. 1. cit. tit. C. qui non possunt ad libert. perue.* Abb. *in rubr. de testam. num. 4. ver. dubitatur*, Peregrin. *de iur. fisc. lib. 3. tit. 4. num. 5.* Reg. de Pont. *cons. 73.* qui loquitur in propria materia nostra, pluribusque mediis fundat, contractum donationis, siue testamentum conditum à damnato ad perpetuum carcerem propter hæresim, ex inhabilitate disponentis, nullum esse: idemque defendit Petr. Gilken. *in l. a.* 15 *num. 11. C. qui testam. facere possunt*; si igitur Ioseph per damnationem ad perpetuum carcerem, Ciuitatem, & libertatem amisit, id quod etiam benè probat tex. *in l. 2. ff. de liber. homine exhiben.* consequens est dicere, vt in iudiciis nec actiuè, nec passiuè esse possit; prout est textus ad literam in *l. a.* vbi Glos. in *verb. conueniri, ff. de capit. diminut.* Specul. *in tit. de actore, §. 1. num. 14. vers. idem est in quolibet*, quò loci hoc idem affirmat in seruo, Religioso, bannito, deportato, & excommunicato, vt hi penitùs nec agere, nec conueniri possint; prosequitur Vant. *in tract. de nullitatibus, in tit. de nullit. ex defectu inhabilit. sen mand. à num. 46, ad 58.* Sebastia. Medic. *in tract. mors omnia solmt, par. 1. à num. 41.* & Alij.

16 Quibus sic stantibus, nullius momenti esset oppositio, si quæ aduersus prædicta fieret, nimirum vt conclusio modò firmata, ritè, rectèque procedat de iure *Digestorum, & Codicis*, quo attento potest quis effici seruus pœnæ, & cum talis fuerit effectus, reddatur incapax omnibus, quæ iuris ciuilis sunt; at secus de iure nouissimo *Auth.* quo attento nemo benè natus pœnæ seruus effici potest, ad tex. & *ibi* dicta per DD. in *Authen. sed hodie, C. de donation. inter vir. & uxor.* & in corpore vndè sumitur; eoquè magis in casu nostro, cùm etiam attento iure *Digestorum, & Codicis*, pœna perpetui carceris interdicta sit, prout sunt iura 17 nimis clara, in *l. aut damnum 8. vers. solent Præsides*, & in *l. mandatis 35. ff. de pœnis*, & in *l. incredibile 6. C. eodem.*

Etenim huic oppositioni, pro eo, quod ad casum nostrum pertinet, satisfacit satis benè, prout de more, insignis Reg. de Ponte *citato cons. 73. à num. 10. ad 28.* vbi dicit, verum esse de iure Ciuili perpetui carceris pœnam prohibitam esse, adeò quòd si Iudex illam inferret, malè iudicaret, indeque sequeretur, vt nullum iuris ministerium oriri posset; secus verò de iure Canonico, ad tex. in *cap. quamuis, de pœnis, in 6.* Quod quidem ius in hac materia adhuc inter personas seculares est attendendum; Iudex enim Ecclesia-18 sticus in crimine hæresis iurisdictionem in laïcos habet priuatiuam, ex regula tex. in *cap. vt inquisitionis, §. prohibemus, de heret. in 6.* Vndè ipse Iudex est ille, qui in criminibus Ecclesiasticis punit, condemnat, & suas pœnas infligit, allegat Oldrad. *cons. 87.* indèque sequitur (subdit Dom. Regens *num. 19.*) vt ex pœna iustè imposita sequi debeant omnes iuris effectus, de quibus nos suprà disseruimus: citat Hippol. de Marsil. *sing. 565.* vbi docet, quòd cùm iure Canonico attento pœna perpetui carceris sit introducta in locum pœnæ metalli, sequitur, vt omnem huiusmet pœnæ effectum sortiatur, & signanter, vt actiuè, & passiuè damnatus ad perpetuos carceres intestabilis reputetur; vnum addens mirabile ex *Io. de Imol.* & *Barbat.* nimirùm, vt hæc actiua, & passiua incapa-19 citas extendatur etiam ad alimenta, vt scilicèt iure Canonico attento damnato ad perpetuos carceres nec alimenta relinqui possint.

Respondet secundo loco *Dom. Regens de Ponte*, 20 quòd licèt ius Ciuile condemnationem ad perpetuum carcerem non permittat; secus verò de iure Regni huius, quod se conformat dispositioni iuris Canonici; sicque dicit, per ius Regni condemnationem hanc cognitam esse, atque permissam. Reuideatur, quæso, Constitutio, quæ incipit, *Hi, qui per inquisitionem*, vbi Marinus de Caramanico notat, quòd carcer perpetuus est de iure Canonico, & de iure Regni, non autem de iure Ciuili, & quòd per Constitutionem illam correcta est dispositio tex. in citata *l. incredibile, C. de pœnis*, id quod etiam *ibidem* aduertit Affl. *in quæst. notab.* & D. Reg. Tap. *num. 15.* Idemque in Ciuitate Venetiarum vsu receptum esse testatur Mantua, relatus à Iulio Claro in §. *fin. quæst. 70. num. 4.* & Peregr. *de iure Fisci, lib. 3. tit. 4. num. 5. in fine, vers. verum cùm apud nos*; quò fit, vt dicamus cessare prorsus oppositionem factam, in suoque robore remanere conclusionem firmatam, vt Ioseph vti damnatus in perpetuum carcerem seruus pœnæ sit effectus, sicque maximam capitis diminutionem passus, ac proindè ex dispositione *cit. l. 2. ff. de capit. diminut.* nec conuenire, nec conueniri eum posse.

Cessat & alia vana oppositio, si quæ fieret, vt de 21 iure Canonico detrusio in perpetuum carcerem non sit ad pœnam ordinata; sed ad pœnitentiam, sicque cessare prorsus iuris effectus, qui sequerentur, si esset pœna; Nàm respondetur, hoc verum non esse, & contrarium apertè probari in *c. quamuis, de pœnis, in 6.* vbi Bonifacius Pontifex dicit, quòd quamuis carcer ad reorum custodiam, & non ad pœnam sit inuentus, attamen permittit, vt delinquentes, & criminosi in perpetuum carcerem detrudi possint, ergò supponit esse pœnam, & non alitèr dari ad custodiam,

diam, quia tunc carcer datur ad custodiam, quando de reorum criminibus est cognoscendum, vt ad propositum est notabilis Glos. in *citata l. aut damnum, vers. solent Præsides, in verbo, ad continendos, ff. de pœnis*; Cæterùm cùm quis pro delicto damnetur in perpetuum carcerem, quia nil remanet agendum, necessariò dicendum est, quòd pro pœna delicti sequuta est condemnatio. Et quamuis tex. *in fine*, addat, *ad pœnitentiam peragendam*, hoc dixit Pontifex, vt reus in perpetuis vinculis inclusus suæ culpæ luat pœnam, cum pœnitere idem sit, quod pœnam tenere; *can. pœnitentia, de pœnitent. dist. 3.* id quod clarius sonant verba textus in *c. nouimus, §. fi. de verb. signif.* ibi, *ad agendum pœnitentiam ipsum includas pane doloris, & aqua angustia sustentandum.* Expressius autem, quòd ius Canonicum detrusionem in perpetuum carcerem pœnam vocet, probatur in *cap. accusatus, §. fin.* ibi, *Religiosi etiam sunt immurationis pœna, vel alia grauiùs puniendi, de heret. in 6.* Idemq; in *cap. vt vniuersi, vers. & illorum, qui vestris mandatis*, ibi, *propter heresim in carcere, vel muro reclusi pœnam*, &c. *eod. tit.* & in *extrauag. 1. de pœnis*, circa finem, sub illis verbis, *Pontificali eum, & Sacerdotali & alio quolibet officio priuantes, & ad perpetuum carcerem condemnantes.*

Indiuidualiter autem, quòd de iure Canonico 22 detrusio in perpetuum carcerem sit pœna, & quòd hæc sit verior opinio, dixerunt Abb. in *rubr. de testam. ante nu. 5.* sub illis verbis, *sed alia videtur verior, quia negari non potest, quin ibi sit quasi mortuus*, &c. Addit. nouissima ad *l. 1. C. de custodia reorum*, vbi habentur hæc verba, *Ratio est, quia hac in re carcer non est ad pœnam, l. aut damnum, §. solent, ff. de pœnis, secus de iure Canonico, cap. quamuis, de pœnis, in 6.* &c. Gugliel. de Bened. omninò videndus in *cap. Raynuntius, in verb. mortuo itaque, il primo, num. 129.* sub illis verbis, *nam tales Clerici sic perpetuo carceri mancipati sunt quasi mortui, quia licèt talis carcer eis imponatur pro pœnitentia, tamen illa pœnitentia est loco pœnæ*, &c. & paulò post *nu. seq.* dicit hæc verba, *& sic tales efficiuntur serui pœnæ, considerato maximè, quod perpetuus carcer dicitur quædam seruitus*, &c. Hyppolyt. de Marsil. *sing. 565.* ibi, *sed alia videtur verior, quia negari non potest, quin ibi sit quasi mortuus*, &c. Affl. *in cit. Constit. Hi, qui per inquisitionem, num. 11.* ibi, *& sic carcer de iure Canonico est ad pœnam*, &c. Reg. de Pont. aliis omissis *cit. cons. 73. num. 21.* vbi ad probandum, quòd de iure Canonico carcer perpetuus datur ad pœnam, allegat tex. in *dicto cap. quamuis, de pœnis, in 6.*

Hæc occurrunt ad demonstrandum, quàm iuridica, iurique consentanea fuerit à conuentis opposita exceptio.

SVMMARIVM.

1 *Actor quisnam dicatur, vel reus in iudicio iactantiæ, & num. 3. 4. & 5.*

2 *Iudex secularis an possit per edictum generale Clericum monere, vt coram ipso compareat, dùm se iactat habere iura contra laicum.*

6 *Iudicium iactantiæ an inducat litis pendentiam.*

7 *Spolium an possit intentari pro implemento remedij* l. diffamari, C. de ingen. manum.

8 *Remedium aliquod an detur ad impediendam litem super iudicio iactantiæ.*

ARGVMENTVM.

Actor, vel Reus quis dicatur in iudicio iactantiæ, ad effectum cognoscendi, coram quo Iudice sit procedendum. Diffamator, cui in iudicio iactantiæ est ordinatum, vt iura sua proponeret, an decreto satisfaciat, si intentaret spolium, vel præcisè teneatur iura sua proponere in iudicio petitorio. Remedium aliquod an detur, vt impediatur lis super iudicio iactantiæ. Refertur singularis obseruatio manuscripta *Dom. Ioannis Angeli Pisanelli*, ad materiam satis pertinens, cum decisionibus S. C.

CAPVT VI.

1 ACTOR, vel Reus quis dicatur in iudicio iactantiæ, de quo in *vulgata l. diffamari, C. de ingen. manumis.* non parum inter DD. fuit controuersum; quandoquidem Affl. noster in *decis. 268.* post disputatum articulum testatur, per omnes Dominos de S. C. fuisse votatum, illum censeri Actorem, qui agit vigore *dictæ legis*, sicque debere suum diffamatorem vocare, & conuenire coram Iudice ipsius conuenti diffamantis, & vbi fortè diffamatus coram Iudice suo iactantiæ iudicium instituerет, posset diffamator sic vocatus ad suum forum causæ remissionem petere.

Contrariam verò sententiam amplexi sunt Ant. Capyc. *decis. 18.* Octauius Cacheranus *decis. 151.* & Cæsar Vrsill. *in addit. ad Affl. loco citato*, post infinitos, quos referunt; hi enim contra *Afflict.* magis communitèr putarunt, in hoc iudicio iactantiæ intentantem remedium *dictæ l. diffamari*, naturalitèr, & verè dici Reum, sicque ad Iudicem ipsius diffamati posse diffamatorem trahere.

Ratio assignatur, quia circumscripto hoc iudicio, si diffamator vellet iura, quæ habet contra diffamatum proponere, teneretur vtique coràm illius Iudice comparere, prout aliàs ipse dicebam, *lib. 1. cap. 52. num. 12.* nimirùm, posse Iudicem secularem per edictum generale Clericum, qui iactat habere iura contra laicum monere, vt compareat, quatenus sua putaret interesse, nec in aliquo tunc Ecclesiasticam eludi libertatem, ex quo dùm Clericus aliquam habet actionem contra laicum, cùm illam exercere voluerit, necessariò coram seculari Magistratu comparere tenetur. 2

Sed quicquid sit de hac controuersia, in vna facti contingentia dicebam, quòd in casu, de quo agebatur, cessabat omnis dubitatio, duo in hac materia considerando iudicia, prout aliàs scripsi *cit. lib. 1. cap. 257.* alterum diffamationis, quod est fundatum in *dicta l. diffamari*, & in hoc subintrat altercatio, 3

de

de qua per DD.modò citatos, & de hoc non agebamus,quia diffamatus,qui erat Clericus ad hanc controuerſiam vitandam,iactantiæ iudicium,non coram Iudice ſuo,ſed diffamatoris,& ſic in S.C.inſtituerat. Alterum verò eſt iudicium principale,& de hoc agebatur, quod oritur poſtquam diffamator iura ſua propoſuit,quo quidem caſu, quia iudicium diffamationis penitus expirauit, ſequitur neceſſariò dicendum, vt procedendum ſit coram Iudice diffamati competente:ita ſatis benè Andr. Gayl. *pract. obſeru. lib.* 1.*obſer.* 11.*num.* 5.*cum ſeq.* & clarius;ac melius noſter Præſ.de Franch.*deciſ.* 385. vbi hæc notanda eſſe admonet,cùm ſæpè in praxi eueniant:Ponens exemplum,quòd multotiès iudicium diffamationis extitit in M.C.intentatum,& poſtea per diffamatorem fuerunt iura propoſita in S.C. & cùm per diffamatum, cauſam ad M.C.remitti peteretur, non fuit alitèr remiſſa,per rationem ſupra allegatam,niſi,vt ipſe ſubdit,cum remedio *l. diffamari*, eſſet etiam intentatum remedium *l. ſi contendat, ff. de fideiuſ.* quod quidèm remedium eſt, vt per diffinitiuam ſententiam declararetur, aduerſario iactanti nullum ius competere, in hoc enim caſu Iudex diffamationis erit ſemper paritèr Iudex cauſæ principalis, qua de re latè Couar. *variar.lib.* 1.*cap.* 18.

4 Hæc breuitèr conſiderabam pro remiſſione cauſæ D.Florentij de Clauer Sacerdotis, qui ſimplex iactantiæ iudicium contra Lælium de Clauer in S. C. inſtituerat,quo inſtituto,& coram D.tunc Conſiliario Merlino, nunc apud D. Regem noſtrum in ſuprem Italico Senatu Regente meritiſſimo, cui fuerat iactantiæ cauſa commiſſa, comparuit Lælius de iactantia conuictus, & iura propoſuit contra D. Florentium, & hæc cauſa fuit nouiter commiſſa D. Conſiliario Theodoro, eo habito pro indubitato, iactantiæ iudicium à D. Florentio intentatum, fuiſſe iam extinctum, cumq; compilato proceſſu dubitaretur, an Sacrum Conſilium ad cauſæ expeditionem procedere potuiſſet,conſideratis prædictis à Dominis Senatoribus in hac die Sabbathi 16.Februarij 1646. Sacrum Conſilium decreuit, cauſam eſſe ad Iudicem Eccleſiaſticum competentem remittendam. Acta ſunt in Banca Fabritij Solatij Sac. Conſ. actorum Magiſtr.pro Curia.

Poſt hæc ſcripta in articulo, de quo per Afflict. & Capyc.*loc.citatis*, ad manus meas peruenit adnotatio quædam propria manu *D. Io. Angeli Piſanelli*, ſua tempeſtate Aduocatorum Principis,(ſic atteſtante inſigne Iureconſulto D. Io. Vincentio de Anna *in ſing.* 6.) in qua quidem adnotatione præſtantiſſimus,ac magnus iſte Doctor,contra *Afflict.* geminatas noſtri ſupremi Senatus refert deciſiones, & per hæc verba, quæ habentur in quodam eius libello manuſcripto, quem dono accepi à *Domino Regente Ferdinando Brancia* Iureconſulto doctiſſimo,Ordinis Calatrauæ,& Duce Beluederij

Ieſus, Maria.

5 Mazzeus *in deciſ.* 268. dicit, fuiſſe deciſum, quòd iudicium intentatum per remedium *l.diffamari, Cod. de ingenuis manumiſſis*, debet remitti ad Iudicem diffamantis: dùm hic caſus eueniſſet in S. C. in anno 1518. inter Magnificam Carmoſinam de Duce,illud remedium intentantem contra Presbyterum Antonium de Anna de Sueſſa, relata cauſa in Rota per Magnificum Nicolaum Maioranum cauſæ Commiſſarium, & Regium Conſiliarium, pro parte D. Antonij allegabatur illa deciſio:per me vt Aduocatum Dominæ Carmoſinæ dicebatur, quòd Alex. *in conſ.* 104. *in* 5.*vol.* quod ſimiliter Mazzeus allegat, dicit contrarium eius, quod firmat Mazzeus, quando de dicto remedio loquitur:& hanc partem,quòd intentans remedium *legis diffamari*, poſſit adire Iudicem ſuum,tenet Socin. *in conſ.* 94. *col.* 2. *verſ. quintò mouetur, vol.* 3. allegabam modernum Gomez. qui relatis aliis hanc partem tenet in §.*præiudiciales, col.* 5.*verſ. quis autem erit Iudex, Inſt. de act.* quia in effecto, & naturaliter dicitur reus, & in fortioribus terminis conſiderat Decius *conſ.* 3. *col.final.* Socin. *in l.libertus, la prima,ff.de in ius vocando*,& allegatis per me multis,quæ non refero, ex quo pro maiori parte habentur in *deciſ.* Capyc. 18. fuit in *dicta cauſa* de menſe Decembris decretum,quòd cauſa remaneret in S.C. Iudice Magnificæ Carmoſinæ futuræ reæ; & tunc Dominus Antonius Ianuarius Præſidens S. C. vir doctiſſimus,& veteranus Officialis dixit mihi, quòd alias dum eſſet lis inter D. Cardinalem de Aragonia, & D. Alfonſum Coppulam, Sacrum Conſilium inclinauit in iſtam opinionem: tunc hæc notaui in *dicta deciſione* Mazzei, & demum impreſſis deciſionibus Capyc. *in d.deciſ.* 18. narratur ille caſus,& ſic in hoc Regno non oportet de hoc dubio diſceptari.

6 Et tunc incidit aliud dubium,quid ſi propoſito remedio *dictæ legis diffamari*, ipſe Don Antonius noluiſſet proponere iura ſua in S.C.ſed in M.C.V.quæ erat ſimiliter Iudex competens Magnificæ Carmoſinæ, an liceret; & vtilitas erat, quia à ſententia M. C. dabatur appellatio ad S.C. & executio ſuſpendebatur, ſecus tamen in ſententiis S. C. quæ habent exequutionem paratam, cum cautione fideiuſſoria in caſu retractationis,iuxta text. *in Auth. quæ ſupplicatio,C.de precib. Imper offer.* Marianus *in cap.penul. verſ.vndecimò quæro,de foro competenti*, tenet,electionem eſſe diffamantis, & ſic actoris, cuius opinionem ſequitur Lancellottus Decius *in l.ſi quis poſtea, in fine,ff.de iudiciis*, Et licèt Felin. *in cap. cùm ſit generale, col.*4. *verſ. item facit,de foro competenti*, referendo Caccialupum *in repetitione legis, omnes populi, col,*6. *de iuſt. & iure*, videatur dicere, quòd ſubſtantialius eſt tenere contrarium, ſcilicet quòd ſit idem Iudex, tamen primam opinionem tenet Socin. *in d. conſ.*94. *vol.* 3. referens, ita tenere Caccialupum *in l. nullum, C. de iudiciis*, & ſic videtur iſta opinio magis communis, tamen in illa cauſa fuit proceſſum in S. C. quia ille Presbyter voluit iura ſua in S. C.proponere,non expectato decreto ſuper illo incidenti.

7 Subortum fuit aliud dubium, an ſi Presbyter ille opponens exceptionem ſpoliationis, & ſic petens reſtitutionem poſſeſſionis,à qua dicebatur ſpoliatus, hoc ſufficeret pro implemento remedij *l. diffamari*? Et videbatur,quòd non,quia debebat iura proponere,& ſic petitorium, prout fuerat in remedio intentato propoſitum; & dùm diſputaretur hoc incidens in Rota,Dixi Dominis de Rota,quòd alias tempore primi anni mei Doctoratus, exiſtente dicto dubio inter nobilem Paulum de Lamberto de Auerſa, cum Clerico Ioanne de Lamberto, cùm priùs allegaui ad hoc Abbatem *in cap. ex conqueſtione, col.*4. *verſ.*2. *extra.de reſtit. ſpoliat.* vbi tenet, poſſe intentari ſpolium, ad intellectum *d. l. diffamari*, & quòd tunc ita fuerat deciſum per S. C. & demonſtraui decretum,& ſic in cauſa ipſa fuit determinatum.

8 Fuit etiam tunc oretenus propoſitum,ſi eſſet dare aliquod remedium,vt impediatur lis ſuper iactantia: occurrebat mihi, & ita ſæpius oppoſui, fretus doctrina Lucæ de Pen.*in l.ſi appariter,col.*6.*ver. & nota, C.de cohortal.l.* 12. vbi ad materiam *dictæ l.diffamari*, dat cautelam, quòd qui vocatus eſt,adeat Iudicem, & dicat,ſe non poſſe tunc,fortè,vt ſupra dixerat,quia non habebat probationes,& ſecundum varia impedimenta poteſt iſta cautela practicari; tamen quando

quando diffamatio esset de certa re, vel certa summa, ita quòd aliquis iactaret se nõ teneri ad certam quantitatem, vel quòd talis res spectabat ad eum, possem petere declarari, me non teneri ad illam quantitatem, vel rem, & quòd diffamatori imponatur perpetuum silentium; ita relatis aliis tenet Marian. *in d.c. penul. vers. duodecimò quæro, in fine, de foro competenti.*

Io. Angelus Pisanellus.

SVMMARIVM.

1 *Magistri Actorum in Regno Neapolis eorum periculo, & fortuna, iudiciarias suscipiunt fideiussiones; sed an per hoc à litigantibus mercedem pro arbitrio exigere possint, ibidem, & num. 7.*

2 *Actorum Magister in suscipiendis fideiussionibus loco fideiussoris habetur, ex quo facta principalium discussione, subsidiaria actione tenetur, & num. 7.*

3 *Magistratus de iure* Digestorum, & Codicis *pro iudiciariis fideiussionibus subsidiaria actione tenebatur, nunc in Regno Neap. Actorum Magistri.*

4 *Fideiussor an possit cum debitore, pro quo fideiussit certam mercedem pacisci.*

5 *Fideiussor, qui pro præstita fideiussione mercedem exegit, nùm illam sibi excomputabit, si contigerit summam soluere in fideiussione contentam.*

6 *Fideiussor nùm possit mercedem exigere pro fideiussione præstita, si nullum imminet periculum decoctionis principalis debitoris.*

8 *Actorum Magister nùm possit à Principe cogi ad suscipiendas iudiciarias fideiussiones, & non nisi quid minimum exigere.*

ARGVMENTVM.

Actorum Magistri supremorum Tribunalium Regni Neapolis, nùm pro fideiussionibus, quas suscipiunt, illam possint tuta conscientia exigere mercedem, quæ ipsis pro arbitrio videbitur. Fideiussor nùm pro fideiussione præstanda possit ratione periculi certam mercedem cum debitore pacisci, & de aliis.

CAPVT VII.

1 ACTORVM Magistri, qui in hoc Regno eorum periculo, & fortuna, iudiciarias suscipiunt fideiussiones, audio dubitari, nùm tuta conscientia possint pro recipiendis fideiussionibus illam petere, & exigere mercedem, quæ eis pro arbitrio videbitur.

2 Respondeo indubitanter quòd sic, moderatè tamen, secundum propriarum conscientiarum dictamen; constat namquè, Actorum Magistros in his actibus explendis loco fideiussorum haberi; hi enim si facta obligatorum discussione, illos decoctos esse apparuerit, subsidiaria actione ad soluendum conueniuntur, vt in *prag. 15. sub tit. de Actuariis*, Rouit. *decis. 83.* & diximus *lib. 1. cap. 3. num. 4.* qua quidem 3 subsidiaria actione de iure communi conueniebatur Magistratus, *l. 1. & toto tit. ff. & C. de Magistrat. conuen.* & in §. *sciendum, Instit. de satisd. tutor. & curat.*

4 Hoc posito videamus breuitèr, quid dixerint *Doctores* in terminis simplicis fideiussoris, nùm possit ille pro fideiussione præstanda mercedem recipere? & communiter omnes, tam *Theologi*, quàm *Iuristæ*, in affirmatiuam deuenerunt sententiam, per text. in *l. si remunerandi gratia 6. §. Marius*, vbi Bart. *ff. mand.* & in *l. hoc iure, §. 1. ff. de donation.* idquè non alia ratione, nisi ob periculum, cui se submittit quis fideiubendo; id quod adeò verum putauit Bald. *infra* allegandus, vt si casus contingeret, in quo fideiussor 5 summã, pro qua fideiussit, solueret, dùm illam à principali debitore repeteret, non aliter mercedem, quam pro fideiussione præstita recepit, sibi excomputabit; ea quidem ratione, quia mercedem habuit ratione periculi fideiussionis; non autem propter satisfactionem obligationis. Videantur, quæso, infrascripti, qui hæc omnia benè probant, ex Theologis, D. Anton. *in summ. tit. de vsur. cap. 7. §. 45.* Caieta. *in 2. 2.* D. Tho. *quæst. 78. art. 2.* Io. Medin. *in summ. tit. de vsur restit. col. 8.* Conrad. *de contract. lib. quæst. 40. concl. 4.* Syluest. *in sum. in verb. fideiuss. n. 14.* Aug. *in sum. eodem verb. circa finem*, & Naua. *in sum. cap. 17 n. 285. & cons. 23. num. 4. lib. 5. tit. de vsur.* ex Iuristis, Bald. *in l. antiqua, num. 1. C. ad S. C. Velleia.* Dec. *cons. 7. num. 10.* Io. Lup. *in c. per vestras, notab. 6. §. 9. num. 9. & seq de donation. inter vir. & vxor.* vbi dicit, licitum esse fideiussori tot pro centenario pacisci, Anto. Padill. *in lib. 2. num. 26. & seq. C. de rescind. vend.* Couar. *variar. resol. lib. 3. c. 2. num. 6.* quò loci conclusionem supra firmatam limitat, provt & Io. Lup. *in cap. nauiganti, sub num. 20. de vsur.* quoties debitoris qualitate, & conditione 6 attenta, nullum immineret periculum, vt quia esset ille admodùm soluendo, vt nulla possit periculi cadere suspicio, Felician. *de censib. lib. 2. cap. 5. num. 20. vers. secundò animaduerto*, Stracch. *de assecurat. in præfation. num. 25.* Aluar. Valasc. *decis. 18.* Surd. *cons. 306. num. 10. & seq. lib. 3.* Vincent. Caroc. *tract. de loca. et conduc. in tit. de fideiussore, fol. mihi 128.* Dom. Ludouis. *decis. 161.* Cancer. *var. resol. par. 2. tit. de fideiussor. num. 118. & 119. in nouissimis*, & D. Card. Mant. *de tacit. & ambig. conuen. tom. 1. lib. 6. tit. 6 num. 6.*

7 Si igitur, vt propositum absoluamus dubium, Actorum Magister fideiussoris loco habetur, consequens est dicere, vt quemadmodùm ex communi omnium sententia potest fideiussor pro fideiussione præstanda ratione periculi certam mercedem cum debitore pacisci, ita etiam & Actorum Magister, qui simpliciter quando principales obligati ad soluendum sunt impotentes, de proprio pro summa in fideiussione contenta satisfacere tenetur, sicque 8 concludendum, nullo pacto practicari posse Ordinationem nouissimè Inuictissimi Regis nostri iussu emanatam, ne valeant Actorum Magistri supremorum Tribunalium Regni huius; pro qualibet fideiussione recipienda vltra granos decem pro mercede exigere; nemo enim vt experientia docuit, inueniri vnquam poterit, qui has recipiat satisdationes: quo fit, vt publicum commercium in maximo versetur detrimento; vndè puto suspensa Ordinatione prædicta, de his omnibus Regem nostrum certiorari, 9 sicque

sicque illi rescribendum. Die .. mensis Septembris 1637. Sacrum Consilium iunctis Dominis omnium Aularum, provt de more in rebus grauibus decreuit, faciendam esse consultationem Excellentissimo Proregi pro hac opinione, cui pariter adhæsit Regia Camera præuia alia consultatione pro Actorum Magistris M. C. quæ fuit per Regium Collaterale Consilium approbata, nec amplius fuit de negotio tractatum; minimè enim sunt mutanda (dicebat Paulus Iurisconsultus *in l. minimè, ff. de legibus*, quæ interpretationem certam semper habuerunt.

SVMMARIVM.

1 *Legatum annuum Aduocato relictum, ad hoc vt hæredis causas defendat, an debeatur, si contigerit, Aduocatum illum in Senatorem eligi, & num.* 3. 5. 9. 10. 11. 13. 14. 15. 17. 19. 26. 29. 31. 32. *&* 33.

2 *Dictio*, ad hoc, *an conditionem, vel modum importet.*

4 *Legatum an debeatur, si legatarius ex aliqua causa superuenienti non adimplet modum ab initio possibilem, & n.* 23. 24. 27. *&* 28.

6 *Legatum relictum tutori an debeatur, si à tutela se excusauerit, & n.* 7. 8. *&* 25.

12 *Legatum potest peti via exequutiua.*

16 *Gerundium an conditionem importet.*

18 *Legatum causale quodnàm dicatur.*

20 *Legatum relictum Titio sub conditione, vt hoc, vel aliud faciat, an sit conditionale, vel potius modale.*

21 *Modus potiùs, quàm conditio in dubio præsumitur.*

30 *Aduocatus an possit cogi ad suscipiendum officium Consiliarij.*

ARGVMENTVM.

Aduocatus si à Principe in Senatorem eligeretur, num annuum legatum eius vita durante à Cliente ei relictum ad hoc vt hæredis causas defendat, petere possit, dum Aduocationis munus exercere prohibetur. Legatum relictum tutori an debeatur, si se à tutela excusauerit. Legatum an debeatur, si onus legatario impositum adimpleri non potest.

CAPVT. VIII.

1 ADVOCATVS si à Principe in Senatorem eligeretur, vtilis est inuestigatio, nùm annuum legatum eius vita durante à Titio illi relictum, ad hoc, vt hæredis causas defendat, petere possit, dùm Aduocationis munus per Magistratum superuenientem exercere prohibetur, provt lege Regia in hoc Regno cautum est.

2 Et circa omne dubium affirmatiuè respondeo. Quod duplici modo probatur: Primò, cùm certum sit, dispositionem sic, vt supra factam, modalem esse; dixit enim testator, *ad hoc*, vt vulgari sermone, *acciocbe*, quæ dictio modum sine dubio importat, Bart. *in l. quibus diebus, §. fin. num.* 2. *&* 4. *ff. de condit. & demonstr.* ibique Scribentes communiter, Bald. *in cap. dadum, col. 6. ver. & hac faciunt, de elect.* Dec. *cons.* 317. & alij relati per Galgan. *tract. de condit. & demonstr. par.* 1. *cap.* 95. *num.* 1. 2. *&* 4. quibus addo Crauet. *cons.* 59. *num.* 1. vbi dicit, modum etiam censeri, si dictum esset, cum hoc tamen pacto, & conditione, & alios, quos congerit Parlad. *quotid. diff. iur. differ.* 147.

Hoc posito, & pro indubitato habito, dico in casu nostro, ideò nõ posse legatariũ hæredis causas defendere, & sic modum adimplere, ex quo ius ei resistit, prohibentur enim Iudices pro aliis patrocinari, vt supra asseuerabamus, & sic per hunc casum modus ille per testatorem appositus defecit, qui ab initio adimplebilis considerabatur, & verè per certum tempus fuit adimpletus, sed sic est, quòd quando legatarius modum ab initio possibilem non adimplet, ex causa, quia non potest, debetur tamen legatum, illudque retinere potest; provt est text. *in l. si Titio pecunia* 95. *ff. de leg.* 1. ergo, per quem hoc in specie voluit Bart. *in d. l. quibus diebus, §. Termilius, num.* 17. *ff. de condit. & demonstr.* dum dixit, posse legatarium legatum retinere, esto quòd modum ab initio possibilem non adimplet, quia tamen iam non potest; id quod etiam probarunt Socin. *ibidem num.* 11. Barz. *decis. Bonon.* 81. *num.* 9. *et* 10. Galgan. *cit. tract. de condit. & demonstr. par.* 2. *cap.* 3. *quæst.* 7. *num.* 8. & Gras. *in § legatum, quæst.* 58. *num.* 4.

3 Nec dicas, in casu *d. l. si Titio*, modi inadimplementum considerari per casum non contingentem in personam legatarij, ibi enim per legatarium non stat, quominus modus adimpleatur, secus autem in casu nostro, vbi inadimplementum considerari videtur per casum contingentem in personam legatarij, qui Aduocationis munus reliquit, Senatoriam adipiscendo dignitatem; Respondetur enim, idem esse, siue cõsideremus inhabilitatem ex parte Tertij, siue ex persona legatarij, provt satis notanter obseruauit Dyn. omninò videndus in *regula imputari* 41. *num.* 4. *ff. de reg. iur.* vbi de his agens tam respectu modi, quam conditionis non impletæ, tandem quoad modum ab initio possibilem, qui demum adimpleri non potest, dicit, dispositionem pro adimpleta haberi, siuè legatarius impediatur per casum contingentem in personam alterius, siuè propriam; & allegat text. *in l. si Titio pecunia*, & in *l. Lucius la* 2. *§. quisquis, ff. de leg.* 2. hoc idem D. Ricc. *decis.* 80. *n.* 5. *p.* 3. post alios, quos citat: ex hac igitur ratione remanet fundatum legatum, de quo agimus, donec legatarius viuet, singulo quoq; anno esse præstandum.

4 Secundò probatur à simili in tutore, cui à defuncto aliquid legatum est; nam cùm ius præsumat (nisi aliud constet) quòd in futuri laboris præmium relictum censeatur, si ab administranda tutela se excusauerit, legatum non debetur, sunt iura satis vulgata in *l. Nesennius, cum seq.* & in *l. Tutor, §. quæ tutoribus, ff. de excusat. tutor. l. qui tutelam, ff. de testament. tut. & l. post legatum, §. amittere, ff. de his, quib. vt indign.* Quod tamen intellectum nouimus, quando in tutela suscipienda iuris resistentiam non inueniet tutor, quia si aliquo iure id ei prohiberetur, adhuc excusatione nõ obstante, legatum debebitur, est text. satis clarus in *l. ab administratione tutelæ, C. de lega.* ibi enim cùm Miles extitisset à testatore tutor relictus, eique

eique certum quid legatum, quia ius resistebat, militem alterius tutelam subire, quam proinde administrare recusauit, à legati tamen petitione non esse illum excludendum, statoit *Imperator Antoninus*. Idquè in puncto notarunt Glos. *in dict. l. qui tutelam, in verbo, excusationis*, vbi idem dicit in ea excusatione, quæ propter minorem ætatem fieret; & Bald. *cons. 356. in principio, lib. 4.* quò loci inuestigando, ao legatum tutori factum, dùm administrare recusat, debeatur, inter plures, quos distinguit casus, dicit primò; quod quando tutori testamentario relinquitur iniunctì officij contemplatione, quamuis se excuset, debetur, si iuris ratio impedit, quin administrare possit, ad quod probandum allegat text. *in d. l. ab administratione, C. de legat.* Hoc idem quando tutor esset miles, vel alias tutelam exercere prohibitus, obseruarunt Ang. *cons. 166.* Rom. *cons. 235.* ibiq. Mandos. *in addit.* & Io. de Montefer. inter *cons.* Grat. *cons. 84. lib. 2.* vbi inter plures, quas considerauit rationes, vt deberetur legatum relictum à viro vxori filiorum tutrici in testamento designatæ, quæ tutelam subire nolebat; sed ad secunda vota transire, illam *num. 9.* subnectit principaliorem, quia nimirùm coniux ipsa onus tutelæ, etiam si voluisset, assumere non potuisset, ex quo erat minor 25. annis, quòd proindè illam recusando legatum non amittebat, ad quod probandum allegat tex. *in d. l. ab administratione.* Hoc idem dicendum in casu proposito, vt omninò singulis annis legatum debeatur vitalitium, quamuis legatarius à patrocinij munere se excuset, cùm id contingat, quia id fieri lex prohibet, non quòd voluntariè se abstineat; vetat enim ius, vt superius diximus, Iudices pro aliis postulare.

10 Insuper si verè excusationis casum consideremus inueniemus, contigisse illum, non facto legatarij; sed potius Tertij, nimirùm Principis, cui erat omninò parendum, quod eidem legatario nocumentum inferri afferendum non est, argum. tex. *in l. paterfamilias 44. ff. de hæred. instit.*

Hæc dùm scriberem ad manus meas peruenit quoddam singulare responsum *Domini Io. Francisci Marciani* Aduocati primarij, nunc Regij Consiliarij præstantissimi, qui in articulo proposito Domini Genitoris sui tuta tuitus, hanc eandem amplexus fuit sententiam; illudque tanto Viro dignum, vt hic imprimeretur, curaui, & est tenoris sequentis.

Iesus, Maria, Ioseph.

11 Reliquit Ioannes Albritius quondam Princeps Auetranæ Marcello Marciano tunc eius Aduocato, nunc Regio Consiliario legatum annuum Duc. trecentum vita eius durante tantùm, per hæc verba.

Lascio al Signor Marcello Marciano mio Auuocato ducati trecento l'anno, durante sua vita solamente, da pagarnoseli di terza in terza: pregandolo, che debbia hauer pensiero delle mie liti, è particolarmente della lite, che tengo con il Regio Fisco, vt legitur in processu *fol. 4.*

Mortuo Principe testatore in mense Maij 1614. ac transacta lite cum Regio Fisco in anno 1615. vt ex fide *fol. 6.* Princeps Ioannes Antonius hæres vsq; ad annum 1629. legatum quotannis soluit, vt ex partitis *fol. 5.*

Cùm autem à solutione defecisset, petiit idem Regius Consiliarius Marcianus, in Sacro Consilio prouideri via exequutiua, quòd prædictus Princeps hæres solueret quantitates maturatas, & sic in futurum continuaret, seruata forma legati, aliàs contra eum exequeretur, vt legitur *fol. 1. 2. & 7.*

12 Quòd autem pro legato via exequutiua agi possit, communis est omnium opinio, vt post Glos. *in §. illud. in authent. de hæred. & falcid. in verb. decreto*, & ibidem Angel. dixit Ias. *in l. fin. num. 16. C. de edicto Diui Hadriani tollend.* Ioseph. Ludou. *in decis. Perus. 13.* communem, & receptam dixit Crass. *in §. legatum, q. 77.* latè Simon de Prætis *in cons. 117. numer. 55. lib. 1.* & in eius *tractat de interp. vlt. vol. fol. mihi 533. à nu. 138. & 144. cum sequentibus*, Parlador. *lib. 2. rerum quotidian. cap. fin. par. 1. §. 9. num. 2. & 4.* & latissimè post Cæuall. *com. contra commun. q. 103. num. 39 cum sequentibus*, Gratian. *discept. forens. cap. 62. num. 16. & 22. cum sequentib. & cap. 254. num. 44. & 45.* Quod eò magis procedere debet in casu nostro, vbi pars terminum non petiit, nisi ad allegandum in iure; cùm iuris tantùm articulum disputandum esse aduertat, vt legitur *fol. 7. à terg. & 8.* & alia probatio non videtur necessaria, cùm testamentum conditum fuerit clausum, & sigillatum, ità quòd interpretatio sumenda est ex verbis legati.

13 Opponit igitur Pars, legatum hoc nullo modo deberi; quasi fuerit conditionale, scilicèt si causas eius patrocinaretur, ideoquè defecta conditione propter munus Consiliarij assumptum, quo prohibetur pro aliis particularibus causas agere, defectum etiam contendit esse legatum, ex dispositione text. *in l. Seio, in princip. & l. Mænia*, & ibi Glos. *in verbo, nolit, ff. de ann. legat.* vbi defecta conditione ex casu fortuito, licèt per legatarium non steterit, quominùs conditionem negotia gerendi adimpleat, defectum etiam decidit esse legatum.

14 Quibus addit, negari non posse, quin saltem censeatur relictum contemplatione, & causa patrocinij, & consequenter cessante causa legati, cessare etiam debere legatum ipsum, ad tex. *in l. filio, §. matri, & l. alteri, ff. de adim. legat.* cum *concordantibus*: præcipuè quando causa est finalis, prout videtur in casu nostro, cùm respiciat vtilitatem alterius, quàm legatarij, secundùm doctrinam Bart. *in l. 2. §. Titio, numer. 2. vers. quandoque causa. ff. de donat.* per text. *in l. Titio, in principio, ff. de condit. & demonstr.*

Ex quibus nullo modo deberi legatum huiusmodi existimat, quinimmò solutum post Consiliarij munus assumptum ex errore Ministrorum processisse fatetur.

15 Verumtamen hanc partis oppositionem parum obstare, infrascripta facilè suadebunt; quoniam legatum huiusmodi nullo modo conditionale fuisse apertissimè cernitur, nullum enim verbum, nulla loquutio, nulla oratio in eo conditionem designat. Quippè qui non dixit testator, *relinquo ducatos tercentum, si mearum litium curam habebit*, vel *gerendo curam mearum litium*, quibus verbis, seu locutionibus, vel similibus conditio induci solet, vt docet latè Bart. *in l. 1. ff. de condit. & demonst.* Sed tantum rogauit eum vt suarum litium curam haberet; Quæ verba conditionem minimè denotant, sed modum.

16 Et licèt fuerit vsus gerundio scilicet (*Pregandolo*) quod regulariter conditionem imponat, vt per Bart. & Doct. *in d. l. 1. ff. de cond. & demonstr.* vel saltem causam finalem, vt per Alex. *in addit. ad Bart. in d. l. 2. §. Titio, litera B. ff. de donat.* Nihilominus doctrina *Bart.* & *Alex.* non potest ad casum, de quo agimus rectè applicari. Quoniam tunc gerundium regulariter conditionem importat, quando dirigitur, siuè rectiùs regulatur à persona legatarij, non autem à persona loquentis, & potest resolui in dictionem, *Si*, aliàs si non resoluatur in dictionem, *Si*, conditionem, & causam finalem nequaquàm significare poterit. Putà dixisset: *Relinquo centum vxori seruando lectum vidualem*, vel *gerendo negotia mea*; tunc enim gerundium illud, *seruando*, vel, *gerendo*, respicit perfoam

sonant legatarij, & ab ipso regulatur, qui illam conditionem, seù causam adimplere debet, & resoluitur in dictionem, *Si*: v.g. si seruauerit lectum vidualem, vel si negotia mea gesserit, Bald. *in cons. 267. numer. 4. circa med. vers. sed potest responderi, lib. 5.* & Decius *in consil. 433. numer. 6.* qui alios allegat.

Quod nullo modo dici poterit de hoc gerundio, quo vsus est testator, dùm dixit, *rogando eum, vt negotia mea gerat*: non enim regulatur à persona legatarij, sed loquentis, qui rogat: nec potest resolui in dictionem *Si*: idest, *si rogauero eum*; esset enim inepta loquutio, & ideò côditionale legatum non reddit, nequè causam finalem denotat; quia hoc efficit tantummodò gerûdium in Accusatiuo, vel in Genitiuo, cum adiectione, *animo*, vel *causa*: puta si diceret Legislator, vel testator, facere legem, vel dispositionem *ad reprimendum*, vel *animo*, vel *causa reprimendi*. vt tradit Bart. *in extrauag. ad reprimendum, in versic. nec ex eorum absentia, num. 13. & 14. ver. & hoc apparet.* Quinimmò Gerundium quando continet onus explicandum ab eo, ad quem refertur, modum, non conditionem significat; vt tradit idem Bart. *vbi suprà, num. 14. vers. sed certè, & in l. quibus diebus, §. 1. ff. de condit & demonst.*

17 Igitur cùm legatum conditionale minimè iudicandum veniat, sequitur, non posse applicari decisionem *d. l. Seio, & l. Mania, ff. de annuis legatis*, quæ in legatis conditionalibus tantùm loquuntur, & locum habent.

18 Neque etiam dici poterit propriè causale: quia causa, propriè loquendo, non potest esse de futuro, sed semper est de præterito, vel de præsenti, vt tradit Bart. *in l. Titio centum, §. Titio genero, sub num. 2. versic. praterea ista verba. ff. de condition. & demonst. & in l. demonstratio, §. quod autem, num. 2. versic. diffinias ergo, ff. eodem titulo.* per textum *in l. si Titia, in fine, ff. eodem*, vbi ideò differre à modo asserit, quia modus est de futuro, & ideo quando causa respicit futurum, accipitur pro modo, vt dixit Bart. *in d. l. 2. §. Titio, sub num. 2. vers quandoquè causa, ff. de donat.* & eadem decisio procedit in vno, quæ in altero; vt inferiùs dicemus.

19 Erit igitur legatum hoc, vel modale, prout sonare videntur illa verba, *vt mearum litium curam gerere debeat*, Tùm ex illa dictione, *Vt*, quæ modum, non conditionem denotat, *l. demonstratio, §. vltimo, ff. de condition. & demonstration.* cum concordantibus, Menoch. *lib. 4. præsumpt. quæst. 146. numer. 5.* qui alios allegat.

20 Quod adeò verum est, quòd etiam si testator adiecerit conditionem in modo, putà si dixerit, *Lego Titio centũ sub conditione, vt hoc, vel illud faciat*: non tamen erit legatum conditionale, sed modale, non obstante prædicta clausula, *ea conditione.* vel *sub conditione*; illa enim verba imaginem, non autem substantiam conditionis habere videntur, vt post Bartolum *in l. quibus diebus, §. Termilius, num. 5. de condition. & demonstration.* & Barbosam *in rubrica, soluto matrimonio, parte prima, num. 29.* tradit Grass. *in § legatum, quæst. 79. & quæst. 58. nu. 2.* per textum *in l. Mania, ff. de manumiss testamento.* Tum etiam quia onus erat implendum post legati acquisitionem, vt colligitur ex traditis per Molinam *lib. 2. de primogen. Hispan. c. 12. nu. 5. & 6.* Manticam *de coniecturis vltimarum voluntatum, lib. 10. tit. 5. n. 16.* Gratian. *disceptation. forens. cap. 400. num. 15.* Barbos. *dicta parte 1. num. 29.* & Peregrin. *art.*

21 *11. n. 113.* Tùm denique quia in dubio potiùs modus, quàm conditio præsumitur, Mantica *vbi suprà nu. 12.* Menoch. *lib. 4 præsumpt. quæst. 175. nu. 15.* & Peregrin. *d. art. 11. nu. 114.*

22 Vel etiam dici poterit legatum purum, cum adiectione tamen oneris, quod Doctores vocant per fideicommissum: putà quando testator reliquit aliquid legatario, & eius fidei commisit, vt aliquid faceret, provt innuere videtur verbum illud (*pregandolo*) quod fideicommissum importat, *§. fin. Institut. de singul. reb per fideicomm. relict. l. 2. C. comm. de legat.* & tradit Fusarius *de fideicom. q. 243. nu. 2.* Quod quidem legatum æquiparatur legato modali, vt habetur in *l. filio, §. matri, ff. de adim. legat. & l. si cui legatum 81. ff. de condit. & demonst.* & idem iuris est in vno, quod in altero, vt tradit Mantica *de coniecturis vltim. volunt. lib. 12. tit. 2. num. 28. versic. consequenter*, & tangit Peregrin. *d. art. 16. n. 158. versic. & idem est*, & ante eos dixit Bartolus *in l. alumnæ, §. Seia, ff. de adim. legat.* vbi parificat onus relictum in vim modi, & in vim fideicommissi per *d. l. filio, §. matri.*

23 In legato autem modali, siuè per fideicommissum DD. communiter sequuntur Glossæ, & Bartoli distinctionem *in pluribus locis*, videlicèt. Quod & si modus sit causa finalis relicti, quia concernit fauorem alterius, quàm legatarij; tunc si modus deficit ex facto eiusdem testatoris, qui illud adimat, censetur eo casu etiam legatum ademptum, & procedit textus *in d. l. alumna, §. Seia, & d. l. filio, §. matri, ff. de adim. legat.* in quibus onus relictum, siuè in vim modi, siuè fideicommissi à testatore ademptum, facit etiam censeri ademptum legatum, cùm cesset onus, quod fuit causa finalis legati, & tradit optimè Bartolus *vtrobiquè*: Si verò modus deficit per casum, & tunc legatum non deficit, sed legatario, nihilominùs debetur, per textum clarum in *l. si fundum per fideicommissum, §. Iulianus*, aliàs *l. si Titio pecunia 95. ff. de legat. 1.* vbi legata pecunia Titio, & eius fideicommissum, vt alienum seruum manumitteret, nec Dominus vendere velit: capit nihilominùs legatum, quia per eum non stat; quominùs fideicommissum præstet: sic optimè distinguit Bartolus *in dicta l. 2. §. Titio, ff. de donation. sub 2. versic. quandoquè causa*, & propriè in *versic. vbicunque dixi.* quò loci asserit, quòd etiam deficiente causa finali ex casu fortuito; non tamen cessat effectus, nàm debetur legatum, Et ideò illa regula, quòd cessante causa finali, cessat etiam legatum, cuius contemplatione fuit factum, debet intelligi secundùm prædictam *Bartoli* distinctionem, scilicèt vt procedat, quando deficit, & cessat causa finalis facto testatoris, vt in *dicto §. matri*, secus si ex casu fortuito, vt clariùs dixit ibidem Bartolus *in d. §. matri. & in d. l. alumnæ, §. Seia, de adim. legat.*

24 Hoc etiam clarius, & lucidius explanauit idem Bartolus *in l. codicillis 91. ff. de legat. 2.* vbi ponit longam distinctionem, quandò onus impositum legatario non potest impleri, quia nullum; an etiam annulletur legatum, cùm cesset onus, cuius causa, & contemplatione videtur factum? & distinguit, quòd aut onus non potest impleri à principio, aut ex post facto: Si ab initio, tunc si onus adimpleri debet, non de ipso legato, sed aliundè, & extrinsecùs; asserit *Bart.* deberi legatum, licèt onus sit impossibile adimpleri, vel de natura, vel de iure: & in hoc casu procedit textus *in l. administrat. C. de legatis, & l. cùm filius, §. non iure, ff. de legat.* vbi licèt legatum

25 relictum tutori, intelligatur factum causa, & contemtemplatione tutelæ, adeò vt si tutelam non administrauerit, cessare debeat etiam legatum, cessante illa causa finali administrationis, vt habetur in *l. Nesennius, ff. de excusat. tutorum*, cum *concordantibus.* Nihilominus si iure prohibeatur legatarius tutelam gerere, putà quia miles, vel minor, retinebit nihilominus legatum, quia per eum non stat, vt habetur in *dictis legibus*, tradit Baldus *in cons. 356. lib.*

4. *in princ.* & sequitur Mantica *de coniecturis vlt. volunt. lib. 6. tit. 16. nu. 2.*

26 Et hic non videtur casus noster, quia onus non fuit impossibile ab initio, sed ex post facto ex officio Regij Consiliarij, ad quod fuit assumptus, licèt deseruiat ad demonstrandum, quòd etiam cessante causa finali, non tamen cessat legatum, quando per casum fortuitum, & de iure cessat illa causa, ità vt per legatarium non steterit.

27 Si verò onus adimpleri nequibit ex post facto, vt in casu nostro: tunc *Bartolus* subdistinguit, quòd aut hoc euenit ex facto testatoris, qui illud onus, quod fuit causa relicti, ademit; & eo casu annullatur, & ademptum dicitur etiam legatum, & procedit textus *in d. l. filio, §. matri, ff. de adim. legat.* cum *concordantibus*: Aut verò oneris implementum impeditur ex alio accidenti, vel aliquo casu, Et tunc licèt onus adimpleri non possit; debetur nihilominus legatum, quia per legatarium non stetit; & procedit textus *in d. l. si fundum per fideicommissum, §. 1.* aliàs est *lex si Titio pecunia 95. ff. de legat. 1.* & melior textus *in l. pater 36. §. Tusculanus, ff. de legat. 3.* vbi legatum duo millia solidorum relictum Petronio, vt illa redderet Collegio cuiusdam Templi; cùm id Collegium ex post facto fuerit dissolutum, legatum ad Petronium nihilominus pertinebit, cùm per eum non steterit parere defuncti voluntati: & ex his videtur decidi casus noster; quia licèt onus patrocinij ex post facto per casum fortuitum, & facto Principis adimpleri non potuit; cùm tamen per legatarium non stat, debetur nihilominus legatum.

28 Hanc etiam doctrinam tradidit idem Bart. *in d. l. in testamento 31. versic. oppono, ff. de conditionib. & demonstrat.* vbi Alexand. *in addit.* & eius distinctionem sequuntur communiter Doctores, vt per Peregrin. *d. artic. 16. num. 160.* vbi alios allegat, Mantic. *d. lib. 11. tit. 22. nu. 9. & lib. 12. tit. 2. num. 10. & seq.* Menoch. *in cons. 262. nu. 13. & seq.* latè Crass. *in d. §. legatum, q. 58. nu. 4.* vbi ità etiam sentire asserit Glossam *in l. 1. C. de institut. & substitut.* quam communem, & tenendam dicunt *ibidem* Alexand. & Corn. & optimè Ferdinand. Vasq. *controuers. illustr. lib. 3. cap. 93. nu. 25.* vbi addit consimilem tex. *in l. Lucius, §. quisquis, il primo, de legat. 2.* & alium textum, quem optimè pro hac opinione inducit in *l. si quis Titio, ff. de leg. 2.*

29 Cùm igitur in casu nostro legatum hoc modale sit relictum, & onus impositum adimpleri non possit ex facto Principis, quod dicitur casus fortuitus, cuius imperio resisti non potest, *l. item, si verberatum, §. item si fortè, de rei vend. l. apud Iulianum, §. constat, de leg.*

30 1. Præcipuè in hoc casu nostro, ex quo Aduocatus potest cogi ad suscipiendum officium Consiliarij, vt in puncto tradit videndus Ioannes de Platea *in l. in filiis, nu. 2. C. de Decur. lib. 10.* quem refert, & sequitur Bobadill. *in sua polit. lib. 5. cap. 15. nu. 8.* stante etiam vtilitate publica, quæ præfertur priuatæ, *l. munerum, §. item, ff. de munerib. & honorib.* cum *concordantibus*, sequitur, quòd non obstante modi deficientia, & cessante causa relicti, debeatur nihilominus legatum, cùm per eum non stet parere voluntati Testatoris, ex prædictis legibus, & doctrinis.

31 Præterea possèt etiam in casu nostro, non extra propositum dici, legatarium hunc non fuisse grauatum per viam modalis dispositionis; sed per viam dispositionis distinctæ: dixit enim priùs, *Relinquo tercentum eius vita durante tantum*, & sic legatum hoc purè fuit relictum, ac perfecta oratio: deindè addidit separatim onus, *Pregandolo, &c.* quo casu faciliùs omnes admittunt, legatum deberi, licèt onus adimpleri non possit ex aliquo casu, excepta ademptione eiusdem testatoris, vt tradidit idem Peregrin. *dict. artic. 16. numer. 110. in fin.* vbi addit tex. *in l. si cui legatum 91. ff. de condition. demonstrat.*

Nec dici poterit, legatum fuisse relictum correspectiuè ad patrocinium præstandum in litibus: quoniam vltrà supradicta illa alia verba, videlicèt, *vita durante*, fuissent superflua, & nihil operarentur, cùm satis fuisset legare, donec patrocinatus fuisset, ideoquè legatum purum est; quamuis testator deindè rogasset, vt litium curam haberet, & ob id impedimentum superueniens non impedit legati præstationem.

Vltimò legatum huiusmodi neque etiam simpliciter dici poterit relictum contemplatione, & causa patrocinij futuri: quia multis antè annis patrocinium ipsemet legatarius testatori præstiterat, cuius recognitionem iure debito sperabat: & sic fuit legatum potiùs in recognitionem præteriti, cuius erat debitor, quàm futuri. Et quatenus dicere velimus, habuisse considerationem, etiam ad patrocinium futurum, illam principaliter habuit in causa Regij Fisci, vt legitur, ibi: *Particolarmente della lite, che tengo con il Regio Fisco.* Et propterea contemplatio relicti illam causam respexit, in qua causa iam viuente testatore ipsemet legatarius patrocinium præstiterat, multos labores impenderat, & allegationes composuerat, quas nouissimè Eruditissimus Dominus Regens Tapia in eius *elaborato volum. 5. de Iure Regni, nuper edito* inserere voluit sub *tit. 44. de bonis forisudicatorum à num. 6. cum sequentibus, fol. 323.* Adeò vt statim post testatoris mortem; prætendente tunc Regio Fisco ad minùs ducatos centum mille, transactione satis minimæ portionis fuerit causa sopita, vt ex fide colligitur, *folio sexto.* Ideòque dicere etiam audacter possem, fuisse satisfactum voluntati testatoris respectu causæ prædictæ, cuius finem adeò optauerat, vt si eo viuente determinata fuisset, ampliorem recognitionem, prout ipsius, & causæ qualitas requirebat; certissimè tribuisset. Quinimmò vltra legatum prædictum, mercedem illius causæ iure licito eundem Regium Consiliarium efflagitare posse, ac debere; quilibet illius laboris conscius facile iudicabit, cùm legatum non fuerit relictum pro patrocinio, & palmario omnium litium.

Hæc occurrunt, &c.

Io. Franciscus Marciarius.

SVMMARIVM.

1 *Aduocatus an possit esse testis pro cliente, & quid si fuerit requisitus ab aduersariis ad deponendum contra clientem, nu. 2. & quid in sollicitatore, n. 4. & 5.*

3 *Tutor an idoneus sit testis pro pupillo in causa, quæ agitatur ad instantiam alterius tutoris.*

6 Prag. 23. de offic. Sacri Cons. *an procedat, vbi coniunctus Iudicis vti Amicus causam protegit, vbi decisio.*

7 *Arbiter expirato compromisso an possit in testem adhiberi in causa aliàs sibi compromissa.*

8 *Domesticus an possit pro teste adhiberi, si aliter veritas haberi non potest.*

9 *Proxenetæ, siuè mediatores an possint esse testes super contractibus coram illis gestis.*

ARGV

ARGVMENTVM.

Aduocatus, vel Procurator, qui in causa pro cliente testis esse non potest, nùm ab Aduersario requisitus cogi possit ad deponendum contra clientem; Et quid in sollicitatore; Et quid in Arbitro? Tutor an idoneus sit testis pro pupillo in causa, quæ agitatur ad instantiam alterius Contutoris. Domesticus an legitimus sit testis, vbi veritas aliter haberi non potest. *Prag. 23. de offic. S. Consf.* qua disponitur, non posse quem vti Iudicem interuenire in illa causa, quam eius coniunctus vti Aduocatus patrocinatur, an procedat, vbi coniunctus non vti Aduocatus, sed tanquàm Amicus causam protegit, siuè sollicitat.

CAPVT IX.

1 ADVOCATVS, vel Procurator, quòd in causa vbi patrocinatur idoneus non reputetur testis ad deponendum pro eius cliente, est apud omnes citra controuersiam; idquè non modò in prima instantia, sed nec etiam in causa appellationis, esto quòd in illa demùm non interueniat; *l. fin. ff. de testib. cap. fin.* vbi Gl. & DD. communiter, *de testib. in 6.* Guid. Pap. *decis. 45.* vbi Add. Felin. *in cap. cùm à nobis, num. 13. & 14. de testib.* De Franch. *dec. 222. in princip.* Ant. Fab. *diff. 19. C. de testib.* idemque in Procuratore post litem contestatam reuocato dixit Rot. *decis. 11.* aliàs 126. *de testib. in nouis*, Surdus *decis.* 219. vbi hoc procedere ait, etiam lite finita.

2 Sed fuit aliàs dubitatum, an Aduocatus, vel Procurator ab Aduersario requisitus possit cogi ad deponendum in causa contra suum clientem? Et in hoc casu affirmatiuè est respondendum, ea quidem ratione, cùm timor, & affectionis causa cesset, propter quam Aduocatus, vel Procurator ad deponendum pro suo cliente repellitur, ita dixerunt Glos. Fulgos. & Odofr. *in l. fin. ff. de testib.* Glos. Paul. de Castr. & Salyc. *in l. etiam, C. eod. tit.* Glos. Io. Andr. Io. Morrac. & Archidiac. *in d. cap. fin. de testib. in 6.* Bar. *in l. deferre. § iidem decreuerunt, ff. de iur. fisc. vers. hoc est verum:* Henric. Boich. & Innoc. *in c. insuper, de testib.* Felin. *in d. cap. cùm à nobis, col. fin. vers. idem si produceretur, eod. tit.* Guid. Pap. *loco cit.* vbi *in fine* ex Specul. *in tit. de testib. § 1.* idem dicit in domestico, qui licèt de iure in testem adhiberi non possit, *l. 2. C. eod.* tamen ab Aduersario requisitus cogitur deponere, Paris. *cons. 70. lib. 4.* vbi infinita cumulat, istamque veram esse opinionem affirmat idem Guid. Papa *sing.* 982. *Aduocatus*; Annæus Robert. *rer. iudicat. lib. 3. cap. fi.* vbi sic per Senatum decisum testatur. De Franchis *cit. decis.* 222. vbi dicit hoc verum in his, quæ Aduocatus scit vt merus testis, secus verò in his, super quibus Aduocatus fuerat consultus, idemquè Mastril. *decis. 151. num. 40.* Castil *decis. 92.* Giurb. *decis. 95. nu.* 10. Fontanell. *decis. 189. per totam*, Capel. Tolos. de tutore loquendo *decis.* 205. vbi in puncto singulariter

3 conclusum fuisse testatur, quòd si duo sint vnius pupilli tutores, & vnus tantùm in iudicio ageret, quod fieri posse dixit text. *in l. decreto 25. §. si duobus*, vbi Glos. in *verb. permissum*, Bart. & omnes, *ff. de administrat. tutor.* posse Contutorem in causa illa in testem pro pupillo produci, & etiam eundem, qui agit ad partis aduersæ requisitionem, suntque decisionis verba hæc: *Item fuit quæsitum; Duo sunt tutores eiusdem pupilli; vnus tutor agit, vel defendit ipsum, nunquid alter poterit produci in testem? Conclusum fuit, quòd sit, & etiam per notata ab Innocent. in cap. insuper, de testib. cum ibi notatis: & etiam ille, qui agit, vel defendit, ad requisitionem partis aduersæ, non pupilli, vt notat Glos. in l. fin. ff. de testib. in fine, &c.* hanc eandem opinionem inueni amplexum fuisse Bart. *in l. qui testamento, ff. de administr. tutor.* quem citat, & sequitur Ludouic. Rom. *cons. 420. num. 6.* ibi, *Quarto videmus, præcipuum tutorum officium esse illud, vt ita sollicitè agat, quòd pupillus indefensus, damnificatúsque non remaneat; ff. de administr. tutor. l. tutoris præcipuum: & tamen clara est doctrina Dom. Bar. quòd etiam si causa pupillaris per alium, quàm per tutorem agitetur, tutori in eadem, vt testi pro pupilli parte procul dubio fides legitima dabitur; ità ipse determinat in l. qui testamento, in principio ff. de administ. tutor. per illum tex. &c.*

4 Sed quid dicemus in materia conclusionis in principio firmatæ de causæ sollicitatore, an in eo eadem conclusio militet, vt nimirùm ad sollicitandum per principalem missus in illa causa testis adhiberi non possit? Domini de Rot. *decis. 12.* aliàs 154. *citat. titul. de testib. in nouis* affirmatiuè respondet in sollicitatore salariato: excepto tamen si esset familiaris Procuratoris, qui illum ad sollicitandum causas sibi commissas deputasset; is enim testis esse posset, assignat *Rot.* rationem, quia socius socij mei, meus socius non est, *l. nam socius, ff. pro socio, can. legitur, 81. dist.* istamquè sententiam amplectitur Aufrer. *in additio. ad Capel. Tolos. loco proximè citato.* Geminian. *in d. cap. fin. nu. 7. de test. in 6.* Ludouic. Rom. *vbi sup.* & cæteri communiter.

In sollicitatore autem non salariato per principalem constituto, inuenio non parum controuersum; quandoquidem nonnulli æstimarunt, benè posse illum in testem adhiberi, ità Aufrer. & Ludou. Rom. *locis citatis*, Io. Baptista Ferret. *cons. 29. nu. 9.*

5 Contrariam verò sententiam videntur firmare Alexan. *in l. deferre. ff. de iure fisci*, & alibi *in Consiliis*, Felin. *in d. cap. cum à nobis, num. 15.* & *ibi* Addent. Maria. Soc. *consil. 88. num. 23. versic. nec obstare, quod Aloysius, & num. 24. lib. 2.* vbi expressissimè tenet, sollicitatorem non salariatum omninò à testimonio repelli: reddit rationem, nàm si ideò sollicitator idoneus non habetur testis, quia præsumitur habere affectionem ad causam, & personam, pro qua sollicitat; certè maiorem ostendit habere, qui sine præmio sollicitat: & hanc partem amplectitur etiam Rot. Genuæ *decis. 3. num. 16. & decis. 12. nu. 10.* & Horat. Mandos. *in addition. ad Rom. in relato cons.* 420. quæ mihi verior videtur; ac proindè à simili satis iuridicam puto

6 nostri Sacri Consilij decisionem anno præterito 1631. emanatam in causa Excellentissimi Ducis Bracciani, cum Excellentissima Domina Principissa Venafri, & Albani, ambobus Romanis Clarissimis; etenim cùm lege Regia apud nos cautum sit, vt nemo vti Iudex interuenire possit in causis, in quibus aliquis sit Aduo-

catus, qui cum eodem Iudice, quarto consanguinitatis, vel affinitatis gradu (de iure ciuili loquendo) coniungitur, vt in *Pragm.* 2. vbi Rou. *de offic. Sacri Consilij*, fuit in causa illa excitatum, an interuenire potuisset *Consiliarius Camillus Perius*, quem recusabat Dominus Dux, prætextu, quòd Illustris Marchio Ciuitæ eiusdem D. Camilli fratris filius fauebat causæ pro D. Principissa, illius Aduocatos ad Iudices informandos ducendo, aliáque peragêndo necessaria; Et fuit optimè per Sacrum Consilium determinatum, quòd à iudicando abstineret, quia eadem ratio *Prag.* quæ militat in Iudice Aduocati consanguineo, forsan militabat in hoc casu; quamuis Dominus Marchio nulla mercede, sed tantùm beneuolentia ductus omne totum peragebat.

7 Sed, quæso, videamus, an hæc, quæ de Aduocato, Procuratore, & Sollicitatore diximus, in Arbitrio procedant officio finito, nullo tamen prolato laudo, vt quia priusquàm proferretur, expirauit compromissum, & causa ad Iudicem Ordinarium transitum fecit; an, inquam, dùm causa illa demùm coràm Iudice agitatur, possit in illa Arbiter in testem adhiberi? Et affirmatiuè respondet Aufrer. ad Capel. Tholosan. *dec.* 142. *num.* 3. *vers. aut aliter, quam per sententiam*, vbi tantùm id negat, si esset laudum prolatum, ea ratione, quia tunc præsumeretur, quòd eius sententiam per proprium testimonium defendere vellet, allegat text. *in l. cos.* §. *fin. C. de appellat.* & in *can. statuendum*, 3. *q.* 6.

8 Vltimò hic libet aduertere ad id, quod suprà annuebam, nimirum Ius non habere domesticum pro legitimo teste; *d. l.* 2. *C. eod.* sed quid si per alios, quam per ipsos veritas haberi non possit, vel de his ageretur, quæ domi facta sunt? & quòd in his casibus legitimus sit testis, dixerunt Afflict. *decis.* 304. *num.* 10. Antonius Gabr. *com. concl. tit. de testib. concl.* 10. *num.* 34. Mant. *de tacit. & ambig. to.* 1. *lib.* 8. *tit.* 14. *num.* 11. Gram. *decis.* 34. *num.* 37. *in fine*, Menoch. *de arbitr. lib.* 2. *cent.* 6. *cas.* 503. *num.* 5. Mascar. *de probation. concl.* 721. *num.* 1. & Ant. Faber. *decis.* 7. *in allegation. C. de testib.* vbi principaliter decisum fuisse testatur, testem instrumentarium, etsi tempore testimonij domesticus ille sit, posse tamen audiri super his, quæ non nisi per testes instrumentarios probari possunt, &c.

9 Quid autem dicendum in Proxenetis, seù Mediatoribus, an possint esse testes super contractibus coram illis gestis sine partium consensu? videndi sunt Canonistæ in *cap. dilectorum* 10. *de testib.* Caballin. *Milleloq.* a 53. Lancellot. *de offi. prætor. in causis ciuilib. sub rubr. personas test. aggrediende*, *n.* 62. Math. Coler. *decis.* 197. *lib.* 1.

SVMMARIVM.

1 *Aduocatus pauperum an possit interuenire tempore, quo causas, quas defendit, Iudices decidunt; & à nu.* 3. *&* 4. 14. *&* 15.

2 D. D. Ferdinandus Quadra *commemoratur.*

5 *Prorex potest sua vicaria potestate nouas creare Dignitates, & dicitur* Alter Ego.

6 *Aduocatus fiscalis M. C. antiquitùs non interueniebat tempore, quo causæ fiscales decidebantur.*

7 *Fiscus in his, in quibus non est expressè priuilegiatus, vtitur iure priuati.*

8 *Æqualitas in iudiciis est seruanda.*

9 *Pauperum causa pia est, & quoad fauores, Ecclesiæ, & Fisco æquiparatur.*

10 *Delictum non est, in dubiis quæstionibus contra Fiscum respondere.*

11 *Fiscus dicitur saccus Cæsaris.*

12 *Delicta puniri, Reipublicæ interest.*

13 *Appellatio admittitur à commutata tortura*

ARGVMENTVM.

Aduocatus pauperum, qui ex Domini Regis munificentia pro Reorum defensione eligitur, nùm valeat interuenire tempore, quo causas, quas defendit, Iudices decidunt, & exemplo Fisci Patroni, processus, quos Informatiuos appellamus, videre? & de aliis ad materiam pertinentibus.

CAPVT X.

ADVOCATVS pauperum, qui ex Domini nostri Regis munificentia in Tribunali M. C. pro reorum defensione eligitur, contigit aliàs dubitari, an valeat interuenire tempore, quo causas, quas defendit, Iudices decidunt; ac similiter exemplo Fisci Patroni, processus, quos vulgò Informatiuos appellamus, videre. [1]

De hoc articulo à Maioribus audiui fuisse satis dubitatum, tempore, quo Regis vices in hoc Regno implebat Excellentissimus Lemensium Comes, hic piissimus Prorex cùm in pauperum Patronum elegisset Dominum *D. Ferdinandum Quadra*, Virum nobilissimum, ac omnibus numeris absolutissimum, qui per prius in eodem Tribunali M. C. Iudicaturæ officio mirificè functus erat, mandauit, vt cum prædictis prærogatiuis hoc officium exerceret, id quod cùm illius temporibus Fisci Patronus ægrè ferret, idem electus (qui demùm intrà breuissimum tempus propter eius insignia merita, quasi hæreditario iure ad Consiliarij munus fuit euectus) hæc, quæ sequuntur pro electione iustificanda elegantissimo responso, quod ad pennam mihi tradidit doctissimus, ac magnæ expectationis Iureconsultus D. D. Aluarus Quadra iunior eius dignissimus pronepos exarauit; quæ cùm sint curiosa, & scitu digna, vt hìc imprimerentur curaui. [2]

Fœcundus est ager pauperum, citò reddit donantibus fructum. Augustin. *in psal.* 76.

Coràm Piissimo, ac Iustissimo Principe, pro pia, ac iusta causa plura fundere verba, tempusque publicæ vtilitati subtrahere, inane, ac penè sacrilegum ratus; pauca, vel digito tantùm pertingam, quibus, quæ iure pro pauperibus sanxit, iniuria impugnari ostendam. Illud in primis professurus, non pro nefariis, non pro scelestis pauperibus causam acturum, nàm *Iustè ab iustis iustus sum orator datus*, vt dicebat Plautus *in Amphyt.* sed pro iis tantùm, qui, vt plerumquè euenit, potentum calumniis in [3]

tenebris,

tenebris, & vmbra mortis sedent vincti in mendicitate, & ferro, *Psalm.* 106. de quibus dicam: *Homiacentem scelera non intrant casam.* Sen. *in Thyest. trag.* 2.

4 Horum casus miseratus Excellentissimus, ac omni virtute, sanctitateque ornatus Princeps noster, cùm ipsorum Patrono, quo causas exactius defendat, nonnulla indulserit, id præcipuè in dubium reuocat Fisci Aduocatus, vt relationibus, deliberationibusque secretorum processuum, quos Informatiuos vocamus, pauperum defensor abstineat; fucatis tamen, nec vllo pacto subsistentibus rationibus infra exarandis, ac prosternendis.

5 Si enim statuenris potestatem consideremus, quis de ea dubitet sanus mente? cùm possit & nouas Dignitates sua vicaria facultate creare, & veteres tollere, mutare, & addere? ità Bald. *in cap.* 1. *quis dicatur Dux*, Frece. *de subfeud. lib.* 1. *tit. de orig. Baron. nu.* 27. & vt dicit Reg. de Pont. est Prorex Alter Ego, in *tract. de potest. Proreg. tit.* 1. *num.* 1. An verò immemorem se finget eius, quod nostrorum Genitorum temporibus suo muneri, non priuilegio, sed Proregum tantum conniuentia concessum est? cùm ad ea vsque tempo-

6 ra non minus, quàm alij, Fisci Aduocatus à deliberationibus remoueretur. Octauianus hoc Curtius, tunc pro Fisco acerrimè agens primus vsurpauit, Parente meo Regio Consiliario, & M. C. Iudice, vel mordicùs oppugnante. Quid mirum si hodie religiosus Princeps, quod hucusque incuria præter missum est, ad iustam consonamque æqualitatem deducat, quodque sibi Fiscus potentia arrogauit, ipse iustè pauperibus concedat?

7 Hoc Iustitiæ distributiuæ ratio exposcebat, nàm nullo pacto inficiari potest, Fiscum in quibus non est expressè priuilegiatus, nil vltrà priuatos sibi assumere posse, Glos. Ordinaria in *l. item veniunt, §. in priuatorum, ff. de petit. hæredit.* plura Peregr. *de Iure fisci lib.* 6. *tit.* 1. *nu.* 1. 3. *&* 29. adeò vt quo Fiscus iure vtitur, eodem & priuatos lex frui permittat, *d. l. item veniunt, §. ait Senatus, & §. in priuatorum*, Peregr. *loc. cit. nu.* 2. In re autem, de qua agimus, Fiscum pro se vllam dispositionem, vel iuris priuilegium habere; tantum abest, vt contrarium potius decisum expressissimo text. in *l. proximè, ff. de iis, quæ in testamento delentur*, reperiatur ab *Antonino Augusto*, qui in illa caducitatis quæstione inter Fiscum, & partes, cùm Fisci Aduocatum, non secretò, vt hodie (& vtinam non in infinitum perniciem, qui occultis rationibus veras sæpè responsiones obiicere nequeunt) sed palàm, ac alios audisset, remotis omnibus deliberauit, liquidò demonstrando, Fisci Aduocatum ea in re, non aliter, quam

8 priuatorum tractandum esse: & meritò eùm in iudiciis æqualitas seruanda sit; Glos. *in l. si cum die, §. sed si in aliquem, verbo absurdum, ff. de receptis arbitris*, paribusque deceat contendere telis, ac actor, & reus non debeant ad imparia iudicari; *l. vlt. C. de fruct. & litium expens.* cumque Iudex veritatem scrutari debeat, eam ex partium assertionibus elicere oportet; ad tex. *in l. vlt. C. si per vim, vel alio modo*, at qui statuit aliquid parte inaudita altera, æquum licèt statuerit, haud æquus est, Senec. *in Medea*, & an quisquam Iudex est, qui possit noscere tua iusta, vbi tute verbum non respondes? Terent. *in Phormio.*

Cur reus infelix absens agor, & mea cùm sit
Optima, non vllo causa tuente perit?

Ouid. *epist.* 19. *Heroid.* Hæc in iure nulla possunt tergiuersatione refragari: sed fortius dicam, & si hoc Fis-

9 cus ex priuilegio haberet, vt non habet, tale priuilegium esse pauperibus communicandum, eo primum iacto fundamento, pauperum Causam piam esse; Tiraquel. *de priuil. pia causæ, in præfatione, vers. item relicta pauperibus*: vbi concordantes allegat, & quoad fauores Ecclesiæ æquiparari, *ibidem, priuileg.* 140. quæ cùm omnibus gaudeat Fisci priuilegiis, *eodem loco, priuileg.* 143. quis dubitet, etiam pauperes pari passu procedere debere? maximè in re præsenti vbi altera fauoris causa concurrit, nempè libertatis, res etiam valdè pia, *ibidem in præfation. vers. item legatum libertatis.*

10 Sed & si hæc, vt sunt, adeò clara non essent, at dubia, nonnè in dubiis quæstionibus eum non delinquere lex ait, qui contra Fiscum facilè responderit? *l. non puto, ff. de iure fisci.* nonnè & in dubiis reo, quamuis non priuilegiato fauendum est? *l. fauorabiliores, ff. de reg. iur.* nonnè & non in dubiis tantùm causis, sed semper pia causa fauorabilior est? *l. sunt personæ, ff. de relig.* Anchar. *cons.* 46. plures apud Tiraquel. *priuileg.* 148. Cur ergò nunc magis Fisco, qui

11 nil aliud est, nisi saccus Cæsaris, Glos. *in l. & in prouinciis, C. de numeratoribus, lib.* 12. quàm Christo, cuius thesaurus pauperes sunt, Tiraquell. *d. vers. item relicta pauperibus*, fauendum est?

12 Quibus sic positis, non obstat, quod Fiscus dicit, scilicet Reipublicæ interesse delicta puniri, eòque se iure fauorabilem fouere causam, *l. ità vulneratus, ff. ad l. Aquil. l. licitatio, §. quod illicitè, ff. de publican.* nàm eò magis & fauorabilius Reipublicæ interesse respôdeo, innocentes absolui, quàm nocentes damnari, vt iusti sanxerint legum latores, potiùs facinus nocentis impunitum relinqui, quàm innocentem damnari, *l. absentem, ff. de pœnis.* Sed si qui contradicunt, hæc non curent, considerent, quæso, verba Isidori dicentis in *can. pauper, 11. q. 3. Pauper dùm non habeat, quod offerat, non solùm audiri contemnitur, sed etiam contra veritatem opprimitur*, &c. sit huius sententiæ argumentum effectus; quantò enim maiora Potentum delicta; quantò plura; & tamen quantò mitiores pœnæ, quam ò ex ipsis pauciores corripiuntur? dicere cum eodem Authore liceat in *dicto can. pauper: Citò violatur auro Iustitia, nullamque reus pertimescit culpam, quam redimere nummis existimat.* At absit hoc dicam respectu ius dicentium, quos omnes optimos scio, & obtestor; sed tamen pro membris dicam, quorum ministerio illa Capita in his vtuntur, oportet, & exclamare cogor, O bone Deus! ergo quæ Scribis non occultantur arcana, ea noxium est viro, qualem bonus Princeps summo consilio eligere studet, reserare: rectè quidem, nam illi boni, nos mali: illi secreti, illi insontes, nos facinorosi, nos periuri: illi incorrupti, nos corruptibiles. O pauperum perrarò à diuitibus non oppressorum calamitatem! iunior fui, & in foro consenui, nec vnquam vidi causam diuitis agi, cuius nè arcana tantùm, sed dicam arcanissima ab Aduocatis scita, discussa, præuentáque sint: & hæc tantùm non aduertuntur.

Curia pauperibus clausa est, dat census honores,
Inde grauis Iudex, inde seuerus Eques,

Ouid. *de amore lib.* 3. *eleg.* 7. pauperi subleuando oppugnamus, in pauperum tantùm causis aduersa iacula Fiscus pertimescit.

13 Illud non prætermittam omnium, quæ præiudicium in criminalibus afferunt, torturam esse, vel maximè irreparabilem, & damnosam, vt propterea etiam ab eius comminatione admittatur appellatio, parit enim frequenter confessiones, iuxtà illud:

Verberibus, igne, morte, cruciatu eloqui,
Quodcunque celas, adiget in vitam dolor,

Senec. *in Troad.* Confessioque aliud non expectat, quàm pœnas. Hæc tortura si insufficiêtibus inferatur indiciis, quâ interponet defensor prouocationē? & si prouocauerit, quo pacto decreti iniquitatem redarguet, ni sciat, quæ pœnæ causa; & qui sint in crimine

manes? Silius Ital. *lib. 13. de bell. Puni. Semper ergo cedat, oportebit, nè semper iniustus appareat appellator.* Sed hoc malum pauperum tantùm causas insequetur; Diues enim corrupta pecunia Scriba, nimium arcanorũ conscio, cuncta comperta habet, & forsan multoties etiam Iudicem celat. An non fortassè pluries vidimus pauperes illegitimè, immoderatéque tortos, confessos, ac morte damnatos?

14 Non est resultabile, quod Fiscus pertimescere clamitat periculum, vt scilicet eius occurratur diligentiis, & quasi stratagemate aliquo diluantur; nam Aduocatus, qui, semper spero, probus, vt par est, ac ceù alter Iudex eligetur, non adeò impudens erit, vt hæc audeat, nec credibile, vt homo mentis compos pro inope, à quo nullam expectat mercedem, hæc facinora expleat, nec ea clientis vis, vt talia mediretur: neq; pariter respectu criminis rei forsan absentis timenda est secretorum detectio; tùm ex religione Aduocati qui ad secretum iureiurando adstringendus erit, quod nescio, qua maiori facilitate ipse, quàm octo Iudices, & Fisci patronus violabit; cùm etiam, quia aut contra pauperem non apparebunt indicia, & tunc non pansis causæ secretis liberabitur; aut apparebunt, & tunc si contra eum procedetur, & comperta detegentur, seu vulgari voce defensiones, & copia repertorum tradentur, tunc oportebit, vel Fisco inuito, ac pauperum Aduocato remoto omnia reserari.

15 Cùm ergò (vt multa paucis colligam) ex suprà relatis appareat, Fiscum hoc casu nulla iuris speciali prouidentia priuilegiatum esse, eodem, quo ipse, iure quemlibet priuatum vti posse; & si esset, vt non est priuilegiatus, pauperum, & libertatis fauore Ecclesiæ pari, idem statuendum fore; præsertim cum cessent inania figmenta, & inconuenientia, quæ Fiscus obiectat; aut omnes abstineamus, aut interueniamus omnes; denique cum Demosthene *contrà Eubolima* clamabo, Absit, Iudices pauperes despiciatis, sufficiens enim satisque graue supplicium est ipsa paupertas.

Don Ferdinandus Quadra.

SVMMARIVM.

1 *Aduocatus an possit tuta conscientia patrocinari contrà debitoris hæredem, ex quo inuentarium non confecit, si constat, hæredem illum bona hæreditaria non subtraxisse, & num. 4.*

2 *Hæres an teneatur de proprio ex quo inuentarium non confecit, si constat, alia bona in hæreditate non remansisse, nisi ea, quæ ipse asserit.*

3 *Mulier Neapolitana filios habens non potest nisi de decima suarum dotium disponere.*

4 *Lex ciuilis, quæ super aliqua fundatur præsumptione, in foro conscientiæ non attenditur, quando veritas præsumptioni repugnat.*

ARGVMENTVM.

Aduocatus alicuius creditoris nùm tuta conscientia possit pro illo patrocinari contra debitoris hæredem, vt teneatur vltra vires hæreditatis, ex quo inuentarium non confecit, si constat, hæredem illum bona hæreditaria non subtraxisse; & de aliis ad materiam pertinentibus.

CAPVT XI.

1 ADVOCATVS alicuius creditoris, dubitatur, an tuta conscientia possit pro illo patrocinari contra debitoris hæredem, vt teneatur vltra vires hæreditatis, ex quo inuentarium non confecit, si constat, hæredem illum bona hæreditaria non subtraxisse.

2 Doctores tractant hanc quæstionem in hærede, nimirùm an ex eo, quòd inuentarium non confecit, teneatur de proprio, si constat, alia bona in hæreditate non remansisse, nisi ea, quæ ipse asserit, quia forsan patrimonium in immobilibus tantùm consistit; in qua mihi videtur, illam frequentius obtinuisse sententiam, quæ hæredi fauet.

Ratio assignatur, quia ideò hæres non confecto inuentario vltra vires patrimonij tenetur, quia lex præsumit, ipsum subtraxisse, & occultasse res hæreditarias, & fingit, hæreditatem esse locupletem, ad tex. *in §. Sancimus, auth. de hæred. & falcid.* vndè si constat de contrario, cessat legis præsumptio, videantur Doctores quos refert. Dom. Præs. de Franch. *decis.* 536. Cancer. *var. resol. par. 3. tit. de inuentario, n.* 113. *& seqq.* Gizzarel. *decis.* 56. vbi Addentes, Ful. Lanar. *in addit. ad Reg. Lanar. in tit. de success. feud. num.* 37. & ità ego sub die 13. mensis Iunij 1634. obtinui pro Don Francisco de Tufo coram Regente Rouito vti Iudice secundarum causarum Rcn. Fabricæ; nam cũ præfatus D. Franciscus condemnatus extitisset per Iudicem primarum causarum ad soluendum omnia legata pia relicta per Corneliam Cosso eius matrem:

3 Dicebam ego in gradu appellationis, testatricem non potuisse, nisi de decima suarum dotium disponere, quæ ascendebat ad Ducatos mille, ex quo in reliquis nouem ex lege municipali *Si qua moriens*, habebat os clausum.

Et quamuis ab Oeconomo Tribunalis replicaretur, D. Franciscum bonorum maternorum non confecisse inuentarium, ac proindè teneri de proprio, Respondi ego, opus non fuisse inuentarium conficere, ex quo constabat, testatricem non aliud, nisi dotem ad decem mille ascendentem in bonis reliquisse, sicque fraudis præsumptionem prorsus cessare, ad quod indiuidualem decisionem Senatus Cathaloniæ allegaui, quam refert Doctissimus Fontanell. *to. 1. de pact. nuptial. clausf. 4. glos. 5. num.* 47. vndè per dict. D. Regentem fuit prouisum, benè fuisse, & esse appellatum, ac proindè D. Franciscum esse absoluendum, saluis iuribus Reuerendæ Fabricæ agendi contra collegatarios, quibus fuerunt integra legata soluta.

4 His sic stantibus in quæstione proposita nullo pacto in iudicio animæ poterit Aduocatus defendere creditorem, qui vellet vltra vires hæreditarias sibi satisfieri, ex quo lex ciuilis, quæ super aliqua fundatur præsumptione, in foro conscientiæ non attenditur, quando veritas præsumptioni repugnat; & ita in puncto concludunt Bal. & Angel. *in l. fin. C. de iur. delib.* Abb. *in c. 1. num. 4. de solut.* Ias. *in rubr. de acq. hæred. circa finem*, Gomez. *in l. 3. Tauri. num.* 121. Graff. *decis. lib.* 2.

lib.2.cap.10.num.30.par.1. Menoch. *conf.37.num.56. lib.1.* & alij, quos citat, & sequitur Io. Petr. Ala *de Aduocat.Christian.q.60.* vbi *in fine* Aduocatos admonens, dicit hæc verba; Et *ideo caueat Aduocatus ab his peccatis mortalibus, vt facilè poterit, si in omni controuersia sibi proposita exquirat prius rationem diuinæ legis, quam iuris scripti.*

SVMMARIVM.

2 *Aduocatus an peccet mortaliter defendens causam iniustam, ex quo Cliens ei dixit, pro certo scire Iudicem pro ipso pronunciaturum, & n.2.3.4.& 6.*

5 *Iudicij euentus incertus est.*

7 *Peccatum mortale committit, qui aliquid facit, credens esse mortale, quamuis non sit tale.*

ARGVMENTVM.

Aduocatus num peccet mortaliter, si agnoscens Clientem malam fouere causam, illúmque admonens, vt liti cederet, causę tutelam prosequatur, ex quo à Cliente sic rogatus extitit, cum sciret Iudicem pro se pronunciaturum, prout cum effectu euenit, & de aliis.

CAPVT XII.

1 ADVOCATVS agnoscens clientem malam fouere causam, illumquè admonens, vt liti cederet, dubitatur, an peccet mortaliter, si causæ tutelam prosequatur, ex quo à cliente sic rogatus extitit, cùm speraret, Iudicem pro se pronunciaturum, prout eum effectu euenit.

Afflict. noster dubitat de hoc in *Constit. Aduocatos, num 12. vers. sed hic quæro*, quò loci pro Aduocato respondet. Assignat rationem, quia postquam sententia pro cliente fuit lata, præsumendum est, Iudicem meliori conscientia fuisse motum, ad tradita per Bald. *in l. rem non nouam, vers. item nota, C. de iudic.* potuit enim Aduocati conscientia erronea esse, illaquè Iudicis veridica, prout iuris est præsumptio, ad text. *in l. Herennius, §. Caio, ff de euiction.* & in *l. seruo inuito, ff. ad S.C. Trebell.* id quod verum putauit Afflict. Excepto, si Aduocatus ex sui clientis confessione, vel aliter scientiam habuisset, Iudicem aduersarij odio, vel clamore, siue prece, aut pretio fuisse corruptum; quo casu existimauit *Afflict.* Aduocatum à peccati labe excusari non posse.

At Ioan. Petr. Ala in *suo eleganti Opusculo de Aduocato, & Causidico Christian. q.78.* Afflict. theoricam examinans, duos in hac re distinguit casus: quorum primus est, quando Aduocatus agnoscens clientem malam fouere causam, illumquè admonens, vt liti cedat, precibus ductus causam defendit, simpliciter tamen Iudici, iura, quibus cliens potitur, subministrans; Alter casus est, quando agnoscens Aduocatus clientem nullo bono iure fulciri, precibus submotus causam obstinatè, ac studiosè tanto animi ardore tuetur, acsi causa omninò esset iusta; vt in primo casu *Afflict.* sententia omninò procedat. Ratio assignatur, quia tunc Aduocatus non dat operam rei illicitæ, nec aliquid facit, quod suæ conscientiæ repugnet: quod tamen procedere ait, quando non fuit consultus à principio causæ, sed tantùm in calculo ferendæ sententiæ; secus verò in secundo, in quo omnes Theologi conueniunt, lethale peccatum subintrare, quoties Aduocatus sciens, & prudens causam tuetur iniustam.

2 Nec suffragari illam vnicam *Afflicti* rationem, nimirùm quòd sit præsumendum pro sententia demùm subsequuta, & quòd in conscientia Aduocati potuit considerari error: nam huic rationi dupliciter respondetur, & primò, non alitèr potuisse Aduocatum certò scire, sententiam pro cliente fore ferendam, cùm incertus sit iudiciorum euentus; *l. quod debetur, ff. de peculio*, imò potius sperare, fore Iudicem illam amplexurum sententiam, quam multò antè cognouit Aduocatus contra suum clientem veriorem esse, quo fit, vt dùm sciret causam iniustam, eamquè à cliente rogatus defendere voluerit, dicendum est, temerè, atque inconsultè peccandi periculo se exposuisse, & consequenter à peccato excusari eum non posse; ad tradita per Nauar. *in can. inter verba, 11 q.3. concl.1 num.19.* & in *cano. Si quis autem, num.4. de pœnit. distinct.7.* & Azor, *Instit. moral. lib.1. cap.14. in fine.*

3 Secundò respondetur, Aduocatum, qui causam defendit iniustam, contra suam conscientiam, mortaliter peccare, adhuc si conscientia erraret, & causa esset iusta; Azor *loc. cit. lib.2. c.8.* vbi dicit, eum peccare mortaliter, qui aliquid facit, credens esse mortale, quamuis non sit tale: vide illum, quia in hac materia conscientiæ errantis habes multa scitu digna, & necessaria.

SVMMARIVM.

1 *Aduocatus an in foro conscientiæ teneatur restituere clienti mercedem pro futuro patrocinio acceptam, si Cliens patrocinium demùm non exquisiuit.*

2 *Retentio fauorabilior est, quàm actio.*

3 *Aduocatus si in progressu litis agnoscens Clientem malam fouere causam, tutelam deseruerit, an tuta conscientia salarium acceptum retinere possit, & quid si in morbum inciderit, num.4. & 5.*

ARGVMENTVM.

Aduocatus, qui mercedem accepit pro futuro patrocinio, nùm teneatur in foro conscientiæ illam restituere, si cliens ampliùs patrocinium non exquisiuit; & quid si in progressu litis agnoscens clientem malam fouere causam, tutelam deseruerit; & de aliis ad materiam pertinentibus.

CAPVT. XIII.

1 ADVOCATVS, qui mercedem à cliente accepit pro futuro patrocinio in aliqua lite præstando, dubitatur, an in foro conscientiæ teneatur pecuniam acceptam restituere, si eliens ampliùs patrocinium non exquisiuit.

Excitat dubium hoc Io. Petr. Ala in *suo eleganti opusculo, de Aduocato, & Causidico Christian. quæst.* 2 1. quò loci in ea residet sententia, vt nullatenus sit locus restitutionj, si tamen nulla ex parte Aduocati dolus, aut negligentia considerari possit, cur causæ non

a vacauerit. Ratio est, quia in omni materia fauorabilior est retentio, quam petitin; ad text. *in l. per retentionem, Cod. de vsur.* Dec. *cons.* 299. *num.* 4. & in *l. diem functo, ff. de off. Assessor.* vbi etiam Curt. Iun. in specie loquitur de salario Aduocati. Id quod procedit, adhuc si cliens pecuniam datam repetere vellet, quia sat est, quòd non stet per Aduocatum, quin patrocinium præstet.

3 Idemque asseuerandum, si Aduocatus in progressu litis agnoscens clientem malam fouere causam, illius tutelam deseruerit, vt adhuc tuta conscientia salarium acceptum retinere possit, dummodò alicuius culpæ, aut negligentiæ reprehendi non possit, quare initio causam non cognouerit iniustam; ita Cyn. *in l. rem non nouam, C. de iudic.* Bellamer. *in c. fin. in penul. quæst. extra. de postul.* Angel. *in sum. in verb. Aduocatus, n.* 14. Syluest. *num.* 15. Tabie. *circa finem,* Rosel. *num.* 7. & alij penes eundem de Ala *loco cit. q.* 28.

4 Poterit etiam tuta conscientia salarium acceptum Aduocatus retinere, si demùm in morbum inciderit, adeò vt patrocinium præstare nequeat, adhuc si cliens alium susceperit patronum; ita Afflict. *in Constit. Hac edictali, n.* 6. Horat. Viscoo. *in suis concl. in verbo, Aduocatus,* & Alij penes Addentes ad Intrigliol. *singul.* 42. *n.* 26. *li.* 2. Et his addo Lanfranc. Zacchiam in *suo tract. de Salario, quæst.* 5. *num.* 42. vbi relatis Bart. *in l. Meuia ff. de annuis lega.* & *in l. diem functo ff. de officio Assessor.* Bald. *in l.* 1. *C. de Suffrag.* Castr. *in l. ex conducto. §. item cum quidam n.* 7. *ff. de loca. & cond.* & Alex. *in l. si vno, ff. hoc eod. tit.* affirmat deberi Ad-

5 uocato constitutum salarium, non solum si non stetit per ipsum quominus patrocinium præstiterit; sed etiam si non inseruiit ob causam in eius personam contingentem, vt putà si in aliquam inciderit infirmitatem.

SVMMARIVM.

1 *Aduocatus, qui à multis annis recepit annuum salarium, si contigerit inter ipsos clientes litem oriri, an possit vnum contra alium defendere, & n.* 4.

2 *Clericus beneficiatus in pluribus Ecclesiis an possit vni contra alium patrocinium præstare.*

3 *Promissio secunda operarum intelligi debet sine præiudicio iuris quæsiti alteri ex prima promissione.*

ARGVMENTVM.

Aduocatus, qui à pluribus annis recepit salarium, si contigerit inter ipsos clientes litem aliquam oriri, nùm possit vnum defendere clientem contrà alium: & de aliis ad materiam pertinentibus.

CAPVT XIV.

ADVOCATVS, qui à multis annis recepit salarium, si contigerit inter suos 1 clientes litem aliquam oriri, dubitatur, an possit vnum defendere clientem contra alium? In hoc dubio si esset attendenda opinio Glos. *in cap. fin. in verb. contra Ecclesiam, extra. de postul.* fas esset respondere, neutri fore patrocinium præstandum: etenim Glos. hæc existi- 2 mauit, Clericum beneficiatum in pluribus Ecclesiis, non posse vni contra aliam patrocinium præstare.

At receptior est sententia illorum, qui existimarunt, teneri in casu proposito Aduocatum ad patrocinium suscipiendum pro cliente antiquiore, & sic pro illo, cui primò dedit fidem, dummodò iustam foueat causam, ita Paul. de Castr. *in l. in operis ff. locat.* vbi rationem reddit, nimirum, quia secunda promis- 3 sio operarum per Aduocatum facta intelligi debet sine præiudicio primæ, siue iuris quæsiti alteri ex prima promissione; Rip. *in l. si. num.* 56 *ff. de priuileg. credit.* Roman. *cons.* 47. *num.* 2. Alex. *in l. si filiosam. §. si vir in quinquennium, n.* 16 *ff. solut. matr.* At vbi secun- 4 dus cliens iustam foueret causam, primus verò iniustam, tunc nulla ratione habita prioritatis temporis, pro secundo erit patrocinium præstandum. Verùm si vtriusque clientis causa adeò dubia esset, vt nullatenus, quæ sit iustior perspici possit, partes primi clientis sunt defendendæ; ita Barthol. Brixien. *in qu.* 69. Alber. *in l. quisquis, num.* 7. *C. de postul.* Specul. *in tit. de Aduocat.* §. 1. *n.* 24. Io. Andr. *in cap. contractus, quæst.* 1. *de regul. iur. in* 6. Rom. *d. cons.* 47. *num.* 2. Rol. à Vall. *cons.* 44. *n.* 24. *lib.* 2. Card. Alex. *in can. Episcopum,* 7. *q.* 1. Cancer. *variar. resol. p.* 2. *in tit. de procurat. à n.* 71. *& per tot.* 75. & alij penès Ioan. Petr. Ala *in tract. de Aduocat. Christian. q.* 23.

SVMMARIVM.

1 *Aduocatus, cui à cliente fuit constitutum certum annuum salarium, an tuta conscientia illud exigere possit, si cliens nullas habuit lites.*

2 *Aduocatus an possit maius petere salarium, quàm illud conuentum, si cliens plures lites habuit, quarum respectu salarium constitutum dicitur exiguum.*

3 *Medicus Communitatis, vel Principis, salarium conuentum consequi debet, licet non seruierit quando per ipsum non stetit.*

4 *Medico debetur salarium habita ratione laboris.*

ARGV

ARGVMENTVM.

Aduocatus, cui à cliente fuit constitutum certum annuum salarium, nùm possit tuta conscientia transacto anno illud exigere, si in illo anno cliens nullas habuit lites; & de aliis.

CAPVT XV.

1 ADVOCATVS, cui à cliente fuit constitutum certum annuum salarium, an tuta conscientia transacto anno possit illud exigere, si in illo anno cliens nullas habuit lites.

Hæc quæstio non est sine controuersia; at receptior est sententia illorum, qui pro Aduocato responderunt; Primò, quia per ipsum non stetit, quominus patrocinium præstaret, sicque ei nihil imputari potest; Secundò, quia stante dicta conuentione, si cliens plures lites habuisset, quarum respectu sala-2 rium constitutum diceretur exiguum, tamen Aduocatus non potuisset maius petere; ergo eodem modo vbi cliens nullas illo anno habuit causas, tenetur totum soluere salarium; ita sanè scripserunt Afflict. *in Constit. Hac edictali, num.* 5. Gutierrez *pract. qq. lib.* 1. *quæst.* 32. *num.* 1. *&* 2. P. Diana *resolut. moral. tract.* 15. *resol.* 42. *per totam*, Horat. Viscon. *in suis concl. in verb. Aduocatus, in pr.* & Addentes ad Intrigl. aliis omissis *singul.* 42. *num.* 14. *& seqq. lib.* 3.

3 Idemque dicendum in Medico, cui à Principe, vel à Communitate, per certum tempus conducto annuum certum fuit constitutum Salarium; nam si intra illud tempus nemo ex ciuibus in morbum inciderit, non per hoc, quia non inseruijt, constitutum Salarium poterit ei denegari; sed omni iure eidem erit illud soluendum: ita satis benè, & in puncto ex text. *in l. qui operas, ff. locati*, scripsit Lanfranc. Zacchias *in suo nouissimo tra. de Salario, q.* 75. *n.* 46. *&* 47. & per hæc verba: Sexto, & vltimò ampliatur, quod debeatur Salarium conuentum Medico, licèt suas operas non præstiterit in casu, quo Princeps, vel Communitas illum conduxerit ad tempus pro certo Salario, & intra tempus in contractum deductum, nec Princeps, nec aliquis illius Communitatis inciderit in morbum; *l. qui operas, ff. locati.*

4 Et quamuis regularitèr Medico soluendum sit Salarium habita ratione laboris, Glos. in *c. qui studet, in verbo, Sanitatis*, 1. *q.* 1. Bart. in *l. Seio, ff. de annuis legatis*, Thom. Act. *de infirmit. p.* 1. *cap.* 49. *num.* 1. Rot. *in dicta Romana mercedis, coram D. Lancelloto*, & in *alia Romana mercedis coram San. Memor. Innocentio X.* impressa penès Marchesan. *de commission. part.* 1. *fol.* 1197. *n.* 2. Attamen hoc non procedit in Medicis Principis, & Communitatis annuatim Salariatis; quoniam sufficit ipsos esse paratos ad medendum, quotiescunque euenerit casus infirmitatis, ad effectum vt Salarium consequantur: argumento *l. sed & addes, §. cum quidam, ff. locati, l. qui operas, ff. eodem*, Gloss. in *l. si vno. §. cum quidam, vers. cum autem, ff. eodem tit.* hæc ille.

SVMMARIVM.

1 *Bona fideicommisso subiecta possunt pro dote, & donatione propter nuptias, in subsidium alienari; sed an principaliter, vbi testator fideicommittens disposuit, vt pro dote alienari possint, n.* 2. 3. 4. 5. 6. 10. 11. 12. *&* 13.

7 *Bona fideicommisso subiecta possunt in subsidium alienari pro dote constituenda, vel restituenda, etiam si in contrarium adesset testatoris dispositio.*

8 *Hæres grauatus de restituendo hæreditatem post mortem, nùm possit in vita bona restitutioni obnoxia alienare.*

9 *Dos, quæ in bonis consistit mobilibus, soluto matrimonio non potest repeti, nisi post annum, nisi testator contrarium disposuerit.*

14 *Tex. in* l. creditoris arbitrio 8. ff. de distract. pign. *pluribus modis limitatur.*

15 *Creditori, qui debitoris sui habet obligata bona feudalia, & allodialia; non potest satisfieri super bonis allodialibus in præiudicium creditoris posterioris, qui allodialia tantùm hypothecata tenet, idemquè in creditore, qui habet obligata bona libera, & fideicommisso obnoxia, num.* 16. *&* 18.

17 *Creditor, qui habet obligata bona feudalia, & allodialia, tenetur prius discutere allodialia, & demùm ad feudalia recurrere.*

19 *Statutum, vel dispositio hominis agnationis respiciens fauorem, fœminas, in quibus finitur agnatio, non comprehendit.*

ARGVMENTVM.

Alienari in subsidium cùm possint bona fideicommisso subiecta, pro dote constituenda, vel restituenda, dubitatur an actio hæc mulieri competens, Subsidiaria sit censenda, vel potius directò super bonis illis agi possit; ex quo fideicommittens, fideicommissum ordinando, disposuit expressè, vt pro dote bona vinculata alienari, vel obligari possint. Creditor anterior, qui habet obligata bona feudalia, & burgensatica, siue fideicommisso subiecta, & libera, nùm possit in perniciem creditorum posteriorum, qui non nisi bona libera habent hypothecata, omittere feudalia, seu fideicommisso obnoxia; & ad burgensatica, seu libera pro suo credito consequendo recurrere? & de aliis.

CAP.

CAPVT XVI.

1 ALIENARI posse bona fideicommisso subiecta pro constituenda, vel restituenda dote, siue donatione propter nuptias, in subsidium tamen; bonis liberis non existentibus, vulgatum est iuris axioma, desumptum ex text. *in auth. res quæ C. commun. de legat.* & in *corpore* vndè sumitur.

Sed contigit in supremo huius Regni Senatu dubitari, an subsidiaria sit censenda actio pro dote ex bonis fideicommissatis consequenda, cùm testator fideicómissum ordinando, vt bona sua nullo vnquã tempore alienari, vel obligari possent, exceperit expressè causam dotis, vt scilicèt pro dote alienari, vel obligari possent.

2 Supponebatur enim in facto, quendam Hectorem de Sorbis Capuanum, Alfonsum, cæterosque filios hæredes instituendo, his, quæ sequuntur, verbis, fideicommissum super bonis suis ordinasse.

Item voglio, che detti miei figli, & heredi vniuersali instituti non possano disponere di tutta la quantità da me lasciarali, più che di ducati 500. acciò la robba mia resti nella fameglia, verùm disponendo frà di loro fratelli, possa ogn'vno di essi disponere di ducati mille, e non più, e questo, acciò la robba si conserui nella fameglia: mà pigliando moglie, ciascheduno di essi possa cautelare le doti, e ragioni dotali sopra la portione loro, non ostante detto fideicommisso: perche in tali casu tantùm do à ciascheduno di essi libera potestà.

Defuncto Hectore sic disponente, Alfonsus vnus ex filiis, & hæredibus institutis vxorem duxit, certa dote accepta, ac demum non mediocri ære alieno contracto, insimul cum vxore decessit, duabus filiabus sibi superstitibus, à quibus eùm adita esset patris

3 hæreditas, sub qua includebantur bona ab Hectore auo relicta, insurrexerunt paterni creditores, petentes, super bonis ab Alfonso debitore quæsitis sibi ipsis satisfieri: Contradicebant filiæ, instantes, anteriorem earum esse causam pro dotibus maternis, sicquè prætendebant, bona Alfonsi patris pro maternarum dotium restitutione retinere, bonáque Hectoris aui virtute fideicommissi præcipua habere; At creditores opponebant, contendentes, dotis causam non nisi super bonis auitis esse discutiendam; quæ quidem bona licèt essent fideicommisso obnoxia, fuit tamen à fideicommittente expressis verbis à fideicommissi vinculo dos excepta, vnde non in subsidium, prout ius mandat; sed principalitèr, prout testator disposuit, teneri dicebatur in hoc casu filios super bonis auitis recurrere; & hoc vt creditoribus ipsis, qui erant tempore posteriores, potuisset de eorum iuribus super bonis liberis esse consultum; quarè dubitatum fuit, quid iuris.

4 Ego creditorum iura tuitus dicebam, ex supradicta Hectoris dispositione colligi apertè, illius mentem fuisse non alitèr bona sua fideicommisso subijcere pro rata dotium per quemlibet ex filiis recipiendarum, dùm vxorem duceret; sed vt illa prorsus remanerent libera, sicque dicendum, portionem, quæ Alfonso contigit, pro concurrenti quantitate dotium per vxorem sibi solutarum remansisse liberam, quod trahebat secum necessarium consequens, vt super portione illa tenerentur filiæ, & hæredes de dotibus maternis satisfactionem procurare: nec ex aduerso opponi posse dicebam, prout aliqui nullo iuris fundamento fulti dixerunt, hanc testatoris dispositionem intelligi subsidiariam, vt nimirùm possint bona fideicommisso subiecta pro dotis constitutione, vel restitutione obligari, vel alitèr alienari, non existentibus bonis liberis, iuxta disposita in *dicta auth. res quæ*, vndè cum in casu, de quo agebatur, aderant bona libera, nimirùm ab Alfonso debitore quæsita, super illis tenebantur filiæ dotes consequi maternas.

5 Etenim respondi, dispositionem *auth. res quæ*, non alitèr casui nostro applicari: ibi enim supponitur fideicommissum, & vt ex illo in subsidium dos soluatur; hic autem negabatur, ex quo expressam habemus testatoris dispositionem nolentis intelligi bona sua fideicommissata pro concurrenti quantitate dotium, per quemlibet ex filiis recipiendarum, & sic dùm Alfonsus, vt supponebatur, vxorem duxerat cum dote duc. 1800. tanta summa sine dubio censebatur libera super bonis per testatorem relictis, quo fit, vt tractari non posset de remedio subsidiario, de quo loquitur text. in *auth. res, quæ.*

6 Secundò, quando omnia bona diceremus fideicommissata, nemo sani capitis (vt vtar verbis Consiliarij Paschalis *infra* citandi) considerare vnquam poterit, testatorem cogitasse, vt in subsidium bona, quæ fideicommisso submisit, pro dote obligari, vel alienari possint, dùm expressè disposuit, vt eo casu nulla de iniuncto fideicommisso possit haberi ratio.

7 Tertiò, si diceremus, in hoc casu testatoris dispositionem subsidiariam esse intelligendam, seruiret illa de vento; nàm vt in subsidium possint bona fideicommisso subiecta obligari, vel alienari, claram habemus legem hoc disponentem in *dicta auth. res quæ*, cuius quidèm ordinatio adeo vigorosa semper éxistit, vt communiter dixerint *ibi* Doctores, procedere illam, etiamsi in contrarium adesset testatoris dispositio, mandantis, vt bona fideicommisso subiecta, nec etiam pro dote constituenda, vel restituenda, distrahi modo aliquo possint: id quod pro indubitato in omnibus Christiani Orbis Tribunalibus tentum fuit, vt videre est penes Fontanell. nouissimè de his agentem in *tract. de pact. nuptial. tom. 2. claus. 5. glos. 1. p. 2. n. 70. cum pluribus seqq.*

8 Quartò, videmus aliquos in iure esse casus, in quibus dispositio legis de per se non operatur illud idem, quod operatur, quando est iuncta cum dispositione hominis; fac enim, vt quis instituatur hæres, cum hoc, vt post eius mortem alteri hæreditatem restituat, nonnè in hoc casu adest tacita legis prohibitio, vt per hæredem bona, in quibus fuit institutus, alienari non possint? certè sic, & tamen dùm viuit potest hæres alienare, quamuis post mortem ipso iure resoluatur venditio, & dominium in fideicommissarium absque vlla traditione transferatur; verùm si cum hac legis prohibitione concurreret etiam testatoris prohibitio, certè tunc nullatenus posset hæres alienare, Glos. *in l. cum pater, §. libertis, ff. de legat. 2.* Castrens. *in l. filiusfam. §. Diui, post n. 7. vers. sed contra primam, ff. de legat. 1.* Crassus *in §. fideicommissum, quæst. 56.* per *totam*, & alij.

9 Insuper legem habemus, vt dos, quæ consistit in bonis mobilibus, soluto matrimonio non possit repeti, nisi post annum, *l. vnica, §. exactio, C. de rei vxor. action.* at si vir in testamento dotem vxori restitui mandauerit, vt huiusmodi hominis dispositio aliquid operetur, vltra dispositionem legis statutum est, vt statim peti possit; *l. 1. §. verum, ff. de dot. praleg. & §. si vxori, Instit. de legat.* sic

10 in casu proposito dicendum, nam quamuis sit à iure dispositum, vt non nisi in subsidium possint bona fideicommisso subiecta pro dote alienari, vel obligari, attamen concurrente hominis prouisione mandantis, vt fideicommisso non obstante bona illi obnoxia pro dote obligari, vel aliter distrahi possint, vt dispositio illa hominis non sit elusoria; sed vt ali-

quid

quid operetur, cogimur affirmare, vt nullatenus subsidiaria ea censenda sit; sed quòd pro ea adimplenda possint absolutè pro dote bona fideicommisso subiecta hypothecari, vel aliter alienari.

11 Quintò, hæc omnia grauissimorum. I.CC. authoritate confirmabam; nam vt bona fideicommisso subiecta non in subsidium; sed principaliter possint pro dote obligari, vel alienari, quando testator fideicommittens declarauit, vt ex bonis, quæ fideicommisso submisit, possit dos constitui, vel restitui, tenuerunt Paul. de Castr. *cons.* 102. *num.* 2. *vol.* 2. Io. de Montesperel. *cons.* 212. *dub.* 1. *num.* 5. Philipp. Corn. *cons.* 197. *num.* 20. *& seq. lib.* 1. Cephal. *cons.* 253. *n.* 43. *& seq. lib.* 2. *&* 482. *n.* 48. *&* 60. *lib.* 4. Bursa. *cons.* 179. *sub num.* 21. *lib.* 2. Petr. Cabal. *cons.* 143. *num.* 35. *cum seq.* Decia. *cons.* 10. *num.* 8. *& seq. & num.* 25. *lib.* 2 *& cons.* 9. *num.* 15 *& seq. lib.* 3. Pedroc. *cons.* 31. Honded. *cons.* 90. *num.* 21. *lib.* 1. Christoph. Tornol. *cons.* 22. *num.* 30. Iacob. Menoch. *cons.* 88. *n.* 50. *cons.* 151. *dub.* 1. *cons.* 183. 242. *num.* 3. *&* 4. *cons.* 327. *num.* 127. *& cons.* 296. *num.* 13. Rot. Rom. *decis.* 477. *vers. vltimo, par.* 4. *diuersorum*, Borgnin. Caualca. *decis.* 5. *num.* 9. *& decis.* 81. *numer.* 92. *& seq. par.* 3. & Philippus Paschal. omninò videndus, *tract. de viribus patr. potest. par.* 2. *cap.* 7. *à n.* 15. *vsque ad* 31. quò loci adeò doctè hanc defendit sententiam, magis communem appellans, omnibusque quæ in contrarium adduci possunt respondendo, vt aliud pro occurrentis articuli resolutione desiderari non possit.

12 Et quamuis non desint Doctores, qui aduersus hanc, quam tuemur, opinionem insurrexerint, vt videre est penes Io. Petr. Fontanel. *cit. tract. de pactis nuptial. tom.* 2. *claus.* 5. *glos.* 1. *par.* 2. *num.* 13. *& seq. fol. mihi* 30. nulla tamen de illorum dictis potest haberi ratio; quia, vltra quòd contradicunt magis communi, & receptæ omnium sententiæ, ac penitus sine ratione, & fundamento, vt ex eorum discursu facilè perpendi potest; ad casum, de quo nos agebamus, allegari non merebantur: loquuntur enim in casu, vbi nullum consideratur Tertij præiudicium, & sic quando mulier dotem petit ab hærede debitore, qui bona libera, & vinculata possidet, nam vt priùs dotem consequatur super bonis liberis, & in illorum defectum super fideicommisso subiectis, nullum subintrat ipsius, vel alterius interesse, quamuis testator dotem ex bonis vinculatis percipi posse permiserit;

13 At quando mulier ipsa gerit vices duorum, quia ipsa est hæres debitoris, cui fuit fideicommissum iniunctum, possidens iam bona fideicommissata, & libera, ac insimul est creditrix pro dotibus, sicque vult bona libera à debitore quæsita pro dotis causa retinere, & vinculata præcipua consequi, non inueni Doctorem, qui in perniciem creditorum posteriorum hoc fieri posse existimauerit, dùm testator non solùm dotem ex bonis fideicommissatis percipi posse non prohibuit, sed expressis verbis liberè consequi posse mandauit, id quod modò patebit clariùs.

Sextò, quando hæc omnia in medium non se obtulissent, adhuc dicebam, creditorum iura in tuto esse, nam etsi hę mulieres pro dotibus maternis essent omnibus anteriores, & vti tales poterant pro arbitrio super illis bonis hæreditariis recurrere, quæ ipsis commodiora videbantur, ad tex. in *vulgata l. creditoris arbitrio, ff. de distract. pignor.* attamen aliquando

14 vidimus, hoc creditoris arbitrium fuisse à Doctoribus refrænatum, & signanter quando creditor anterior agens super certis corporibus, non potest demùm super aliis bonis communis debitoris creditoribus posterioribus esse consultum, prout in casu, de quo agebamus.

15 Id quod in dies practicamus in concursu creditorum, qui bona feudalia, & allodialia obligata habent, & illorum, qui non nisi allodialia tantùm hypothecata tenent, vt creditor, qui potest ad bona feudalia recursum habere, quamuis sit anterior, non possit omittendo bona feudalia, super allodialibus in præiudicium creditorum posteriorum satisfactionem obtinere; videantur quæso Minad *decis.* 13. Anna pater *alleg.* 141. Anna filius *cons* 61. *num.* 4. *& cons.* 76. *num.* 1. de Pont. *trac. de potest. Proreg. rubr. de assens. Reg. super dot. in princ. num.* 38. Addentes ad Capyc. *decis.* 33. *num.* 3. *vers. hæc conclusio limitatur*, Tassonus *alleg.* 27. *num.* 42. *vers. quintò, & tandem*, intus *tract. de antefat.* & præ cæteris singulariter Anel. Amat. *cons.* 95. *per totum*, vbi in calce refert decisionem Collateralis Consilij emanatam in causa Creditorum Marchionis Montisnigri, in qua concurrentibus creditoribus anterioribus, qui habebant in forma valida obligata omnia bona feudalia Marchionis, etiā titulata, & aliis posterioribus, qui similiter habebant obligata bona feudalia, sed non titulata, fuit decisum, vt creditoribus anterioribus satisfieret ex pretio peruentu ex Terra Montisnigri titulo decorata, sic eorum arbitrium refrænando; posterioribus autem esse satisfaciendum super feudis non titulatis:

16 Et in bonis fideicommissatis, vt existente creditore anteriore, qui habebat bona omnia debitoris sui obligata, etiam illa, quæ essent fideicommisso subiecta, non possit ille in perniciem creditorum posteriorum recursum habere super bonis liberis, dicit decisum habere super bonis liberis, dicit decisum Molin. *de Hispan. primogen. lib.* 4. *cap.* 7. *à numer.* 17. quem citat, & sequitur Amat. *citato cons.* 95. *num.* 12. *& seq.* quorum dictis non aduersatur *decisio* Præsid. de Franchis 519. vbi concurrentibus creditoribus ex causa dotis, sibique satisfieri petentibus super omnibus bonis vinculatis, & liberis; concurrentibus etiam aliis non priuilegiatis, & instantibus, vt creditoribus ex causa dotis satisfieri deberet ex pretio bonorum fideicommisso subiectorum; fuit decisum pro fideicommissario, qui opponebat, actionem agendi pro dote super bonis vinculatis esse subsidiariam, ad tex. *in d. authen. res, quæ*, ac proindè super illis recursum haberi non posse, nisi priùs discussis bonis liberis; In casu autem à *Molin.* proposito habebat creditor bona maioratui obnoxia, cum Regia dispensatione obligata, ac etiam bona libera, vndè non erat, cur ibi de subsidiaria actione tractari potuisset, cùm omnia bona principaliter obligata essent, & sic tàm libera, quàm maioratui subiecta.

17 Et licèt apud nos ex inueterata iudicandi consuetudine (quam credo fuisse desumptam ex Sceuolæ responso in *l. pater filium, in fine* 36 *ff. de leg.* 3.) quando creditor, qui habet obligata bona feudalia, & allodialia, vult creditum suum consequi, teneatur priùs discurrere bona allodialia, & demùm ad feudalia recurrere, vt per Minad. Reg. de Pont. & vtrumque Annam suprà relatos, hoc practicauimus ex quadam æquitate, ne feuda, quæ solent esse magni momenti, sic de facili à feudatariorum posse eripiantur; eoquè magis, cùm in hoc creditor nullum patiatur interesse:

18 At quando adest concursus creditorum, practicamus inuiolabiliter conclusionem suprà positam, vt creditor, qui habet assensum, quamuis anterior, teneatur priùs recurrere ad bona feudalia, ibiquè satisfactionem procurare, ad hoc vt super bonis liberis cæteris creditoribus posterioribus possit esse consultum.

Quæ omnia in casu, de quo agebamus, eò magis de plano procedere dicebam, ex quo non aderat persona, cui propriè potuisset competere exceptio hæc, vt discuterentur priùs bona libera; etenim oppositio hæc

hæc non poteſt fieri, niſi à poſſeſſore bonorum fideicommiſſo ſobiectorum, cùm à muliere pro dote conſtituenda, vel reſtituenda conueniatur; poſſeſſores autem in caſu, de quo agebamus, bonorum fideicommiſſo ſubiectorum erant ipſæmet mulieres, quibus volentibus ſuper bonis vinculatis ſibi ipſis ſatisfieri, non extabat, qui opponere potuiſſet, vt diſcuterentur priùs bona libera.

19 Vltimò, hæc ſententia eo magis in caſu, de qoo agebamus indubitata reddebatur, conſiderantes cauſam, ob quam Hector Alphonſi pater ſoorum bonorum prohibuerat alienationem; ea enim fuit, ad hoc vt bona in ipſius teſtatoris familia conſeruarentur, ſub illis geminatis verbis, *e queſto acciò le robbe ſe cõſeruino nella fameglia*, cùmque Alphonſus, nullo relicto filio maſculo deceſſerit; ſed tantũ filiabus fœminis, per quas diſpoſitio familiæ fauore facta, certũ eſt, quòd conſeruari non poteſt, conſequens erat dicere, vt hæ fœminæ nullatenus ab Hectore auo vocatæ cenſeri potuiſſent; ſicquè ex alio ceſſare prorſus prætenſum fideicommiſſum, ipſe contendebat, ſonat enim in auribus omnium conclusio illa, nimirùm, quòd vbicunque hominis diſpoſitio, vel ſtatutum, agnationis reſpicit fauorem, fœminas, in quibus finitur agnatio, non comprehendit, ità ſatis diſcretè affirmarunt Io. de Anania *conſ.4.col. 2.verſ. circà verò ſecundum dubium*, Ruin. *conſ.* 146. *num.* 4. *lib.* 2. Crauet. *conſ.* 180. *numer.* 1. *conſ.* 250. *& conſ.* 306. Riminal. ſen. *conſ.* 121. *lib.* 1. Pariſ. *conſ.* 63. *num.* 10. *& ſeq. lib.* 2. & *conſ.* 22. *num.* 41. *&* 43. *lib.* 3. Alciat. *conſ.* 69. *Viſis his, col.* 1. Crot. *conſ.* 48. *num.* 36. *& ſeq.* Cacher. benè *dec.* 127. *nu.* 4. *&* 5. Theſ. *dec.* 37. *nu.* 7. Vitius omninò videndus *deciſ.* 10. vbi alios citat.

SVMMARIVM.

1 *Bona fideicommiſſo ſubiecta poſſunt alienari pro dote conſtituenda, vel reſtituenda; ſed an pro expenſis, quæ vt perficiatur matrimonium neceſſaria ſunt, & n.* 2.3.5.6.7.*&* 8.

4 *Ratio quæ ſit, vt bona fideicommiſſo ſubiecta alienari poſſint pro dote conſtituenda, vel reſtituenda.*

9 *Textus in* auth. res, quæ, C. communia de legatis, *an procedat in linea tranſuerſali.*

ARGVMENTVM.

Alienari cùm poſſint bona fideicommiſſo ſubiecta pro dote conſtituenda, vel reſtituenda; dubitatur, an hæc iuris concluſio procedat etiam, vt alienari poſſint pro impenſis, quæ vt perficiatur matrimonium neceſſariæ ſunt.

CAPVT XVII.

1 ALIENARI poſſe bona fideicommiſſo ſubiecta ex cauſa dotis, & donationis propter nuptias, diximus *cap. præcedenti*, ex iuribus vulgatis in *auth. res, quæ. C. comm. de legat. & fideicomm.* & in *corpore* vndè ſumitur, vbi Doctores communiter; latè ex recentioribus D. Reg. Rouit. *conſ.* 54. *& ſeq. lib.* 1. vbi omnes refert: idquè non modò in dote conſtituenda, de qua propriè iura prædicta loquuntur, ſed etiam in reſtituenda, tàm ante fideicommiſſi impoſitionem accepta, quàm poſt, vt ex Soc. Dec. Bolog. Couar. & aliis probat Mich. Graſ. *in § fideicommiſſum, quæſt.* 57. *num.* 4. & hoc etiam ſi mulier tempore contracti matrimonij bona fideicommiſſo ſubiecta eſſe ſciebat, vt adhuc pro dotium acceptarum reſtitutione poſſint talia bona alienari, prout ex Couarr. contra Communem dicit deciſum Theſ. *deciſ.* 151.

2 Sed non ſemel inſurrexit controuerſia, an hæc omnia, quæ de dote, & antephato diximus, procedant in impenſis, quæ ad matrimonium perficiendum neceſſariæ ſunt, prout ſunt illæ, quæ erogantur in veſtibus, tàm ipſius ſponſi, eiuſquè familiæ, quàm ſponſæ; in donatiuis, in apparatu, & ornamentis domus, & aliis ſecundùm perſonarum qualitatem fieri ſolitis.

Et citra omne dubium affirmatiuè reſpondeo: quod ratione, & authoritate probatur.

3 Ratione, & primò, quia impenſæ hæ ad matrimonium præambulæ ſunt, dotiſquè appendices cenſentur, vt proindè idem debeat eſſe vtriuſque iudiciom; argumento *l. oratio, ff. de ſponſal. l. ad legatum, ff. de procurat. l. quæ religioſis, ff. de rei vend.* cum ſimilibus; ſi enim rationem inueſtigamus, quarè bona fideicommiſſo ſubiecta, vt propter dotem conſtituendam alienari poſſint, ſit diſpoſitum, illam eſſe dumtaxat inueniemus, nimirum ob publicam vtilitatem ad ſobolem procreandam, ad tex. in *l.* 1 *ff. ſolut. matrim.* hæc ratio, vt vides, comprehendit etiam omnes expenſas, quæ tàm ante, quam in ipſo actu matrimonij, de iure, vel conſuetudine fieri debent; ſunt enim hæ, vt matrimonium perficiatur, ità neceſſariæ, vt ipſa dos, & donatio propter nuptias; non enim in illarum erogatione ſponſi liberalitas conſideratur, ſed mera neceſſitas, cùm eſſet illi maximè verecundum id non peragere; violaret enim conſuetudines, & apud bonos, & graues redargui poſſet, vt vtar Sacræ Romanæ Rotæ verbis *num.* 5. in recollectis per Farinac. *tom.* 1. & probat ex Noſtris Affl. *deciſ.* 315. *num.* 8.

4 [marginal number beside "quarè bona"]

5 Si igitur eadem eſt ratio in dote, quæ in his, de quibus agimus, impenſis, conſideratur; conſequens eſt dicere, vt diſpoſitio *auth. res, quæ*, has etiam comprehendat impenſas; eſt enim illius *authen.* diſpoſitio fauorabilis, vt ex verbis patet; & probat Eugen. *conſ.* 54. *num.* 23. ac proindè ex rationis identitate ad caſum, de qoo agimus, poteſt extendi, immò nec extenſio diceretur, ſed potiùs comprehenſio, *l. nominis, & rei, §. verbum ex legibus, ff. de verb. ſignif. l. his ſolis, C. de reuocan. donat.*

6 Aothoritate etiam annitimus hanc probari ſententiam; ſic enim in *Commentariis* tenuerunt.

Bald. & Salycet. *in d. auth. res, quæ*, vterque *num.* 5. vbi dicunt, quòd ſine iſtis expenſis nuptialis feſtiuitas expediri non poteſt: & quamuis *ibidem* Curt. iunior *num.* 37. contrarium ſentiat, procedit tamen

eius

eius opinio, vt benè aduertit Menoch. *infrà citandus*, quando hæ impensæ secundùm patriæ morem non essent necessariæ.

In Consiliis.

Roland. à Val. *cons.* 19. *num.* 8. *lib.* 4.
Hieron. Gabr. *cons.* 153. *n.* 16. *&* 17. *lib.* 2.
Bero. *cons.* 116. *num.* 13. *&* 134. *n.* 10. *lib.* 2.
Camil. Laratha *cons.* 112. *n.* 18.

In Tractatibus.

Marc. Ant. Pereg. *de fideicom. art.* 42. *n.* 90.
Iacob. Menoch. *de præsump. lib.* 4. *præsumpt.* 189. *num.* 140.
Hercul. Mareic. *var. resol. lib.* 2. *cap.* 69. *n.* 14.
Io. Petr. Fontanel. *de pact. nupt. claus.* 5 *glos.* 1. *p.* 2. *num.* 80. *& seq.*
Vincent. Fusar. *tract. de subst. q.* 531. *nu.* 46.

In Decisionibus.

Rot. *decis.* 556. *par.* 1. *diuers. &* 131. *in recollectis per* Farinac. & in *alia relata* per Marescot. *coram Aldobrandino*, demùm *Clemente VIII. loco citat.*

Thes. *dec.* 192. *circa finem, vers. & vlteriùs in necessarium consequens.*

7 Sic etiam, nè nostri sacri supremi Senatus authoritas deficiat; dico fuisse annis superioribus bis decisum, & practicatum ad fauorem Ill. Ducis Balneoli, teste D. Regen. Sanfelic. *decis.* 199. etenim cùm Dux ille priore loco nuptias contraxisset cum D. Donna Sancia de Mendocia, à Domino Rege nostro in supremo Italico Senatu dispensationem obtinuit, vt pro impensis ad matrimonium perficiendum necessariis posset Dux æs contrahere alienum pro summa ducatorum duodecim mille cum Monte Regni Castellæ, quos partim in mobilium emptionem pro domo, eiusque & vxoris persona decoranda; partim verò in donis ad vxorem iuxta morem transmissis, conuertit; & iterum hac Domicella defuncta, eùm idem Dux desponsatus esset D. Donnæ Annæ Sfortiæ Romanæ, à Collaterali Consilio ad relationem Sacri Consilij Castri Capuanæ eandem obtinuit dispensationem, nulla ratione habita de oppositis pro parte Dominæ Donnæ Beatricis Mayorga eius amitæ super bonis fideicommisso subiectis in casu deficientiæ masculorum eiusdem Ducis nepotis vo-
8 catæ.

Scribebam hæc pro Magnifico Ioanne Baptista Massa, qui similem dispensationem petebat; sed Sacrum Consilium Regni huius illam ei denegauit sub die 19. Octobris 1633. referente Domino Consiliario Carauita, non quia hæc omnia pro verissimis ha-
9 bita non essent; sed quia repertum fuit, supplicantem non esse de descendentibus fideicommittentis; sed ex linea transuersali, in qua ex receptissima Scribentium sententia non procedit tex. *in d. auth. res, quæ*, ad tradita per Io. Francis. de Pont. *cons.* 45. *num.* 1. *&* 4. de Franch. *decis.* 141. & per alios relatos à Costa *de remed. subsid. remed.* 6. *n.* 3. quibus est addendus Fran. de Clappet. *in cent. caus. fiscal. caus.* 2. *q.* 4.

SVMMARIVM.

1 *Bona empta cum pecunia reducta ex venditione rei fideicommisso subiectæ, censentur subrogata loco fideicommissi.*
2 *Bonis delinquentis confiscatis, quæ fideicommisso subiecta sunt, fideicommissariis restituuntur; vbi decisiones, num.* 3.
4 *Patris delictum non nocet filiis, quin ex propria persona in fideicommisso à maioribus ordinato succedere possint, vbi decisio Rotæ Romanæ:*
Eoque magis si nati sunt ante patratum delictum, num. 6.
5 *Statuto existente, vt filius occidens patrem non possit illi succedere, benè possunt succedere nepotes.*
7 *Oppositio de iure Tertij quando permittatur.*
8 *Bona pupillorum non possunt vendi, nisi seruatis de iure seruandis.*
9 *Tutoris authoritas debet interuenire in alienatione bonorum pupilli, aliàs nulla dicitur alienatio.*
10 *Tutoris authoritas in ipso contractu pro pupillo celebrando interuenire debet, post autem ex interuallo adhibita nullius momenti est.*
11 *Ratificatio contractus vt prosit illi, ad cuius beneficium fit, debet esse præsens, vel Notarius qui pro eo stipuletur.*
12 *Ratificatio dùm fit alicuius contractus, debent interuenire omnes solemnitates, quæ in contractu principali concurrere debent.*
13 *Tutoris interuentus in contractu pupilli vt fit proficuus, est priùs causa cognitio adhibenda super dicta tutela.*
14 *Tutor nulliter administrat ante inuentarij confectionem.*
15 *Mater tutrix suorum filiorum non est immunis à confectione inuentarij.*
16 *Contractus gesti cum tutore, qui inuentarium non confecit, sunt ipso iure nulli.*
17 *Processus compilatus cum tutore, qui inuentarium non confecit, est nullus.*
Idemquè si omisit satisdare, rem pupilli saluam fore, nu. 18.
19 *Debitor pupilli soluens tutori, qui inuentarium non confecit, malè soluit.*
20 *Pupillus habet electionem, vel agere contra tutorem, vel contra possessorem rei malè alienatæ, & num.* 21. *&* 22.
23 *Textus* in l. Barbarius, ff. de offic. Prætor. *non procedit in falso tutore.*
24 *Gesta per tutorem ante confectionem inuentarij, valent, quatenus pupilli vtilitatem respiciunt.*
25 *Bona pupilli non possunt vendi, nisi causa cognitione præcedente, vbi enarratur, in quibus hæc causæ cognitio consistat, & nu.* 26. *&* 27.
28 *Bona minorum antequàm vendantur, debent per viginti dies sub hasta poni, nec huic solemnitati renunciari potest, nu.* 29.
30 *Bona minorum non possunt vendi pro satisfaciendis creditoribus, nisi illis vrgentibus, nec alia causa inueniri potest ad iustificandam venditionem prædiorum pupillorum, adhuc si pupilli vtilitas adesset, num.* 31.
32 *Alienatio prædij pupillaris maioris valoris, quàm sit æs alienum, nulla est.*

33 *Creditorum vrgentia qua dicatur, ad finem vt bona pupilli debitoris vendi possint.*

34 *Bona fideicommisso subiecta vt vendi possint qua requirantur.*

35 *Citationis omissio vitiat processum, illiusquè defectum Princeps, vel Statutum supplere non potest, num.* 36. & 37.

38 *Debitor est citandus super decreto interposito ad instantiam creditorum, quòd res vendatur: & antequàm ponatur ad publicum incantum citatur debitor pro reluitione rei vendi ordinatæ, num.* 39.

40 *Princeps superiorem non recognoscens, ius positiuum obseruare non cogitur.*

41 *Pontificia authoritas supplet defectum iuris solemnitatum.*

42 *Causæ enarrantur, quæ mouerunt* Pontificem Clementem *ad decernendam venditionem Casalis Turris nouæ dominorum de Cinciis: & falsæ demonstrantur, nu.* 43.

44 *Venditio prædij pupillaris facta de ordine Principis, nulla est, si demùm detegatur, venditionis causas fuisse falsas.*

45 *Principis decretum super venditione prædij pupillaris non operatur plus quàm operatur decretum Iudicis inferioris.*

46 *Fisci bona vt vendi possint quæ concurrere debeant, remissiuè.*

47 *Maior factus si infra quinquennium alienationem rei suæ non impugnauerit, de cæterò non auditur, idemquè si in maiori ætate pretium rei alienatæ receperit, num.* 48 & 58.

49 *Ratificatio, quæ fit facto æquiparatur ratificationi, quæ fit verbis.*

50 *Textus* in l. fin. C. si maior factus, alienat. fact. sine decreto ratam habuerit, *procedit, quando alienatio rei pupillaris facta est à minore, vel à tutore.*

Et limitatur, quando in alienatione dolus interuenit, num. 51. & 52.

Idemque si præter decretum concurrant aliæ nullitates, num. 53. *vel læsio, num.* 54.

55 *Tempus quinquennij, de quo in* l. fin. C. si maior factus, &c. *non currit, nisi à die scientiæ, quæ debet esse plena, nec generica sufficit, num.* 56.

57 *Minor factus maior si vult impugnare alienationem rei suæ nulliter factam an sat sit extraiudicialis querela.*

59 *Tex.* in auth. sacramenta puberum, *non procedit, quando minor vendit rem à testatore alienari prohibitam.*

60 *Alienans bona alienari prohibita potest alienationem reuocare, & contra factum proprium venire.*

61 *Textus* in l. benè à Zenone, C. de quadriennij præscriptione, *declaratur;*

Et limitatur num. 62.

63. *Præscriptio non currit contra pupillos.*

64 *Præscribi non possunt bona fideicommisso subiecta, quando fideicommissarius est impeditus agere.*

65 *Emptor sciens, rem, quam emit, fideicommisso subiectam esse, dicitur esse in mala fide, ac proindè non præscribit.*

66 *Mala fides authoris nocet hæredi in materia præscriptionis.*

67 *Res alienari prohibita est impræscriptibilis.*

68 *Bona minorum vbi nulliter alienata indicantur, debent restitui vnà cum fructibus, & num.* 70. & 71.

Idemque in bonis Ecclesiasticis, nu. 72.

69 *Contractu resoluto, res cum fructibus, & pretium cum interesse restitui debent de iure Ciuili.*

73 *Emens scienter rem fideicommisso subiectam, tenetur illã restituere vnà cum fructibus.*

ARGVMENTVM.

Alienatio bonorum pupillorum, quãdo illam fieri expostulat necessitas, vt validè facta dici possit, quæ concurrere debeant. Bona fideicommisso subiecta, possessore delinquente, num confiscari possint. Tutoris authoritas, quæ non fuit adhibita in venditione prædij minoris, an vt illa valida iudicetur, sat sit, si tutor ipse venditionis contractum ex interuallo ratificet. Gesta cum tutore ante inuentarij confectionem an de iure subsistant. Creditorum vrgentia pro venditione bonorum pupillorum quomodò consideretur. Venditio bonorum pupillorum facta de ordine Principis an sit annullanda, si demum detegatur, venditionis causas fuisse falsas: & de aliis ad intellectum, & declarationem tex. *in l. fin. C. si maior factus alienat. fact. sine decreto rat. hab.* & in *l. benè à Zenone, C. de quadriennij præscript. &c.*

CAPVT XVIII.

ALIENATIO bonorum pupillorum, quãdo illam fieri expostulat necessitas, vt validè facta dici possit, sæpè sæpius controuertitur, quæ præcisè concurrere debeant, & an facta de ordine Principis non seruatis de iure seruandis, ex quo iuris solemnitatibus derogauit, sit annullanda, si demùm detegatur, causas,

causas, quæ Principem illum ad venditionem decernendam mouerunt, falsas extitisse; & quid si maior factus pupillus alienationem nulliter factam non impugnauerit, an per temporis lapsum tacita ratificatio contractus initi inducta censeatur, eoquè magis si ex pretio rei malè alienatæ tempore maioris ætatis vsuras exegerit.

Scripsi super hac materia latè, & laboriosè in causa superioribus annis vertente in Tribunali Cameræ Apostolicæ inter DD. Felicem, & Christophorum de Cinciis germanos fratres nobiles Romanos ex vna, & Dominam Principissam Rossani ex altera, in qua etiam dubitari contigit, an iure licito propter aliquod priuilegiatum delictum procedi possit ad confiscationem bonorum fideicommisso subiectorum, à delinquente possessorum, & an vbi coofiscatione sequuta bona illa fuerint à Fisco vendita, sit emptor securus, tueriquè se possit quadrieonario elapso, beneficio *l. benè à Zenone. C. de quadrienn. præscrip.* super quibus omnibus, vt de iure respondere, requisitus ego, quæ sequuntur pro rei veritate cosideraui.

Iesus, Maria, Ianuarius.

Casale Turris nouæ in partibus Latij, rubrorum noningentorum, quod remansit in hæreditate qu. Francisci de Cinciis Romani, quadraginta annorum circulo vsquè adhuc per Excellentissimos Aldobrandinos minus iustè detentum, nunc sedente *Vrbano* iustitiæ, veritatisquè cultore incomparabili, oppressorúmque indefesso subleuatore, omni iure restituendum esse Dominis Felici, & Christophoro, eiusdem Francisci ex Iacobo filio nepotibus, illiusquè hæreditatis possessoribus in nihilo Excellentissimæ Principissæ conuentæ suffragantibus titulo, quo mediante ab eius Excellentissimo Auo fuit illud acquisitum & quadragenali possessione, qua detinetur, ab Illustrissimis, ac disertissimis Dominis Iudicantibus spero indubitanter, his rationibus, & causis.

1 Primò, quia satis constat de inualiditate tituli acquisitionis; emit enim Excellentissimus Ioannes Franciscus bona hæc à Fisco Cameræ Apostolicæ, apud quem huius Casalis dominium, nec momento quidem vllo vnquàm tempore extitit, ex quo semper à die mortis dictorum Francisci, & Iacobi extitit, prout ad præsens extat radicatum ossibus dictorum Dominorum Christophori, & Felicis nepotum, ac filiorum respectiuè; cùm in facto tergiuersari non possit, tenutam, de qua agimus, subiacere vinculo perpetui fideicommissi, ordinati per Christophorum seniorem, dictumquè Franciscum eius filium; qui quidem Franciscus cùm ex permutatione certorum bonorum, super quibus à d. Christophoro patre, & Rocho patruo fideicommissum ordinatum extiterat, partem Casalis prædicti acquisiuisset, illammet aggregans, demùm cæteris partibus per eundem Christophorum patrem acquisitis, & fideicommisso suppositis, eodem vinculo alligauit; & sic tàm ex subrogatione subsecuta, quæ fideicommissi existentiam operatur, ad tradita per D. Card. Mant. post alios, quos citat *de coniect. vlt. vol. lib. 7. tit. 8. num. 26.* quàm ex dispositione dicti Christophori, eiusdemquè Francisci, constat enixè, totum Casale, de quo agimus, fideicommissi vinculo subiacere, sicquè hodie Dominis Felici, & Christophoro iuniori hæreditatis Francisci aui possessoribus, omninò restituendum.

Nec ex aduerso prætendi potest, propter prætensum Iacobi delictum, fideicommissum præfatũ euanuisse, sicquè iustificari venditionem Fisci nomine factam de hoc Casali, tanquam ad Cameram fiscalem spectante; etenim satis à iuris tramitibus diuerteret, qui ad hoc affirmandum accederet; cùm exploratissimi iuris sit, vt publicatis, siuè confiscatis bonis cuiusuis delinquentis, & propter quoduis priuilegiatum delictum, quæ fideicommisso subiecta sunt, sequentibus in gradu iuxta proximitatem fideicommittentis, secundùm opinionem *Bart.* vel grauati, iuxta *Soc.* sententiam restituenda veniunt, ita vt statim competat illis vindicatio, ac si extra familiam per contractum, vel vltimam voluntatem facta esset alienatio: sunt iura nimis vulgata in *l. ex facto 17. §. ex facto, ff. ad S.C. Trebell. in l. Imperator 12. ff. de fideicommissar. libert. in l. 5 ff. de interd. & releg.* & in *l. Statius Florus 48. §. Cornelio Felici, ff. de iure fisci,* per quæ quidem iura hoc indiuidualiter firmauit Bart. *in dicta l. Imperator,* & in *l. si finita, §. si de vectigalibus, ff. de damno infecto,* cuius sententiam per totum Orbem receptissimam, ab illáque contra Fiscum recedendum non esse, vno ore fatentur Ang. Alex. & reliqui in *dicto §. si de vectigalibus,* idem Alex. *cons. 22. lib. 1.* Ias. *in l. filiusfam. §. Diui, ff de leg.* Hippol. de Marsil. *sing. 314.* Socin. iun. *cons. 34. num. 7. & 8. & cons. 49. lib. 3.* Hieron. Gabr. *cons. 184. lib. 1.* Dec. *cons. 442. num. 27. 28. & 32.* aliique plures, quos refert, & sequitur Pregr. *tract. de iure fisci, lib. 5. tit. 1. num. 98.* quibus addo Molin. *de Hispan. primog. lib. 4. cap. fin. num. 5. & 6.* Giga. *tract. de crim. læsæ Maiest. tit. de pæn. committ. crim. læsæ Maiest. q. 3.* Camil. de Curt. *in suo diuers. iur. feudalis, fol. 59. num. 46. & seq.* Camil. de Medic. *cons. 3. num. 19. & 20.* post Couar. quem allegat in *cap. possessor. 2. par. §. 1. num. 6.* Ant. Gomez *in l. 40. Tauri, num. 91.* Pater Sanchez *in sum. lib. 2. cap. 18. num. 36.* Farinac. *in prax. par. 1. tom. 1. tit. de delictis, & pœnis, quæst. 25. num. 22.* Boër. *decis. 278. num. 6.* Gramm. *decis. 6. num. 14. & decis. 105. nu. 29. & 31.* Gamma *decis. Lusit. 352. num. 4.* & aliis omissis Fusar. *de substitut. quæst. 529.* sicquè decisum in supremo Regni huius Prætorio, facta relatione per Regiam Cameram, testatur D. Reg. Salernit. *decis. 50.* vbi loquitur de reo criminis læsæ Maiestatis diuinæ, cui caput amputatum, corpus combustum, omniaquè bona publicata, ac Regio Fisco applicata extiterant; sed comparentibus demùm fideicommissariis, fuit Regius Fiscus ad bona illa sic confiscata, vnà cum fructibus medio tempore perceptis restituenda condemnatus. Idemquè hoc anno seruatum in restitutione bonorum fideicommisso subiectorum, quæ possidebantur per olim infelicissimum Principem Sanctiæ, qui cùm de inuadendo Regnum hoc tractatum habuisset, in carcerem detrusus, conuictus, & spontè confessus, decapitatus extitit, omniaquè eius bona, diffinitiua sententia mediante, confiscata fuere; sed cùm demùm defuncti miserabilis filius pupillus comparuisset, instans pro restitutione certorum corporum fideicommissi vinculo submissorum, decreto Regiæ Cameræ, nemine ex Dominis Iudicantibus, vt audiuimus, contradicente, promissum fuit, esse illi bona omnia fideicommissaria restituenda.

4 Quæ conclusio eò fortiùs in casu nostro procedit sine controuersia, cùm successio bonorum Francisci nusquàm Iacobo filio delata fuerit, ex quo in portione legitimæ dumtaxat a patre institutus ille fuerat, non autem in vniuersa hæreditate, sicquè Iacobi filij ex propria persona ad Francisci aui, & Christophori proaui successionem veniunt, & consequenter patris prætensum delictum, nullo quidem pacto filiis ipsis obesse potest, quin ex iure proprio in bonis omnibus fideicommisso suppositis succedant; vt ex Bald. *in l. hæreditas, numer. 6. & 7. C. de his, quibus vt indig.* Soc. sen. *cons. 124. nu. 3. lib. 3.* Corne. *cons. 222. num. 4. lib. 4.* Hondedeo *cons. 72. n. 40. & seq.*

*lib.*1. Molin. *de Hispan. primog. lib.*1.*cap.*9. *num.* 27. *&* 29. Vasq. *de succ. resol. tit. de his, quib. vt indig. tom.* 2. §. 20. *num.* 12. Barbos. *in l. si ab hostibus, §. final. num.* 23. *vers. ampliatur tertio, & num.* 24. *ff. sol. matr.* Peregr. *de fideicomm. art.* 18. *num.* 29. *& seq.* Paschal. *de virib. patr. potest. par.* 4. *cap.* 8. *nu.* 13. *& seq* Scip. Rou. *cons.* 1. *num.* 45. *& seq. lib* 1. & in *pragm.* 1. *num.* 100. *de bonis prodit.* & aliis in puncto, pro existentia fideicommissi, de quo agimus, semel, atque iterùm censuit Rota *sub diebus* 27. *May* 1627. *coram Eminentiss. Card. Virili, &* 15. *Nouembris* 1638. *coram Reuerendiss. Patre Buccabella.*

In quibus quidem decisionibus nulla fuit habita ratio de oppositione facta ab aliis de familia, in hoc fideicommisso succedere prætendentibus, quòd Domini Felix, & Christophorus nati erant ex Iacobo, quem in patrem fideicommittentem peccasse præsupponebatur; fuit enim benè, & doctè responsum, hoc prætensum patris delictum non potuisse filiis nocere, quin ex propria eorum persona Auo succe-5 dere potuissent. Ad quod in terminis Statuti disponentis, vt filius patrem occidens, non possit illi succedere; quod statuto non obstante, valeant succedere nepotes, tanti sceleris innocentes; fuerunt allegati Bald. *in l. si quis incesti, num.* 6. *&* 7. *C. de his quibus vt indig.* Barbos. *in l. si ab hostibus, §. fin. num.* 14. *ff. solut. matr.* Capra *cons.* 42. *num.* 11. *&* 12. & Barbat. *cons.* 8. *lib.* 3. eoque magis fuit consideratum, quòd hi nepotes, patris delinquentis intuitu, ab eorum Auo vocati non extiterant, sed vti ab ipso fideicommittente descendentes, ad familiam, & agnationem effectiuam conseruandam omninò habiles veniebant; quod proinde succedere non prohibebantur: ad quod fuerunt adducti Vasq. nostrique Reg. Rouit. & Consil.
6 Paschal. in *locis* per Rot. *allegatis.* Fuit etiam considerata istorum Dominorum natiuitas, quæ patris prætensum delictum præcedebat, sicquè dici non potuisse ex radice infecta ortos; vndè in hoc conueniunt omnes, filios inquisiti cuiusus atrocissimi criminis, natos tamen, siuè conceptos ante patratum delictum patris, nullo pacto, nulloquè iure posse pati pœnas ob delictum parentum filiis impositas, & signanter illam successionis ascendentium, & collateralium, de qua in *l. quisquis, C. ad l. Iul. Maiest.* ad quod, vltra Doctores per Rot. semel, atquè iterum in decisionibus prædictis relatos, allego Iul. Clar. *in §. crimen læsæ Maiest. nu.* 12. & in *§. heresis, nu.* 17. Simanc. *de catholic. instit. tit.* 29. *num.* 23. Greg. Lopez. *in l.* 2. *in verb. sus hiios, tit.* 2. *de las trayciones, par.* 7. quò loci conclusionem hanc fauorabiliorem, & æquiorem dicit Hieron. Cæuall. *commun. contra commun. quæst.* 653. qui latè, & doctè quæstionem disputans, hanc defendit sententiam, innumeros referens Doctores, illam insequentes; eamquè veriorem, æquiorem, ac magis communem fatetur; sicque, vt nullo modo, nequè in iudicando, neque consulendo ab ea recedatur attestans; & tandem sub *num.* 30. & 39. sic aliàs in supremo Regis Hispaniarum Consilio iudicatum. Vndè ex his dubitari non potest, satis, superquè constare de iniustitia confiscationis, sicquè si dicamus in casu, de quo nos agimus, Excellentissimos Aldobrandinos habere causam à Fisco, ipsosque, Casale prædictum vti ad Cameram fiscalem spectans, emisse; responsio se offert satis clara, à non domino causam habere.

7 Nec huic conclusioni audeat quis respondere, vt possit Excellentissima Principissa conuenta obiicere, hanc actionem ad bona hæc, vigore fideicommissi Francisci recuperanda, non aliter competere Dominis Felici, & Christophoro, sed aliis trium familiarum de Cinciis: Etenim oppositio hæc nullo iuris fundamento nititur, esset enim oppositio, siue exceptio de iure Tertij, quæ in iudiciis facta regulariter non subsistit; ad tex. in *vulgata l. loci corpus, §. competit*, vbi DD. omnes, *ff. si seruitus vendic.* & quamuis communi omnium sententia receptum sit, id possessori licere, quando ius Tertij esset exclusiuum iuris agentis ipso iure, ad tex. & *ibi* dicta per DD. *in l. cum seruum, C. de ser. fugit.* cum *concord.* hoc tamen dictum intelligunt Doctores, quando constat, quod agens caret actione, & quòd ius ad rem vindicandam competat Tertio, de cuius iure opponitur; sic enim materiam declarant Doctores, casum ponentes; vt si ego agam rei vendicatione contra Titium, qui excipit, me non esse dominum, sed Petrum; si hoc probat, quamuis constet, esse ipsum iniustum possessorem, ego ab instituta actione sum repellendus, quia probatum est, me non esse dominum; in hunc enim modum loquuntur DD. & præ cæteris Cyn. *in d. l. cum seruum, in addit.* quem rogo reuideri; Thes. *decis.* 4. *nu.* 4. Cancer. *var. resol. tit. de except. n.* 17. *& de Tertius opposit nu.* 120. *in nouiss.* post alios, quos citant.

Modò videamus, si casus iste sic per *Doctores* exemplificatus ad nostrum sit applicabilis, quis enim veritatis amator, æternitatisque non immemor, posset vllo vnquam tempore tueri, fideicommissum per Franciscum ordinatum, non aliter ad nepotum fauorem fuisse purificatum, sed aliorum de tribus familiis? etenim in suo testamento nimis clarè locutus fuit Franciscus, cum tres illæ familiæ, in casu dumtaxat defectus lineæ effectiuæ ipsius testatoris vocatæ sint, cúmque adhuc extent descendentes masculi, qui sunt Domini actores, non est, cur hodiè tractari possit de vocatione familiæ contentiuæ, vt doctè, & eleganter semel, atquè iterùm resoluit Rot. *in decisionibus desuper emanatis*: quibus sigillatim omnibus oppositionibus fuit satisfactum, quò fit, vt dicamus, satis ineptam esse oppositionem, si quæ fieret, in casu de quo agimus, de iure Tertij, cùm excipiens nullo pacto intentionem suam in probando, fuisse fideicommissum purificatum ad fauorem trium familiarum, fundare posset; id quod in casu nostro, consideratis personis Dominorum actorum, & Excellentissimæ Principissæ conuentæ procedit sine controuersia, cùm hæreditas Francisci non ab alio, nisi à Dominis Felice, & Christophoro possideatur, istiquè semper fuerunt, prout sunt, & nominantur hæredes Francisci eorum Aui; nec alia indigent declaratione, aut Iudicis sententia, ad se tales demonstrandum; sufficit enim ostendere testamentum Francisci, illosquè ab ipso fideicommittente descendere, & quod hodiè petunt hæredes isti, non est aliud, nisi vt Casale ab hæreditate Francisci contra omne ius separatum, cidemmet hæreditati restituatur; ad quod vide, si conferunt dicta per Peregrin. *de fideicom. art.* 48. *nu.* 46. post alios, quos citat.

Secundò, ad maiora deuenientes, venditionem Casalis Turris nouæ ex alio corruere, & nullitatis vitio laborare, fiet palàm, si dicamus, veritatem fatentes, distractionem secutam fuisse, non vt de re ad Fiscum spectante, sed ad hæreditatem Francisci, sicque vt consuleretur principaliter indemnitati creditorum, & hæreditatis prædictæ (sic enim fel. mem. Pontifex Clemens, tàm *in primo*, quàm *in secundo Motu proprio*, pluribus vicibus exarauit) etenim cùm hæreditas omni iure spectaret ad Iacobi filios, tunc temporis infantes (id quod ex transactione cum Fisco habita, eò magis clarescit, præcedente Motu proprio tunc Sanctissimi mandantis, bona omnia integrè transactione secuta pupillis fore restituenda:) 8 apparet, fuisse processum ad distractionem huius, de qua agimus, tenutæ, non aliter seruatis his, quæ

iura

iura seruari mandant, dùm pupillorum bona distrahi iudicatur expediens, de quibus satis benè per *Assl. dec.* 249. quæ passim ab omnibus allegatur; sicquè ex inobseruantia eorum, quæ de iure seruanda erant, pupilli summoperè læsi fuerunt, ac proinde in præsentiarum omninò restituendi; si enim iuris ordine seruato ad talem distractionem peragendam processum fuisset, vtiquè Casale prædictum alienatum non fuisset, nam vt alienaretur, resistebant *leges*, contradicebant *Doctores*, & vt mea hæc assertio luce meridiana clarior fiat, rogo, Dominos meos aduertere;

9 Primò, quomodò ad venditionem Casalis deuentum fuerit, nulla tutoris assistente authoritate, sine qua, vt notissimi iuris est, quis pupillorum bona emere prohibetur, *l. nequè, & l. cum, qui, C. de author. præstan.* hinc dicebat Caius Iurisconsultus in *l. quæcunque* 15. §. 1. *ff. de public. in rem act.* quòd qui pupilli bona emit, probare debet, tutore authore, & lege non prohibente se emisse; quæ quidem tutoris authoritas eò magis in venditione, de qua agimus, interuenire debebat, cum nemo interfuerit, qui pupillorum beneficium procurasset, contra mentem *Pontificis*, qui hæreditati, & successiuè pupillis prospicere velle in suis chirographis benè se declarauit: nam si consideramus personam, quæ de mandato tunc Sanctissimi nomine hæreditatis, & Cameræ tenutam vendidit, & quæ tutoris officio fungi debebat, inuenimus illam non modò hæreditati, immò nec Cameræ prospexisse, sed prorsus in contractu celebrato emptoris partes sustinuisse; constat enim in facto, *Clementem Pontificem* post mandatum iniunctum de vendendo, agnouisse bona omnia confiscata ad Iacobi filios vigore fideicommissorum, de quibus agitur, spectare; quod proindè eidemmet Vrbis Gubernatori iniunxit, vt cum prædictis Iacobi filiis ad aliquam rationabilem concordiam deueniret, qua realiter secuta, vt bona omnia sic confiscata eisdem pleno iure restituere deberet, vt legitur in amplissimo chirographo sub *data Iulij* 1600. quo sic dictante credere, neminem dubitare posse, *Pontificem* illum tacitè reuocasse mandatum per priùs datum ad vendendum, nam si cupiebat, vt transactione sequuta, ad bonorum omnium confiscatorum liberam, & expeditam possessionem Iacobi filij essent omninò restituendi, quo pacto ad illam restitui poterant, si corpus tantæ importantiæ distractum reperiebatur. Vndè dico ego, quòd constat enixè de mente *Pontificis* volentis, bona omnia confiscata, transactione secuta, pupillis fore restituenda, & pleno iure absque diminutione aliqua.

Verum quia voluntatis dicti *Clementis* executor, sine manis partes emptoris sustinens, venditionem perficere cupiebat, sic satisfacere falsò putans cupiditati emere volentis, à quo eo tempore multa sperare poterat, non aliter huic *Pontificis* mandato de transigendo tunc parere curauit, sed chirographum ad partes posuit, ac insimul moram interponens, falsò iterum, atque iterùm Francisci creditorum molestias, illiusque hæreditatis extenuationem *Pontifici* significans, aliud pro pupillorum, & creditorum vtilitate, vt annuitur, extorsit mandatum de vendendo, quo mediante venditionem perfecit, eaque omni iure resistente perfecta, transactioni finem dedit, sic chirographum super compositione facienda per menses anteà concessum executioni mandans; quæro modò his concurrentibus, quis timoratæ conscientiæ Index de simili alienatione, tanto dolo, & fraude in esse deducta, rationem aliquam habere poterit?

Nec dicant aduersarij, hæc omnia nullius momenti esse, considerantes ea, quæ demùm secuta fuere, cùm in facto sit verum, venditionis contractum fine Executoris dolo, & fraude, & absque tutoris interuentu, & authoritate celebratum fuisse, demum per D. Ludouicam matrem, & prætensam tutricem, semel, atque iterùm ratificatum, approbatum, & emologatum, ita vt facta oppositio circa tutoris defectum prorsus cessare videatur: Etenim multipliei quidem modo demonstrabimus, obiectum hoc omni prorsus iuris fundamento carere, sicquè ratificationem à prætensa tutrice peractam in nihilo pupillis præiudicasse.

10 Et Primò, possem vnico verbo me expedire, cùm notissimi iuris sit, tutoris authoritatem in ipso contractu principali, vel statim, & incontinenti adhibendam esse; post autem ex interuallo adhibitam nullius momenti esse, dixerunt Iurisconsultus in *vulgata l. obligari*, §. *tutor, ff. de author. tutor.* & Imper. *in* §. *tutor. Instit. eodem*, & vtrobiquè Glo. & DD. omnes, Bar. *in l. si quis mihi bona*, §. *iussum, ff. de acquir. hæred.* Tiraq. *de retract. conuent.* § 1. *glos.* 5. *num.* 7. *& de ll. connub. glos.* 6. *in verb. consentement*, Monta. *de tute. cap.* 30. *num.* 28. *&* 50 Mant. *de tacit. & ambig. conuent. lib.* 4. *tit.* 6. *numer.* 2. benè Paul. Bellon. *lib.* 1. *de potest. eorum, quæ incontin. fiunt, cap.* 104. *numer.* 4. 5. *&* 6. vbi dicit, ratihabitionem tutoris ex interuallo secutam, nullius momenti esse; quamuis aliàs ratihabitio retrotrahi soleat: vndè cùm in casu nostro prætensæ tutricis authoritas in ipso alienationis contractu non interuenerit, nec statim, & incontinenti, sed post plures menses, remanet sine controuersia, de secutis ratihabitionibus nullam haberi posse rationem.

11 Secundò, quando sic à iure dispositum non esset, ex alio de præfata tutricis authoritate ratio aliqua haberi non potest; nam quoad primum ratificationis actum, de quo in transactione, certè frustratorium extitisse controuerti non potest (nisi dicamus, deseruisse illum ad magis patefaciendum Executoris dolum, & fraudem) ex quo emptor, ad cuius beneficium fiebat celebrati contractus approbatio, præsens non fuit, prout requirebatur, ex dictis per Arer. *cons.* 127. & alibi 128. *Eximie Doctor*, *num.* 1. nec Notarius pro eo stipulatus est, & sic sit locus vulgatæ dispositioni tex. *in l. stipulatio ista*, §. *alteri*, *ff. de verb. oblig.* & in §. *si quis alij*, *Instit. de inutil. stipul.* nam quòd requiratur Notarij stipulatio, quando alicuius contractus fit ratihabitio parte absente, dixit Dominus Regens de Ponte *cons.* 17. *numer.* 44. *lib.* 2.

Nec in hoc casu prætendi potest, transactionem non aliter sequi potuisse, nisi prætensa tutrix venditionis contractum approbasset; cùm transactio nihil commune habere poterat cum ratihabitione contractus iam celebrati, fiebat enim transactio de ordine tunc Sanctissimi, nec aliud Vrbis Gubernatori iniunctum extiterat, nisi, vt pecuniæ quantitatem, quæ à pupillis transactionis nomine persoluenda erat, arbitraretur: Opportuna enim esset oppositio, quando *Pontifex Clemens* cum hac lege transactionem ordinasset, vt venditio facta, siuè facienda Casalis Turris nouæ contra eius mandata esset à pupillis approbanda, sed quia in chirographo verbum nullum de hoc, immò in eo constat enixè de mente *Pontificis* volentis, bona omnia pupillis restituenda fore, ergo fas est mihi dicere, ratificationem prætensæ tutricis in contractu transactionis sequutam dolo, fraude, ac versutiis Exequutoris extortam esse, non quòd ad perficiendam transactionem necessaria illa esset, id, quod eò magis erit affirmandum, cùm nullum Fisci interesse in hac ratificatione extorquenda cõsiderabatur; & si enim idem Executor Fiscũ in

in venditione Casalis prædicti, ad multa pro contractus firmitate obligasset, id peractum fuisse cum dolo, manifestè apparet; nempè ad prætexendam extorsionem ratificatioois, cùm promissio de euictione per Fiscum facienda, in vim mandati Pontificis sit omninò intelligenda, quando declaratum fuisset, bona confiscata ad Cameram fiscalem spectare; deficiente igitur Fisci interesse, non inuenio ad quem finem dictus Executor prætensæ tutricis ratificationem procurasset, nisi solùm, vt miserrimos infantes cum interesse Fisci illaqueando, emptori prodesset; quod an pronis auribus sit audiendum, videat religio Illustrissimorum Iudicantium.

Respectu autem ratificationis celebratæ in separato instrumento, Notario pro emptore absente stipulante, vbi pariter accessit propinquorum præsentia, & consensus, ac ipsius D. Ludouicæ prætensæ tutricis declaratio, quòd actus ille in euidentem pupillorum vtilitatem tendebat; vltra insanabilem defe- [12] ctum, quòd fuit actus celebratus ex interuallo; Dicimus primò, quòd cùm in omni ratificatione cuiuscuis contractus, concurrere debeant omnes solemnitates, quas requirit contractus, qui ratificatur; & in casu nostro, non modò non interuenerunt in hac ratificatione, sed nec etiam in contractu principali factæ distractionis, vt in discursu patebit, sequitur certè dicendum, vt de hoc actu ratificationis nulla sit ratio habenda; ita per tex. in *l. si vt proponis, la 2. C. de nupt. & in l. nuptia, ff. de rit. nupt.* dixerunt Aret. *cons.* 128. *num.* 1. Geminian. *cons.* 128. *num.* 5. vbi loquitur de ratificatione alienationis rei Ecclesiasticæ, Corn. *cons.* 124. *num.* 18. *lib.* 4 Roma. *cons.* 22. *num.* 6. vbi agit de ratificatione contractus à minore gesti, Dec. *cons.* 336. *num.* 6. Tiraqu. *in tract. de retract. lignag.* §. 1. *glos.* 10. *num.* 90. Rebuff. *in prax. benef. in rubr. de rescrip. Etiam & perindè valere, par.* 2. *num.* 51. & alij penes Mandos. *in addit. ad Rom. in cit. cons.* 22.

[13] Secundò, & tollitur omnis difficultas; nàm vt interuentus tutoris sit proficuus in contractu, qui celebratur pupillorum nomine, debet priùs adhiberi causæ cognitio, alioquin authoritas dicitur perperam interposita, Bal. *in l. si tutor tuus, nu.* 3. *C. in quib. caus. restit. in integr. non est neces.* Soc. iun. *cons.* 48. *num.* 13. *lib.* 1. Præs. de Franch. *decis.* 206. *nu.* 4. nullum enim consideratur discrimen, quando tutoris authoritas non interuenit, & quando adhibita illa est, & perperam, *l. nulla, ff. de author. tutor.* ideò ante om- [14] nia debet de tutela constare, quodque tutor ipse solemnia adimpleuerit, & præ cæteris, quòd bonorum pupillorum solemne inuentarium fecerit, ad tex. *in l. tutor, qui repertorium, ff. de admin. tut.* & in *l. fin.* §. *fin. C. arbitr. tut.* ità Bald. *loco proximè cit.* Affl. *cit. decis.* 249. *num.* 1. *vers. sextò, vt interueniat*, Bertaz. *de claus. instrum. claus.* 10. *glos.* 2. *num.* 10. Card. Mant. [15] *de tacit. & ambig. conuent. lib.* 4. *tit.* 6. *num.* 5. Montan. *de tutel. cap.* 33. *à num.* 30. ad 33. à cuius inuentarij confectione mater nullatenus immunis redditur, Bald. & alij in *d. l. fin.* §. *fin. C. arbitr. tut.* Paul. de Cast. *cons.* 445. *num.* 3. *lib.* 2. Capyc. *decis.* 50. Sebast. Montic. *de inuent. quæst.* 232. *num.* 250. vndè cùm in casu nostro sit certissimum, D. Lodouicam inuentarium bonorum suorum filiorum nullo vnquàm tempore confecisse, sequitur certè dicendum, vt ratificatio, quam peregit alienationis Casalis prædicti, pupillis nullius præiudicij esse possit: Hæc est enim magis commu- [16] nis omnium sententia, nimirùm, vt non confecto per tutorem inuentario, contractus cum eo gesti, sint ipso iure nulli, ac si absque tutoris interuentu celebrati essent. Videantur, quæso, infrascripti hoc firmantes, & omnium primus Specul. attentè legendus *in tit. de tutore, particula* 3. §. *generaliter, num.* 6. & *seq.* Soc. iun. *cons.* 22. *num.* 3. *lib.* 2. vbi consuluit, nullam extitisse alienationem cuiusdam Molendini factam à matre, & tutrice pupillorum, quæ etiam Ludouica appellabatur, ex quo nullum confecerat inuentarium bonorum suorum pupillorum, Capell. Tholos. *decis.* 289 Prosp. Farinac. in *suis qq. crim. tom.* 1. *tit. de accus. quæst.* 15. *num.* 59. Gutier. *de tutelis, par.* 2. *cap.* 1. *nu.* 57. & 58. Rot. *decis.* 387. *lib.* 2. & 324. *lib.* 3. penes Vetal. & *decis.* 530. penes D. Ludouis. quæ etiam habetur in *posthum. Farinac.* & est 96. *tom.* 2. io quibus fuit tentum, processum factum cum tutore, qui inuentarium non confecerat, fuisse nul- [17] lum, Ant. Piag. *de tutor. & curat. quæst.* 7. *num.* 7. Vant. *de nullit. ex defectu modi, num.* 148. Montan. *de tut. cap.* 32. *regul.* 5. *num.* 4. sicquè passim, & semper in Sacro Cons. Regni huius iudicatum esse testatur Gizzarel. *decis.* 12. *num.* 1. quorum sententiæ assensi pariter & Ego *lib.* 1. *mear. resolut. cap.* 193. *num.* 8. *in nouiss. impressione*, quæ quidem cooclusio benè probari potest ex dispositis *in l. si tutor tuus, C. in quibus causis in integr. restit. non est necess. in l. dubium, & in l. fin. C. de tutor. vel curat. qui satis non dedit*, quæ iura licèt loquantur in tutore omittente satisdationem, [18] adhuc locum sibi vendicant in tutore non conficiente inuentarium, vt Batt. Bal. Paul. Cast. & Iacob. authoritate probat Præs. de Franch. *alleg. decis.* 206. *num.* 8. 9. & 10. vbi expressè dicit, quòd quemadmodum gesta ante satisdationem sunt nulla, ità & ante inuentarium confectum, adhuc si à partibus non fuerit oppositum, & in puncto principali decisum [19] testatur, debitorem pupilli, tutori, qui inuentarium non confecerat, malè soluisse.

[20] Nec huic firmatæ conclusioni obstat aliquorum sententia, inter quos Rot. *decis.* 89. *num.* 8. *par.* 2. *diuers.* & 104. *num.* 5. penes Seraph. dùm putarunt, gesta per tutorem ante inuentarij confectionem, valere, licèt possit ille vti suspectus remoueri, sicquè secundùm alios non posse, nisi contra tutorem actionem competere iurandi in litem, quæ actus nullitatem excludit. Nam respondetur, quòd hoc nullo iure probatur, immò puto ego, omnes, qui hoc asseuerarunt, locutos fuisse contra casum tex. *in l. fin. C. si tut. vel curat. interuen.* vbi expressis verbis generaliter determinatur, quod quando consideratur, non fuisse expediens pupillo bona sua alienari; in ipsius pupilli electione est, vel agere contra tutorem, qui alienauit, vel contra eum, in quem facta est alienatio, nec per vnius electionem sibi præiudicat; sicque satis benè scripserunt Plotus *in l. si quando, num.* 203. *C. vnde vi*, Caualc. *de tutore, n.* 171. Simoncel. *de decret. lib.* 3. *tit.* 7 *num.* 12. Gratian. *decis.* 130. *num.* 15. *vers. & regulare est, & num.* 18. vbi notabiliter dicit, quòd quando minor læditur in re, cùm sit venditum, quod alienari non expediebat, tunc præcisè agitur, vt restituatur ad rem; conferunt scripta per Rotam Lucens. *decis.* 68. *num.* 27.

[21] Minus etiam conclusioni nostræ, circa defectum interuentus tutoris; obstaret, si ex aduerso opponeretur, D. Ludouicam palàm, & publicè pupillorum bona administrasse, & pro tutrice se gessisse, sicque illam, quamuis inuentarium non confecerit, prout tenebatur, pro tutrice habendam esse; ad tex. *in l. Barbarius, ff. de offic. Prætor.* nè alioquin contrahentes decepti remaneant, prout in puncto videtur firmasse Rotam *cit. decis.* 89. *num.* 9. *parte* 2. *diuers.* cuius meminit Gratian. *discept. forens. tom.* 2. *cap.* 360. *num.* 16. Etenim, pace tanti Auditorij, cuius authoritas, dicere solitus sum, quod me deterret, prout de nostro Neapolitano Senatu loquebatur Dec. *cons.* 379. fas sit mihi dicere, assertionem hanc directò aduersari dispositioni tex. *in l.* 2. *ff. de eo, qui pro tutore, pro rè curat.*

curat. negot. gessit, vbi Celsus I.C. generaliter expres- 22 sis verbis decreuit, posse pupillum rem suam alienatam ab illo, qui pro tutore se gerebat, cùm talis non esset, recuperare è manibus illius, qui eam emit, quamuis cautum ei esset aduersus tutorem, qui vendidit, agere: Qua dispositione sic stante, non video, quo pacto affirmare possumus, gesta cum eo, qui palam pro tutore se gessit, valere; Regula enim textus, 23 vt deueniamos ad punctualitates in *dicta l. Barbarius*, in tutore non legitimo communiter pro legitimo reputato, locum non habet; ita Specul. in *citato §. generaliter, num. 7. vers. item non obstat*, Azeued. *in l. 8. sub num. 13. tit. 9. lib. 3.* & in *l. 2. tit. 3. num. 85. & 86. noua collect. ll. Reg.* Marant. *in suis singular. post prax. in verbo, Error*, sub illis verbis, *vndè si tutor, qui administrauit bona pupilli, & ab omnibus vt tutor reputatus est, si postea appareat, eum non fecisse inuentarium, omnia per eum gesta irritantur, &c.*

24 Illud autem, quod libenter hac in re admittere possumus, est, vt gesta per tutorem ante confectum inuentarium, valeant, quatenus pupilli commodum concernant, celeritatemque desiderant; ita Alex. *cons. 163. Aliàs consultus, num. 5. lib. 4.* & Gratian. *loco proxime citato, num. 35.* Hæc satis ad demonstrandum defectum interuentus, siue authoritatis tutoris, quæ in contractu alienationis, de cuius nullitate agimus, adhibenda erat.

25 Nunc alios inuestigantes inuenimus, ad distractionem fuisse pariter processum, nulla causæ cognitione præcedente; nam vt Iudex pupillorum bona vendi permittere possit, dixit Paul. de Castro *cons. 38. Super eo, lib. 2.* ab omnibus canonizato, quòd cogitur ante decreti interpositionem, præuia informatione capienda perquirere, & inuestigare per scripturam separatam, & sic penitus ab instrumento venditionis faciendæ diuersam, an venditio illa pupillu sit vtilis, sicquè agnoscere, an singula concurrant requisita, à Legislatoribus ordinata ad validam reddendam alienationem prædiorum pupillorum, de quibus in *vulgatis l. 1. §. quod si fortè, in l. magis puto, §. non passim, ff. de rebus eorum, in l. minorum, & in l. ob æs, C. de præd. minor.* & cùm distractio prohibeatur, nisi pro satisfaciendo ære alieno, debet satis de illo constare, & demùm excuti diligenter, an pecunia ad æs alienum extenuandum possit aliundè haberi, absque quòd ad prædiorum venditionem deueniatur, quod adimpletum dicitur, perquirendo, an pupillus pecuniam habeat, vel in numerato, vel in debitorum nominibus, vel in fructibus, vel etiam in reddituum spe; Item an adsint bona mobilia, quæ ad satisfaciendum æri alieno sat essent: Quibus benè cognitis apud acta, constitóque, quòd non adsit alius modus pro satisfaciendo pupillorum creditoribus, nisi prædia distrahantur, tunc Iudex sic parens proximè *citatis sanctionibus*, præuia subhastatione, super venditione facienda suum interponet decretum, dummodò, addit Paulus I.C. *in d. §. non passim*, creditores vrgeant, & quòd sit magis expediens vendere, quàm obligare; ac insopèr, quòd pro paruo debito non vendatur res magni valoris; hæc enim omnia ad vnguem erunt adimplenda, quia aliàs nulla redderetur alienatio, nulliúsque momenti esset decretum, quod Iudex prædictis non adimpletis interponeret, vt optimè Antiquis, & Recentioribus relatis, dixerunt Bertaz. *de claus. instrum. claus. 10. glos. 2. num. 9.* & Acacius Ant. de Ripoll. *variar. resolut. cap. 11. n. 379. & seq.* vbi secundùm hanc conclusionem per illum Senatum decisum refert.

26 Discutiamus modò nos, an cùm Casale Turris nouæ venale extiterit expositum, prædictis omnibus fuerit satisfactum: Vidi copiam processus factæ venditionis ad me transmissam; sed nullum ex prædictis requisitis interuenisse comperi; nusquam enim in processu legitur, constitisse de ære alieno pupillorum, minúsque apparet, quando verè æs alienum in medium extitisset, fuisse inuestigatum, an creditoribus satisfieri potuisset cum pecunia numerata pupillorum, si quam habuissent, vel mediantibus debitorum nominibus, vel cum fructibus, siue redditibus hæreditatis, aut bonis mobilibus, minúsque ruminatum fuisse constat, an aliud prædium pupillorum minoris importantiæ vendi potuisset, aut obligari, absque quòd ad alienationem huius de qua agimus, tenutæ, procedi necesse esset; quam quidem inuestigationem putauit Paul. Paris. adeò necessariam esse, 27 vt priùs quam deueniatur ad venditionem bonorum stabilium, teneatur Iudex, decreto mediante, hoc declarare, nimirùm non extare bona mobilia, quibus possit æri alieno satisfieri, in *cons. 100. num. 4. vol. 1.* vbi dicit hæc verba, *necessarium est, vt præcedat interlocutoria Iudicis, per quam declaretur, non extare bona mobilia ipsorum minorum; & quòd illa, quæ alienantur, sint minus damnosa, &c.* nec pariter pleno iure satisfactum fuisse legimus subhastationi, quam requirit textus, à nemine ex *Doctoribus*, quos vidi, circa alienationem prædiorum pupillorum obseruatus, in *l. fin.* ibi, *nec seruatam solemnitatem hastarum, C. si aduersus Fiscum restitutio postuletur*; nam & si per dies decem 28 durauerit, nolliter tamen id actum, cùm incontrouersum sit, quòd res minorum, & Fisci vendenda, ad minus viginti dierum spatio sub hasta stare debent; ita Glos. *in l. 1. in verb. omni ordine, C. de fid. instrum. & iur. hastæ fiscalis, li. 10.* Capyc. *decis. 6. n. 4.* Rolan. *cons. 33. num. 14. lib. 1.* Fabian. de Mont. *tract. de empt. & vendit. 5. part. princip. n. 83. & 89.* Escob. *de ratiocin. c. 16. num. 13. & 14.* Menoch. *de arbitr. Iud. casu 129. in fin. & 171. num. 28.* Gratian. *discept. foren. tom. 2. cap. 375. num. 16.* vbi expresse dicit, quòd terminus huiusmodi à lege præscriptus tolli non potest, Montan. *de tutel. cap. 33. n. 60. & 61.* Rot. *decis. 485. n. 9.* penès D. Ludouis. *& decis. 3. num. 7. & 8. decis. 24. n. 3. & dec. 106. num. 7.* inter impressas post *tract. de subhastat.* Ioan. Anton. Mangil. qui idem affirmat *quæst. fin. num. 16.* cui quidem subhastationis solemnitati, cùm sit in- 29 ducta ad fauorem eius, cuius bona alienantur, Iudex, aot emptor renunciare non potest, Bart. *in l. 1. num. 4. ad medium, C. de fide instrum. & iur. hastæ fiscalis, l. 10.* & quamuis sit Iudici arbitrarium, tempus dictorum viginti dierum vsque ad annum prorogare, vt per Escobat, *citato cap. 16. n. 13. & 14.* non tamen potest illud minuere, Bart. *in l. si tempora, n. 1. in fine, & n. 8. eo. tit. C. de fid. instrum. lib. 10.* Azeued. *in l. 2. num. 10. tit. 11. lib. 9. legum Hispan.* Io doc. Damhauderius *de subhastat. cap. 5. n. 2.* Ferron. super *Consuet. Burdegalens. tit. 13. in fine, de subhastat. col. 1.* post. *princ. ver. ideò autem.*

Quid pluris? quamnam huius alienationis causam 30 Iudex habuit? aliam in processu non inueni, nisi dumtaxat illam, nimirum, vt Casale Turris nouæ ad manus Dominorum de Aldobrandinis deueniret; illa enim vnica, quæ à iure requiritur, vt scilicèt creditorum existat præcisa vrgentia, nec in processu legitur, nec extra colligi potest; nusquàm enim creditores hæreditatis Francisci coram *Pontifice Clemente*, nec coram Vrbis Gubernatore comparuisse constat, pro huius tenutæ venditione instantes; etenim æs alienum huius hæreditatis, provt in facto fiet clarum, pro maiori parte non nisi in censibus perpetuis consistebat, pro quorum sortis consecutione nec creditores vrgebant, nec vrgere poterant; nam census annui decursi, qui debebantur, summam scutorum quindecim millium circiter non excedebant, soluique poterant commodissimè, vel ex redditibus hæreditatis,

vel ex tot censuum impositione, siue ex alterius corporis hæreditarij æqualis æstimationis alienatione, plura enim aderant in hæreditate sufficientissima, imò tunc temporis, quod est plus, nec pro prædictis scutis quindecim mille creditores supra Casale Turris nouæ recurrere poterant, ex caussis in facti nota demonstratis: Vbi ergo in hac, de qua agimus alienatione, extitit creditorum vrgentia? quæ adeò à *Doctoribus*, pro præcisa, & necessaria considerata fuit, vt ea cessante, dixerint, aliam non inueniri sufficientem, ad alienationem prædiorum pupillarium iustificandam; nam quòd ex alienatione alicuius prædij magna pupilli vtilitas redundet, dùm æs alienum non vrget, alienatio non permittitur; non enim minor potest alienare pro habenda pecunia, ex qua multùm lucrari posset, quia vtilitas minoris, siue pupilli non consideratur in augendo patrimonium, sed in non diminuendo: insuper dixerunt, non sat esse, quòd existat æs alienum; sed necesse est, quòd creditores instent, & tutores cogant: probant hæc omnia, post Classicos, Ant. Capyc. *decis.* 113. Roland. *cons.* 33. *in pr. lib.* 1. *& cons.* 60. *lib.* 4. Riminal. iun. *cons.* 247. *n.* 33. *&* 255. *n.* 27. *& seq. li.* 3. Neuiz. *cons.* 16. Nat. *cons.* 162. vbi nullam dicit alienationem prædij maioris valoris, quàm sit æs alienum, pro quo exsoluendo vrget necessitas, & *cons.* 631. *n.* 35. *&* 36. Decian. *cons.* 20. *num.* 51. *&* 83, *lib.* 5. Honded. *cons.* 23. *n.* 26. *&* 33. *li.* 2. Raudens. *de analog. cap.* 30. *n.* 118. *& decis.* 30. *n.* 227. Menoch. *cons.* 822. *num.* 81. *&* 82. *lib.* 9. *& de arbitr. Iud. casu* 171. Foller. *de censibus*, *§. huiusmodi census*, *num.* 40. Cæsar Visil. *in addit. ad Affl. decis.* 87. vbi Sacrum Consilium Regni huius, alienationem prædij minoris cum omnibus iuris solemnitatibus secutam, nullam declarauit, ex eo, quòd creditorum vrgentia non concurrit, nulla de pupilli vtilitate, quæ allegabatur, ratione habita; Pisanel. & Catauit. *in addit. ad Afflict. citata dec.* 249. Surd. *cons.* 115. *num.* 25. *lib.* 1. *& dec.* 278. *num.* 20. *&* 23. Masul. & Pett. *ad Capyc. allegata decis.* 13. Mastrill. *decis.* 121. Gutier. *de tutelis*, 2 *par. cap* 5. *num.* 75. Castill. *decis.* 18. à *num.* 22. *vsquè ad* 37. *lib.* 1. Acac. Ant. de Ripoll. *var. resol. cit. cap.* 11. *n.* 257. *& seq.* Franc. Ant. Costa Siculus, tempore decisionis huius causæ omninò videndus, *cons.* 70. *n.* 9. *&* 11. quò loci declarando, quando æs alienum vrgere dicitur, inquit, *quando creditor ad soluendum cogit, & astringit, sicquè vt sit creditor de præsenti, & quòd verè instet assiduè, quia vrgere non est aliud, nisi comprimere, atque impellere*; allegat Menoch. Bald. Cauale. & alios, vt ibi; & demùm *num.* 11. addit hæc verba, *Non est dicere, quod erat debitum sub vsuris, ideò dicendum erat imminere æs alienum, ex l. magis puto, §. non passim, Quoniam respondetur, textum prædictum, & DD. loqui in debito, quod parit vsuras, & potest peti simul cum vsuris, vt videri possunt; at hic non sumus in debito, sed in capitale, quod est demortuum, & nullo iure peti potest.* hæc ille.

31 32 33

34 Quæ omnia eo magis erant benè obseruanda in alienatione, de qua agimus, cùm pariter tractabatur de distractione bonorum, non solùm pupillarium, sed etiam fideicommisso subiectorum, quorum alienatio, quando fieri necesse est ex causa soluendi debita fideicommittentis, est etiam prius benè inuestigandum, an in hæreditate adsint bona libera, siue mobilia, vel nomina debitorum, quòque nè pro modico debito alienetur res magni valoris, prout contigit in casu nostro, vt satis notanter post Gabr. *cons.* 118. *num.* 5. *lib.* 1. Peregr. de *fideicomm. art.* 40. *num.* 23. *&* 25. Gratian. & alios obseruat Oliuer. Beltram. *in addit. ad D. Ludouis. decis.* 299. vbi sic de anno 1618. 18. *Iunij in vna Romana fideicommissi, coram tunc Reu. P. Remboldo* per Rotam tentum fuisse testatur.

35 Quibus quidem iuris, & facti nullitatibus accedit & altera, non minus quam aliæ, insanabilis, cùm ad alienationem prædictam deuentum fuerit, non alitèr citatis pupillis, de quorum principali interesse agebatur; nusquàm enim vidi, nec audiui procedi ad alienationem bonorum alicuius, qui supponitur debitor, pro dimittendis illius creditoribus, non audito, siue citato ipso debitore, ad hoc vt iura, si quæ habet aduersus suos creditores, proponere posset; etenim si in hac venditione vocati essent pupilli comparentes, benè, ac facili quidem modo alienationem euitare, ac impedire potuissent. *Primò*, ex vi transactionis à *Clemente* fieri ordinata, quæ certè operabatur, ne de venditione tractari posset illorum bonorum, quæ pupilis omnimodò restituenda erant. *Secundò*, demonstrando, quòd non aderant creditores pro venditione vrgentes. *Tertiò*, quando benè extitissent, quòd petere non potuissent sortem penitùs demortuam; & respectu censuum decursorum, quòd alio modo illis satisfieri potuisset, quàm ad venditionem loci tantæ æstimationis, & qualitatis deuenire; deficiente ergo hac citatione, consequens est dicere, maximè, nè aliud dicam, ad alienationem Casalis prædicti fuisse processum; est enim satis vulgatum, citationem esse de iure diuino, & naturali, sicque omnem actum iudiciarium absque partis citatione factum, ipso iure nullum esse, allegatur communiter text. *in clem. pastoralis, §. ceterùm, de re iudic. in cap.* 1. *de caus. possess. & propriet. in cap.* 2. *de testib & in cap. constitutionem, de sent. excom. in* 6. *in l. de vnoquoque, ff. de re iudic in l. nam ità Diuus, ff. de adoption. in l. fin. C. de legib. & in l. ea, quæ, C. quomodò, & quando Index*, & quòd citatio cùm sit de iure diuino, & naturali, omitti non possit, nè defensio tollatur, tenet Bald. *in l. cùm fratrem, C. de his, quib. vt indig. & in l.* 1. *col.* 2. *vers. sed hic quæritur, Cod. quomodò, & quando Iudex*, vbi plus dicit, quòd non potest per Statutum induci, vt omittatur citatio; idemquè dixerunt Felin. *in cap. ex parte, col.* 2. *extra de offic. deleg.* Matant. *in specul. part.* 6. *in verb. validum, & inualidum, num.* 10. *&* 11. *& in verbo, rectè concipiatur citatio, num.* 3. Mynsing. *sing. obser. cent.* 6. *obser.* 5. *num.* 4. Vant. *de nullit. process. in tit. de nullit. ex defect. citation. num.* 7. vbi dicit hac solemnitate Deum Omnipotentem priùs quam Adam, & mala Sodomæ iudicaret, vti voluisse, non quòd aliquid sibi esset absconditum, sed vt Iudicibus huius seculi exemplum daret; & quòd nec etiam à Principe tolli possit citatio, ex iuribus in *dicta Clem. pastoralis, §. ceterùm, de re iudic. & in c.* 1. *de caus. poss. et propriet.* tenent communiter DD. *in l. fin. C. de legib.* Alex. *in d. l. de vnoquoque, num.* 12. Dec. *cons.* 603. *Visa puncto, num.* 11. *&* 12. *& cons.* 410. *n.* 17. vbi expressè dicit, Principem contra subditum citationis defectum supplere non posse, Afflict. *decis.* 307. *in fine, &* 391. *num.* 2. 3. *&* 4. Boët. *decis.* 247. *num.* 5. 6. *&* 7. Couar. *pract. quæst. c.* 23. *n.* 6. Pinel. *in rubr. de rescind. vend. part.* 1. *num.* 21. Menoch. *de arbitr. Iud. quæst.* 17. *num.* 5. *lib.* 1. Baiar. ad Iul. Clar. *quæst.* 31. *num.* 8. Octau. Glorit. *resp.* 7. *num.* 51. Rot. satis benè *decis.* 179. *n.* 2. *&* 3. *part.* 1. *in recollect. per Farinac.* vbi dicit, nullitatem ex defectu citationis esse insanabilem, quia tollit naturalem defensionem, de iure naturali, & diuino competentem, idemquè noster Consiliarius Fab. de Anna *obser. decad.* 1. *obseru.* 4. vbi in hoc denegat Principi potestatis plenitudinem, & quòd nec Papa ad actum iudiciarium maximè in profanis, absque partis citatione procedere possit, dixerunt Roman. *sing.* 671. *in fin.* Soc. sen. *cons.* 164. *n.* 16. *vers. & hanc opinionem, lib.* 2. Foller. ad Matant. *loc. cit num.* 12. Vant. *d. tit. de nullit. ex defect. citat. n.* 9. & Barbos. alijs omissis, *in collect. ad d. capit.* 1. *de caus. possess. & propriet.*

36 37

Etenim

38 Etenim in materia, de qua agimus, iuris est indubitati, & in omnibus Christiani Orbis Tribunalibus seruatur, quòd quando ad creditoris instantiam res debitoris venalis exponitur, est citandus debitor super decreto interposito, quòd res vendatur, quam citationem esse de substantia actus venditionis faciendæ, dixit text. *in l. creditor, C. de distract. pignor.* Afflict. *decis.* 358. vbi Vrsill. plenè addens, Rot. *decis.* 416. penes D. Ludouis. Mangil. *cit. tract. de subhastat. quæst. 7. n. 1.* & his addo Iodochum Damhauderium *eod. cit. tract. de subhastat. cap. 3. n. 10.* vbi hæc verba profert; *In qua quidem venditione necessariò desideratur præsens debitor, de cuius præiudicio agitur; quod intellige verè, vel interpretatiuè, nempè quod fuerit citatus cum intimatione ad personam, vel domicilium, aliàs sibi nunquam fieret præiudicium, &c.*

39 Item antequam res vendenda ad publicum incantum ponatur, relaxatur alia citatio, quam Neapoli *Mandatum ad reluendum,* appellamus; ibi enim certus terminus debitori præscribitur, intra quem bona vendi ordinata pro satisfaciendis creditoribus valeat reluere, quo termino elapso, & debitore pro reluitione non comparente, venditioni datur finis, istámque aliam citationem esse pariter necessariam, dixit Rot. *decis. 406. num. 5. part. 4. recent. & decis. 35. num. 6. & dec. 51. n. 5.* penes Mangil. *in cit. tract. de subhastation.*

Tertiò, vt ad alia deueniamus, hæc omnia suprà iam dicta, luce meridiana clariora, nullo pacto controuerti posse affirmamus, si quis ex aduerso opponeret, benè, ac de plano illa procedere, quando Executor, vti Iudex forsàn ordinarius, suam exercens iurisdictionem, sic vt suprà præcipitanter, & nulla causæ cognitione præcedente, ad alienationem, de cuius nullitate agimus, processisset, sed in hac re, non nisi supremi Principis mandati merus Executor extitit; *Pontifex* enim fuit ille, qui iurisdictionē in his, & similibus casibus aliàs inferioribus Iudicibus demandatam reassumens, tanquam supremus Iudex de Apostolicæ potestatis plenitudine aduocando ad se priùs omnes, & singulas lites, & causas, coram quibuscunquè Iudicibus super dicta tenuta, siue aliqua eius parte, inter quascunque personas forsan existentes, diffinitiuo decreto mediante, semel, atquè iterùm venditionem ordinauit, sicquè Iudici commisit, simúlque mandauit, vt tenutæ integræ, quam ipse ex bonis hæreditariis elegit, & deputauit, sine de Cinciis, siue creditorum instantia, & citatione, venditionem explere, & perficere deberet, nulla alia iuris, aut statutorum, consuetudinis, aut styli Curiæ, vel Tribunalium quorumcunque solemnitate seruata, ac præuio pro subhastatione vnico edicto, cum termino dierum decem currentium pro vltimo, & peremptorio termino: Vndè his stantibus potest dici, quòd cùm hæ solemnitates sint iuris positiui, Princeps superiorem non recognoscens, illas obseruare non cogitur, & successiuè venditio modo, quo suprà, à supremo Principe facta; pro firma, & valida erit habenda, ad tradita per Petr. Bellug. *in specul. Princip. rubr. 11. in §. his igitur, num. 1. fol. mihi 38.* post Bart. *in extrauag. Ad reprimendum, in verbo, videbitur,* & in

40 puncto, quòd Pontificia authoritas defectum iuris

41 solemnitatum supplere possit, post Abb. & alios dixit Rot. *decis. 508. n. 2.* penes Seraphin. Etenim (circumscripta solemnitate citationis, cuius defectum probauimus suprà, Papam supplere non potuisse, quinimmò certum est reiicere noluisse, nisi quoad electionem Casalis, si bene attendantur verba *Motus proprij,* & hoc, quia veris existentibus suppositis, citatio erat omninò superflua) facili quidem modo huic motiuo respondetur, si inuestigemus causas, quæ Pontificem illum mouerunt ad venditionem Casalis prædicti ordinandam, quas si veras, prout credebat *Clemens*, non inuenimus, vtiquè ex intentionis defectu illius decretum corruit, & successiuè omnia per Executores gesta, & à fel. mem. *Paulo V.* demùm post *Clementis* obitum confirmata, nulla, ac prorsus inualida redduntur, ex iuribus indiuidualibus inferiùs allegandis.

42 Causæ enim, & finales, ex quibus *Clemens* ad venditionem Casalis prædicti ordinandam motus fuit, ex chirographorum lectura sunt satis patentes; supposuit enim *primò*, Francisci hæreditatem, quæ ad pupillos ex filio nepotes spectabat, maximo ære alieno grauatam esse, illudquè propter vsurarum, seu interesse cursum in dies magis excrescere. Supposuit *secundò*, creditores pro eorum satisfactione maxima cum instantia egisse. Supposuit *tertiò*, creditores, et hæreditatem in angustiis reperiri. Supposuit *quartò*; nulla alia bona in hæreditate adesse, ex quibus potuisset commodiùs creditoribus satisfieri, nisi Casale Turris nouæ, quod vendi iudicatum fuit expediens. Supposuit *quintò*, cum hac venditione creditoribus, hæreditati, et Fisco prodesse.

43 Modò harum causarum veritatem nos inuestigantes, illas prorsus falsas, nullamquè veram comperimus; Non *primam*, quia, vt superiùs annuimus, & in facti nota demonstratur, æs alienum hæreditatis summam circitèr scutorum duodecim millium censuum decursorum non excedebat: sors enim istorum annuorum introituum nō debebatur, qui iuxta Pij, aliorumquè summorum Pontificum Constitutiones, demortua dicebatur, & quando illam creditoribus debitam fateremur, summam scutorum sexaginta millium non excessisse inuenimus, quæ quidèm summa, viribus hæreditatis attentis, scuta trecentum mille excedentibus, exigua potiùs, quàm magna dicebatur, sicquè dicendum, falsò, & malè informatum supposuisse, simulquè credidisse Pontificem illum, Franciscum maximum æs alienum contraxisse. Falsò etiam præsupposuit creditorum vrgentiam, ex quo illi verè non vrgebant, nec vrgere poterant, ex causis in facto deductis. Nec similiter verum; creditores in angustiis reperiri, ex quo singuli diuites erant; benè verum, quòd hæreditas reperiebatur in angustiis, & maximis, quia contra omne ius in Fisci posse existebat, & insuper debitores hæreditatis non premebantur à Fisco, & tamen aderant ad summam scut. 26000. & vltrà. Quartum *Clementis* suppositum falsissimum extitisse, non est qui dubitet, ex quo alia in hæreditate aderant corpora minoris æstimationis, ex quorum, siue illorum cuiuslibet venditione commodissimè creditoribus satisfieri poterat. Falsum pariter fuit aliud præsuppositum, ex hac venditione vtile hæreditati, & Fisco fore obueniendum, cùm Fiscus nullum assecutus fuerit commodum; & hæreditas, vt notum est Deo, & hominibus, maximum reportauit detrimentum.

44 Falsis igitur existentibus causis, super quibus venditionis fundamentum iactum est, oritur clara iuris dispositio, vt de venditione prædicta nulla sit habenda ratio, & nè vagemur per mendicata suffragia, allego text. indiuidualem in *l. etsi Præses 5. C. de prædiis, et aliis reb. minor.* vbi expressis verbis *Imperatores* determinarunt, nullam fore iudicandam alienationem prædij alicuius pupilli, si demùm detegitur, quòd ex falsis causis Præses Prouinciæ venditionem illam decreto mediante ordinauerit; ad quod allegat alia iura concordantia Acac. Ant. de Ripoll. *cit. c. 11. num. 381.* & conferunt scripta per Franciscum Becc. *cons. 12. num. 34. lib. 1.* & per Francisc. Nigrum *controuers. iur. cap. 219. n. 88. & seq.* Nec dicas, text. in *d. l.*

etsi

essi Preses, cum *concordantibus*, loqui de decreto in-
45 terposito à Præside Prouinciæ, qui Iudex dicitur inferior; in casu autem nostro à Summo Pontifice, qui Princeps dicitur supremus; Nam respondemus, rescriptum Principis mandantis, siue permittentis, bona pupillorum, siue minorum vendi, non operari plus quàm Iudicis inferioris decretum operatur; hic est text. in *l.2.* vbi hoc notant omnes Doctores, *C. quando decreto opus non est*, Montan. *de tutelis, cap. 33. num.* 574. & alij.

Et cum hoc præsupposito, quòd causæ, quæ Pontificem *Clementem* ad venditionem ordinandam mouerunt, falsæ detectæ sunt: addo vnum, quamuis non necessarium, illudquè est, quòd si secuta non esset transactio cum Fisco, sicquè, vt hæreditas Francisci cum effectu esset fisco incorporata, certè posset idem
46 Fiscus pro venditionis nullitate hodiè instare, & obtinere, cùm perperam, & non seruatis de iure seruandis, processum fuerit ad venditionem rei ad Fiscum spectantis; venditio enim rerum fiscalium vt valida sit, multa concurrere debent, vt videre est penes Peregr. *de iure Fisci, lib.6. tit.4. à princip.* & Alfar. *de offic. fiscal. glos. 34. num.* 32. 33. 34. & 44. in quibus locis decem, & plura connumerant requisita pro rei fiscalis venditione valida reddenda, quæ in venditione huius Casalis, quatenus iudicatum fuisset, ad Fiscum spectare, nullatenus adhibita fuisse constat, imò in multis illi præiudicium illatum, vt ex tenore *Motu proprij*, & ex venditionis progressu nimis claré patet. Quò fit, vt negari non possit, quòd propter defectum solemnitatum de iure adhibendarum, competebat Fisco ius dicendi de nullitate; cui quidem iuri obstare non poterat solemnitatum adhibendarum derogatio, de qua in *secundo Motu proprio*, ex quo derogatio illa, vt suprà diximus, processit, credens Pontifex causas, quæ ipsum ad venditionem decernendam mouebant, veras esse, non autem falsas, provt nunc detegitur: Vndè ex intentionis defectu corruit prorsùs præfata derogatio. Quo enim pacto credi potest, Pontificem illum, qui suo tempore, vt communiter fertur, magnus extitit Iurisconsultus; voluisse sub falso prætextu venditionem rei fiscalis decernere, totquè iuris solemnitatibus derogare? nonnè compertum erat illi, quòd rei veritate detecta, derogatio ex intentionis defectu corruebat.

Hoc sic stante, sequitur certè dicendum, quòd cùm ex *Motu proprio* tunc Sanctissimi, ex quo orta fuit transactio, Domini Actores tunc pupilli plenariè, & in omnibus subrogati fuerint in loco, & iuribus Fisci, atquè Cameræ Apostolicæ, illisquè cessa fuerint omnia, & singula iura, Fisco, & Cameræ contra quascunque personas horum occasione competentia, etiam si necesse esset, de illis specialem, & indiuiduam fieri mentionem, dubitari non potest, fuisse pariter eisdem pupillis cessum ius illud Fisco competens pro annullanda venditione, ad quam iuris forma non seruata fuerat deuentum, itavt quemadmodùm potuisset Fiscus ante cessionemde nullitate dicere, possint hodiè eius cessionarij, quorum iustitia, si ex alio non esset tam clara, & enixa, provt fuit demonstratum, ex hac cessione dumtaxat ius bonum fouerent, & indubitatum.

Sed hìc dicent aduersarij, cessionem hanc tam amplam ad pupillorum beneficium in chirographo Apostolico ordinatam, fuisse demùm in transactionis instrumento restrictam, & in specie cum prætensa tutrice conuentum, vt subhastatio tenutæ Turris nouæ, venditionis instrumentum, omniáque in eo contenta approbare, & ratificare deberet, provt approbauit, & ratificauit. Vndè ex hoc dicendum videtur, non aliter fuisse in pupillos ius illud de nullitate dicendi Fisco competens translatum, et cessum, imò ratificationem illam secutæ trāsactionis partem esse; Etenim huic obiecto satis superque credo fuisse superiùs responsum, dùm multifariam de iure fundauimus, ratificationem hanc nullius momenti esse. Nunc addo, ibi dicta magis corroborando, satis à veritate, iurisque regulis aberrare illum, qui affirmare auderet, assertam promissionem à prætensa tutrice factam contra venditionem Casalis non venire (quā in instrumento trāsactionis adhuc inuenire nequiui) compositionis partem esse; quandoquidem certò certius est, in omnem casum promissionem hanc prorsùs inutilem esse, tanquam ad transactionem non pertinentem: & probatur, cùm extorta illa sit à Iudice, cui nulla erat tributa potestas ad similem promissionem contra nō venire, siuè ad contractus ratificationem recipiendam; ex quo in perficiendo transactionis actu, non nisi merus Executor rescripti Pontificis extitit, & mixtus dumtaxat in arbitranda pecuniarum summa à pupillis exsoluenda, qua arbitrata, & soluta, mandauit *Clemens*, vt plenariè bona omnia pupillis restitueret.

Vellem modò ego scire à spiritu huius Executoris, quis ei imposuit, vt peracto pecuniæ exsoluendæ arbitramento, ratificationem secutæ venditionis à pupillorum matre, & prætensa tutrice extorquere deberet; in chirographo, cuius merus Executor erat? verbum nullum de hoc. Posset quis dicere, fuisse hoc procuratum à Fisci Procuratore pro Fisci cautela, stante eius obligatione in venditione. Sed (omisso quòd dicta obligatio purè facta contra formam, & naturam mandanti, fuit dolosè inita ad habendum colorem extorquendi ratificationem, vt dixi) responsio est patens, nullum commodum ex hac ratificatione Fiscum reportasse, nec illius intererat, talem assequi ratificationem: nam dato, quòd emptori lis à pupillis mouerentur, Fiscus vigore pactorum, quæ apponi non erant solita, de iure non tenebatur, Peregrin. *de iure Fisci, lib.6. tit.4. n.7.* & *num.* 37. vndè remansisset tantùm obligatus de euictione, & sic ad pretium propter eius priuilegia: idem Peregr. *loc. cit. num.* 36. ad quod nec propter promissam euictionem molestari poterat; existebat enim pretium integrum, provt modò extat, partim inuestitum in locis montium, & partim penes creditores, qui fideiussores ad emptoris fauorem dederunt.

Dicet alius, ratificationem partem esse compositionis, quia forsan Executor, nisi prætensa tutrix ratificasset, maiorem pecuniarum summam arbitratus esset. Sed ego respondeo, hoc credi posse, quando venditio Casalis vtilitatem aliquam Fisco attulisset, sicquè vt per illius ratificationem allata vtilitas confirmaretur; at quia Fiscus nullum ex ea distractione reportauit commodum, ex quo pretium in illius beneficium conuersum non fuit, non est cur dici possit, quòd nisi prætensa tutrix ratificasset, Executor maiorem pecuniarum summam à pupillis exsoluendam arbitratus esset; vndè cùm huius extorsionis ratio aliqua assignari non possit pro Fisco, consequens est dicere, ratificationem non ad alium finem ab Executore procuratam, nisi falsò credens ipse sic emptori prodesse; Verùm cùm ipse eidem emptor cognouisset, quòd hæc ratificatio quoad sui beneficium nullius momenti erat, sed prorsùs inefficax, vel quia dubitari poterat, procuratam fuisse pro Fisci interesse, & ipsi emptori prodesse non poterat, vel pro eius vtilitate, & videbatur satis indignum, vt Iudex, qui vendidit, & qui in venditione Fisci, & hæreditatis, partes sustinuit (vel, vt verius dicam, vigilantissimè sustinere debeat, correspondendo pietati, qua Pontifex ad venditionem deueniebat) detegeretur, de-

main

demùm emptoris procurator iudicauit expediens procurare, vt Domina Ludouica pupillorum mater post tres menses à die initæ transactionis, alio instrumento sub data 10. Septembris 1601. Notario pro emptore stipulante factam venditionem ratificaret: vtiquè enim, si prima ratificatio, de qua in transactione fat ei fuisset, eidemque profecisset; aliam non procurasset. Confirmatur, nam defuncto demùm emptore, considerantes idem hæredes eius, procurarunt, vt pontifex *Paulus*, non minus quàm *Clemens* in hoc negotio deceptus, ratificationem prædictam, de qua in instrumento stipulato sub dicta die 10. Septembris confirmaret, nulla facta mentione de ratificatione in transactionis instrumento contenta, tanquam inutili, & emptori non proficua, & quæ nullum poterat bonum producere effectum, quod cum Sole clarius sit, ampliùs hac in re non insisto; scio enim, Illustrissimos Dominos Iudicantes, religione, ac doctrina præclarissimos, hæc omnia benè perpensuros.

47 Quartò, nec de huius venditionis nullitate dubitari posse addo, si quis imprudenter, & articulo non degustato opponeret, deliberationis contractum, quamuis *legibus*, ac *Doctoribus* resistentibus celebratum, fuisse demum per pupillos maiores effectos tacitè ratificatum, sicquè hodie Excellentissimam Principissam possiditricem, ex suorum prædecessorum persona iuuari dispositione textus in *vulgata l. fin. C. si maior factus alienat. fact. sine decreto rat. habeat.* qua sancitum extitit, vt, si minor factus maior infra quinquennium alienationem rei suæ non seruatis de iure seruandis factam non impugnauerit, de cætero non audiantur; hoc enim voluit ibi *Imperator*, vt quinquennalis taciturnitas operetur, nimirùm, vt censeatur alienatio infra illud tempus à Domino tacitè ratificata; Vndè in casu nostro cùm Domini Felix, & Christophorus maiores effecti infra hoc quinquennium à lege præscriptum, alienationem prædictam non impugnauerint, videtur, quòd tacitè illam approbauerint: Imò non solùm tacitè, sed facto etiam

48 illos ratificasse dici potest; constat enim, Dominos Actores maiores effectos exegisse annuos fructus obuentos ex pretio Casalis inuestito in emptionem tot locorum Montium, sicquè per hane exactionem videtur quòd sit inducta ratificatio venditionis re ipsa, & facto, quod ratificantis animum ostendit; volun-

49 tas enim non tantùm verbo, sed etiam facto apertissimè declaratur; & ratificatio, quæ facto fit, æquipoller ratificationi, quæ fit verbis, vt est text. *in l. Paulus respondit, ff. rem rat. haber.* quod in terminis *d. l. fin.* obseruat Azo *in sum. C. si maior factus ratum habuerit*, qui est *titulus. lib* a.

50 Sed certè fallax satis erit obiectio hæc, considerantes primò dispositionem *præcitata l. fin.* in casu nostro, facti qualitate attenta non subintrare; etenim sanctio illa loquitur, quando alienatio ab ipso pupillo, aut minore facta esset, *ibi in text. is, qui eum fecit, vel hæres eius, &c.* vel à tutore, siue curatore, iuxta intelligentiam Glos. *in verb. minorum, in pr.* & Azon. *ibidem*, sub illis verbis: *Caterùm (quantum ad ratihabitionem tacitam pertinet) non habet locum iste titulus, nisi cùm res, vt pupilli est vendita, hoc est ab ipso pupillo tantùm, vel à Curatore tantùm, vel ab vtroque, &c.* quod placuit Ludouico Morot. *resp.* 42. *num.* 7. & 8. Ant. Fabr. *diffinit.* 2. *C. eod. tit.* & Simoncel. *de decret. lib.* 3. *tit.* 9. *num.* 10. quos omninò vide: In casu autem nostro; nec à pupillis, nec à Tutore, ergò.

Secundò, quando *citata l. fin.* extendi posset, adhùc si alienatio neque à minore, neque à tutore, vel curatore facta esset, fit locus in casu nostro omnibus limitationibus à DD. ad *l. prædictam* sparsim accommodatis: & primò, vt tacita quinquennalis ratihabitio non procedat, quando in contractu alienationis aduersarij dolus interceßisse, quem in contractu, de cuius nullitate agimus, interceßisse, ex his, quæ superiùs exarauimus, & inferius dicemus, dubitandum non est; ita Socin. *in l. eum filiusfam. num.* 1. *ff. de verb. oblig.* Ruin. *cons.* 170. *num.* 29. *lib.* 1. Rot. *decis.* 1. *par.* 3. *penes Verall.* Menoch. *de recuper. possess. remed.* 15. *numer.* 177. *& seq.* bene Paul. Mont. *de tutelis, cap.* 33. *num.* 564. Simoncel. *de decret. lib.* 3. *tit.* 9. *num.* 3. *&* 32. Acac. Ant. de Ripoll. omninò videndus *cit. cap.* 11. à *num.* 367. *vsquè, & per totum* 371. vbi pluribus relatis Doctoribus hanc firmantibus conclusionem, testatur, & tandem sic per illum Senatum decisum, annullando alienationem quarundam proprietatum dolo factam, non obstante, quòd plura quinquennia post maiorem ætatem minoris alienantis decursa essent; sicquè iudicatum, in venditionibus dolosis rerum pupillorum, & minorum, dispositionem *citatæ l. fin.* locum non habere. Addit demùm *n.* 372. ve idem sit in dolo præsumpto, ad quod probandum allegat Bald. *cons.* 45. *lib.* 2. Ruin. *cit. cons.* 170. *num.* 29. *lib.* 1. Rom. *cons.* 54. *n.* 3. *vers. contrarium*, Curt. Iun. *cons.* 50. *num.* 6. *& seq. lib.* 1. Riminal. Iun. *cons.* 248. *num.* 18. *lib.* 1. Ofasc. *decis.* 179. *num.* 13. Menoch. *cons.* 564. *num.* 18. *& cons.* 589. *num.* 16. *lib.* 6. & Rot. penes

52 Veral. *cit. dec.* 1. *in fine*, vbi sic indicatum refertur; quo dolo, & fraude sic stătibus, fit locus alteri limitationi, vt *d. lex fin. C. si maior fact.* locum non habeat de iure Canonico; vt post Ruin. Natt. Riminald. iun. Surd. & alios, quos citat, tradit idem de Ripoll. *vbi supra num.* 374. quò loci dicit, quòd cùm in Cathalonia, quando illius Comitatus constitutiones deficiunt, ex particulari lege sit cautum, vt sit priùs seruandum ius Canonicum; nunquam venditio rerum minoris sine iuris solemnitate facta, per quinquennij cursum ratificata censetur, si in venditione malam fidem interuenisse constaret; ad text. *in cap. fin. de præscript.*

53 Item non desunt Doctores, & grauissimi, (licèt non sine controuersia) qui tenuerunt, *citatam l. fin.* non procedere, nisi in casu, de quo loquitur, nimirùm quando venditio decreto tantùm careret, vt tunc ratificatio ex quinquennij cursu inducatur; cæterùm si aliæ, præter decretum, concurrerent nullitates, proue in casu nostro latè *suprà* demonstrauimus, cessare prorsus dispositionem *legis prædicta*, dixerunt Paul. Paris. *cons.* 49. *num.* 10. 11. *&* 12. *lib.* 1. Morot. *loc. cit. num.* 12. & alij penes Ripoll. *loc. cit. num.* 365. *& seq.* Rot. Rom. penes Greg. XV. *decis.* 260. *numer.* 13. *& decis.* 273. *num.* 19.

54 Insupèr non desunt & alij, qui dixerunt, *d. l. fin.* non procedere, quando duplici vitio laboraret contractus, nullitatis nimirùm, & læsionis vt videre est penes Menoch. *d. remed.* 15. *num.* 184. & Mont. *cit. cap.* 33. *num.* 570. quam quidem læsionem, si dicamus, in venditione, de cuius nullitate agimus, concurrisse, non esset ponere os in Cœlum; constat enim, omnia Casalia, & bona Casali Turris nouæ contigua, & adiacentia, paulò ante, & post subhastationem multo maiori pretio vendita fuisse, eosdemquè Excellentissimos Aldobrandinos, & demùm Excellentissimos Burghesios emptores extitisse; & hinc elucet summa prouidentia, nam voluit Deus, qui cuncta benè disponit, vt damna, quæ ab Excellentissimis Aldobrandinis, & Burghesiis, licèt certè contra eorum optimam intentionem, infantes senserunt, gesta per eosdem essent instrumenta illa emendanda.

55 Illud autem à nemine controuersum reperio, nimirùm hoc quinquennij tempus, tacitam producens ratificationem, tunc demùm à die completæ minoris ætatis currere, si minor ipse maior effectus, perfe-
ctò

ctè de venditionis nullitate notitiam habuerit, quia si vitiorum, siue defectuum haberet ignorantiam, imò etiam si esset in dubio, cessare prorsus dispositionem *d.l.fin.* quæ in maioris scientia fundata est, dixerunt *ibi* DD. communiter, & ex recentioribus Corne. *conf.* 207. *num.* 7. *lib.* 3. Natt. *conf.* 165. *num.* 31. *&* 32. *lib.* 1. Grammat. *conf.* 47. *num.* 2. vbi dicit, nec præsumptam, nec tacitam scientiam sufficere; idemquè Ruin. *conf.* 63. *n.* 52. *&* 23. *lib.* 5. Vrsill. ad Afflict. *decis.* 249. *num.* 13. *& seq.* Crauet. *conf.* 853. *n.* 4. *&* 5. vbi dicit, quòd plena requiritur scientia, cũ omnibus qualitatibus suis, ita quòd generica non sufficiat, Ant Fab. *diff.* 2. *C. eod. tit. si maior factus*, vbi dicit, ideò à die scientiæ quinquennium illud computari, quia videri non potest, vt quis tacitè ratificet, quod ignorat, Paul. Montan. *de tutelis cit. cap.* 33. *num.* 571. Menoch. *de recuper. possess. remed.* 15. *n.* 185. Diaz de Mena *in addit. ad Ant. Gammam decis.* 76. *in fine*, Motot. *loc. cit. num.* 9. quò loci adeò se rigorosè gessit, vt dixerit, simplicem venditionis scientiam non sufficere, sed opus esse, vt in cunctis partibus contractus tenor, minori, maiori effecto, innotuerit; Castill. *cit. decis.* 18. *num.* 54. & alij.

56

Vndè cum in casu nostro Domini Actores de iniustitia venditionis, non nisi in anno 1626. notitiam habuerint, & sub nube, quo tempore venditionem illam expresè impugnarunt, non est, cur hodie dici possit, tacitè illos ratificasse, ex eo, quia intra quinquennium à die, quo maior eorum ætas aduenit, alienationem non impugnarunt, non enim, quod ignorabant impugnare poterant; ad text. *in l. cùm sex* 55. *ff. de ædilit. edicto*, pro qua quidem impugnatione ad tacitam ratificationem tollendam, sat esse dixerunt Doctores, extraiudicialem querelam, ita Glos. Salycet. & omnes in *l.* 1. *C. si maior factus, &c.* Corn. *conf.* 36. *num.* 19. *lib.* 2. Natt. *in addit. ad Alex. conf.* 117. *lib.* 5. & alij.

57

58 Quibus sic stantibus, dico indubitanter, nullam faciendam esse vim, quòd Domini Actores maiores effecti, exegerint annuos fructus obuentos ex pretio Casalis venditi, in emptionem tot locorum Montium inuestito; etenim alicuius momenti esset, quando Actores ipsi de venditionis nullitate non ignari, fructus, siuè redditus illos annuos, aut menstruos exegissent è manibus emptoris, qui soluendo declarasset soluere pro totidem debitis ex causa emptionis factæ Casalis Turris nouæ; cúmque in casu nostro exactiones vti de sorte patrimoniali factæ fuerint nec aliter per illas potuerint pupilli maiores effecti, de venditionis nullitatibus, & defectibus notitiam habere; ergo.

Quódque mea hæc asseueratio vera ostendatur, videantur, quæso, omnes Doctores, qui in terminis *d.l.fin.* dixerunt, ratificationem non tantùm tacitè, sed etiam facto induci posse, sic exigendo; quia inueniemus locutos fuisse, quando minor factus maior, intra quinquennium, vel post, pretium rei malè alienatæ, vel eiusdem pretij annuos redditus solui conuentos, è manibus emptoris exegerit, sicquè, vt emptor, vel eius hæres, aut alter, eorum nomine soluerint, causam solutionis declarantes; in his enim terminis locutus fuit *Bald.* qui originaliter hoc dixit, & quem omnes post eum, huius dicti in authorem allegant *conf. suo* 184 *Ad intelligentiam*, *vol.* 2. vbi cùm prædij cuiusdam minoris in emphyteusim perpetuam, iuris solemnitatibus non seruatis, facta esset concessio, minor, factus maior, annuum canonem ab emphyteuta exegit, & demùm contractum impugnare intendebat, consultus *Bal.* respondit, non licere, quia recipiendo constitutum censum, concessionem approbauit; sic etiam locutus fuit Alex. *conf.* 517. *Viso processu*, *vol.* 5. vbi contractum venditionis, siuè locationis perpetuæ rei minoris à tutrice sine decreto factæ, pro valido habendum esse consuluit, ex eo, quòd minor, maior factus, egit ad pensiones ex illo contractu, & sic dicitur ratificasse; sic pariter locutus fuit Aret. *conf.* 157. *Eximie Doctor, col.* 1. *ver. sed quando lex ipsa*, vbi minor, factus maior, pretium rei suæ nulliter alienatæ ab emptore receperat; sic etiam Dec. *conf.* 231. *Dura admodùm, ante num.* 4. *vers. quia non solùm verbis*, sic Natta *conf.* 341. *num.* 4. *lib.* 2. Montan. *cit. cap.* 33. *num.* 540. & in terminis nostris benè Castil. *cit. decis.* 18. *num.* 3. 55. *&* 58. vbi cùm ex pretio prædij minoris, iuris forma non seruata alienati, empti essent quidam annui redditus, quos minor ille maior effectus exegerat, agens demùm pro reuocatione factæ alienationis, nulla de exactione facta fuit habita ratio: *primo*, quia non erat probata scientia nullitatum alienationis, & cum suis qualitatibus: *secundò*, quia exegerat minor maior effectus, dum re sua priuatus extiterat, quo casu, ne careret ille re, & pretio; dictum fuit, etiam data scientia, ratificationem inductam censeri non posse; allegat Rebuff. vt ibi, sic in casu simili iudicatum testantem.

59 Et vt omnis tollatur dubietas, circa obiectum prætensæ tacitæ ratificationis, est aduertendum, hic non agi solummodò de reuocatione alienationis rei pupilli, vel minoris, vti factæ non seruatis de iure seruandis; sed insimul de vindicanda re, cuius alienatio ab acquirentibus satis rigorosè prohibita erat; vndè si diceremus, venditum fuisse Casale, de quo agimus, ab ipsis Dominis Actoribus, non in pupillari, sed in minori ætate constitutis, venditionemque solemni iuramento firmassent, quo casu ex vulgari dispositione text. *in Authen. sacramenta puberum, C. si aduers. vendit.* contractus validus redderetur, in casu nostro, quia cum prohibitione legis minorum bona distrahi vetantis; concurrit insimul prohibitio hominis, permittitur reuocatio omni tempore, ita ex Authore damnatæ memoriæ in *addit. ad Alex. conf.* 93. *num.* 8. *lib.* 7. *& conf. suo* 7. *num.* 15. Tiraquell. *ad finem tract. de retract. conuent. num.* 15. Benincas. *de paupertate, in* 4. *speciali contr. act. num.* Imol. *in l. filiusfamilias* 517. *§. Diui, num.* 12. *vers. nàm ex intellectu Bar. ff. de leg.* 1. & aliis notat Montan. *de tutel. cit. c.* 33. *n.* 604. quò loci *num. seq.* addit, vt nec *Imperator* possit minorem habilitare ad vendendum bona, quorum alienatio à testatore prohibita est.

60

Dico plus, vt idem sit, si ratificatio in casu nostro verbis expressis à pupillis maioribus effectis facta esset, nam cùm actum peregissent contra præceptum testatoris, qui, vt diximus, rigorosè se gessit in prohibitione alienationis suorum bonorum, ipsimet possent venire contrà, factamquè ratificationem reuocare; hæc est enim magis communis sententia, & quæ frequentius in iudiciis obtinuit, vt alienans bona à testatore alienari prohibita, quia propter prohibitionem illam dominium in emptorem translatum non fuit, possit ipsemet alienationem contra ius factam reuocare, sicquè contra factum proprium, quamuis iuratum, venire; eoquè casu limitari regulam *l. vindicantem, ff. de euict. & l. post mortem, ff. de adopt.* ita Bald. *in l. quoties, la prima, num.* 10. *C. de fideicomm.* Paul. de Castr. *in d. l. filiusfam. §. Diui, num.* 3. *in fine, ff. de leg.* 1. Tiraquell. *de retract. lignag. §.* 26. *glos.* 2. *n.* 6. Afflict. *decis.* 240. *num.* 8. Gram. *decis.* 93. *n.* 3. Magon. *decis. Florent.* 92. *num.* 29. *cum pluribus seqq.* Ant. Gam. *dec. Lusit.* 311. Vio. *decis.* 185. *num.* 8. Mangil. *de euict. quæst.* 62. *num.* 10. & alij.

61 Quintò, vt omnis tollatur obiectio, quæ aduersùm nostram, quam tuemur, sententiam, fieri potest, dico, quòd ad satis miserabile refugium recurrerent aduersarij,

farijsi in hac causa præscriptionis terminos subingrederentur, siue quadriennalis, ex dispositione *l. benè à Zenone, C. de quadrien. prsescrips* siuè longi, aut longissimi temporis.

Etenim quod attinet ad præscriptionem, de qua in *d. l. benè à Zenone* (qua sancitum extitit, vt habens causam à Fisco super re acquisita, post quadriennij lapsum, à nemine molestari possit, qua quidèm dispositione attenta videatur, quod Excellentissima conuenta sit tuta, cùm à Fisco causam habeat; immò sic expressè in contractu venditionis conuentum, vt translatum diceretur in emptorem omne ius, & priuilegium competens habentibus causam à Fisco, & Principe) dicimus, *huius leg.* exceptionem tot habere limitationes, vt ausus sit affirmare D. Reg. Ioannes Franciscus de Ponte, qui in his supremis Tribunalibus vti Aduocatus, & Iudex inferior, & supremus diù mirificè præfuit, *legem hanc* nunquàm vidisse in iudiciis locum habere, idquè in *cons.* 59. *num.* 49. *& seq. lib.* 1. *& cons.* 131. *numer.* 140. *& seq. lib.* 2. vbi addit, adeò strictè intelligendam, vt quilibet modicus sufficiat error ad faciendum, vt lex illa locum non habeat; allegat Bald. *in proœm. Decret.* Felin. *in cap. quæ in Ecclesiarum, num.* 39. *de constit.* & Roder. Suar. *alleg.* 10. qui benè loquitur; & his addimus hoc idem firmantes Socin. iun. *cons.* 69. *nu.* 60. *&* 61. *vol.* 1. vbi plus voluit, quod dispositio *huius leg.* sapit iniquitatem, & quod, vt plurimum, est contra regulas iuris; quo fit, vt de iure Canonico, etiam inter merè laicos locum non habeat; idemquè post Glos. *in cap.* 2. *de reb. Eccles. non alien.* & in *Authen. quas actiones, C. de sacros. Eccles.* scripserunt alij relati per Ant. Gabr. *commun. conclus. lib.* 5. *in tit. de acquiren. possess. conclus.* 2. *num.* 22. *&* 35. Duen. *regul.* 238. *in* 3. *limit.* & per Fabium de Anna omninò videndum *cons.* 113. *à num.* 24. *vsque ad num.* 34.

62 Inter alias autem limitationes, quæ afferuntur, ad casum nostrum applicantur sequentes, & primò considero, an Vrbis Gubernator de ordine Principis tenutam, de qua agimus, vendiderit vti rem ad hæreditatem Francisci spectantem, provt ex chirographis, & instrumento celebrato nimis clarè constat, & certè *lex prædicta* locum non habet, cùm ab omnibus sine contradictore intellecta sit, vt procedat, quando Princeps bona fide vendit rem vti suam, & ad se spectantem, ità dixerunt *Doctores nuper citati*; quibus addendi sunt & alij, quos refert, & sequitur Peregr. *de iur. Fisci, lib.* 6. *tit.* 4. *num.* 18. vbi dicit, semper in hoc casu verum dominum posse agere, & ab emptore rem suam vindicare; eoquè magis si Fiscus vẽdiderit, sed minus solemniter, provt in casu nostro: aut verò asserere velimus, Vrbis Gubernatorem vendidisse vti rem ad Cameram spectantem, & hoc casu, quia in chirographis expressa fuit à *Pontifice* causa, vndè Casale prædictum in Fisci posse peruenerat, nimirùm confiscationis, quæ quidem confiscatio vti executa in bonis fideicommisso subiectis, nullo pacto subsistebat, ex his, quæ *in principio huius nostri responsi* probauimus, & in hoc etiam casu communiter *lex prædicta* limitatur, ità in puncto originaliter dixit Cyn. in *l.* 1. *C. de hered. vel act. vend.* Soc. sen. *cons.* 121. *n.* 25. *lib.* 4. Suar. *alleg.* 11. *in fine*, Ant. Gabr. *loc. cit. n.* 26. Grammat. *decis.* 65. *num.* 79. *vers. item lex illa*, Peregr. *loco cit. vers. quintò declara*, Fachin. *cons.* 80. *nu.* 4. *lib.* 3. D. Reg. de Ponte *cit. cons.* 131. *num.* 143. *lib.* 2. fuit pariter *lex prædicta* limitata à Gram. *relata decis.* 65. *nu.* 80 *vers. vltimò, quando venditionis tempore rei venditæ verus Dominus esset minor*, provt in casu nostro, in quo eò fortiùs hæc limitatio procedit, cùm ob amplissimas clausulas in chirographis contentas impediti fuerint Domini agere, atque in iudicio iura sua experiri, sicque sine dubio cessat prorsus *dictæ legis* beneficiũ; provt in terminis terminãtibus dixerũt Alciat. *cons.* 9. *n.* 31. *& seq. lib.* 3. & Fach. *cit. cons.* 80. *n.* 6. *lib.* 3.

63 Respectu autem præscriptionis, longi, siuè longissimi temporis, quòd Dominis Actoribus non obstet, est pariter indubitatum; *Primò*, quia tempore alienationis erant illi infantes, quorum fauore omnis præscriptio excepta est, *vulgata l. sicut, C. de præscript.* 30. *vel* 40. *annorum.*

64 Secundò, quia cum tractetur de bonis fideicommisso subiectis, quando fideicommissarius agere non potuit, vel quia pupillus, provt in casu nostro, vel quia fideicommissi conditio adhuc non euenerat, nec hæres, nec quilibet tertius possessor, etiam cum titulo, contra fideicommissarium taliter impeditum præscribere potest, adhuc si tempus 30. 40. 60. & centum annorum elapsum esset, vt pluribus ad nauseam relatis ex recentioribus probant Peregr. *de fideicomm. artic.* 41. *num.* 16. & Fusar. *de substitut. quæst.* 528. *num.* 4. vbi sic obtentum refert.

65 Tertiò, præscriptionis termini in casu nostro non subintrant, stante scientia emptoris fideicommissi, quæ ex venditionis instrumento satis clarè probatur, & sic cùm emptor ille sciebat, Casale prædictum vendi non posse, quia fideicommissi vinculo suppositum, mala fides ei assistit, quæ rem emptam facit imprescriptibilem, *c. fin. de præscript.* ità in puncto Cephal. *cons.* 624. *nu.* 46. quem citat, & sequitur Fusar. *loco iam*

66 *dicto, n.* 20. quæ quidem mala fides non solum nocuit primo rei acquisitori; sed etiam eius hæredibus, ex propria persona præscriptionem inchoasse prætendentibus; *l. cùm hæres, ff. de diuers. & tempor. præscript.* Abb. Ant. de Butr. & omnes in *cap. si diligenti, de præscript.* Alexand. *cons.* 99. *lib.* 4. Capyc. *decis.* 4. Rot. Ianuens. *dec.* 203. Escob. *de ratiocin. cap.* 3. *n.* 27. & alij.

67 Quartò, ex alio Casale prædictum redditur impræscriptibile, cùm nè alienaretur extent expressæ prohibitiones, & cum rationabilibus causis, sicquè fit locus dispositioni notabilis tex. *in l.* 2. *C. de vsucapion. pro emptore*, & ibi Glos. & DD. omnes, Bar. *in l. vbi lex* 24. *num.* 1. *vers. idem si contra voluntatem defuncti, de vsucap.* Abb. *in cap. cùm non liceat, nu.* 9. *vers. quandoquè res est prohibita alienari, de præscript.* Crassus in §. *fideicommissum, quæst.* 56. *num.* 7. & alij.

68 Sextò, & vltimò, pro complemento remanet, vt videamus, an restitutio hæc, quam Dominis Actoribus omni iure deberi, demonstrauimus, sit pariter facienda vnà cum fructibus per possessores collectis, facta tamen illis restitutione, vel compensatione pretij soluti, vnà cum annuo interusurio percepto? Et citra omne dubium affirmatiuè respondeo; id quod ratione, & authoritate probatur.

Ratione, & primò, nam quoties fit locus nullitati contractus emptionis, & venditionis, qui rem emit, tenetur illam cum fructibus ab initio perceptis, vero Domino restituere; & qui pretium recepit, illud vnà

69 cum interesse emptori exbursare cogitur; hoc enim operatur nullitas contractus, vt resoluatur provt ex tunc, & ideò hinc indè fit restitutio pretij cum interesse, & rei cum fructibus, ac si nunquam contractus ille, qui annullatur, celebratus esset, probant *Doctores* conclusionem hanc ex iuribus in *l. filio*, §. 1. *ff. de inoffic. testam. in l. item quod dictum est*, vbi Glos. *in verb. venditori*, & in *l. Imperator, ff. de in diem addict. in l. illud*, §. *cõdemnato*, & in *l. facta, ff. de ædilit. edict.* optimè Arius Pinell. post alios, quos citat in *l.* 2. *par.* 2. *c.* 4. *n.* 2. *&* 11. *C. de rescind. vend.* & Marcell. Marcian. omninò vidẽdus *cons.* 49. *n.* 3. *li.* 2. & meliùs Rota Romana *in Interamnen. pecuniarum* 29. *Iunij* 1635. *coràm R. P. D. Pirouano*, vbi dicit, nihil referre, an bona, vel mala fides in possessione adfuerit.

70 Authoritate etiam, legis scriptæ in terminis terminantibus probatur conclusio nostra, nam quòd facta venditione prædij pupillaris, non seruatis de iure seruandis, sit prædium illud sic distractum pupillo domino, vnà cum fructibus per emptorem collectis, restituendum, soluto tamen illi pretio, quod pupilli creditoribus exbursauit, vnà cum vsuris, dixit Paul. I. C. *in l. penult. §. fin. ff. de rebus eorum.*

71 Secundò, quòd in casu nostro fructus sint omninò restituendi ab emptore, dubitandum non est, sciens enim ille, Casale Turris nouæ ad pupillos spectare, illudque fideicómissi vinculo suppositum esse, nulla iuris solemnitate seruata emere voluit, sic in legem committens, scientia quoad vtrumque probatur nimis claré ex instrumenti deliberationis lectura, & ex illius ratificatione, quæ à prætensa tutrice per eius Ministros extorta fuit, atque ex aliis pluribus modis, qui in facti nota demonstrantur; vndè hoc stante sic locus communi conclusioni desumptæ ex tex. *in l. si prædium* 16. *C. de præd. minor.* & in *l.* 2. *C. si quis ignorans, rem minoris esse, &c.* quibus iuribus expressè cautum esse comperimus, data mala fide emptoris in emendo rem minoris, non seruatis de iure seruandis, rem illam sic distractam vna cum fructibus restituendam esse, sicquè indiuidualiter scripserunt Couarr. *lib. 1. var. cap. 3. num. 6. in fine, vers. ex his apparet,* Caldas *in l. si curatorem habens, in verbo, contractum fecisti, n. 1. vers. si deniquè. de in integ. restitut.* Riminald. iun. *cons.* 255. *nu.* 27. *& seq. lib.* 3. Decian. *cons.* 20. *n.* 83. 84. *&* 85. Montan. *de tutel. cap.* 33. *num.* 89. Io. Gutier. *eodem tract. cap.* 5. *num.* 9. 10. *&* 11. vbi post alios dicit, tunc emptorem rei minoris fructus suos facere, quando bonæ fidei possessor extitit, & talis erit censendus, vbi rem, quam emit, minoris, siuè pupilli esse ignorat; Castil. *decis.* 18. *num.* 25. *lib.* 1. Franc. Niger. *controu. iur.*

72 *cap.* 219. *num.* 38. & alij hoc idem firmantes in emptore bonorum Ecclesiæ, non seruatis solemnitatibus à sacris canonibus requisitis, vt ad hùc fructus à die alienationis percepti, sint, vnà cum re aliena a Ecclesiæ restituendi, id quod satis notáter per Rotam decisum fuit in vna *Placentina Decimarum sub die* 13. *Maij* 1630. *coram Reuerendissimo P. Durano,* quam vide.

73 Tertiò, redditur indubitata in casu nostro fructuum restitutio, cùm tractetur de restituendo prædio, quod Excellentissimus Dominus Ioannes Franciscus emit, & detinuit, sciens, illud fideicommissi vinculo subiectum esse, sicque ad fructuum restitutionem tenetur hodiè Excellentissima Principissa neptis, prout est tex. nimis clarus in *l. domum, C. de rei vindicat.* benè Peregr. *de fideicomm. art.* 49. *num.* 108. vbi dicit, quòd quando res alienari prohibita alienatur, quia nulla, & inualida est alienatio, & per consequens illius rei dominium statim vocato acquiritur, sunt eidem restituendi fructus, quos possessor percepit; allegat Zanch. *in repet. l. hæredes mei, §. cùm ita, numer.* 408. *ff. ad Senat. Consult. Trebell.* Petr. *de fideicom. quæst.* 3. *num.* 3. & Capr. *cons.* 163. *col. fin.*

Hæc satis pro tenui mea facultate ad demonstrandam iustitiam Dominorum germanorum Fratrum de Ciuciis.

Donatus Antonius de Marinis.

Audio, secundùm hic allegata fuisse per Illustrissimos, ac Reuerendissimos Dominos de Camera Apostolica iudicatum coram Eminentissimo Domino Cardinali Rapacciolo, tunc eiusdem Cameræ Clerico.

SVMMARIVM.

1 *Bona fideicommisso subiecta possunt ex causa dotis constituendæ, vel restituendæ alienari;*

Sed an hoc dotis priuilegium transeat in mulieris cessionarium, vid. numer. 2. 3. 4. 5. *&* 6.

7 *Hæres mulieris an iuuetur beneficio introducto ex dispositione tex.* in authen. res, quæ: C. commun. de legat. *& numer. octauo &* 10.

9 *Limitata causa limitatum producit effectum.*

11 *Cessionarij mulieris pro dote recuperanda an habeant priuilegium prælationis, quo mulier ipsa potitur, & nu.* 12. 13. 14. *&* 16.

Et quid in hærede mulieris, num. 15.

17 *Mulier si cesserit iura sua pro dote recuperanda, & alteri pro consequutione antephati, vter ex his cessionariis super bonis viri sit præferendus, si illa ad vtrique satisfaciendum non sufficiant & nu.* 19. 21. *&* 22.

18 *Dos causam continet onerosam, antephatum verò lucratiuum.*

20 *Mulier cum hypotheca tacita posteriori vt præferatur tacitam habenti anteriorem, procedit in dote, secus in antephato.*

23 *Præferri semper debet ille, qui agit de damno vitando, illi, qui agit de lucro captando.*

ARGVMENTVM.

Alienatio, quæ iure permittente fit bonorum fideicommisso subiectorum ex causa dotis constituendæ, vel restituendæ, num possit pariter permitti, instante eius hærede, siuè persona, cui mulier iura sua dotis recuperandæ in forma valida cessit. Priuilegium prælationis mulieri indultū ex dispositione tex. *in l. assiduis, C. qui potiores in pign. habean.* an transeat in eius cessionarium, siuè hæredem. Concurrentibus super bonis viri cessionario mulieris pro dote recuperanda, & cessionario eiusdem pro consequutione antephati lucrati, vter præferendus, si bona illa ad vtrique satisfaciendum sat non sint; & de aliis ad materiam.

CAPVT

CAPVT XIX.

1 ALIENATIONEM bonorum fideicommisso subiectorum ex causa dotis constituendæ, vel restituendæ, iure permittente fieri posse, est vulgatum axioma, desumptum ex text. in *auth. res, quæ, C. commun. de legat.*

2 Sed videamus breuitèr, an hoc priuilegium mulieri indultum transeat in eius cessionarium?

Paul. de Castro *cons. 15. circa finem, ver. tertium principaliter,* in puris terminis *dicta auth. res, quæ:* affirmauit, prouisionem huius text. quæ pro mulieribus, nè indotatæ remanerent, fuit introducta, extendi posse, vt prosit fideiussori pro dotis restitutione dato; cui mulier ob assequutam ab illo satisfactionem iura sua cessit, tres assignat rationes; quarum prima est, quia cessio fuit facta ex necessitate; secunda, quia ius competens ex dispositione *d. auth.* fuit in esse formatum antè cessionem; tertia ratio, quia illa, quæ sunt transmissibilia ad hæredes, sunt pariter cessibilia, *vulgaris iuribus:* istamque Paul. Castrens. sententiam simpliciter pro cessionario insequuntur Crauet. *cons. 191. num. 2. vers. idem in priuilegio,* Boër. *decis. 130. n. 11.* Menoch. *de præsumpt. lib. 4. præsumpt. 189. num. 141. & 152.* & Nicol. Noalis *in tractat. de transmis. casu 22. num. 6.*

4 Ias. *in d. auth. res, quæ, num. 32. in 14. notab.* recitat opinionem *Paul. de Castro,* & dicit, quæstionem hanc à nemine, nisi ab illo tactam vidisse; sed ab eodem cauendum esse monet, ex rationibus, quas *ibidem* ponderat: verùm in conclusione cogitandum reliquit.

5 Io. Maria Nouar. postremo loco de his agens *quæst. forens. lib. 1. quæst. 48.* intrepidè affirmat, cessionarium hoc priuilegio mulieri concesso in terminis *d. auth. res, quæ,* nullatenus gaudere posse, ex rationibus, vt *ibi* per eum.

6 Ego nouissimus super hoc articulo aliàs consultus, cum distinctione respondi, cessionem considerando, vel titulo oneroso peractam, aut lucratiuo; vt in prima transeant in cessionarium iura eo modo, prout extant penes mulierem cedentem; etenim dispositio hæc, vt propter dotem constituendam, vel restituendam, bona fideicommisso subiecta distrahi possint, aliud non respicit, nisi mulieris beneficium, vt dotem habeat, cum qua nubere, & viuere possit; modò, quòd volens ipsa agere ad dotem consequendam, inueniat personam, quæ cessis iuribus prætensam dotis quantitatem eidem exoluat; quæ bona suadet ratio, vt cessionarius agere non possit super bonis, super quibus poterat mulier agere? certum est enim, quòd omnimodò mulier erat actura ad iura sua consequenda, ergò dùm alius rem gratam fecit, de proprio exbursando, id, quod maximo incommodo, & sumptu mulier consequutura erat, non est cur dubitari possit, posse cessionarium iuribus cessis vti, eo modo, prout poterat cedens; non sic quando cessio causam haberet lucratiuam, vt quia mulier iura sua pro dote assequenda in alium donationis titulo transtulit; eo enim casu cessat finis dispositionis text. in *dicta authen. res, quæ,* ac proindè cessare debet ipsa dispositio; & hoc est, quod in effectu voluerunt DD. citati per Nicola. Noal. *relato casu 22. numer. 6. & 7.*

7 Qua distinctione sic stante, videtur valdè dubia opinio illorum, qui putarunt, priuilegium, de quo in *dicta authen. res, quæ,* ad mulieris hæredes transire, ex eo, quòd hæres institutus, vel ab intestato veniens, non nisi lucratiuo titulo acquirat: Quarè in hac rè duos casus constituendos esse arbitror, primum, si tractatur de dote restituenda? & teneo indubitanter, hæredes mulieris dispositione *d. authen. res, quæ,* omninò iuuari, vt ad bona mariti fideicommisso subiecta pro dotis recuperatione agere possint, prout poterat mulier: estquè ratio manifestissima, quia cùm priuilegium hoc sit doti tributum, prout ex Bart. Curt. & aliis probat Noal. *citato casu 22. num. 1. & 2.* & dos adhùc dicitur soluto matrimonio ante tempus restitutionis, *toto tit. ff. solu. matrim. quemad. dos pet.* ibiquè in *Rubr.* Bart. Castrens. Alex. Ias. aliiquè recentiores relati per nostrum Mulfes. *in comment. ad Consuet. Neap. part. 6. tit. de iure dot. quæst. 3. num. 27.* consequens est dicere, priuilegia omnia doti concessa ad mulieris hæredes transire, siuè sint sui, siuè extranei, imò etiam si esset Diabolus, vt ratiocinatur Bart. *in l. post dotem, num. 34. ff. solu. matr.*

8 Alter casus est, si tractatur de dote constituenda, vt quia cùm posset mulier petere, vt ex bonis fideicommisso subiectis dos ei constitueretur, adhùc, vt condigno viro nubere posset, decessit aliquo hærede instituto; modò si quæras, an ius illud petendi dotem super bonis fideicommissariis mulieri competens transmissum sit ad illius hæredem, affirmatiuè respondent Bald. *in d. authen. res, quæ, num. 11.* & Paul. de Castr. *num. 8.* Sed contrarium, & melius defendit Curt. iun. *ibidem, num. 22.* vbi Bald. & Castr. sententiam non admittens, dicit, & benè, quòd in hoc casu cessant omnes rationes, quæ à Doctoribus considerantur pro dispositione *dicta authen.* Cessat prima, nimirùm, quòd si fideicommittens viueret, dotare cogeretur; nam dùm filia defuncta est, frustrà de dotandi obligatione tractari posset. Cessat etiam & alia in publica vtilitate fundata, quæ priuatæ præfertur, vt *textus* annuit; nam dum matrimonium ob mortem, quæ superuenit, contrahi non potest, non est cur de publica vtilitate tractari possit. Cessat & tandèm altera, de qua in *l. mulier. 22. §. cùm proponeretur, ff. ad S. C. Trebel.* vbi pariter mulieri permittitur de bonis restitutioni obnoxiis se dotare, quia sic eius pudicitiæ, & fideicommittentis voto congruum est; mors enim hæc omnia cessare facit, ac proindè subdit *Curt.* quòd cessare quoquè debet præfata dispositio, *vulgata l. adigere, §. quamuis; ff. de iurepatr.* nam cùm alienatio pro dote dùmtaxat fieri possit, de qua dote ob superuenientem dotandæ mortem ampliùs tractari non potest, consequens est, vt succedat vulgata regula, 9 quòd limitata causa limitatum producit effectum; *l. in agris, ff. de acq. rer. domin.* istamquè *Curt. iunior.* sententiam ex recentioribus amplexus est Peregrin. *tract. de fideicomm. art. 42. à n. 41. vsq; & per tot. n. 44.* vbi dicit, secus dicendum esse, si mulier nupta esset, & filiis 10 superstitibus decessisset, nam eo casu possent filij pro dote, quæ ad eorum matrem spectabat, super bonis fideicommisso subiectis recurrere; Contrarium autem, si mulieris nuptæ hæredes essent extranei, pro illis enim in practica obtinere satis difficile existimat Pergr. *loco cit.* quia adhùc cessant rationes *d. auth.* per Curt. ponderatæ. Vndè, &c.

11 Hæc credo benè procedere respectu priuilegij, quod desumitur ex *d. auth. res, quæ,* Sed an idem dicendum, videamus, respectu alterius, nimitùm prælationis, quod mulieri soluto matrimonio pro dote recuperanda in concursu aliorum creditorum competit super bonis viri, vt cedens iura sua alteri, valeat cessionarius eodem prælationis iure potiri? Hæc est difficilis quæstio; eamque plenè tractarunt DD. *in l. 1. C. de priuileg. dotis, in §. fuerat, Inst. de action.* & in *§. 1. auth. vt exactione instante dotis,* Bart. Angel. Imol.

Imol. Alex. Roman. & cæteri in *l. post dotem* 41. *ff. soluto matrimonio*, Ripa *in l. 2. §. fin. num.* 18. *ff. de priuileg. creditor.* Iaf. *in d. §. fuerat, num.* 94. Gomez *num.* 36 Negusant. *de pignor. memb.* 4. *secunda partis, num.* 107. quò loci aduertit, quæstionem esse valdè dubiam, in eaque vario modo DD. loquutos fuisse, itavt, quæ sit communis opinio rectè perpendi non possit; Bald. Nouell. *tract. de dote, par.* 15. *ante num.* 18. *vers. ego autem in tanta varietate, fol. mihi* 250. Affl. *decis.* 306. *num.* 7. vbi Vrsil. *num.* 6. Gregor. Lopez. *in l.* 33. *tit.* 13. *partita* 5. *in glos. sus hiios*, Barbos. *in l.* 1. *par.* 6 *num.* 13. & *in dicta l. post dotem, num.* 56. *& seq. ff. solut. matr.* Meyrer. *in tract. de priuil. creditor. lib.* 2. *tit.* 5 *num.* 17. *&* 18. Mynsing. *singular. obseru. cent.* 3. *obser.* 3. Menoch. *de præsumpt. lib.* 4. *præsumpt.* 189 *num.* 153. Gasp. Thes. *quæstionum forens. lib.* 1. *quæst.* 5. Valenz. *cons.* 13 *lib.* 1. Amat. Rodriguez *de concursu credit. par.* 1. *art.* 1. *à num.* 16. Fontanell. *de pact. nuptial. clans.* 7. *glos.* 3. *par.* 8. *à num.* 20. noster Gaïtus in *suo vtilissimo tract. de credito, cap.* 4. *quæsit.* 11. *à num.* 1669. *vsquè ad* 1714. Gallup. *in prax. S.C. par.* 4. *in tit. de concursu creditor. cap.* 3. *num.* 12. & nouissimè, cæteris omissis, Consiliarius Arias de Mesa *var. resolut. lib.* 1. *c.* 21. *à n.* 12.

Etenim ex his DD. alij simpliciter asseruerunt, actionem de dote cum iure prælationis, vti personalissimo, nullo pacto in mulieris cessionariũ, siue hæredem extraneum transire, sed tantùm ad filios: Alij verò insequuti fuere distinctionem Bart. in *loco cit. n.* 35. [12] vt hoc prælationis iure cessionarius potiri valeat, si cessio ex vtraque parte, mulieris nimirùm, & ipsius cessionarij esset necessaria, prout in exemplis positis per Gaitum *loco cit. num.* 1713. post Georg. *alleg.* 39. *n.* 13. Secus verò, quando cessio ex contrahentium voluntate processit, quo casu dicunt; cessionarium mulieris iura cum prælatione nullatenus per cessionem [13] acquirere: Alij, & tandèm reiecta funditùs hac *Bart.* distinctione, quæ verè omni prorsus iuris fundamento caret, &, vt infra dicemus, cui directò obstat dispositio tex. *in l. ex pluribus* 43. *ff. de administ. tut.* & in *d. §. 1. auth. vt exactione instante dotis*, magis communiter affirmarunt, vt cessionarius eodem prælationis iure vtatur, si cessio mulieris cedentis commodum & vtilitatem respiceret, prout in casibus per *Bald. Nouell. & Menoch.* consideratis; nimirùm, vt quia mulier soluto matrimonio iterùm nubens, iura, quæ aduersus viri hæredes habet ex causa dotis, huic alteri nouissimo viro cederet, vel etiam si alius ipsius mulieris nomine dotem promitteret, & solueret; animo tamen repetendi, propter quod ipsa mulier huic promissori hæredis viri debitoris nomen cum amplissima iurium cessione in solutum dedit: vel pariter considero ego, si matrimonio per viri mortem soluto, vt mulier virum alterum inuenire possit, pater suus, frater, vel aliquis consanguineus, siuè affinis dotem illam, quæ ab hæredibus viri venit recuperanda, eidem mulieri solueret, eo tamen inserto pacto, vt si mediante iurium cessione, quæ aduersus hæredes viri fit, hic, qui nunc soluit, in exigendo dotem, quæ ceditur, eodem prælationis iure, quo ipsa mulier fulcitur, non suffragaretur, teneatur eo casu mulier, quod per cessionem ab ipsa factam consequuta est, cessionario soluenti restituere, & exbursare; in his enim, & similibus casibus, quia verè hæc omnia ad mulieris prouidentiam processeruot, & vt ipsi esset consultum, non est cur dubitari possit, cessionario eodem prælationis iure succurri, quia si secus foret, ille, qui soluit, contra ipsam mulierem regressum haberet.

[14] At si cessio, non mulieris, sed cessionarij commodum & vtilitatem respicet, quod contingeret, si mulier actionem pro dote recuperanda, donationis titulo in alium transferret, vel si creditor posteriot offerret ei creditum, quod habet, dotis cessis sibi iuribus; vel si Tertius accommodaret pecuniam hæredibus viri vinculatam pro illa soluenda mulieri dotis creditrici, cessis iuribus ad beneficium ipsius Tertij soluentis; Aut & tandèm, si existente muliere alicuius debitrice, fuisset illa ad soluendum condemnata, & vt creditori suo satisfaceret, cederet ei, siuè in solutum daret actionem illam, quam aduersus hæredes quondam viri sui habet dotem exigendi, & recuperandi: in his enim casibus affirmat *Bald. Nouel.* quem magis communiter sequuntur, nullo pacto in talem cessionarium prælationis priuilegium transire, sed fieri locum nimis claræ dispositioni tex. in *d. §. fuerat, Inst. de action.* & in *d. §. 1. auth. vt exactione instante dotis*, quibus quidem iuribus expressè cautum esse comperimus, vt hoc prælationis priuilegium non nisi ipsi mulieri, cùm de dote sua expetiatur, eiusque filiis tribuatur, nullatenus autem eius extraneis hæredibus, [15] aut creditoribus, sicque illud actionem non respicit, quo casu per cessiooem trausferret mulier in cessionarium omnia priuilegia actioni cohærentia, sed meram exequutionem, postquàm ad iudicij conflictum fuerit deuentum, vt optimè ratiocinatur Barbos. *in d. l. post dotem, num.* 56. *&* 57. vbi *num. sequenti*, his pro verissimis suppositis, benè subdit; *Bart.* distinctionem funditùs corruere, nam si controuerti non potest hoc prælationis ius exequutioni fuisse tributum, non autem actioni, consequens est dicere, vt indistinctè prohibeatur transitus in cessionarium, siuè voluntarium, siuè necessarium; id quod benè probatur in tex. *cit. l. ex pluribus* 43. vbi Glos. *ff. de administ. tutor.* vbi agitur de priuilegio, quod habent pupilli, vt cæteris tutorum creditoribus personalem actionem habentibus præferantur; Item de cessione necessaria ex vtraque parte, quia tutor ex necessitate solidum soluit, & pupillus ex necessitate pariter tenetur ei cedere actiones sibi aduersus alios contutores, pro quibus soluit, competentes, & nihilominùs hoc prælationis priuilegium in tutorem cessionarium non transit.

Insupèr aduertit *Barbos.* Bartoli distinctionem aduersari dispositioni tex. *in d. §. 1. auth. vt exactione instan. dotis*, vbi si dotis actio per mulierem creditoribus cedatur, & sic ex necessitate, ad tex. *in l. fin. ff. de separat.* prælationis priuilegium ad illos non transit; vndè meritò cum *Barbos.* concludimus, *Bart.* distinctionem omni iure improbasse Imolam in *eadem l. post dotem, circa finem*, Roman. *numer.* 49. Alex. *numer.* 34. Bolognettum *numer.* 253. Campeg. *de dote, par.* 1. *quæst.* 82. Ripam *in l. 1. nu.* 33. *ff. sol. matr.* & Negusan. *de pignor. cit.* 4. *memb.* 2. *par. num.* 107. fuisse pariter [16] improbatam addimus, nè rerum iudicatarum deficiat authoritas, à Sacro, & supremo huius Regni Senatu sub die 18. mensis Iunij proximi præteriti currentis anni 1647. referente præstantissimo Domino Regio Consiliario Francisco Antonio Muscettula, in causa Ioannis Antonij Ciraci, qui vti cessionatius crediti dotalis Lauræ de Angiullo, & Francisci de Massariis coniugum Terræ Griptaliatum, super bonis, & iuribus Octauiæ Vacca matris dictæ Lauræ, ac dotium eiusdem debitricis, prætendebat præferri Catbarinæ de Angiullo, quæ licèt dicebatur, quòd esset creditrix anterior pro redditione cõputorum tutelæ administratæ per dictam Octauiam communem matrem, tamen quia non nisi tacitam hypothecam habebat anteriorẽ, ad tex. *in l. pro officio* 20. *C. de admi. tutor.* non poterat concurrere cum credito dotali dictæ Lauræ, quãuis posteriore cesso, vt diximus, dicto Ioãni Antonio, cuius quidẽ crediti priuilegiũ est, vt cuilibet creditori tacitam hypothecam habenti anteriorem

præferatur,

præferatur, *d. l. assiduis*; sed è cõtrà replicabat Catharina, cuius partes pro viribus tuebatur doctissimus Dominus Bartholomæus Paschalis inter primarios S. C. causarum Patronus, illius præstantissimi Regij Consiliarij Philippi dignissimus filius, quòd licèt hoc verum sit, non tamen priuilegium hoc dotis cessionario prodesse poterat, sed tantùm mulieri; ad cuius commodum, & vtilitatem Ioannes Antonius cessionarius non agebat, quod proindè ex superiùs dictis hoc dotis priuilegio, non actioni, sed mulieris personæ tributo non poterat ille vti, sicque decisum extitit penes Ciolfum S. C. Actorum Magistrum. Demùm decisionem hanc super allegationibus datis per Dominos Aduocatos reperi fuisse notatam propria manu præstantissimi Regij Consiliarij Domini Io. Francisci Marciani, illius magni Consiliarij Marcelli filij, qui vti Iudex in causa illa interuenit, & per hæc verba: *Die 18. Iunij 1647. fuit decisum pro opinione Barbosæ, & aliorum contrà Bart. & Affl. etiam quòd esset viua Laura Angiullo, ex quo cessionarius egit nomine proprio, & ad sui vtilitatem; & sic fuit decisum, quod procedatur ad expeditionem causæ contentorum in decretis S. C. oppositis pro parte Ciraci in comparitione præsentata fol. . . vbi hoc erat oppositum, non obstantibus*; demùm subnectuntur hæc verba; *in comparitione non erat oppositum specificè, sed in allegationibus fuit productum, & allegatum.*

17 His sic visis; dùm hæc scriberem, audiui in hac materia in dubium reuocari, si existente muliere creditrice hæreditatis viri ex causa dotis solutæ, & antefati lucrati, accesserint Petrus soluens ei dotem, & Antonius soluens antefatum, quibus mulier ipsa iura sua in forma valida cessit; in concursu super bonis viri, quæ ad soluendum dotem, & antefatum haud sufficientia reperta fuere, an cessionarius dotis sit præferendus cessionario antefati, vel vterquè in eodem gradu pro rata quantitatis solutæ concurrant? Ratio dubitandi contra cessionarium antefati, quod ei præferri debet cessionarius dotis, ea est, quia dos causam

18 continet onerosam, antefatum verò lucratiuam; & de iure ex duobus pariter priuilegiatis, ille, qui agit de damno vitando, semper præfertur ei, qui agit de lucro captando; ad tex. *in l. verum, §. item quæritur, ff. de minorib.* idque in terminis, de quibus agimus, videtur firmasse Fontanel. *de pact. nupt. tom. 2. claus. 7. glos. 1. par. 2. n. 18. 19. & 20. fol. mihi 529.*

19 Sed hac dubitandi ratione non obstante, contraria sententia, citra omne dubium tenenda est, nimirùm, vt omnes in eodem gradu concurrant; etenim quamuis conclusio modò indicata, verissima sit, procedit tamen in eo dumtaxat casu, nimirùm quando cum muliere concurreret alius creditor anterior, qui super bonis defuncti viri tacitam haberet hypothecam, hic enim si concurreret cum muliere dotis, & antefati creditrice, certò mulier nullatenus præferri posset, nisi

20 pro summa, & quantitate, quæ dotem importaret; nam vt mulier tacitam, vel expressam habens hypothecam posteriorem tacitam habenti anteriorem præferatur, procedit in dote tantùm, ex *vulgata l. assiduis*, secus verò in antefato; pro quo licèt habeat pariter tacitam hypothecam, non tamen habet illam priuilegiatam respectu anterioris temporis; vt dixerunt DD. communiter, signanter Innocent. & Io. Andr. *in cap. ex literis, de pignoribus* Cyn. per illum tex. *in d. l. assiduis, num. 5.* & in *l. vbi adhuc, C. de iure dot.* Bald. Nouel. *de dote, par. 12. num. 60. fol. 267.* Negusant. *tract. de pignor. 4. membr. 2. par. numer. 64.* Ant. Gomez. *in l. 51. Tauri, numer. 41.* Barbos. *in l. 1. par. 6. numer. 16. ff. solut. matrim.* vbi alios citat, Rodriquez *in tract. de concurs. cred. par. 1. art. 1. num. 21.* Vrsill. ad Affl. *decis. 291. numer. 3.* vbi sic per S. C. decisum refert, Regens de Ponte *cons. 80. num. 8. lib. 1.* & alij, quos refert Gaitus *de credito, cap. 4. quæst. 11. num. 1667.* vndè si bona viri non essent sufficientia ad soluendum creditum anterioris creditoris, dotem, & antefatum mulieris; hæc præferretur pro dote, postponeretur verò pro antefato.

21 At si concursus esset tantum inter hos cessionarios, non video, quo iure, quanè ratione possit cessionarius dotis præferri cessionario antefati, cùm vterque mulieris iura ex eodem fonte, vno, eodemquè instanti orta repræsentent, mediante cessione ei facta, quæ quidem iura respectu ipsius mulieris, & successiuè eius cessionariorum, dùm alius creditor anterior non concurrit, non aliter possunt considerari, quòd respectu dotis, quia causam continet onerosam, sint maioris importantiæ, quàm respectu antefati, quod causam continet lucratiuam; Et quòd hoc sit verum, fac, vt valor bonorum viri non nisi ad summam ducatorum mille ascendat, & mulier pro dote sit creditrix pro summa ducatorum bis mille, & pro antefato in alia mille, nonnè frustatoria, ne dicam ridicula esset contentio, si inuestigandum, siue quærendum esset, an quantitas illa ducatorum mille, ad quam bonorum viri valor ascendit, sit adiudicanda vxori in partem dotis, potiùs quàm pro antefato, quod enim emolumentum mulieris vnquam esse poterit, quòd illa mille soluantur ei potiùs pro dote, quàm pro antefato; vel potiùs pro antefato, quàm pro dote? etenim si in partem dotis ei solueretur, remanebit pro antefato exclusa; & si pro antefato, remanebit exclusa pro dote. Supposita igitur hac veritate, nimirùm, quod in

22 persona mulieris, dùm alius creditor cum ea non concurrit, iura eius considerari non possint, quòd sint maioris importantiæ respectu dotis, quàm respectu antefati, sequitur certè dicendum, vt idem sit iudicandum in cessionariis dotis, & antefati respectiuè mulieris iura repræsentantibus.

Nec his omnibus in aliquo obstat decisio relata per Io. Petr. Fontanell. *d. claus. 7. glos. 1 p. 2. num. 18. & 19.* ibi enim persona, quæ agebat pro consequutione antefati, non aliter agebat repræsentans iura mulieris; sed filiorum, qui in illius lucri proprietate successerant; Casus erit, in quo super bonis viri concurrebant hæredes mulieris pro recuperatione dotis adhuc non restitutæ, & hæredes filiorum pro consequutione proprietatis antefati, in qua necessariò supponendum est, filios successisse; ad tex. in *vulgata auth. hæres, C. de secund. nup.* cùmque bona mariti, qui ea pro restitutione dotis, & constitutione antefati eodem tempore obligauerat, ad vtrumquè debitum soluendum sufficientia non essent, dicebant hæredes mulieris, dotis debitum primò solui debere, & integrè satisfieri, nam licèt vno, eodemquè instanti orta esset obligatio restituendi dotem, & soluendi antefatum, attamen quia hæredes vxoris agebant de damno vitando, hæredes verò filiorum de lucro captando, Reg. de

23 Ponte *cons. 80. num. 9.* consequens erat, vt in pari causa ille, qui de damno vitando agit, semper veniat præferendus ei, qui de lucro captando contendit, *d. l. verum. §. item quæritur, ff. de minoribus*, & si non defuerunt DD. qui dixerint, licet non benè, vt creditor posterior ex causa onerosa sit præferendus creditori anteriori ex causa lucratiua, qua de re latè per Rouit. *decis. 48.* quantò magis, quando eorum creditum eodem tempore ortum habuit? hæc enim fuit ratio, nec alia esse poterat decisionis per *Fontanell.* relatæ; quæ quidem ratio casui nostro non conuenit, in quo tàm cessionarius dotis, quàm cessionarius antefati, mulieris iura repræsentant. Vndè, &c.

SVMMARIVM.

1 *Bona stabilia venduntur in Regno Neapolitano pro certo pretio, quod quomodò soluatur, explicatur.*

2 *Interusurium conuentum pendente solutione pretij rei venditæ an possit peti, vt moderetur, si excederet fructus, qui ex re vendita percipiuntur, & num.* 3.4.5.6.& 7.

8 *Interesse pretij conuenti, an, & quando debeat esse recompensatiuum ex fructibus rei venditæ.*

9 *Pecunia numeratio requiritur, vt census constitutio sustineri possit.*
Sed quid in Regno Neapolitano, nu. 11.

10 Bulla S.M. Pij V. *super constitutione census in Regno Neapolitano recepta non est.*

ARGVMENTVM.

Alienatione rei stabilis facta cum pacto, quòd pendente solutione pretij conuenti teneatur emptor loco interusurij certam annuam præstationem venditori soluere, si interusurium conuentum excederet fructus, qui ex re vendita percipiuntur, an eo casu possit emptor instare, vt interusurium illud moderetur, nè excedat fructus, qui ex re vendita colliguntur, & de aliis.

CAPVT XX.

1 ALIENATIONES bonorum stabilium, quæ vbiquè locorum frequentissimæ sunt, in hoc Regno, vel fiunt præsenti pecunia, vel promittit emptor infrà certum tempus pretium soluere, vel & frequentiùs quandocunquè ipsi placuerit in perpetuum, & interim, nè videatur re, & pretio frui, se obligat loco interusurij certam annuam præstationem venditori soluere, pactis omnibus adiectis, quæ in venditionibus annoorum introituum apponi solent; sic enim se habet communis obseruantia, de qua per Reg. Rouit. *decis.* 9. *n.* 3. & 4.

2 Sed his diebus in quadam Ciuitate Regni huius, audio fuisse dubitatum, quid dicẽdum, si interusurium conuentum, & sic annua illa præstatio venditori solui promissa excederet fructus, qui ex re vendita percipiuntur, an eo casu possit emptor instare, vt interusurium illud à principio taxatum moderetur, vt non excedat fructus, qui ex re illa empta colliguntur.

3 Pro ratione dubitandi videbatur affirmatiuè respondendum, quandoquidem nonnulli non inferioris nominis Doctores in terminis textus *vulgata l. curabit, C. de actionib. empt.* voluerunt, posse à principio taxari interesse certum, & vniforme, illudquè tuta conscientia exigi, dummodò taxatio fructibus, qui ex re vendita percipiuntur, correspondeat; ità post alios Cagnol. in *d.l. curabit. numer.* 57. *cum seq.* Rot. *decis.* 187. *& seq.* penes Cæsarem de Graffis; Roderic. *de annuis reddit. lib.* 3. *quæst.* 7. Caldas *de empt. & vendit. cap.* 23. *num.* 34. Petr. Io. Anchar. *quæst.* 23. *lib.* 2. Fachin. *contr. iur. lib.* 2. *cap.* 32. *vers. verùm istis non obstantibus*; & Costa, aliis omissis, *de facti scient. & ignor. quæst.* 84. *num.* 10. Supposita hac conclusione, quando dicimus, interusurium taxatum pendente solutione pretij conuenti, excedere fructus, qui ex re vendita percipiuntur, consequens est dicere, vt possit emptor instare pro illius moderatione, nimirum vt fructibus correspondeat.

4 Sed hac dubitandi ratione non obstante, dixi de his consultus, quòd quicquid sit de veritate conclusionis modò firmatæ; in Regno, contrario iure vtimur, nimirùm interusurium à principio taxatum, fuisse apud nos omni tempore, absque diminutione seruatum, siue illud corresponderit fructibus, siue eorundem annuam perceptionem excesserit, nec vnquam apud Nostrates bonos, & graues fuisse de hoc dubitatum, signanter in venditionibus vrbanorum prædiorum, quæ in Ciuitatibus, & Terris paruis, aut parum, aut nihil reddunt, sicquè tuta conscientia affirmare possumus, super huius contractus validitate in hoc Regno consuetudinem introductam esse, prout in Ciuitate Bononiæ testatur Carol. Ruin. *lib.* 1. *cons.* 73. *num.* 4. *vers. & in terminis nostris, & num.* 6. *vers. & tantò magis,* in quibus locis huios contractus iustitiam tuetur, quamuis interusurium in fructuum recompensationem fuerit expresè promissum: & *num.* 7. propositam difficultatem absoluens, hæc suggerit verba: *Vndè ex his sequitur, quòd etiam si quantitas promissa excedat valorem fructuum, quòd omninò contractus erit licitus, qualiter contrahentibus, &c.*

5 Hanc eandem tuetur sententiam Card. Paris. *lib.* 1. *cons.* 60. *num.* 28. sub illis verbis, *Nec attenditur, an ex fructibus perceperit plus, vel minus, eò quòd promisit annuatim soluere, &c.* & infrà, *num.* 29. sic loquitur, *& Paul. de Castr. &c. tenet in terminis d.l. curabit, cum similibus, taxationem loco vsurarum posse fieri ad rationem decem, vel octo pro centenario, secundùm quod frequentatur in Regione, licèt fructus, vel vsus minus valeant, &c.* Et *num.* 37. hoc eo magis procedere affirmat, vbi emptor interusurium à principio conuentum per longum tempus venditori soluerit, per hæc verba: *Prout etiam idem dicendum attenta obseruantia, & exequutione ipsius annui redditus, cùm ipse D. Balthassar venditor toto tempore, quo vixit, & postmodùm eius hæredes per aliquos annos soluerint dictum annuum reditum secundùm taxationem prædictam; quæ obseruantia, & exequutio tantò magis dictam taxationem confirmant, &c.*

6 Et ex Nostratibus Reg. de Ponte, qui in *tract. de potest. Proreg. in tit. de Regalibus imposit.* §. 5. *nu.* 64. *& seq.* contendit, & meritò, terminos *d.l. curabit*, ab hac quæstione extraneos esse. Audi Præceptorem sic loquentem: *Et quid de venditione rei pro certo pretio soluendo infrà certum tempus, vel quandocunque; quodque interim donec illud non soluatur, præstetur certa quantitas pro interesse; an, inquam, valeat conuentio, vel reiciatur tanquàm vsuraria; quæ quæstio licèt in Curia Romana habuerit difficultatem, & diuersæ sint factæ decisiones; tamen in Regno nullam habet dubietatem, secundùm communem decisionem Scribentium, etiam Theologorum, à qua quæstione extranei sunt termini tex. in l. curabit, C. de actionibus empti, qui procedunt in mora irregulari, quæ contrahitur absque interpellatione, & temporis præfinitione re ipsa, secũdùm Bart. Bald. Salycet. & cæteros post Cynũ in eadẽ l. curabit, & sic quicquid dicitur, quòd interesse*

non

non potest excedere fructus rei vendita, benè procedit, dum nulla pracedit conuentio, & nullo est commissa mora; sed consideratur tantùm ea, qua re ipsa contrahitur propter perceptionem fructuum ex aquitate legis, & propterea interesse ad fructus commensuratur, sed quando sumus in conuentione, alius est articulus, &c. Hæc D. Reg. de Ponte.

7 Et indiuidualiter de consuetudine, & more Regionis nostræ attestans, verbaquè faciens de interusurio taxato pendente solutione pretij prædij vrbani venditi, quod moderari instabat emptor, iuxta reditus domus venditæ, Reg. Capye. Galeot. *contro. lib. 1. contr. 61. num. 27.* vbi multorum authoritate probat, licitè ab initio contractus venditionis vsuras pretij rei venditæ pacisci posse, & ad certam quantitatem, etiam quòd excedat fructus rei distractæ, modò quantitatem interesse communis, iuxta morem Regionis non excedat, inuehens contra *Incertum Authorem* contrarium sentientem in *cons. 153. lib. 2.* inter *cons. Reg. de Ponte*; etenim Dom. Galeota per suos tramites articulum per-

8 tractans, principali obiectioni, quæ fit, vt interesse pretij conuenti debeat esse recompensatiuum fructibus rei venditæ, respondet *num. 49.* hoc procedere, quando versaremur in mora irregulari, & pro seruanda æqualitate contractus interesse pretij non soluti peteretur; de quo quidem interesse propriè loquitur text. *in d. l. curabit*; secus verò quando mora est regularis, vt cùm statim emptor ex conuentione in mora soluendi pretium constituitur, quo casu, si cessaret mora ex parte emptoris, sieqoè venditor pretium conuentum haberet, cum alio contraheret, annuumquè censum redimibilem acquireret ad rationem octo, nouem, vel decem pro centenario, sed quia pretium non numeratur, ille contractus, qui fieret cum Tertio, si pecunia numeraretur, fit cum eodem emptore, transeundo de contractu simplicis emptionis & venditionis ad contractum censos, mutato prorsus primo contractu venditionis, ita vt per contractum censualem emptor euadit venditor, & venditor emptor, nec remanet ampliùs locus petitioni pretij, cùm illud pro demortuo habeatur; & vt dicit Gutierr. *pract. quæst. lib. 2. quæst. 172. num. 4.* ab eodem Dom. Galeota citatus *num. 53.* ex hac nouatione, seu translatione contractus simplicis venditionis in contractum census, fingitur pecunia nomerata pro pretio rei venditæ, & postmodum à venditore emptori pro censu constituendo retrodata; ad text. in vulgata *l. singulario, ff. si cert. pet.* quibus sic stantibus conclusio in principio à Doctoribus citatis firmata, etiam iure communi attento, redditur valdè dubia.

9 Nec his obstat, (addit *Dom. Galeota*) quòd vt census constitotio sustineri possit, requiritur pecuniæ numeratio, quæ in contractu, de quo nos agimus, deficit omninò: Nam respondetur, quòd hoc requisitum pecuniæ numerationis habetur, ex Bulla sanctæ memo-

10 riæ Pij V. sub *datum Romæ 14. Kalen. Febr. 1569.* quæ in Regno nostro nunquam recepta fuit, prout testantur Domini Reg. de Ponte, & Constantius, ille in *cons. 41. num. 37. lib. 2.* iste in *l. 1. num. 42. C. de fiscalibus vsur. lib. 10.* vbi *num 44.* hoc in specie aduertit, nimi-

11 rùm in Regno, vbi seruatur Bulla *Nicolai*, ad validè constituendum censum, pecuniæ numetationem non esse necessariam, cùm sat sit confessio de recepto, vel quòd, qui censum constituit, ex alia causa sit debitor in ea summa, pro qua constituitur census; ad quod citat P. Salas *tract. de contract. in tit. de cens. dub. 8. n. 13. &* Reg. Rouit. *in prag. 1. num. 8.* vbi alios allegat *de censib.*

Per hæc verba respondi Religiosissimo Patri Fr. Zenobio Caracensi Eremitæ Camaldolensi, vitæ probitate, doctrinæ præstantia, omnique virtutum genere ornatissimo, propositi dubij resolutionem à me exposcenti.

SVMMARIVM

1 *Annuus census super feudo constitutus, & à feudatario acquisitus, ad quem spectat, defuncto feudatario cum duobus haredibus, altero in feudo, altero verò in allodio, & num. 2. 5. 6. 7. 10. 13. 14. 15. 23.*

3 *Creditor si cesserit debitori suo hypothecam, quam in aliquo fundo habebat, fundus ille per cessionem efficitur liber.*

4 *Dominium, & hypotheca sunt incompatibilia; sed declaratur n. 7. 8. 9. 19.*

10 *Dominium, quod habet feudatarius super feudo, an sit perpetuum, vel potiùs temporale, & n. 16. & 18.*

11 *Possessor bonorum maioratus, cuius bona sunt censui obnoxia, si succedat creditoribus illius annui census, an per hoc censeatur extincta hypotheca, & n. 12.*

13 *Census super feudo constitutus, & demùm per vasallum acquisitus, an spectet ad haredem vasalli, qui sine legitimo successore in feudo illo decessit.*

14 *Succedens in feudo hareditario dicitur hares vltimi morientis, non autem primi acquirentis; secus in feudo ex pacto, & prouidentia.*

17 *Feudatarius decedens potest grauare legitimũ successorem pro concurrenti feudi valore.*

20 *Consuetudine Neapolitana cautum est, vt aliquo ab intestato decedente, in illius bonis omnibus succedat proximior ex parte patris, exceptis maternis, in quibus succedunt proximiores ex parte matris, & omnes tanquàm haredes vltimi morientis.*

21 *Hypotheca, quam habet mater super bonis viri sui, in quibus successit filius pro restitutione dotium, an censeatur extincta, quia demùm filius successit matri sua, & n seq.*

24 *Feudum dicitur recipere incrementum, quando feudatarius illud liberat ab onere annui census.*

25 *Augmentum, quod in feudo factum reperitur spectat ad haredem in allodio, tàm si aperitur Domino, quàm si in illo succedit agnatus; & de ratione, num. 26.*

Sed an idem dicendum sit de illo augmento, quod fecit vasallus, feudum ab aliquo onere liberando, n. 27. 30. 31. 34. 35. & 38.

28 *Text.* in cap. 1. §. si vasallus, hic finitur lex. *de quo augmenti genere loquatur.*

29 *Seruitus super feudo constituta, si à vasallo fuerit, onceroso, vel lucratiuo titulo acquisita, illius astimatio spectat ad haredem in allodio.*

32 *Possessor feudi si ad illud reluxandum fuerit condemnatus, potest vti retentione, donec ei soluatur melioratio.*

33 *Retentio competit haredi vasalli pro meliorationibus,*

tionibus, quando feudum aperitur Domino, donec ei illarum æstimatio soluatur.

36 *Seruitutis remißio an sit noua, & discreta acquisitio, quæ fit super feudo.*

37 *Melioratio an dicatur eße in re, quando feudum ab aliquo onere liberatur.*

39 Cedere *verbum quid importat.*

40 *Clausula*, quibuscunque & quibus dederit, *quid importet.*

41 *Aßensus non requiritur, quando creditor super feudo, vult illud ab onere census liberare.*

42 *Clausula*, ad maiorem cautelam, quatenus opus sit, & non aliàs, *quid importent.*

43 *Clausulæ appositæ in exequutiuis contractibus non mutant principalem dispositionem.*

ARGVMENTVM.

Annuo censu super feudo legitimè constituto, & demùm à successore in feudo illo acquisito, defuncto feudatario acquirente, duobus superstitibus hæredibus, altero in feudo, altero verò in allodio; an vti allodialis annuus ille reditus spectet ad hæredem in allodio, vel potiùs dicendum sit, per acquisitionem à defuncto feudatario quocunque titulo factam, fuisse illum extinctum, & sic feudum à tali onere remansisse liberum, reuocabile, & temporale, vel potiùs irreuocabile, & perpetuum dicatur dominiũ, quod habet feudatarius in feudo hæreditario. Augmentum feudi an dici possit, quando feudatarius feudum ab aliquo onere liberat, & si tale censendum, an idem de illo iudicandum sit, sicut iudicatur de manufacto, ad ornatum text. *in cap. 1. §. si vasallus, in tit. hic finitur lex.* & de aliis ad materiam pertinentibus, &c.

CAPVT. XXI.

1 Annuus census super fructibus feudi, Regio accedente assensu à feudatario pro certo pretio recepto constituitus, si à successore in feudo huic oneri obnoxio fuerit vniuersali, siue particulari titulo acquisitus, quæstio insurgit elegantissima, mortuo demùm successore isto, qui annuum censum onerosο, siue lucratiuo titulo acquisiuit, duobus superstitibus hæredibus, altero in feudo, vti à lege inuestituræ vocato; altero verò in allodio; nùm annuus ille census vti allodialis spectet ad hæredem in allodio, vel potiùs per acquisitionem à prædecessore feudatario, quocunquè titulo factam; extinctus censeatur, ita vt ob hanc subsequutam acquisitionem feudum liberum remansisse dicendum sit.

2 Et quòd per cessionem à domino census, & sic à creditore in feudatarium debitorem factam, feudum liberum remanserit, ita vt hæres in allodio à successore in feudo annuum illum censum, qui ante cessionem allodialis dicebatur, prætendere non possit, suadet ratio manifestissima; 3 quotiès enim creditor debitori suo hypothecam, quam in aliquo fundo habet, cedit, siue renunciat, fundus ille per hanc cessionem penitùs liber remanet, non enim quis potest esse dominus alicuius rei; simulquè in ea hypothecam habere, cùm res propria nemini deseruire possit; & vt 4 aiunt *Doctores*, sunt dominium, & hypotheca incompatibilia, confunduntur namque actiones, cùm debitor in creditoris ius succedit, & è contrà; sunt iura satis vulgata hæc omnia disponentia in *l. nequè pignus 46. ff. de reg. iur. in l. Stichum, aut Pamphilum 9. 5. §. aditio, ff. de solution. in l. 1. ff quemad. seruit. amitt. in l. debitori 7. C. de pact. & similib.* Reg. de Pont. *conf. 8. n. 2. lib. 1. & conf. 169. num. 5. lib. 2.* Anna *conf. 35. n. 1.* Cenc. *de censib. par. 3. cap. 1. quæst. 5. per tot.*

5 His igitur stantibus, in quæstione proposita, non est cur dici possit, hæredem in allodio successisse feudatario in hypotheca, seu in annuo illo censu super feudo constituto, ex quo affirmando, in allodiali patrimonio defuncti remansisse talem hypothecam, repugnant prorsus iura suprà proximè citata.

6 Sed his, & similibus, quæ afferri possent, non obstantibus, contrariæ sententiæ adhærendum esse affirmo indubitanter nimirum, vt annuus census, de quo in quæstione proposita, per mortem feudatarij cum duobus hæredibus, spectet ad hæredem in allodio, nec aliter iure, aut ratione probari posse, per illius acquisitionem à defuncto factam, siue emptionis, siue donationis, aut quouis alio titulo, feudum illud huic oneri obnoxium liberum remansisse. Quod vt fiat manifestissimum, sciendum est, quòd quamuis conclusio 7 suprà pro contraria parte firmata, in se verissima sit, omniquè prorsus careat dubio, illam tamen tunc demùm procedere est asserendum, quoties possessor fundi, super quo constituta fuit specialis hypotheca annui census, dominus sit perpetuus, & irreuocabilis, & sic vt fundum hypothecatum possideat irreuocabiliter, quod propriè consideratur in illis bonis, de quibus potest eorundem Dominus in vita, & in morte ad sui libitum disponere; secus autem omninò dicendum, quando quis rei suæ perpetuus dominus censeri non potest, quia rem, super qua fuit constituta hypotheca, possidet reuocabiliter, ex eo, quòd in morte necessariò illam certæ, ac determinatæ personæ restituere tenetur; hoc enim casu nullatenus affirmari potest, dominium, & hypothecam esse incompatibilia; sed benè posse quem censeri dominum alicuius fundi, & in eo hypothecam habere, quod trahit secum necessarium consequens, vt mortuo demum fundi Domino, hypotheca ante mortem illi à creditore cessa, & renunciata, iure quidem exerceri possit per eius hæredem contra personam, quæ in re illa, ex legis, vel hominis dispositione successit; probant conclusionem hanc Bart. & DD. communiter, per illum text. *in l. ex sextante 30. §. Latinus, ff. de except. rei indic.* idem Bart. *in l. si finita, §. Iulianus, num. 48. ff. de damn. infect.* Dec. *in d. l. nequè pignus, num. 2. ff. de reg. iur.* Bald. *conf. 167. num. 2. lib. 1.* sub illis verbis: *Nec obstat, quòd hypothecaria*

yhpothecaria non possit cedi domino rei super eadem re, Quia illud est verum, quando res non subiacet restitutioni, nam si subiacet, etiam super eadem re competere potest, vt ff. de capt. & postlim. reuer. l. in bello, §. si quis seruum, & ff. de except. rei iudic. l. ex sextante, §. Latinus: Ant. Negusant. tract. de pignor. 4. membr. 5. par. n. 2. vers. non 8 *obstat*, quò loci hæc dicit verba: *Et non obstat, quòd hoc modo res sua videatur obligata ipsi venditori, contra l. neque pignus, ff. de reg. iur. quia respondet ibi Bart. quòd d. l. neque pignus procedit in re, quæ absolutè, & simpli-* 9 *citer esset illius, qui prætendit pignus, quia tunc in ea obligatio cadere non posset; secus autem est in re, quæ subiacet restitutioni, & alteri est tradenda; nã tunc in ea potest cadere pignus, vel quasi, d. l. ex sextante, &c.* hęc ille: Afflict. *decis.* 8. *num.* 1. *& decis.* 16. *numero* 4. *versic. nec obstat, quòd*, & meliùs *decis.* 237. vbi Vrsil. ante *num.* 3. dicens, quòd in hoc casu actiones, siue hypothecæ non confunduntur, & nullum Doctorem dissentire, Grauet. *cons.* 298. *num.* 2. Anna *cit. cons.* 35. *num.* 4. Seraph. *decis.* 872. *num.* 3. quem citat Cenc. *loco sup. cit. n.* 13. Steph. Gratian. *discept. foren. lib.* 2. *cap.* 204. *num.* 25. Camil. de Medic. *cons.* 86. & alij sine contradictore.

10 Modò applicando hæc omnia ad casum nostrum, cùm certissimum sit, vtile feudi dominium in feudatarij persona haud considerari posse perpetuum, & irreuocabile; sed, vt aiunt *Feudistæ*, reuocabile, & temporale, seu commutatiuum, ex quo in morte necessariò cogitur feudatarius feudum, quod possedit, siuè ex pacto illud sit, siuè mixtum, quod in Regno dicimus *hæreditarium*, restituere personæ à lege inuestituræ vocatæ, hoc facit (dicunt Doctores) vt creditor cedendo feudatario hypothecam, quam in feudo habet, cessione siuè remissione sequuta, benè possit in suo robore super feudo obligato cessa hypotheca remanere, eiusdémque feudi vtilis esse dominus cessionatius, in cuius vita, quamuis actiones confusæ videbantur, post tamen eius mortem reuiuiscunt, súntque resolutæ, ac restauratæ, in illis succedente hęrede in allodio; sicque nè in propriis terminis nostris authoritate careamus, tradiderunt Henric. de Rosental. *tom.* 1. *de feud. cap.* 7. *concl.* 37. à *num.* 9. *vsque ad* 13. & Gaspar. Roder. omninò videndus *tract. de annuis reddit. lib.* 2. *quæst.* 19. *num.* 43. vbi dubium in hunc modum proponit: fingamus nimirùm, quòd Titius annuum habens reditum super maioratu Sempronij, Regia facultate constitutum, testamento suo Sempronium debitorem hæredem instituat, qui quidèm Sempronius adita Titij creditoris sui hæreditate absquè inuentario, decedat similitèr, Ioannem in bonis liberis hæredem instituendo, Agnatum autem in bonis maioratus; dubitat modò *Roder.* quid fiet de annuo illo reditu, nùm ex eo, quia Sempronius annui reditus debitor successit in ius Titij creditoris, illa hypotheca, quam Titius pro annui reditus consequutione in maioratu habe- 11 bat, remanserit extincta, & per consequens bona maioratus libera, adeò vt sit Ioanni hæredi Sempronij in bonis liberis prorsus præclusa via agendi, seu petendi dictum annuum reditum à successore in maioratu? Et quòd annuus ille reditus spectet ad Ioannem hæredem Sempronij in bonis liberis, non obstante, quòd Sempronius debitor in ius Titij creditoris successerit, concludit, *Roder.* ea quidèm ratione, nam quemadmodùm quando annui reditus creditor hypothecatum acquirit dominium commutabile, restituuntur hypothecæ finito dominio, idemè conuerso in debitore reditus dicendum est, si is dominium hypothecatum, non perpetuum; sed temporale habens, acquirat perpetuum ius reditus, nam finito hypothecatum dominio, debet reditus restaurari, & restitui, quia contrariorum eadem debet esse disciplina.

Hanc eandem sententiam antè *Roder.* firmauerat elegantissimè Ludouic. Molin. *de Hispan. primog. lib.* 1. *cap.* 26. *num.* 10. loquens in terminis, quando dominus maioratus annuum censum in illo constitutum, parti- 12 culari, emptionis nimirùm, vel donationis titulo acquisiuisset, vt defuncto demùm domino, & possessore maioratus, qui annuum illum reditum acquisiuit, teneatur successor in maioratu eundem annuum censum acquirentis hæredi in bonis liberis soluere, excepto, si in acquisitione per prædecessorem facta actũ esset expressè, census redemptionem ideò fieri, vt maioratus remaneret liber, sicquè etiam Molinam sequendo concludit Io. Garz. *tract. de expens. & meliorat. cap.* 22. *num.* 15. *fol. mihi* 203. vbi similitèr loquitur de annuo reditu constituto super maioratu, feudo, emphyteusi, & re dotali, idemquè Henric. Rosental. tam in *loco supra cit.* quàm expressius *tom.* 2. *cap.* 10. *q.* 44. *num.* 10. vbi loquitur in terminis, quando feudum an- 13 nuo censui obnoxium, ob lineam finitã deuolueretur ad dominum, vt si annuus ille reditus fuisset per defunctum vasallum particulari titulo quęsitus, teneatur dominus hæredi vasalli eundem annuum soluere censum.

Hæc omnia supra iam dicta, aduersus quæ non inueni *Doctorem*, qui contrarium asserere ausus fuerit, 14 nullam possunt recipere obstaculum, si quæstio ageretur in hoc citerioris Siciliæ Regno, vbi feuda omnia sunt hæreditaria, vellétque quis opponere, Doctores omnes suprà citatos alloquutos esse in terminis feudi ex pacto, & maioratus, in quibus succedit agnatus vti à primo acquirente vocatus, non sic, qui succedit in feudo hæreditario; is enim vti hæres vltimi morientis, non autem primi acquirentis in feudo succedere dicitur; ergò Doctores prædicti apud Nos in quæstione proposita allegari non merentur.

Respondeas, oppositionem omni prorsus carere fundamento; etenim si feudum ex pacto, & hæredita- 15 rium; quod verè apud nos dicitur *mixtum*, inter se, in mille differrent, pro eo, quod ad casum nostrum pertinet, discrimen aliquod inuenies nunquam; sed quòd inter se prorsus conueniant: quemadmodùm enim feudatarius è viuis discedens, feudũ, quod possidet ex pacto, agnato à primo acquirente vocato relinquere tenetur, sic pariter feudum hæreditarium proximo successuro à lege inuestituræ vocato, secundùm Regni huius iura, & Constitutiones, vt benè obseruat Regens Villan. *in Responso* post *Cannet. n.* 27. & Camer. *in cap. Imperialem, §. præterea Ducatus. fol.* 102. *lit. F.* sub illis verbis: *Si verò sunt hæreditaria, filio primogenito debentur ex restitutione necessaria, &c.* Georg. *alleg.* 19. *num.* 17. Ex quo necessarium oritur consequens, illudquè est, quòd quemadmodùm dominium commutatiuum, seu temporale, & reuocabile, in ea considera- 16 tur persona, quæ feudum possidet ex pacto, sic paritèr in illo, qui possidet hæreditarium. Idquè adeò verum esse, nam quamuis in Regno, ex eo, quia feuda omnia sunt hæreditaria, valeat feudatarius decedens eius grauare successorem pro concurrenti feudi valore, ad tradita per D. de Franch. *decis.* 1. *&* 704. & apud Nostra- 17 tes passim; quando tamen esset tractandum de ipsius dispositione, necessariò illud proximo successuro restituere cogitur, ergò necessariò etiam est asserendum, feudatarium in feudo hæreditario dominium non ha- 18 bere perpetuum, & irreuocabile, sed temporale prorsus, reuocabile, & commutatiuum.

Quibus sic verissimis stantibus, benè Doctores *suprà* relati apud nos allegari merentur, omniquè iure 19 concludendum, subintrare conclusionem *suprà* firmatam, nimirùm dominium, & hypothecam nullatenus esse incompatibilia; sed posse omninò simul stare, quando qui dominium habet rei, in qua annexa est hypotheca, dominus perpetuus considerari non

potest,

potest;sed prorsus temporalis,prout in casu,super quo noster est sermo.

20 Quodquè omni prorsus careat ambiguitate,ex alio corroboratur;nam cùm ex lege municipali huius Ciuitatis,decedente aliquo sine filiis ab intestato,in bonis illius omnibus,maternis exceptis,succedant proximiores ex parte patris, in maternis autem proximiores ex parte matris, non quidem vti hæredes, & successores primi bona acquirentis; sed vti hæredes, & successores vltimi decedentis, vt dixerunt Napod. *in Consuet. Et si testator, in verb. disponere, num.* 13. *ver. non obstat pactum, fol. mihi* 179. *& in verb. perueniat*, vbi Scip. Bucin. *in addit.* incip. *An talem medietatem, vers. tamen durum est*, Capyc. ad Napod. *in Consuet. Si moriatur, §. ea autem, in addit.* incip. *Ad Napod. fol. mihi* 91. Minad. *in Const. In aliquibus, in 4. notab. n.* 15. D. de Franch. *decis.* 89. *num.* 1. *& seq.* 92. *num.* 4. 518. *ante numer.* 12. 525. *num.* 8. 536. *n.* 1. *& alibi*, D. Reg. de Pont. *cons.* 13. *num.* 21. *&* 22. *& cons.* 52. *num.* 21. 22. *&* 23. omninò videndus *lib.* 1. Bammacar. *in cap. Tuius, n.* 28.

21 *tit. si de feud. def. cont. fol.* 189. cùm dubitatum esset, an per successionem filij in dotibus maternis in pecunia consistentibus, ad quarum restitutionem filius ipse vti patris hæres matri tenebatur, extincta esset hypotheca, quam mater ipsa habebat super bonis viri sui præmortui, in quibus filius successerat, itavt decedente demùm filio ipso sine liberis, & ab intestato, eiquè agnatis succedentibus, proximiores ex parte matri dotes maternas petere non possent; resolutum fuisse inuenimus, non aliter confusas fuisse actiones, nec hypothecam extinctam, quia filius existens hæres patris, & sic debitor matris, eidem matri successerat, & per consequens proximiores ex parte matris tanquam eiusdem filij vltimo loco defuncti in bonis maternis hæredes, actione reali benè posse super bonis pro dotium restitutione obligatis, de eorum iuribus experiri aduersus proximiores ex parte patris, qui in bonis illis filio defuncto successerunt: idquè non alia ratione, nisi ex eo, quia dominium rerum paternarum, in quibus filius successerat, non aliter censeri poterat in eiusdem filij persona irreuocabiliter quæsitum; sed prorsus reuocabiliter, ex quo virtute legis municipalis, bona illa paterna, dùm de illis in vita non disposuerat filius, erant restitutioni obnoxia ad fauorem agnatorum, & sic quamuis filius successerat hypothecæ matris creditricis suæ, quia tamen dominium bonorum paternorum, in quibus erat annexa hypotheca illa, non poterat in persona filij perpetuum, & irreuocabile considerari; sed temporale, & commutatiuum; remansit sine dubio super eisdem bonis paternis per filium vti patris hæredem possessis firmata, & illæsa hypotheca in instrumento dotali contenta, ad effectum, vt post ipsius filij mortem proximiores ex parte matris, ad quos dictam hypothecam exercere tunc spectat, dotes illas recuperare possent, idque vt diximus, non obstante successione filij debitoris in iuribus matris creditricis subsequuta; sic sanè per Sac. Cons. & Regiam Cameram pluriès decisum fuisse attestantur Afflict. *decis.* 237. ibique Cæsar Vrsil. omninò videndi, Reg. de Pont. *cons.* 8. *num.* 10. *& seq. lib.* 1. & latiùs, ac doctissimè in *cons.* 143. *lib.* 2. Camil. de Medic. *cons.* 162. *num.* 29. Et sic vides, dari casum, in

22 quo succedat quis in aliquo bonorum genere, non vti hæres primi acquirentis, sed vltimi morientis; qui illorum bonorum dominium non habebat perpetuum & irreuocabile, sed temporale & reuocabile; ex quo necessariò in morte veniebant bona illa alteri restituenda, quamuis in vita potuisset liberè disponere, & tandem non fuisse extinctam hypothecam, nec in aliquo confusas actiones, ex eo, quia hic vltimus decedens vti hæres patris, existens matris debitor, successerat in hypotheca, quam mater ipsa super bonis per filium tanquam dominum possessis tenebat: quibus sic stantibus cessat prorsus obiectio suprà facta, eoquè magis fundata, ac penitùs indubitata redditur huius controuersiæ determinatio.

23 Sed vlteriùs progrediendo, si annuum censum, de quo agimus, extinctũ esse diceremus, (quia cùm particulari titulo feudatarius illum acquireret, expressè conuenit, vt remaneret extinctus, cùm aliàs talis nunquàm dici posset, per ea, quæ suprà dicta sunt) ex alio dicimus in quæstione proposita, hæredis in allodio iura in tuto esse; posset enim ille eo casu hæredem in feudalibus cogere ad sibi soluendum, & exbursandum id, quod per defunctum feudatarium pro extinctione illius annui reditus erogatum est, vel si nil impensum esset, quia lucratiuo titulo successit extinctio, ad æstimationem eius, quod impendi potuisset:

24 constat enim, per hanc extinctionem feudum recepisse incrementum, illudquè augmento intrinseco melioratum fuisse, ex quo ab obligatione; & onere soluendi censum, cui erat obnoxium, extitit à suo feudatario liberatum; vt dixerunt Afflict. *decis.* 232. *num.* 6. *vers. creditor ergo*, & ibi Prosp. Catan. *in addit. in princ.* Camer. *in cap. Imperialem, fol.* 15. *col.* 3. *lit.* O. Marcel. de Maur. *alleg.* 42. *n.* 10. Reg. de Pont. *cons.* 17. *num.* 60. *vers. nam quando, lib.* 2. & cæteri nostri communiter.

25 Modò cùm certum & indubitatum sit, augmentum omne, quod in feudo factum reperitur, siuè titulo oneroso, siuè lucratiuo, spectare ad hæredem in allodio, siuè separabile illud sit, siuè inseparabile, & sic siuè extrinsecum, siuè intrinsecum, idque siuè feudum aperiatur domino, siuè in eo succedat legitimus ab intestato successor, ex lege inuestituræ vocatus, vt dixerunt Capyc. *in inuestit. feudal. in verb. feudorum augmenta, in princ.* D. Reg de Pont. *cons.* 11. *num.* 8. *vers. secunda erit conclusio*, & latiùs, ac meliùs *consil.* 52. à *num.* 31. *ad finem, lib.* 1. *& cons.* 58. *n.* 1. *lib.* 2. *& decis.* 4. *num.* 33. Fab. de Anna. in *addit. ad alleg.* 6. *sui Genitoris*, Henric. de Rosent. *de feud. tom.* 2. *cap.* 10. *quæst.* 44. *n.* 4. Schader. *de feud. part.* 2. *undecima princ. sect.* 2. *quæst.* 5. *num.* 20. 21. 38. 39. & 47. *concl.* 7. Ioan. Andr. de Georg. *alleg.* 1. *num.* 12. Pistor. *quæst. iur. lib.* 2. *quæst.* 42. *num.* 22. Nicol. Reuimer *decis.* 24. *lib.* 3. Borrell. *in summa decis. part.* 1. *tit. de feud. num.* 563. 564. & 565. D. Reg. Constant *in tit. C. pœn. fiscal. credit. præfer. num.* 152. *lib.* 10. Ant. Monach. *de rect. feud. interpr. cap.* 65. *num.* 24. Nicol. Noal. *de transmis. casu* 37. & alij sine contradictore, consequens est dicere, augmentum hoc, quod recepit feudum, dùm mediante persona sui feudatarij liberatum extitit ab onere soluendi censum, cui per priùs erat obnoxium, siuè illius æstimationē spectare etiam, & pertinere in casu, de quo agimus, ad hæredem in allodio.

26 Assignat rationem D. Reg. de Pont. *cit. cons.* 52. cur augmentum omne, quod in feudo reperitur, ità spectet ad hæredem in allodio, quando feudum aperitur domino, per iura expressa hoc disponentia, & quando in eo succedit agnatus; & ea est, nam si meliorationes per se subsistunt, reputantur burgensaticæ; sin autem illa per se subsistere non possunt, datur actio pro illis consequendis, quæ quidem actio feudalis non est, sed burgensatica; & si datur contra dominum, ita quòd teneatur ille ad iustæ æstimationis solutionem, ergò est penes feudatarium, consequenter illi in ea succedunt, qui in cæteris bonis, & iuribus burgensaticis sunt successores; & sic nil refert, quòd feudum vadat ad dominum, vel ad agnatum; & vt dicit Ioan. Andr. de Georg. *loc. cit.* Ratio illa, quæ in hoc etiam affertur, nè quis locupletetur cum aliena iactura, sicut ligat dominum; sic pari modo ligat agnatum, qui multotiès contra de-

functi

functi voluntatem in feudo succedit.

27 Conclusio hæc, de qua nemo hucusque dubitauit, nullum potest recipere obicem, si quis opponendo contendere vellet, Doctores omnes *suprà* citatos, qui meliorationes in feudo factas, defuncto demùm feudatario, ad eius hæredem in allodio pertinere dixerunt, loquutos esse de augmento manufacto, siuè separabile illud sit, vti prædium, quod feudo non accreścit, siuè inseparabile, quia feudo annexum, pro quo ad æstimationem datur actio; nemo autem loquutus fuit de hoc augmenti genere scilicèt cùm feudatarius feudum ab aliquo onere liberet, ergò.

Respondetur enim, idem esse, nec discrimen aliquod inter vtrumque augmenti genus considerari posse, id quod iuribus, rationibus Doctorum, rerumque iudicatarum authoritate probamus, Etenim negari non potest, augmentum feudi esse, ab onere aliquo illud liberare, & quamuis non manufactum, & sic apparens, benè tamen intrinsecum, sic enim dixisse annuimus Afflict. Camet. Reg. de Ponte, aliosquè plures *suprà* relatos: Modò, vt idem sit iudicandum de augmento merè intrinseco, quale est illud, de quo agimus, sicut iudicatur de illo, quod manufit, probatur ex punctuali decisione text. *in cap. 1. §. si vasallus, in tit.*

28 *hic finitur lex*, quem Doctores omnes *suprà* citati allegant an probandum, meliorationes in feudo factas ad vasalli hæredem in allodio spectare; de vtroque enim augmenti genere loquitur text. ille, & sic tam de manufacto, prout est ædificium, & quid simile, &c. quàm de merè intrinseco; prout est seruitus, quam pretio feudatarius feudo acquisiuit, cuius quidem seruitutis inter alias species eam esse, cùm super re aliqua annuus census constitutus reperiretor, est apud omnes indubitatum, vt dixerunt Glos. *in c. 1. de censib.* Anchar. *conf.* 30. *num.* 8. Caroc. *decis.* 103. Peregr. *de fideicom. art.* 49. *num.* 68. Auend. *tract. de censib. c. cap.* 74. *num.* 3. Rot. *decis.* 1. *num.* 4. & 71. *num.* 11. *in recol per Cens.* Costa *conf.* 9. *num.* 2. & alij, sicque attenta dispo-

29 sitione text. prædicti, *Doctores* concorditer dixerunt, seruitutis pecunia acquisitæ æstimationem ad hæredem in allodio pertinere, vt per Andr. *ibi numer.* 17. *vers. idem si acquisiuit seruitutem*, Bald. Aluar. & communiter Scribentes, Matienz. *in l. 6. tit. 7. lib. 5. recompil. glos.* 3. *n.* 7. Ant. Gomez. *in l.* 46. *Taur. intra num.* 3. *vers. similiter & in reb. feudalib.* Barbos. *in l. diuortio, par.* 1. *§. fin. num.* 112. *vers. vltimò notabis, in fin.* Pistor. *cit. q.* 62. *num....* Molin. *de Hispan. primogen. cit. cap.* 26. *num.* 11. vbi tamen *num præced.* supponit, liberari feudum, siuè maioratum ab annuo censu, cui est obnoxium, augmentum esse per se subsistens, ac proindè ad hæredem redimentis spectate. Subdit demùm, idem esse de augmento, quod per se subsistere non potest, prout est seruitus; quæ licet maioratui cedat, venit tamen illius æstimatio in possessoris hæredi soluenda: idemque asserit *num.* 12. si donatione concessa fuisset seruitus, dummodò possessoris contemplatione, & vt ipsi, ac hæredibus eius acquiratur, quia secus si contemplatione maioratus, & familiæ.

30 Quòdque in terminis propositæ quæstionis, feudum liberare ab annuo reditu, cui reperitur obnoxium, sit verè augmentum, aut per se subsistens, vt aliqui præsupponunt, aut merè intrinsecum, ità vt quoad effectum rei discrimen aliquod considerari non possit, quando feudatarius addit feudo, & quando illud ab aliquo onere liberat, illa palpabili ratione probatur; fac enim, vt possidente Titio feudum, quod erat in reditu centum, illud augmento manufacto meliorem reddat, vineam nimirùm, vel oliuetum plantando, ita vt postmodùm ex hoc melioramento sit feudum in fructu biscentum, certè augmentum hoc, siuè illius æstimationem, mortuo demùm feudatario, ad eius hæredem in allodio spectare, nemo dubitauit, siuè feudum deuoluatur ad dominum, siuè ad agnatum. Finge autem modò, vt quis possideat feudum, quod sit in fructu biscentum; at feudatarius non exigat nisi centum, quia alia centum exigit Caius, qui super feudo illo tantæ summæ annuum tenet censum; si demùm hic feudi possessor censum hunc annuum onerosò, siuè lucratiuo titulo acquirat, nonnè in posterum biscentum exiget feudatarius, qui per priùs non nisi centum exigebat? certè sic ergò dicendum est, feudum hoc ob subsequutam à tanto onere liberationem recepisse incrementum, illudque ad feudatarij beneficium melioratum fuisse in centum, ac proindè illo demùm defuncto, duobus superstitibus hæredibus, altero in feudo, altero verò in allodio, vel ex testamento, vel ab intestato, huius augmenti æstimatio similiter ad hæredem in allodio spectare debet; prout spectat æstimatio manufacti, cùm quoad effectum rei, vt diximus, congrua diuersitatis ratio constitui non possit, quando feudatarius addit feudo, & quando illud ab aliquo onere liberat; vtroquè enim casu, pari modo feudatarij consideratur vtilitas; sicquè in puncto firmasse inueni, quamuis in alia facti specie, doctissimum Iacobum Gallum *conf.* 120. *num.* 5. & 6. vbi

31 fundat elegantissimè, prout de mote, augmentum feudi esse, illud liberare ab onere vitæ, & militiæ, cui annuæ præstationi erat obnoxium. Nec referre, quod non videatur in re facta melioratio: nam inquit, quòd satis in re esse censetur, cùm quis ab onere aliquo, & seruitute rem liberet, idquè apertè probari ait in *d. §. si vasallus*, in quo determinari dicit, satis esse, vt feudum melioratum censeatur, si sit vtilitas aliqua feudo, vt puta redimendo illud à seruitute, ac proindè in casu

32 suo subdit *Gallus*, licere possessori sic melioranti ad feudum relaxandum condemnato vti illius retentione, donec augmentum hoc, & melioratio sibi soluatur, prout licitum esset pro aliis meliorationibus manufactis, ex quo lex feudalis non abhorret, quòd is, qui bona fide meliorationes fecit, non valeat super feudo illas recuperare, vt habetur in eodem *§. si vasallus*, cuius quidem text. dispositione attenta, dixerunt *ibi* Doctores communiter, quos citat, & sequitur Molignat. *de retention. quæst.* 104. deuoluto feudo ad domi-

33 num, ob feudatarij mortem sine legitimo successore; illius hæredi in allodio licere feudum retinere, donec, & quousquè meliorationes à defuncto in feudo factæ sibi ab ipso domino soluantur, vel ab agnato, si in illo successit agnatus, & ità passim apud nos iudicari testatur Reg. de Ponte *decis.* 4. *num.* 33. & quod dubitatum aliàs fuerit, illud tantum fit, nimirùm, quid debeat dominus soluere, an quod fuit impensum, vel id tantum, quod fuit melioratum, qua de re latè prosequitur *decis.* 12. & per Reg. Constant. *loco sup. cit.* vbi decisionem refert.

34 Probatur etiam conclusio ista; nimirùm idem esse, quòd feudatarius addat feudo, & quòd illud ab aliquo onere liberet; authoritate rerum iudicatarum: sic enim de anno 1591. determinasse inueni Regiam Cameram Regni huius, in causa tunc vertente inter Marchionem Terræ Ipsiró, cum Regio Fisc.

Pro cuius decisionis intelligentia sciendum est, quòd inter alia corpora feudalia, quæ in dicta Terra possidebat Marchio Ferdinandus Spinellus, & ad præsens possidet successor eius Princeps Tarsiæ, sunt quædam defensæ, vulgò dictæ, *la Piana, Capelliere, e Santa Venere*, quæ vno anno feruntur, altero verò fructum reddunt ad vsum pascui; in quo quidem anno eàm Vniuersitas per menses quatuor ius haberet pascendi, cupiens Marchio prædictus defensas illas ab hac seruitute liberare, procurauit, vt Vniuersitas remitteret illam, prout remisit, pretio recepto ducatorum quin-

que

que millium,& sic remanserunt defensæ à dicta seruitute liberatæ. Contigit demùm post aliquos annos, vt idem Marchio redimens in illo anno è viuis decederet, in quo in dictis defensis pascuum sumebatur; cùmque ob hanc subsequutam mortem soluendum erat Regiæ Curiæ releuium, quod est medietas fructuum, qui in illo anno, quo anno, quo feudatarius moritur, à feudo percipiuntur, dicebat Fiscus, successorem in dicta Terra pro medietate fructuum perceptorum in dictis defensis soluere teneri Docatos tercentū septagintaquinque, cùm omnes Ducatos septingentosquinquaginta importarent;& cùm ità exequutum esset, sentiens successor feudatarius se grauatum, institit, à quantitate prædicta deducendam fore quartam partem pro rata iuris pascendi olim Vniuersitati competentis, & ab ipsa pecunia redempti, & sic titulo particulari à prædecessore vasallo acquisiti, nàm si ab Vniuersitate non extitisset seruitus illa remissa; dubio procul Ciuium animalia pascua sumpsissent, sicque in illo anno, quo mori contigit Marchio, nullatenus à defensis prædictis summa, & quantitas Ducatorum septingentorum quinquaginta percepta esset. Cui quidem instantiæ non esse locum Fiscus dicebat, ex eo, quia illud, quod obtinuerat Marchio Ferdinandus, aliud non importabat, nisi simplicem remissionem seruitutis iuris pascendi Vniuersitati competentis, quæ remissio non alitèr dici poterat noua, & discreta acquisitio; sed potiùs quædā consolidatio, & sic perperam à successore prætendi poterat locũm fore deductioni petitæ. His tamen non obstantibus, existente Commissario Domino Regente de Ponte tunc Regij patrimonij vno ex Præfectis, Regia Camera pro successore in feudo prædicto pronunciauit, deducendo à summa dictorum Ducatorum septingentorum quinquagiota ratam illam, quę quartam partem dictæ quantitatis importabat, & sic extitit Regius Fiscus condemnatus ad restituendam ratam prædictam iam exactam, suntquè decisionis verba, quæ sequuntur.

35 *Super deductione petita Ducatorum nonaginta trium, tarenorum trium, & granorum quindecim per Ill. Ioseph. Spinellum Marchionem Ipsirò à significatoria expedita contra eundem pro releuio debito ob mortem Ill. q. Ferdinandi eius fratris pro rata iuris pascendi in defensis nuncupatis,* la Piana, Capelliere, e santa Venere, *empti per dictum Marchionem ab Vniuersitate Terræ prædictæ pro pretio Ducatorum quinque mille, stante declaratione facta, esse burgensaticum, & fuisse denumeratum feudale in petitione præsentata in anno 1578. in liquidatione facta releuij ob mortem Magnifici Ioannis Vincētij Spinelli Domini Terrarum VerZini, CalapiZati, & Terræ prædictæ Ipsirò, stante etiam deductione facta quantitatis prædictæ, pro eadem causa, in liquidatione vltimo loco facta releuij ob mortem dicti Ill. Ferdinandi.*

Die quinta Nouembris 1591. facta relatione per subscriptum Mag. Rationalem, visis scripturis præsentatis, ac liquidatione facta in anno 1579. releuij prædicti, ob mortem dicti Magnifici Ioannis Vincentij Spinelli, in qua liquidatione non fuit deducta rata iuris pascendi defensarum prædictarum, ac deductione facta Ducatorum nonaginta trium, tarenorum trium, & granorum quindecim. Pro causa prædicta à significatoria vltimi releuij, ob mortem dicti Marchionis Ferdinandi, ac etiam solutione facta significatoriæ releuij prædicti anni 1579. fuit prouisum, condemnari, prout præsenti decreto condemnatur Regius Fiscus ad restituendum dicto Ill. Ioseph. Spinello Marchioni moderno dictos Ducatos nonaginta tres, tarenos tres, & granos quindecim, & expediantur literæ certificatoriales Regiæ Generali Thesaurariæ pro restitutione ipsorum, qui breui manu soluantur Regiæ Generali Thesaurariæ prædictæ in extinctionem significatoriæ Ducatorum 1510. 2. 7. in quibus vltimo loco fuit liquidatum releuium prædictum, hoc suum, &c.

Ioannes Franciscus de Ponte.

Fabritius Cardinus Rationalis.

Die 20. Octobris 1592. facta relatione, fuit prouisum, quòd deducantur ipsi Ducati 93. 3. 15. à significatoria prædicta Ducatorum 1510. 2. 7. vltimo loco expedita sub die 15. Iunij 1591. & iam fuerunt deducti.

36 Vides igitur ex hac decisione, simplicem seruitutis remissionem habuisse Regiam Cameram pro noua, ac discreta acquisitione à defuncto feudatario in feudo facta, ac si verè in fundo alterius, ad feudi augmentum nouam iuris pascendi acquisijsset seruitutem, iuxta literam § *si vasallus*, ac proindè ius illud remissum vti quid burgensaticum pro rata tangente fuisse deductum in liquidatione releuij, quod certè deduci non poterat, si remissio illa seruitutis consolidationem tantùm importasset.

Idem ergò & maiori cum ratione dicendum est in casu, de quo agimus, vt sit vera, & discreta acquisitio, quæ fit à feudatario, dùm feudum liberat ab annuo censu, cui reperitur obnoxium; sicquè concludendum doctè satis dixisse Gallum *loco cit.* nil referre meliorationem in re factam non esse, ex quo satis in re esse 37 dicitur, cùm res illa ab aliquo onere, vel seruitute eximatur, ad id expendendo text. *in d. §. si vasallus*; cuius quidem dispositione attenta, in casu decisionis prædictæ, si Marchio Ferdinandus, qui seruitutis remissionem procurauit, sine legitimo successore è viuis decessisset, quod proindè feudum extitisset ad Dominum Regem nostrum deuolutum, certè summa illa Ducatorum quinque millium à defuncto vasallo exbursata veniebat omninò à Fisco soluenda hæredi vniuersali bonorum allodialium; & pari cum ratione, attento themate, super quo noster est sermo, si casus contigisset, 38 vt feudum, quod erat annuo censui obnoxium, apertum esset domino, debitor vtiquè extitisset Fiscus, obligatusquè remansisset ad soluendum hæredi in allodio censum illum, siuè illius æstimationem, provt in terminis terminantibus resoluit Rosental. *citato cap.* 10. *quæst.* 44. *n.* 10. Et dùm *Doctores* nullum constituunt discrimen, quando feudum aperitur domino, & quando in illo succedit agnatus ex lege inuestituræ vocatus: sed eandem militare rationem asserunt, sicquè per Sac. Cons. decisum penes D. de Franch. *decis.* 19. & 572. consequens est dicere, vt agnatus hæres in feudo teneatur hæredi in allodio annuum illum soluere censum à defuncto feudatario quæsitum, siuè illius æstimationem.

Scribebam hæc pro Illustrissimo Domino meo Don Francisco Peretto Abbate Claraualleu. nunc S. R. E. Cardinali dignissimo Excellentissimi patris sui in bonis allodialibus hærede vniuersali, in casu tamen, in quo ad fundandam illius intentionem tanta dote non indigebam: nam vt census super feudo constitutus, & demùm à successore in feudo illo acquisitus non potuisset censeri extinctus; sed prorsus ad hæredem in bonis liberis transmissibilis, pluribus mediis constabat apertissimè; illud enim erat in facto certissimum, Excellentissimam Donnam Camillam Perretti, illius magni Sixti germanam in anno 1591. emisse Comitatum Celani, & Baroniam Piscinæ in Prouincia Aprutina, pretio Ducatorum tercentum septem millium, & quingentorum, quos pro summa Ducatorum bisceotum quinquaginta millium exbursauit de propria pecunia Domini Cardinalis Montalti eius ex filia nepotis, ad cuius fauorem, donec sors restitueretur, annuum constituit censum Ducatorum decem millium, ad rationem quatuor pro centenario, quam quidèm annuam præstationem, vt authoritate propria ex fructibus feudorum potuisset Dominus

Cardi

Cardinalis exigere, fuit expressè conuentum, Regio assensu in omnibus legitimè accedente, demùm eademmet Donna Camilla feuda prædicta Domino Principi Peretto eius similiter ex filia nepoti, & immediato successori amplissimè refutauit, asserendo, feuda illa ab omni onere libera, & immunia esse, adoha tantùm excepta, & annuo censu prædicto ad fauorem Domini Cardinalis constituto, qui Dominus Cardinalis volens demùm Principi Germano rem gratam facere in anno 1613. eundem censum illi donauit, & vt mediante hac donatione, census ille in futurum extinctus minimè potuisset censeri; sed quòd semper in suo robore permaneret, curarunt expressè contrahentes, vt ex instrumenti lectura constat euidentissimè.

Primò enim apparet, D. Cardinalem non aliter liberasse feuda ab hoc annuo censu; sed illum Principi fratri donasse, & cessisse, ibi in dispositiuis contractus; *donauit donationis titulo irreuocabiliter inter* 39 *viuos, cessitquè, renunciauit, &c.* quæ sanè verba, quando agitur de translatione iurium, idem operantur, quod tradere in corporalibus; ex notatis in *l. final. C. quando fisc. vel priu.* & sic Cedere, idem est, quod à se abdicare, siue à iure illo discedere, & alium loco sui ponere; vel vt proprio sermone vtar, Cedere nil aliud est, nisi ius aliquod incorporale in alium transferre, Glos. & Bart. *in 2. lectur. col. pen. ad fin. in l. 1. C. de act. & oblig.* Bald. *in l. ex legato, num. 2. C. de leg.* Castr. *in l. per diuersas, C. mand.* Papien. *in prax. glos. 1. versic. cessit, in princip.* & Bertaz. *de claus. instrum. claus. 27. glos. 4. num. 2.*

Secundò, recepit, & acceptauit D. Princeps census donationem pro se, eiusquè hæredibus, & successoribus quibuscunque, & cui ipse dederit, sub illis verbis immediatè sequentibus: *dicto Illustriss. & Excellentissimo Domino Principi D. Michaeli Peretto gratias agenti, & recipienti, stipulanti, & acceptanti pro ipso Excellentiss. Principe, eiusquè hæredibus, & successoribus quibuscunque, & quibus ipse Excellentiss. Dom.* 40 *Princeps, &c. dederit,* hoc enim importat clausula *quibuscunque, & quibus dederit,* vt recipiens ius illud, quod recipit, possit tàm in vita, quàm in morte in alium transferre, Andr. Aluar. & omnes in *capit. 1. de eo, qui finem fecit agnat.* Camer. *in capit. Imper. fol. 29. lit. D. cum pluribus seqq.* & alij, quod certè aliis tradi, & dari non posset, si diceretur ius illud extinctum.

Tertiò, donauit D. Card. fructus decursos, & in futurum decurrendos, ibi, *& omnes; & singulos fructus vsque ad præsentem diem, quomodolibet decursos, & decurrendos in futurum.* Ex his verbis constat etiam liquidissimè de contrahentium voluntate, vt census esse debuisset omninò transmissibilis; nam si sortem extinxisset, nullos fructus illa in futurum producere, & parere potuisset.

Quartò, donauit, & cessit D. Card. Principi fratri specialem hypothecam, quæ ipsi competebat super dictis feudis, ad finem, vt potuisset sortem donatam consequi ab ipsomet Domino Principe, & à quibus opus fuisset, ibi, *Pro consequenda d. scuta ducentum quinquaginta mille monetæ super dictis Statibus ab ipsomet Domino Principe, & à quibus opus fuerit, &c.* & demùm, *nec non eandem supradictam specialem obligationem dictorum Statuum, & omnia alia iura, actiones, & hypothecas, &c.* Ex hoc etiam colligebatur enixè contrahentium mens, & intentio, vt voluerint transferre, & vt viua semper remaneret actio super feudis, ad finem, vt posset illam exercere Princeps contra feudorum possessorem, qui in futurum extitisset; poterat enim dari casus, vt Princeps feuda illa huic oneri obnoxia in alium transferre voluisset, vel in suum proximè successorem refutare, cum reseruatione tamen huius annui census, eo modo, & forma, prout extitit ab eius Auia ad Cardinalis fauorem constitutus, in cuius exactione potuisset demùm impedimentum recipere, & eo casu vti actione hypothecaria super feudis vigore cessionis à Domino Cardinale sibi factæ.

Quintò, & vltimò, quòd hæc fuerit contrahentium mens, & intentio tantis mediis declarata, vt penitùs cessaret omnis dubitatio, curarunt super hac cessione Regium obtinere assensum, prout obtinuerunt, cuius impetratio in simplici census extinctione nullatenus erat necessaria; constat enim apud nos vsu receptum esse, quòd quando tractatur de liberando feudum ab onere hypothecæ, assensu non indige- 41 mus, vt post Barth. de Capua, & Ant. de Alex. testatur Afflict. *decis. 232.* ibique *Add.* Capyc. *decis. 156.* Camer. & alij nostri communiter, & quotidiana docet praxis, benè tamen assensu egemus in translatione, seu cessione actionis super feudo, quam habens D. Cardinalis super Statu Celani, & Baronia Piscinæ, & volens in Principem transferre, ad hoc, vt in illius persona radicari potuisset, consultò impetrarunt assensum.

Nec his omnibus obstare dicebam verba, quæ post perfectum contractum sequuntur, extinctionem denotantia, ibi, *nec non extinxit dictum interesse, ad dictam rationem quatuor pro centenario, & liberauit, & absoluit dictos Status ab onere dictæ specialis obligationis in fauorem ipsius Ill. Dom. Card. contractæ, &c.* ex his enim verbis eo magis dignoscitur contrahentium voluntas, quòd voluerint censum facere transmissibilem: nàm priusquam Dom. Cardinalis illa proferret, declarauit, id omne ad maiorem Principis cautelam peragere, & quatenus opus esset, & non aliter, sub illis verbis immediatè præcedentibus: *Cuius quidèm supradictæ donationis causa prædictus Illustriss. D. Cardinalis, ad maiorem cautelam, quatenus opus sit, & non aliàs, &c.* Nam cùm per priùs ex pluribus se declarauerint contrahentes, quòd volebant censum transferre, non autem illum extinguere, demùm dubitantes forsan, si id peragere potuissent; ad hoc, vt Dom. Princeps de cætero molestari non potuisset, Dom. Cardinalis extinxit interesse, seu annuum censum, Statum ab illo onere liberando, cum clausulis tamen prædictis, *quatenus esset necessarium, ad maiorem cautelam, & non aliàs*; quasi dicere volebat, *transfero in te Principem censum; at si translatio hæc iuris habet resistentiam, remaneat liber Status ab hoc onere*: & sic prima, & principalis dispositio nullatenus remansit vulnerata; vndè cùm translatio in Principis personam benè poterat de iure fieri, vt suprà in discursu quæstionis, ratione, & authoritate fundauimus; verba illa extinctionem denotantia, pro non appositis haberi debent, dùm conditionaliter apponuntur, 42 hocquè dicimus de iure importare clausulas illas sic iunctas, *ad maiorem cautelam, quatenus opus sit, & non aliàs*; vt docet Ruin. *cons. 152. numer. 4.* quem refert D. Card. Tusch. *pract. concl. lit. C. concl. 311.* & Surd. *cons. 188. num. 10. vol. 2.*

Et quòd de verbis illis extinctionem denotantibus nulla prorsus possit haberi ratio, ex alio redditur indubitatum, dùm apposita non extiterunt in dis- 43 positiuis contractus, & sic in illo actu, in quo cessio suam accepit firmitatem; sed postquàm erat iam contractus ex omni sui parte perfectus, & sic fuerunt prolata in exequutiols contractus, tempore, quo principalis dispositio ampliùs infirmari non poterat; prout est text. *in Clemen. 1. de præben.* vbi Canonistæ communiter, & ex Nostris dixerunt D. Præs. de Franch. *decis. 6. num. 6. & 213. n. 33.* & D. Reg. de Pont.

conf. 54. *nu.* 16. & magis in puncto *conf.* 57. *num.* 54. & 55. quò loci regulam à *Doctoribus* traditam reassumit, vt cognosci possit, quando clausulæ in dispositiuis, & quando in exequutiuis appositę intelligantur; & dicit, quòd quando principalis dispositio est in se perfecta, nec pro illius validitate aliquid remanet agendum, omnes clausulæ, quæ demùm sequuntur, censentur in exequutiuis appositæ; hic est propriè casus noster, nam postquam D. Cardinalis donauerat tam sortem, quàm fructus decursos, & in futurum decurrendos, Princepsquè donationem receperat iam pro se, & hæredibus quibuscunque, & cui ipse dare voluisset, ità vt nihil aliud pro contractus firmitate peragendum supererat, subsequebantur demùm verba illa extinctionem denotantia, de quibus si posset aliqua haberi ratio, totalis contractus principalis dispositionis sequeretur destructio; quòd proindè vti aduersatiua substantiali dispositioni, sunt omninò abolenda: tantò magis, quòd conditionaliter, vt diximus, sunt apposita; Vndè ex his omnibus dicebam, Illustriss. Dominum meum Abbatem in hoc articulo ab omni dubitatione semper fuisse procul.

SVMMARIVM.

1 *Antefatum per vxorem Rebellis lucratum, ad quem, ea defuncta, spectet? & numer.* 2. 3. & 27.

4 *Filij Rebellis sunt alieni ab omni successione.*

5 *Filiæ fœminæ rebellis an habeant legitimam super bonis maternis; & an in eis procedat text.* in l. quisquis, §. filiis, C. ad l. Iul. Maiest.

6 *Filiæ fœminæ an super lucro antefati earum matris habeant legitimam: in terminis tex.* l. quisquis, §. vxores, C. ad l. Iul. Maiest. & *num.* 7. 8. 9. & 25.

10 *Antefatum in ciuitate Neap. spectat ad filios vt hæredes patris, & num.* 12.

11 *Matthæus de Afflict.* in decis. 314. *fuit malè recordatus.*

13 *Textus* in l. quisquis, §. vxores, C. ad l. Iul. Maiest. *declaratur, & numer.* 15. 16. 17. 24.

14 *Donata à viro vxori, ea ad secunda vota transeunte, reseruantur filiis primi matrimonij.*

18 *Practica antiqua, qua vtimur Neap. circa constitutionem antefati, quæ sit.*

19 Consuetudo Neap. *incip.* Quartam autem: *quid disponat, declaratur.*

20 *Filij tam primi, quàm secundi matrimonij consequuntur antefatum per secundam vxorem lucratam in Ciuitate Neap.*

21 *Antefati proprietas donec viuit vxor, non est in dispositione propter futuram euentum, & num.* 26.

22 *Vxor mortuo viro quoad consequutionem antefati, habet electionem, vel petendi pecuniam, vel vt hæredes correspondeant.*

23 *Donatio propter nuptias an differat à Quarta, seu Antefato.*

ARGVMENTVM.

Antefatum, quod mulier ob viri mortem quoad vsumfructum lucrata fuit, cuinam sit restituendum, filiis, vel socero constituenti, vel potius Fisco, qui propriis filiis exclusis in bonis præmortui viri successit, propter crimen læsæ Maiestatis ab illo patratum Filia Rebellis an super lucro antefati, quod mortua matre ad Fiscum spectat, possit legitimam consequi. Exornatur text. *in l. quisquis, §. vxores, Cod. ad l. Iul. Maiest.* vbi plura de eius materia. Donatio propter nuptias an differat ab antefato? refertur singulare responsum *m. Io nnis Angel. Pisanelli*, adhuc non impressum, cum decisionibus sacri Consilij.

CAPVT XXII.

ANTEFATVM per mulierem lucratum quoad vsumfructum, illius morte sequuta, proprietati consolidatum, diximus *lib.* 1. *cap.* 15. spectare ad Regium Fiscum, siuè extent, siuè non, filij illius matrimonij, casu contingente, quòd essent illi paterna successione indigni, tanquàm ex patre rebelle geniti; sicque retulimus aliàs de anno 1556. per Regiam Cameram determinatum in causa Corneliæ de Taxis cum Regio Fisco, quam decisionem refert etiam Vrsil. sed non benè de facto informatus, in *addit. ad Afflict. decis.* 127. id quod obseruaui demùm pariter affirmasse Dom. de Franch. *decis.* 689. *in fin.* quam refert Tasson. *in pragmat. de antefat. versic.* 4. *obser.* 4. *numer.* 60. *fol.* 310. Verùm existente patre, qui antefatum illud pro filio rebelle constituerat, ad eundem Fisco excluso reuerti debere, probaui, sicque indicaui de anno 1570. per tandem Regiam Cameram decisum me inuenisse *in quibusdam Allegationibus manuscriptis D. Scipionis Santuni*, vbi hæc decisio notatur propria manu D. Bernardini de Sancta Cruce, qui fuit Regiæ Cam. Præsidens, & Locumtenens; quam quidèm determinationem pro Fisco sequutam, quando pater in medio non extaret, locum habere dixi semper, non modò, quando in hoc lucro succederent filij, vt hæredes patris, prout lege municipali in hac Ciuitate cautum est, sed etiam si ex pacto vti filij, prout communiter hodie in capitulis matrimonialibus paciscitur; sunt enim filij Rebellis ab omni successione alieni, siue paterna, siue materna, siue prorsus extranea, vt nimis clare probatur in *l. quisquis, §. filiis, C. ad l. Iul. Maiest.* Legitima tamen in bonis maternis filiabus tantùm reseruata, cuius successionis eas capaces esse, voluit textus sequens in §. *ad filias*, ac cuiuslibet alterius ex testamento, siue agnatorum, siue extraneorum, vt per Regiam Cameram decisum refert Reg. Re-

uert,

uert. *decis.* 350. *per totam*, & defendit Reg. de Pont. *cons.* 50. *lib.* 2. in quibus locis hi præstantissimi, & magni nominis Iureconsulti satis benè probant, textum in *d.* §. *filiis*, in filia fœmina non procedere, rationibus, vt per eos.

6. Sed aliàs fuit in controuersiam deductum, an super lucro Antefati, quod mortua vxore Rebellis, ad Fiscum spectat, possit filia fœmina Legitimam consequi? Dubium faciebat textus, qui sequitur in §. *vxores*, vbi disponitur, nuptiales donationes, quæ illius naturæ sunt, vt filiis reseruentur, ad Fiscum spectare, verùm ex illis Legitimam pro filiabus tantùm, nõ autem filiis, detrahendam esse, cùmque Antefatum huius sit naturæ, vt semper filiis defuncta matre sit restituendum, ergò videtur dicendum, super hoc lucro, quod Fisco defertur, attenta dispositione *d.* §. *vxores*, filiabus Legitimam competere.

7 Dominus Reg. Reuert. in *decis. sua* 23. dicit, quæstionem hanc esse nouam, eamque vsque ad sua tempora decisam non inuenisse; tandem ad partes ea disputata, testatur, per Regiam Cameram nemine discrepante decisum pro Fisco, contra filiam; sicque conclusum, tex. in *d.* §. *vxores*, in Antefato non procedere, causæ Commissario D. Regente Salernitano, tunc eiusdem Regiæ Cameræ Præsidente.

Miror tamen, cur *Dom. Reg. Reuert.* notitiam non habuerit, quod super hoc articulo, & pro hac opinione (qua de re maximè Ego gauisus sum) doctissimum consilium scripserat magnus ille Iureconsultus *Dom. Ioannes Angelus Pisanellus*, quod ab illius temporis causarum Patronis non semel inueni relatum, per hæc verba, *Dom. Io. Angelus Pisanellus in quodam suo consilio, quod non reperitur impressum*; nisi dicamus scriptum in hac causa per ipsum *Dom. Regentem* relata, quod quidèm consilium cùm vsque ad hæc tempora pariter non impressum permanserit, vt ampliùs non sit in abscondito decreui, & vt hic imprimeretur curaui; etenim in mei posse originale, propriáque eius manu scriptum reperitur in *quodam libello Notabilium, in* 11. *quæstione*, illudque est tenoris sequentis.

Iesus, Maria.

8 Dùm Magnificus Ferdinandus Pandonus, vt possessor bonorum, quæ fuerunt qu. Magnifici Francisci de Raynaldis olim Baronis Siani esset conuentus à Magnifica qu. Siluia de Cioffis vxore dicti Francisci pro dotibus, & antefato, & ipse Magnificus Ferdinandus soluisset Antefatum, cum obligatione ipsius Magnificæ Siluiæ de restituendo, ex quo propter filios tantùm lucrata fuerat quoad vsumfructum, iuxta *Consuetudinem Neapolitanam, in tit. de iure Quartæ*, essetque Siluia mortua, & antefatum restitutum prædicto Ferdinando, insurrexerunt filiæ Francisci, & Siluiæ, & petierunt Legitimam, per textum in *l. quisquis*, §. *vxores*, *C. ad l. Iul. Maiest.* per quem tex. prima facie multi doctissimi viri Officiales Cæsareæ Maiestatis videbantur inclinare in sententiam, quòd super dicto Antefato dabatur actio dictis filiabus, etiam quòd pater fuisset de rebellione condemnatus: Ego tamen, quia aliàs in calamitatibus huius Regni, tempore inuasionis in anno 1528. requisitus vt pro ista parte consulerem, quia mihi videbatur contrarium, & patrocinando pro multis familiaribus qu. Illustrissimi Principis Orangiæ Viceregis Regni, cuius eram generalis Auditor, vt dederam votum meum suæ Illustrissimæ Dominationi, dixi præ-
9 fatis Dominis, qui causam decidere debebant, quòd in casu præsenti cessabat dispositio *d.* §. *vxores*, & præsupponebam vnum apud Nos indubitatum, quòd virtute *Consuetudinis præfatæ*, quando ex matrimonio procreantur filij, vxor est mera vsufructuaria, ergò dominium semper fuit mariti, & demùm moriente vxore post mortem viri consolidato vsufructu cum 10 proprietate, illa proprietas, quæ remanserat in hæreditate viri, vadit ad filios, vt hæredes patris, sicut alia bona, quæ in hæreditate remanserunt; & ità Ego patrocinando pro Magnificis de Ruffis cum Magnifica Eleonora de Mastroiodice in anno 1521. 14. Iulij, relatore, & Commissario causæ viro integerrimo D. Cicco Loffredo, quo tempore erat Præsidens Sac. Cons. consummatissimus Doctor D. Antonius de Ianuario, fuit determinatum; & tunc idem D. Antonius dixit mihi, quòd Mazzeus, qui in *decis.* 314. 11 dixerat aliter decisum, fuerat male recordatus, immò attestabatur, Sacrum Cons. iudicasse contra id, quod dixerat Mazzeus in *alia causa Io. Petri de Oliua cum hæredibus Mathæi Ferraioli*, & tunc fuit ostensus processus, in quo extat sententia lata, relatore causæ Consiliario D. Antonio Palmerio viro summæ memoriæ, & antiquæ experientiæ die 23. Decembris 1513. & idem per totum Sacrum Consilium in anno 1535. fuit decisum in causa Magnificæ Beatricis Zurulæ cum Magnifica Paula Spina, & hæredibus qu. Magnifici Berardi Piscicelli, & sic in casu isto di- 12 cebam, quòd cùm proprietas semper steterit in bonis mariti, non poterat deuenire ad filios, nisi vt hæredes, ergò sicut alia bona patris fuerunt confiscata, & ista proprietas nunquam fuit separata à bonis patris, ergò tàm filij, quàm filiæ reddebantur incapaces bonorum patris, per tex. in *d. l. quisquis*, *C. ad l. Iul. Maiest.* & sic quòd Magnificus Ferdinandus non poterat molestari à filiabus dicti Francisci.

Et quia tota difficultas consistit in *d.* §. *vxores*, 13 dicebam, quòd quando simpliciter maritus facit donationem propter nuptias, tunc ipsa donatio restituitur marito, si vxori restitueretur dos, ità quod ipsa donatio erit pro securitate, & cautela dotium, vt declarat Glos. *in* §. *est & aliud*, *Instit. de donat.* vbi Aret. *in vers. in eadem*, & per DD. in *Authen. dos data*, *C. de donation. ant. nupt.* aliquando verò maritus donat propter nuptias cum pacto expresso, quòd cedat totaliter lucro mulieris, & tunc etiam quòd restituatur dos, vxor non tenetur restituere donationem; propter pactum expressum de lucro faciendo, *l. si mater vestra*, *C. de donation. ant. nupt.* & isto ca- 14 su si mortuo marito mulier transit ad secunda vota, in sui odium, & filiorum fauorem, quibus fit iniuria, proprietas ipsius donationis acquiritur filiis, qui vocantur à lege ad ipsam proprietatem, & ipsa remanet tantùm vsufructuaria, *l. fœmina*, *C. de secund. nupt.* declarat Roman. *in cons.* 219. *Ex themate*, *col.* 1. *vers. quartò idem probatur.* Dùm igitur tex. in *d.* §. *vxores*, dicit, quòd restituta dote, si fuerint vxores in ea conditione, vt quæ acceperunt titulo donationis, & de iure debebãt reseruare filiis tẽpore, quo vsusfructus finitur, ea omnia, quæ restituenda erant filiis, debeãt tradi Fisco, falcidia tantùm filiabus reseruata, sequitur igi- 15 tur, quòd tex. iste loquitur secundùm terminos *l. fœmina*: *C. de secund. nup.* & sic in donatione, quæ non erat viro restituenda; & per consequens totaliter lucrata per vxorem, quæ per transitum ad secunda vota debebat reseruari filiis, & iuxta legem, vt dicit tex. filiis debebãtur, & sic iuxta *l. fœmina*, ità declarat rectè intuenti Glos. *ibi, in verb. omnia ea*, dùm dicit, *Omnia ea scilicèt filiis omnibus restituenda, vt d. l. fœmina*; quasi quòd illa verba tex. *filiis debeant reseruari*, & verba, *quæ iuxta legem filiis debebãtur*, intelligantur secũdùm dispositionẽ *l. fœmina*, quæ loquitur de donatione perfectè, & perpetuò quæsita vxori, cuius proprietas perditur per transitũ ad secunda vota, remanente tantùm

vſufructu penes vxorem,quo extincto,& conſolidato cum proprietate, proprietas per matrem debebat reſeruari filiis,quibus erat acquiſita.

Et hoc apertiùs voluit Gloſ.*ibi* in *verbo titulo donationis*, dùm intelligit tex. loquentem de donatione, ſcilicèt de valida,& quæ per mortem viri,vel crimen non infirmatur,immò magis confirmatur;allegat tex. optimum in *l.reos,C.de donation.int. vir. & vxor.* non enim poterat ſecundùm intellectum Gl.loqui ille tex. de donatione propter nuptias facta pro ſecuritate dotium , cùm illa per reſtitutionem dotium factam vxori veniebat viro reſtituenda , vt *ſuprà* dixi ; ergo , quia tex.ille *in principio* dicit recuperata dote,dùm loquitur de donatione non infirmanda,neceſſariò ſequitur, quod donatio erat facta vxori ad lucrum eius , & nullatenus reſtituenda , quæ ex iuris diſpoſitione per tranſitum ad ſecunda vota debebat filiis reſeruari, & per hoc Gloſ.*ibi* allegat *d.l.fœmina*,

16 & ſic verus intellectus erit,quòd illa proprietas donationis,quæ ex tranſitu ad ſecunda vota fuit applicata filiis, & quæ per *l.fœmina* reſeruabatur filiis tempore, quo vſusfructus abſumitur,& finitur ; ſi ſunt maſculi, quia *ſuprà* in §. *filiis* diſpoſuerat, quòd nec de bonis paternis,nec maternis aliquid percipiant,tunc totum illud,quod erat reſeruatum eis,debet tradi Fiſco; & quia per tex.*in d.* §. *ad filias*,in bonis tantùm maternis Legitima erat ex clementia reſeruata filiabus, poſtquàm iſta proprietas fuerat matris , & ab ea per tranſitum ad ſecunda vota reſeruabatur filiis , & ſic à matre progrediebatur ad filios , voluit *Imperator* hunc caſum etiam determinare,& nedum de eis,quæ ſecundùm voluntatem matris expreſſam conficiendo teſtamentum,vel tacitam moriendo ab inteſtato,iuxta *l.conficiuntur,ff.de iur.codicil.* debebant deuenire ad filios,ipſæ fœminæ habebant Legitimam,vt in *d.§.ad filias*. Sed etiam eorum bonorum,quæ contrà voluntatem matris, & ſic per ipſum tranſitum ad ſecunda vota reſeruabantur filiis, ipſæ fœminæ habeant Le-

17 gitimam,ſi hoc demonſtrat illa implicatiua *etiam*,poſita in *tex.*quaſi voluerit dicere, quòd nedum de bonis contentis *in §.ad filias*; ſed de iſtis etiam legitima deputata videatur.

Et vt dictæ declarationi de iure fundatæ ex verbis *tex.* & mente *Gloſſarum*, addatur authoritas,videatur *ibi* Cynus *col.fin.in verſ. & tamen* , vbi dicit hæc formalia ; *Et tamen in §. vxores dicitur, quòd ſi pater donauit vxori donationem propter nuptias , quam vxor lucrata eſt ex pacto,& mater poſteà ſecundò nubit,filij, qui vocantur aliàs ad proprietatem prædictæ donationis excluduntur,& vocatur Fiſcus, &c.* & ſic apertè Cyn.intelligit *illum* §.de donatione propter nuptias,quam ex pacto erat lucrata,& cuius proprietas perdita fuit per ſecundum matrimonium ; & ſic *d. §. vxores* nullo pacto erat allegandus ad caſum iſtum , quia ſemper proprietas antefati fuit in bonis Franciſci , & nunquam in bonis Siluiæ vxoris, & per conſequens cùm tam filij,quam filiæ,à bonis patris ſint excluſi,vt in *§.filiis,d.l.quiſquis*,ceſſare debet petitio Legitimæ, & ſic diſpoſitio d.§.*vxores*.

Et ad fundandam iſtam opinionem in caſu præ-

18 dicto dicebam , quòd antiqua Practica,qua vtimur Neapoli, eſt, vt in inſtrumentis dotalibus conſtituatur Antefatum , *in locum Quartæ, ſeu donationis propter nuptias , lucrifaciendum per mulierem ſecundùm Conſuetudinem Ciuitatis Neapol. in ſcriptis redactam, & de lucrifactione Quartæ facientem mentionem* : Conſuetudo enim non dicebat de Antefato, ſed de Quarta , cùm ex vſu Ciuium fuiſſet inuentum hoc nomen,& nè fortè mulier Quartam prætenderet vltra Antefatum , fuit expreſſum , quod conſtitutum eſſet Antefatum in locum Quartæ conſtituendæ ; & vt tolleretur dubium , ſi ad totale lucrum mulieris, vel quomodò practicatur,pone, *lucrifaciendum dictum Antefatum ſecundùm Conſuetudinem loquentem de lucrifactione Quartæ*, vt ità vxor lucretur hoc Antefatum , ſicut lucraretur Quartam, ſi ipſa conſtituta eſſet , & per conſequens ſecundùm terminos Conſuetudinis ſcriptæ , incipientis , *Quartam autem*, ſub *tit. de iure Quartæ* , quæ diſponit , quòd ſi maritus

19 moritur , relictis filiis, vxor erit tantùm vſufructuaria;ſi ſine liberis , erit plena proprietaria : & ſic in iſto caſu poſtquam maritus commiſit rebellionem,& fuit in rebellione mortuus cum filiis , quo caſu proprietas erat ſua, & inſtrumentum dotale in conſtitutione Antefati proprietatem haud reſeruauit,referendo ſe ad Conſuetudinem,*l. aſſe toto* , cum vulgaribus, *ff.de hæred. inſtituendis* ; ergò nunquam fuit quæſita Siluiæ vxori , & per conſequens non poteſt dici , ab ea reſeruari , vel deberi filiis,vt haberet locum ratio *d.§.vxores*, à ceſſante igitur ratione , ceſſat diſpoſitio *illius* §.

Et hoc confirmabam, nam in *dicta Conſuetudine, Quartam* ; dicitur, quòd ſi maritus duxit aliam vxorem, cui conſtituit Quartam , mortua prima vxore

20 relictis filiis , ſi moritur ſecunda vxor cum filiis, quæ per mortem viri fuerat lucrata antefatum , conſolidato vſufructu per eius mortem,illa proprietas eſt diuidenda inter omnes filios,tàm primi,quàm ſecundi matrimonij ; & ſic illa proprietas , quæ remanſit in bonis mariti, ſpectabit ad omnes filios : quod non eſſet, ſi illa proprietas fuiſſet quæſita vxori , cùm in bonis matris filij ſui tantùm debuiſſent ſuccedere , *l. 1.*cum vulgaribus,*C.ad Tertull.* vtitur enim illa *Conſuetudo*, verbo *peruenire*, ſcilicet *ad omnes filios perueniat*, quod tanquàm commune adaptatur ad ſucceſſionem , vt per Bart. *in l. centurio, col.penul.* ibi,*modò bis regulis,ff. de vulg. & pupil.* & quia illa *Conſuetudo* loquebatur de Quarta , quæ conſtituebatur in bonis ſtabilibus, vt patet in *tex.* dùm loquitur de capiendo propria authoritate,& de fructibus bonorum , vt *ibi* per Gloſſatorem ; ideò vt ſciatur, quòd hoc Antefatum, licèt conſtituatur in pecunia, ſit intentio, quod reguletur ſecundùm Quartam , mos introduxit dici *in locum Quartæ illius contentæ in Conſuetudine redacta in ſcriptis , faciente mentionem de Quartæ lucrifactione*;

21 vt ità lucretur hoc Antefatum,ſicut in Quarta illa diſponebatur.

Benè verum eſt , quod hæc proprietas , donec viuit vxor , non eſt in diſpoſitione propter futurum euentum , quia ſi filij præmoriantur matri, proprietas accreſcit vſuifructui ; ſi mater præmoriatur , vſusfructus accreſcit proprietati , vt probatur in *d. Conſuet.* & clariùs declarat Napodan.Gloſ-

22 ſator *ibi, in verb. habet , in verſ. & ſi opponis.* Et ſub iſta conſideratione eſt introductum, quòd detur electio vxori , vel habendi pecuniam , & ſic vſum concernentem proprietatem cum cautione de reſtituendo poſt mortem ſecundùm *Conſuetudinem* , vel petendi vſumfructum ad tantum pro centenario,remanente proprietate penès hæredes, vt per d.Gloſſatorem *in verb.fructus*.

Et dùm in textura verborum Practicæ prædictæ nedum dicitur *in locum Quartæ*,ſed ſubnectitur,*ſeù donationis propter nuptias*,cum magna ratione fuit hoc introductum , vt maritus non teneretur ad conſtituendum donationem propter nuptias , ſed quòd hoc Antefatum eſſet in locum eius;nàm ſi hoc non eſſet dictum,vltra Antefatum tenebatur maritus facere donationem prædictam,quæ veniebat conſequutiuè ad dotes datas,*d auth.dos data*,& per Bald. *in auth. ſiuè à me,C.ad S.C.Velleiã.*ità in ſpecie declarat Napod.gloſſator in *Conſuet.Dot,& Quarta,in verb.Quarta, in tit.*

de

de iure Quart. & sic vt tollatur hoc dubium ponitur in instrumentis, *in locum donationis propter nuptias:* & ne possit hæsitari, quòd si datur loco donationis propter nuptias, habeat assumere naturam eius, specificatur, quod hoc Antefatum reguletur in lucro secundùm *Consuetudinem in scriptis redactam*, & per consequens si non sunt filij, sit in totum vxoris; & hoc est contra naturam donationis propter nuptias, quæ restituta dote, debebat, vt suprà dixi, restitui viro: si sunt liberi, sit post mortem viri vsufructuaria, & hoc similiter est contra naturam donationis propter nuptias, quia vxor restituta dote, nihil debebat habere in donatione prædicta; ideò *Napod.* qui loquitur de Quarta secundùm *Consuetudinem*, & in *fine suæ glos.* dicit de hoc antefato, in *rubr. de iure Quarta*, di-23 stinguit inter donationem propter nuptias, & Quartam, seù Antefatum, tenens, quòd nullo pacto habeāt conformitatem: & clariùs in *glos. in verb. ante Quarta constitutionem, col. 2. vers. sed certè*, vbi dicit, hæc formalia: *Sed certè non est bonum arguere de donatione ante nuptias ad Quartam, cùm longè differant, vt plenè tractaui suprà in rubrica, &c.* propterea persistens in hac differentia in *Consuetudine, Dos, & Quarta, in glos. 1. in vers. item pro hoc intellectu*, dicit hæc verba: *Nec est similis Quarta donationi propter nuptias, immò dissimilis per omnia, vt suprà in rub. dixi, &c.*

Ex quo succedit, quòd quando propriè textus *in §. vxores*, loqueretur de donatione propter nuptias, sim-24 pliciter, & purè sumpta, non esset licitum arguere de vna ad aliam; quantò magis, quia videmus in vsu, non fieri talem donationem, & ab ipsa *Consuetudine* esse sublatam, postquàm per Quartam, seù Antefatum est consultum vxori; ità Napod. *in glos. in verb. Quarta*, & nunc verificatur Glos. *in auth. æqualitas, C. de pactis conuentis*, quæ dicit, ex consuetudine non fieri talem donationem, quia postquàm Neapoli habemus id, quod fit loco eius, & ex vsu sit sublata, benè poterit dici, non seruari istam donationem, vt etiam declarat Bald. *in d. auth. dos data*, & latiùs Abbas *in cap. fin. col. fin. de donation. int. vir. & vxor.* & per consequens concluditur, quòd cum vxor semper fuerit vsu-25 fructuaria, de cuius vsusfructus natura est, quòd proprietas esset in bonis viri, & nunquam accreuerit vsuifructui, quòd consolidato vsufructu proprietati, & sic deuento ad casum, quo proprietarius potuisset ad libitum disponere, sicut si maritus non commisisset rebellionem, hæredes eius haberent illam proprietatem, & distribueretur inter eos, sicut dicit tex. *in d. Consuetud. Quartam*, ita pariformiter Fiscus, qui loco hæredis habetur, etiam quòd esset ius conditionale, postquàm dependebat à contractu, & instrumento dotali, regulato secundùm Consuetudinem, *l. inter socerum. §. fin. ff. de pact. dotal.* per quam ita in confiscatione consuluit Roman. *sing. 247. primò dici potest, col. 1.* ideò Paul. de Castr. *in cons. 56. super primo quæsito, in primo vol.* dixit, quòd ista iura conditionalia, donec purificatur conditio, debent esse penès possidentem, & futurus euentus iudicabit, & declarabit, quid iuris esse debeat, allegat notata per Glos. *in l. 2. ff. si pars hæred. pet.* & per Bart. *in l. planè, §. si coniunctim, ff. de leg. 1.* in quæstione de duobus institotis, vno purè, alio sub conditione; & videmus, seruari in terminis nostris, quia donec viuit vxor, si eligit velle pecuniam & dare cautionem de restituendo secundùm practicam, de qua per Napod. *in d. glos. in verb. fructus*, & per Mazzeum *decis. 291.* non disponitur per Curiam, nec per filios de ipsa proprietate, quia futurus euen-26 tus iudicabit; vt si præmoriantur filij, erit plena proprietaria; sin autem præmoriatur mater, erit proprietas plenè in dispositione, vel Fisci, vel filiorum. Et quòd ista iura conditionalia, & pendentia à futuro

euentu ex contractu perueniant in Fiscum, est tex. *in d. l. inter socerum, §. fin.* & firmat Alex. *in l. 3. §. illud quoque, ff. quod quisque iuris*, idem Alex. *in l. si marito, col. 1. ibi, sed si actio, ff. sol. matrim.* Et sic siuè teneamus opinionem veram, quòd Antefatum vadit ad filios vt 27 hæredes, Fiscus, qui est loco hæredis, habebit illud, vt suprà dixi; siuè teneamus, quòd vadit ad filios patris, & pariformiter id, quod vadit ad filios, debet esse Fisci, per tex. *in d. l. quisquis, §. filiis*, & sic quòd omninò filij rebellis sunt exclusi; & huius sum opinionis. *Io. Angelus Pisanellus.*

SVMMARIVM.

1 *Antefatum quouis nuncupetur nomine, in effectu donatio est.*

2 *Filij iure communi attento succedunt in Antefato per eorum matrem lucrato vti filij, non autem vti hæredes; sed quid de iure consuetudinario Ciuitatis Neapolis, ibid.*

3 *Cautela traditur, qua mediante in Ciuitate Neapolis filij in antefato succedunt vti filij, non autem vti hæredes.*

4 *Pactum, vt in antefato succedant filij vti filij, non autem vti hæredes, donationem importat; sed an subsistat, si tendat in perniciem filiorum primi matrimonij, num. 10. & 12.*

5 *Mater secundò nubens sicut non potest plus donare filiis ex secundo matrimonio, quàm primis; ità & pater.*

6 *Donatio filiis ex secundo matrimonio nascituris à parentibus facta in perniciem filiorum ex primo matrimonio non subsistit.*

7 *Donatio simplex, vel potius ob causam, resultat ex pacto, quo mediante paciscitur, vt in antefato succedant filij, non autē vti hæredes.*

8 *Donatio, ex* Parladorij *sententia, quæ dicatur simplex, & quæ ob causam.*

9 *Donatio facta filiis ex certo matrimonio nascituris dicitur ob causam, ac proindè collationis, & imputationis regulis subiecta.*

11 *Filij ex secundo matrimonio suscepti an soli succedant in antefato per eorum matrem lucrato, & num. 12.*

13 *Antefatum, quod secunda coniux lucrata est, an solui debeat à filiis huius secundi matrimonij.*

ARGVMENTVM.

Antefatum, quod secunda coniux ob viri mortem lucrata est, nùm solui debeat, tàm à filiis huius secundi, quàm primi matrimonij. Pater in Ciuitate Neap. secundas contrahens nuptias, num possit in perniciem filiorum primi matrimonij cum futura coniuge pacisci, vt in constituto antefato succedant tantum filij ex hoc secundo matrimonio nascituri,

in quo aliàs ex lege municipali succederent omnes, & sic tàm ex secunda, quàm ex prima vxore suscepti, dummodò patris sint hæredes. Item cùm hoc pactum aliud non importet, nisi donationem in filios nascituros collatam, an talis censenda sit donatio, vt collationis, & imputationis regulis subiaceat?

CAPVT XXIII.

1 Antefatum, quod à viro futuræ coniugi in capitulis matrimonialibus constituitur, siue donatio propter nuptias, siue sponsalitia lagitas, siue dotarium, siue antipherna, siue Quarta, siue alio, secundùm Regionis morem, nuncupetur nomine; in effectu donatio est, cùm non nisi lucratiuo titulo acquiratur, in illaque quamuis iure communi attento succedant filij, licèt patris hæredes non sint, *vulgata auth. heres, C. de secund. nupt.* De iure tamen consuetudinario huius Ciuitatis, non nisi vt hæredes patris succedere possunt, per *Consuet. Quartam autem*, sicque non modò filij ex secunda vxore suscepti; sed omnes, dummodò patris sint hæredes, vt centies sic decisum testantur Ioan. Angel. Pisanel. *in responso, cap. præcedenti, impresso* & cum eo Addentes ad Afflict. *decis.* 314. D. de Franch. *decis.* 106. *num.* 7. Fab. de Anna *cons.* 74. *nu.* 7. 8. & 9. Camil. de Medic. *cons.* 43. *numer.* 19. Molfes. *ad Consuet. Neap. part.* 7. *q.* 2. Camil. Borrel. *in summ. decis. par.* 3. *tit. de donation. propt. nupt. num.* 83. & alij nostri citra controuersiam.

3 Est tamen verum, quòd in hac Ciuitate Maiores nostri cautelam inuenerunt, & ea est, vt in capitulis matrimonialibus speciali pacto caueatur, vt in hac, de qua agimus donationis specie, succedere debeant filij vti filij, non autem vti hæredes; vt per Molfes. *loco cit. par.* 1. *cap.* 3. *numer.* 21. *in finalibus verbis, fol.* 7.

Quo pacto sic stante, in vna facti contingentia dicendum videbatur, Antefatum à viro secundæ vxori constitutum, & iam lucratum, ea mortua, spectare debere integrum ad filiam huius secundi matrimonij, nec in eo ius aliquod succedendi habere filiam alteram ex primo matrimonio susceptam.

At Ego, qui istius primæ sobolis partes pro viribus tuebar, hoc pacto non obstante eidem pro medietate antefatum illud fore decernendum per iuris tramites disserendo, Considerauí *primò*, negari non posse, pactum hoc aliud non importare, nisi vt filiis nascituris, & demùm natis ex hoc secundo matrimonio censeatur facta donatio illius pecuniæ quantitatis, ad quam constitutum Antefatũ ascendit; nam cùm aliàs ex municipalis consuetudinis prouidentia omnes filij ex quacunque vxore suscepti in quantitate illa successissent, dùm ex hoc pacto succedunt tantùm filij ex secundo matrimonio, & tanquàm filij, non autem vti hæredes, sine dubio censetur ipsis huius quantitatis facta donatio.

Hoc posito dicebam, illud in facto certum esse, filiam ex primo matrimonio susceptam de bonis communis patris tantundèm præcipuum non habuisse; constabat enim, patrem earum in vltimis cõstitutum, vtramque filiam æquis portionibus hæredem instituisse, nec in aliquo filiam ex primo matrimonio susceptam meliorasse, ad hoc, vt ambæ filiæ æqua lance à communi patre honoratæ dici, ac censeri possent, quõ fit, vt subintret omninò vulgata dispositio tex. *in l. hac edictali, C. de secund. nupt.* cuius tenore attento, iuxta receptissimam Doctorum sententiam, sicut non potest mater tàm inter viuos, quam in vltima voluntate plus donare, vel legare filiis ex secundo matrimonio, quam primis, vt per D. de Franch. *decis.* 435. Thes. *decis.* 170. Mastril. *decis.* 175. *nu.* 14. & 25 aliosque innumeros Doctores, tam antiquos, quam recentiores, ità & pater, cùm certum sit, *legem* illam, vtrumque coniugem ad disponendum prohibuisse, & ab vtroq. fraudem exclusisse, vt *ibidem* Bald. obseruauit *num.* 1. & Thes. *loc. cit. n.* 12. *vers. ad tertium respondere potest*, & latè per Me *lib.* 1. *cap.* 274. *à num.* 11. & hoc non nisi in gratiam filiorum primi matrimonij, ad hoc vt ex parentum secundis nuptiis damnum aliquod non patiantur, de quo multum curauit Imperator *in §. optimè, in authen. de nupt.* cuius tenor in hac materia est omninò attendendus; scripta enim est lex illa ad declarationem *d. l. hac edictali*; Vnde Rolan. à Val. *cons.* 29. *vol.* 4. *in princ.* affirmauit, omnium Doctorum dicta in matre, ex rationis identitate, in dispositione facta à patre procedere, provt erat casus *sui consilij*. Idemq; ante ipsum affirmarunt Odof. *in d. l. hac edictali*, Bertrand. *ibid. num.* 12. *cum seq.* Boër. *decis.* 201. *num.* 6. Corne. *cons.* 33. 44. & 118. *vol.* 1. Io. de Garronib. *in rubr. C. de secund. nupt. par.* 1. *num.* 72. Riminion. *cons.* 428. *lib.* 4. & *cons.* 771. *n.* 33. *vol.* 7. Lancel. Galiaula *cons.* 18. & ex Recentioribus hoc idem affirmauit Simon de Præt. *de interpr. vlt. volunt. lib.* 5. *interpr.* 1. *dub.* 1. *nu.* 76. & *seq.* Io. Petr. Fontanel. omninò videndus in *tract. de pact. nupt. claus.* 5. *glos.* 8. *par.* 4. vbi *num.* 5. expressis verbis dicit, reprobari omninò hæreditamentum, quod in capitulis matrimonialibus fit in fauorem filiorum ex secundo matrimonio nascendorum, existentibus liberis primi matrimonij: subdens *num.* 21. quòd semper filij prioris matrimonij inter se diuidunt æqualiter, licèt inæqualiter fint à patre tractati. Et Rouit. noster *decis.* 12. *num.* 17. dicit, quòd quando donatio est facta filiis nascituris in capitulis matrimonialibus, casus est extra omnem dubitationem contra filios secundi matrimonij, ex eo, quòd in illis non natis non solùm aliqua merita considerati non possunt; sed nec vlla verisimilis cadit affectio disponentis; ad text. *in l. qui filiabus, ff. de leg.* 1. quod proinde omnis affectio in secundam coniugem retorquetur allegat Bardellon. latè, & doctè de his agentem *cons.* 4. *num.* 54. *cum pluribus seq.* hoc idem P. Molfes. *ad Consuet. Neap. par.* 3. *quæst.* 13. *num.* 3. quò loci verbis dicit expressis, *l. hac edictali* procedere, tam in matre, quam in patre, non solum de iure communi; sed etiam ex dispositione *nostrarum Consuetudinum*, quòd proindè subdit, ab hac opinione in Regno nostro recedi non posse, præcipuè ob tot iudicaturas indè sequutas; vndè ex hac sola ratione in casu proposito negari non posse dicebam, quin filiæ primogenitæ iustitia in tuto esset.

7 Secundò consideraui, quòd cùm largitas hæc à communi patre in filios ex secundo matrimonio procreandos collata non aliter simplex; sed ob causam dicatur, dùm vtramque filiam æquis portionibus instituendo huiusmodi largitatis collationem non prohibuit, sine dubio ad æqualitatem seruandam collationis regulis subiacet: est tex. nimis clarus, & vulgatus in *Authent. ex testamento. Cod. de collation.* & in *corpore* vndè sumitur, ibi, *ex testamento, & ab intestato cessat dotis, & aliorum datorum collatio, ità demùm si parent*

parens hoc designauit expressim: ergò vbi pater expressè collationem non vetuit, sit illi locus, id quod nemo, nouissimo isto iure attento, in controuersiam posuit.

Quòd autem donatio hæc ob causam, & finalem, sit prorsus censenda, probatur, cùm non ex mera donantis liberalitate, nulloquè iure cogente, sed ex necessitate processerit; nimirùm quia sic mulier, cum qua matrimonium contraxit, voluit, ad hoc vt filij procreandi ditiores euaderent, illámque quantitatem non vt patris hæredes, futuris paternis creditoribus obnoxiam, sed à die capitulorum donatam haberent: 8 videatur (quæso) Parlador. *differ. quotid. differ.* 150. quò loci indagando, quæ simplex, & quæ ob causam dicatur donatio, quicquid in hoc multi multa dixerint, quos ipse refert; tandèm *num.* 4. satis notantèr, & ad rem nostram dicit, illam sibi videri eẽsendam esse donationem simplicem, quæ ex mera animi liberalitate à patre donante facta proponeretur; cæterùm si aliqua concurreret causa necessaria in donando, ob causam diceretur talis donatio, non autem simplex, sicquè collationis regulis subiecta; subdens, hoc probari ex *l. 3. ff. de donation.* ex *l. illud, C. de collation.* & ex *l. cum multa, C. de donat. ante nupt.* & quòd in hanc sententiam iuerunt Gutier. *pract. quæst. lib. 2. quæst. 65. num. 6.* Ayora *de partitio. 2. part. quæst. 13.* Angul. *in l. 19. Tauri, glos. 4.* & Ioan. Garz. *de donation. remunerat. num. 49. &* 50. quibus addo Molfes. *ad Consuet. Neap. par. 4. q. 25.* 9 *num. 9.* quò loci *coactam* hanc vocat *donationem*; & in terminis, quando donatio est collata in filios ex certo matrimonio nascituros, quòd collationis, & imputationis legibus subiaceat, vltra Doctores antiquos, & recentiores relatos per Reg. Rou. *consi. 41. n. 17. lib. 1.* & per Dominos Hortensium Petium, & Alexandrum Palmerium Aduocatos nostri temporis primarios in *duabus Allegationibus*, quas imprimi curauit Ioan. Baptista de Thoro *part. 2. compend. decis. in verbo, donatio facta contemplatione matrimonij*, dico, quòd semel atque iterùm fuit nouissimè per Sacrum Consilium Regni huius decisum, iunctis Dominis Consiliariis duarum Aularum, & cum Adiunctis in causa vertente inter hæredes quon. Ioannæ de Transo, cum Monasteriis Sanctorum Francisci de Assisio, & de Paula de Suessa, penès D. Fælicem Actorum Mag. Sacri Consilij, contra opinionem per Me firmatam *lib. 1. cap. 85.*

10 Nec prædictis o[b]stant, quæ scripta reliquit Ioan. Ant. de Nigris in *cap. Reg.* secundùm eius ordinem 165. incip. *Mulier dotarium, num.* 97. quò loci in quæstione, quam proponit, an Quarta, siue Antefatum per virum secundæ vxori constitutum, eo præmortuo sit 11 soluendum, tàm à filiis secundi, quàm primi matrimonij, qui communis patris hæredes sunt vniuersales, pro indubitato supponit, in hoc lucro succedere filios secundi matrimonij tantùm; hæc enim apud ipsum erat ratio dubitandi, nàm dicebat, quòd videbatur tenendum, soluendum esse à filiis secundi matrimonij, ea quid em ratione, quia illi tantùm in eo succedebant; ad hoc allegando text. *in l. cum aliis, C. de secund. nupt.* & in *§. nec illud, auth. de nupt.* Etenim fas sit mihi dicere, *Nigrum*, in hoc præsuppositio, verè sed denigrasse, nullibi enim in *his iuribus*, nec in aliis hoc probatur, cùm illud dùmtaxat ab Imperatoribus fuerit *ibi* sancitum, vt mulier, quæ ad primas, & secundas festinauit nuptias, si tàm à primo, quàm à secundo viro prędefunctis antenuptiales donationes assequuta fuit, ea demùm defuncta, in lucris habitis à primo viro succedent filij ex illo matrimonio suscepti; in lucris verò habitis à secundo, filij ex hoc coniugio procreati, & in cæteris bonis propriis illius, omnes æqua lance.

Hæc dispositio, quæ summa o ratione nititur, ad eafum nostrum non pertinet; non enim iustum erat, vt moriente muliere, in his, quæ à primo viro lucratiuo titulo acquisiuit, filij ex secundo matrimonio patrem habentes, & è contra; sed vnusquisquè in his, quæ à parente suo obuenerunt, ex integro succederent; hoc dico, quod non applicatur ad casum nostrum, in quo 12 tractatur, si antefatum per virum secundæ coniugi constitutum, ea mortua, obuenire debeat ad filios omnes patris constituentis, tàm ex primo, quàm ex secundo matrimonio susceptos, vel tantùm ad illos, qui ex secundo nati sunt, stante pacto in capitulis matrimonialibus apposito, vt ipsi succederent; & præsuppositis duobus in iure verissimis, *primò*, quòd pater ex dispositione *l. hac edictali* non possit plus donare, vel legare filiis secundi matrimonij, quàm primi; & *secundo*, quòd hæc cùm sit donatio in filios secundi matrimonij collata, vti ob causam facta collationis regulis subiaceat, nulla potest cadere controuersia, quin in ea filij ex primo matrimonio geniti portionem habeant.

13 Pergit vlteriùs *Niger*, & concludendo, quòd hoc antefatum sit soluendum tàm à filiis secundi, quàm primi matrimonij, id quod Ego paritèr affirmo, agnoscensque difficultatem maximam circa inæqualitatem, quæ ex hoc oritur, dùm supponit, quòd demùm mortua hac secunda vxore, non nisi filij ex hoc matrimonio succedent, dicit, quòd non obstat hoc, quod opponitur de inæqualitate, ea quidèm ratione, quia ex quo pater habuit secundam vxorem in sui obsequio, dotisque fructus in eius vtilitatem, & successiuè in commodum omnium filiorum conuersi fuerunt, meritò, qui sentit commodum, debet & incommodum sentire.

Hæc ratio, dico Ego, quòd ad tollendum obiectum datum circa inæqualitatem istorum filiorum, satis est ridicula; *Primò*, quia non conuincit, quòd hæc commoditas, quam supponit *Niger*, filios primi matrimonij sensisse, sit talis, vt compensari possit cum ea Antefati portione, quæ illis deberetur, si hoc commodum non sensissent, sicque ex hoc resultare æqualitatem. *Secundò*, si dicas, filios primi matrimonij sensisse commodum ex fructibus dotis secundæ vxoris, eandem commoditatem, dico Ego, sensisse filios secundi matrimonij ex fructibus dotis primæ vxoris, quibus communis pater, dùm vixit gauisus est; mortua enim prima coniuge, remansit ille administrator legitimus; & vsufructuarius illorum bonorum, siue dotalium, siue extra dotem, vti ad communes filios, & hæredes spectantium, *l. 1. 2.* & *3. C. de bonis maternis*, nec per transitum ad secunda vota eorundem bonorum vsumfructum patrem ipsum amisisse dici potest, *l. fin. C. eod.* Boër. *decis.* 198. vndè firma remanet mea opinio, prout suprà, à qua nec in iudicando, neque in consulendo recedi posse indubitanter teneo, saluo tamen semper rectiori iudicio, cui me libenter submitto, &c.

Post hæc scripta obseruaui Dom. Reg. Capyc. Latro, qui in *consul. 25. à n. 55. lib. 1.* videtur tenere contrarium eius, quod hic Ego firmaui; quod proindè quando casus occurrerit, erunt benè omnia considerandа.

SVMMARIVM.

1 *Antefatum vt debeatur mulieri per mortem viri quæ concurrere debeant.*

2 *Mulier, quæ dotem non soluit an lucretur antefatum, si illud constitutum apparet propter dotem recipiendam, & ob alias causas, &c. & n. 3. 4. 5. 6. 8.*

7 *Mulier an ex solo osculo lucretur Antefatum.*
9 *Antefatum si fuerit constitutum minus, quàm est in* Reg. Pragm. *taxatum, soluto matrimonio an possit peti iuxta taxam in* Reg. Pragm. *contentam.*
10 *Donatiuum, de quo in* Prag. vnica, de donat. propter nupt. *si promissum non fuit, num soluto matrimonio per mortem viri possit à muliere peti.*

ARGVMENTVM.

Antefatum vt debeatur mulieri per mortem viri, quæ concurrere debeant. Mulier, quæ dotem non soluit, num possit soluto matrimonio à viri hæredibus antefatum petere, dum constitutum illud appatet habito respectu ad dotes, & ex aliis causis viri mentem mouentibus. Antefatum num possit constitui in minori, quàm sit à statuto taxatum Donatiuum, quod ex *Consuetudine* transmittitur à sponso sponsæ ante contractum matrimonium per verba de præsenti: Et si illud in capitulis matrimonialibus constitutum non apparet, an soluto matrimonio sit mulieri debitum? & de aliis ad ornatum *Prag.1. sub tit. de donation. propter nupt.*

CAPVT. XXIV.

1 ANtefatum, certum est, quòd ad hoc vt per mortem viri, mulieri sit debitum, duo de necessitate concurrere debent? Primò, quòd sit illud à viro constitutum, vel saltem constitui promissum, nam si secus, nullatenus peti posset; sic enim vno ore fatentur Glos. in *verb. exactio*, & communitèr omnes in *auth. Dos data, Cod. de donation. ante nupt.* Glos. *in Const. Mulier, qua dotarium, in princip.* Andr. *in cap. 1. num. 6. vers. per hoc patet, in tit. quibus mod. feud. pote. olim. alien.* Lucas de Penn. *in l. 1. col. 1. in fine, C. quando, & quibus Quart pars deb. lib.* 10. Afflict. *in Const. Licentiam, num. 4. & decis.* 242. *num.* 1. & 2. Niger. *in Cap. Reg. Mulier dotarium, num.* 16. Grammat. *decis.* 97. *num.* 4. Secundò quòd contracto, & consummato matrimonio, dos sit cum effectu soluta; nàm si secus, denegaretur Antefati petitio: est text. nimis clarus in *§. illud, auth. de non elig. secund. nuben.* vbi expressis verbis statuitur, vt mulier, quæ nihil omninò de dote soluit, nihil de Antefato lucretur, & si partem dotis soluit, partem tantùm lucretur de Antefato.

2 Sed de illo in hac materia lucrifactionis Antefati, Nostrates dubitasse comperio, nimirùm, an mulier, quæ dotem non soluit, possit soluto matrimonio ab hæredibus viri Antefatum petere, si constitutum apparet illud habito respectu ad dotes, & propter alias causas viri constituentis, mentem mouentes, passim enim Tabelliones nostri Antefati constitutionem in capitulis matrimonialibus extendunt per hæc verba; *Et hauendo rispetto alla dote promessa, e per altre cause mouentino la sua mente constituisce detto Sig. Sposo l'antefato, &c.*

3 Ioan. Angel. Pisanel. primus omnium excitat hunc articulum in *addit. ad Napodan. in Consuet. Quartam autem*, in *apostilla*, quæ incipit, *Nota ex ista glos. fol. mihi* 252. quò loci arguit pro, & contrà, & tandem cogitandum reliquit.

4 Rouitus verò *cons.* 50. *num.* 17. & *seq. lib.* 2. intrepidè contra mulierem respondet, nimirùm, vt nonquam possit mulier ob viri mortem Antefatum petere, nisi dote soluta, verbis illis, *e per altre cause mouentino la sua mente*, non obstantibus, sicquè testatur in facti contingentia pro hæredibus viri Sacrum Consilium iudicasse.

5 At Scipio Theodor. *alleg.* 13. *num.* 16. insequendo Georg. *alleg.* 45. *num.* 11. & 18. adeò pro muliere suam profert sententiam, vt affirmare ausus sit, cessare prorsus temporibus nostris antiquam illam quæstionem, an Antefatum debeatur solummodò pro rata dotis exactæ, ex eo, quòd hodiè constituitur illud, tàm respectu dotium, quàm ex aliis causis, &c. sicquè pro muliere per Sac. Cons. decisum fuisse refert, prout audiui sic pariter fuisse decisum hodiè 11. Iulij 1635. pro Lucretia de Puteo contra hæredes eius viri, referente Domino Consiliario de Franchis morigeratissimo, penes Strinam Sac. Cons. Actorum Magistrum; idémque affirmat Marcian. *cons.* 58. à *n.* 7. *lib.* 2.

6 Ego autem, vt in hac re breuiter dicam quid sentio, nunquam animum meum diuertere potui à prima opinione contra mulierem, siquidem, vt benè aduertit P. Molfes. hoc idem tenens in *comment. ad Consuet. Neap. part.* 7. *cap.* 6. *num.* 4. & 5. vt mulier possit antefatum petere, duo copulatiuè requiruntur; & *Primò*, vt dos promissa verè soluatur: *Secundo*, vt matrimonium contrahatur, & per carnalem copulam consummetur. In casu autem, de quo agimus, deficit primum, nam licèt consummatum sit matrimonium, non tamen dos fuit soluta, & sic agendo mulier pro Antefato, iniustè ageret; obstaret enim ei exceptio non adimplementi ex parte sua: subdens idem *Molfes. num.* 6. illud, quod dicunt Nostri, nimirùm, mulierem ex solo osculo lucrari Antefatum, intelligi, si ve- 7 rè dos fuit soluta, & non alitèr: id quod Ego adnotaui *lib.* 1. *cap.* 14.

Et quòd hæc sit verissima sententia, ponderatur argumentum *Pisanelli*, qui videns illud satis contra mulierem vrgere, reliquit cogitandum; dicit enim *Pisanell.* quòd si vera esset opinio pro muliere, vt lucraretur Antefatum, etiam dote non soluta, propter illa verba, *e per altre cause mouentino la mente, &c.* sequeretur, sat esse pro lucro Antefati, vt matrimonium per verba de præsenti contrahatur, quamuis nulla sit sequuta copula, nec dos aliqua soluta, quod asserere esset absurdum; etenim verba illa paulò antè repetita 8 sic generalia, censenda sunt potiùs à Notariis, quàm de partium voluntate, & consensu in capitulis posita; si enim voluisset vir constituere mulieri Antefatum etiam dote non soluta, sed proptèr aliam causam, puta ratinne deflorandæ virginitatis, dixisset expressè, & cùm non dixerit, non video, quo pacto verba illa sic generaliter posita, possint esse tantæ potentiæ, vt destruat causam specialem tàm benè declaratam, nimirùm propter dotem, quæ quidem sola causa extitit à iure considerata, & non alia.

Dixi

9 Dixi suprà (vt alia ad materiam pertinentia obitèr tangam) non deberi Antefatum, quando illud à viro constitutum non fuit, vel promissum constitui, nec mulier constante matrimonio egit, vt constituatur: Sed quid si constitutum fuit; at in minori quantitate, quàm à nouissima Reg. sanctione taxatum fuit, an per hoc, matrimonio per viri mortem soluto, possit illud petere mulier iuxta taxam in *præfata Regia sanctione* contentam? Dic, veram esse conclusionem, mulierem nullatenus audiendam esse, si matrimonio per mortem viri soluto, ab illius hæredibus Antefatum peteret ad rationem in *pragmatica* præscriptam, dùm in minori quantitate in capitulis matrimonialibus constitutum apparet; etenim Sanctio illa voluit prospicere, nè in excessu constituantur Antefata, & sic vt non possit excedi quantitas *ibi* taxata; non quòd Legislatoris mens fuerit, vt minor quantitas constitui non possit: videatur Afflict. post Andr. *in Const. Licentiam, num.2. in 3. quæst.* quò loci expressis verbis docet, mulierem non esse audiendam, si illam se læsam dixerit, ex eo, quòd Antefatum extitit sibi à viro constitutum in minus, quàm ex Iuris, vel statuti dispositione constitui debebat, sequitur Niger *in Cap. Regni, Mulier dotarium, n.63.* & Nuncius Pellie. *ad Consuet. Auersanas, cap.5. num. 157. cum seqq.*

10 Dubitatur insupèr, cùm in *eadem suprà citata Reg. pragm.* quæ est *vnica. de donation. propter nupt.* non modò Antefatum ad certam rationem taxetur, sed etiàm & Donatiuum, quod sponsus ad sponsam transmittere tenetur, an si in capitulis matrimonialibus promissum non apparet, possit demum mulier soluto matrimonio illud ab hæredibus viri petere? Pro resolutione dicito, quod Donatiuum, de quo loquitur *Pragmatica*, est illa pecuniæ quantitas, quæ ante matrimonium contractum per verba de præsenti transmittitur à sponso sponsæ, ad hoc vt sibi emat vestes, & alia pro eius ornatu necessaria; cuius quidem quantitas ex quo antiquis temporibus, maximè in hac Ciuitate erat in excessu, extitit à *Reg. Sanctione* moderata; notat Tasson. *ibidem, vers.4. obser.3. num.4. & 5. fol. mihi* 291. At si sponsus pecuniam illam ad sponsam non transmitteret, ex quo onus voluit ipse assumere emendi vestes, & alia necessaria impendere pro futuræ coniugis ornatu, nihil de cætero mulier occasione huius Donatiui poterit vnquam prætendere, nec constante matrimonio à viro, nec illo soluto ab illius hæredibus; & hoc iure vtimur, sicquè pluriès per Sac. Cons. decisum.

SVMMARIVM.

1 *Antefatum quando dicatur lucratum per mulierem pleno iure, & quando quoad vsumfructum tantum, & quid attento nouissimo iure Regni, num.2.*

3 *Mulier soluto matrimonio an possit petere Antefatum in pecunia contanti, si hæres vsuras singulis annis præstare se offert, & num.4.5.7.9.& 10.*

6 *Vsufructuario, præstita cautione de benè vtendo & fruendo, traditur possessio rei, in qua vsumfructum habet.*

8 *Proprietarius an audiatur, si cupiens rem penes se habere, vsufructuario cautionem obtulerit de ei singulis annis præstando fructus, ex re illa percipiendos.*

ARGVMENTVM.

Antefatum quando dicatur lucratum per mulierem pleno iure, & quando quoad vsumfructum tantum, & quid attento nouissimo iure Regni. Mulier, matrimonio per viri mortem soluto, num possit à viri hæredibus constitutum Antephatum in pecunia numerata petere, offerens de ea summa cautionem post eius mortem restituenda, vel potius dicendum erit, in hæredis electione remanere, vel Antephatum soluere, vel pro eo, mulieris vita durante, tot annuos correspondere ad ornatum *Prag.1. de donation. propter nupt.* vbi decisio Sacri Consilij.

CAPVT. XXV.

Anrephatum, matrimonio per viri mortem soluto, est iuris notissimi, mulieri pleno iure deberi, filiis non extantibus, *§. si igitur,* siuè, *filio, authen. de nupt.* illis autem superstitibus, si secundas reiterauerit nuptias, quoad vsumfructum tantùm, *l. fœmina, C. de secund. nupt. §. si verò expectet, authen. de nupt.* si verò in viduitate permanserit, portionem proprietatis Antephati pro liberorum numero consequetur, *authen. si tamen,* vbi Bald. *C. de secund. nupt.* idémque est de iure Regni dispositum per *cap. Regis Caroli,* quod incipit, *Mulier dotarium,* vbi Niger *num.44.* secundùm cuius ordinem est 165. 1

Verùm hodiè hæc omnia apud Nos cessant, ex nouissimo iure Regio, quo cautum est, mulierem, matrimonio soluto, siue supersint, siuè non filij, quoad vsumfructum tantùm antephatum lucrari, eaque demùm mortua, redditur illud mariti hæredibus, vt in *prag. 1. in anno 1617. promulgata,* sub *tit. de donation. propter nupt. in nouissima compilatione,* de qua meminimus *cap. precedenti,* & *alibi.* 2

Sed reuocatur in dubium, an matrimonio soluto, possit mulier ab hæredibus viri constitutum antephatum in pecunia contanti petere, offerens de ea summa cautionem post eius mortem restituenda; vel dicendum sit, esse in hæredis electione, vel illud soluere, vel ipsius mulieris vita durante, tot annuos correspondere, dùm certum est, vigore *dictæ Pragmaticæ,* antephati proprietatem omnimodò ad hæredem ipsum spectare, nec in ea lucranda mulierem spem aliquam habere. 3

Et breuitèr, ac resolutiuè procedendo, dico, nullam probabilem me habere difficultatem in hac Ciuitate pro muliere respondere; per *Consuetud. Quartam autem,* vbi Napod. noster in *verb. fructus, numer.78.* quem sequuntur Afflict. *decis. 291. in princip.* Capyc. *decis.65. num.2.* & Gramm. *decis.103. num.97.* qui hac de re agentes in terminis *Consuetudinis prædictæ* concludunt, quando antephatum in pecunia constitutum est, in mulieri selectione esse, an velit ipsa ab hæredibus 4

viri

viti consequi pecuniam, præstita cautione de ea vtendo, & fruendo, iuxta tex. *in l. 2. ff. de vsufruct. earum rer. quæ vsu consum.* an verò vsuram secipere competenté.

5 Quid autem de iure communi dicendum, & attenta dispositione *præcitata Pragmatica*, breuiter videamus? & idem citra omne dubium affirmandum esse fateor; nam cùm certum sit, nec ius commune, nec Pragmaticam *suprà* relatam circa hoc aliquid disposuisse, & iuris est notissimi, mulierem in antephato vsufructuariam appellari, dùm de modo, quo illo vti frui debet, dubitamus, ad iuris communis

6 regulas recurrendum est, cúmque indubitatum sit, in omni vsufructu, siue constiturus ille sit in rebus soli, siue in mobilibus, & iis rebus, quæ vsu consumuntur, præstita priùs cautione, de qua in *l. 1.* & in *l. vsufructu constituto, C. de vsufruct.* in *§. constituitur, Instit. eod.* & in *l. 2. ff. de vsufruct. earum rerum, quæ vsu consum.* rerum traditio vsufructuario denegari non possit, vt illis scilicet vtatur & fruatur propriis manibus, *iuribus*

7 *allegatis*; idem in muliere antephati vsufructuaria asseuerare debemus, vt nimirùm præstita per illam cautione de antephato in pecunia constituto eius vita durante vtendo & fruendo, illud eidem in pecunia tradi, siue solui debet, iuxta dispositionem *d. l. 2.* & in *d. §. constituitur, vers. itaquè si pecuniæ vsusfructus.*

8 Nec dices, aliquos tenuisse Doctores, posse proprietatis Dominum rem penes se retinere, ac satisdare de singulis annis soluendo vsufructuario fructus omnes ex re illa percipiendos; loquuti sunt enim attenta vsufructuarij paupertate, propter quam, cùm non possit fideiussorem inuenire, aliterue cauere, sic proprietario consuluerunt, vt videre est penes D. de Franchis hac de re agentem *decis.* 497. & Surd. *decis.* 141. Imò dico, adhùc in hoc casu aliquos existimasse, non esse proprietarium vsufructuario præferendum, sed rem ipsam potiùs penès aliquem fide dignum sequestrandam, qui vsufructuario de fructibus respondeat, vt per Guid. Pap. *decis.* 250. Arium Pinell. in *repet. l. 1. num. 70. C. de bonis matern.* & Sicard. *commun. opin. in verb. vsufructuarius tenetur præstare cautionem.*

9 Quare, ne in puncto authoritate careamus, ex his rationibus in facti contingentia pro muliere Senatum Dolanum pronunciasse, testis est Ioan. Griuell. *dec.* 42. *num.* 3. qui tamen *num.* 9. pro huius sententiæ, & decisionis limitatione permultos ex Dominis Senatoribus in ea fuisse opinione restatur, vt procedat, & locum habeat, quando post viri mortem, pecunia in hæreditate reperta est, quæ sat sit ad antephatum persoluendum, quia secus longè æquius esse dicebant, & benignius, hæredes de iustis, & legitimis vsuris idoneè cauentes auditi, quam quòd à vidua muliere vrgeantur ad immobilium venditionem pro illius summæ satisfactione, quæ ad eos tandem post mulieris mortem reuersura est; idque argumento text. *in §. aliud verò quidem, authen. de non eligen. secundò nuben.* & in *authen. sed si autem, C. de secund. nupt.*

10 Quam æquitatem annis superioribus Sacrum Consilium Regni huius amplectens, iuxta hanc limitationem iudicare sibi visum fuit, idque in causa vertente inter Dominam D. Constantiam Siscaram, & Dominum Marcellum Lanfrancum socerum, qui non aliter ad prædictæ nurui antephatum in pecunia soluendum, iuxta per eam petita, condemnatus fuit, sed ad correspondendum tot annuos, vita durante dictæ nurus, ad rationem septem cum dimidio pro centenario; decisio fuit de anno 1628. sub die 3. mensis Nouembris, in Banca Figliolæ S.C. Actorum Magistri, idemque in alia facti contingentia testis est D. Reg. Merlin. *controuer. cent.* 2. c. 16. istámque sententiam post hæc scripta vidi, sequutum fuisse Ioan. Petr. Fontanell. *tom. 2. de pact. nupt. claus. 7. glos. 1 part. 1. num.* 58. Quid autem circa hoc seruetur in Regno Valentiæ, est videndus Reg. Leo *decis.* 184. *per totam, lib.* 2.

SVMMARIVM.

1 *Scribens apocham Bancho, vt soluat Titio mille, quæ debentur à Caio, pecunia in Bancho non reperta, nùm obligatus remaneat, & num. 3 4. & 5.*

2 *Obligans se pro alio procuratorio nomine, de suo non tenetur.*

6 *Promittens soluere quod alius debet, loco fideiussoris habetur, nisi nouatio subintraret: & num. 7.*

8 *Exceptio ordinis, siuè discussionis, quæ fideiussori competit, tunc demùm locum habet, cùm illa opponitur.*

9 *Exceptio ordinis, siuè discussionis nùm possit opponi post litem contestatam, & num. 10.*

ARGVMENTVM.

Apocham bancho si quis scripserit vt soluat Titio mille, quæ debentur à Caio, pecunia in Bancho non reperta nùm obligatus remaneat, vel potiùs censendum sit, vti Caij debitoris procuratorem se obligasse. Obligans se vti alterius procurator, si de mandato non constat, an vti principalis obligatus remaneat. Exceptio discussionis an in quacunque iudicij parte opponi possit, & de aliis.

CAPVT XXVI.

1 APocha, quam nos bancalem appellamus, his quæ sequuntur verbis scripta reperiebatur: *Banco pagate per me à Titio ducati mille, dite ci le pago in nome, e parte di Caio, per tanti che li deue. Di casa, &c.* fuit dubitatum, cùm pecunia in Banco non esset reperta, nùm scribens ex vi hujus chirographi ad mille soluenda cogi posset?

Ad id teneri negabat conuentus, excipiendo, omne totum scripsisse ipsum vti Caij debitoris procuratorem, siuè negotia gerentem, nec aliud importare verba illa, *in nome, e parte di Caio*, & sic iuuari eum dispositione text. in *l. fin. ff. de instit. action.* cum mille

2 concordantibus, ex quibus *Doctores* communem illam elegerunt conclusionem, vt qui pro alio procuratorio nomine se obligauit, de suo proprio non teneatur.

3 Contrariam tamen Ego amplexus fui sententiam, nimirùm, vt omninò ad mille soluenda cogi possit scribens, nec aliter subueniri possit illi conclusione præ-

prædicta, cùm tunc demùm procedat, vbi de mandato constaret, scribentem scilicet debitoris esse procuratorem, secus autem, vbi nullum procurationis mandatum appareret, eo enim casu, esto, quòd quis vti alterius procurator se obliget, si tamen de mandato ad obligationem illam contrahendam non constet, hic talis, qui se obligauit, vti principalis, non autem vti procurator tenetur, ità in puncto ex Bart. & aliis probat elegantissimè August. Bero. *conf.* 199. *per totum*, præsertim *num.* 7. *lib.* 1. vbi expressis verbis dicit (quando non constat de mandato) idem esse asserere *promitto nomine Titij*, quantum est dicere *promitto soluere pro Titio*, legantur, quæso, Bero. verba quæ sunt: *Præterea in casu nostro benè considerandum sunt verba promissionis, & obligationis; nam Laurentius dixit, quas pecunias promitto nomine dicti Domini Iacobi soluere certo tempore, absque exceptione aliqua: ex quibus verbis, cùm non constet de mandato aliquo ipsi Laurentio facto, Laurentius videtur non tanquam Nuncius, nec tanquàm Procurator, ex quo non habuit mandatum per prædicta, sed tanquàm expromissor, & intercessor pro Domino Iacobo se obligasse, & intercessisse, quoniam tantum est dicere; Promitto nomine Titij, quantum est dicere, Promitto soluere pro Titio: vt colligitur ex verbis Bart. quem alij sequuntur in l.* 5. *nunciatio, ff. de noui oper. nunciat.* hæc Bero. cuius sententiam et recentiosibus sequutus fuit D. Cardin. Tusch. *pract. conclus. lit. P. conclu.* 823. *num.* 18. ibi, *Limita, quia in omnibus casibus, in quibus se obligat quis vti minister alterius, debet constare, quòd sit talis, aliàs de suo tenetur, &c.*

5 Dixi tamen in facti contingentia, illud certissimum esse (facto deposito, ex quo tractabatur de apocha bancali, aduersus quam apud nos scribens ex legis Regiæ dispositione audiri non potest, nisi in vinculis, vel facto deposito) competere in hoc casu scribenti ordinis beneficium, vt nimirùm prius principalis debitor discutiatur, cùm scribens non nisi vti debitoris fideiussor censeri debeat, qui ordinis beneficio non renunciauit: quoties enim quis id, quod Titius debet

6 creditori, soluere promittit, quamuis verbis, & loquendi modo attentis, vt principalis se obligare videatur, tamen quoad iuris effectum pro fideiussore habendus est, qui ex iuris dispositione, priusquàm principalis debitor excutiatur, conueniri non potest; ità in puncto post Classicos docuerunt Capell. Tholos. *dec.* 80. Guid. Pap. *decis.* 570. *num.* 6. & *sing.* 604. Petr. de Rauenn. *sing.* 200. & Gayl. *pract. obseru. lib.* 2. *obseru.* 28. *num.* 1.

7 & 2. vbi tamen *num.* 4. id limitat, si in tali promissione nouatio subintraret, quia tunc ordinis beneficium cessaret, sed de nouandi animo clarè constare debet, cùm hodiè nouatio non fiat, nisi hoc expresse actum sit, *l. final. C. de nouation.*

8 Sed cùm certum sit, tunc demùm excussionis exceptioni locum esse, cùm illa opponatur; constat namquè, ea non opposita, acta contra fideiussorem, siuè constituentem, siuè tertium possessorem hypothecaria conuentum, iuridica esse; vt Cyn. & Specul. auctoritate concludunt Capell. Tholos. *decis.* 81. Guid. Pap. *decis.* 94. *numer.* 3. & 432. *num.* 9. & Ias. *in* §. *item si quis*,

9 *num.* 81. *Instit. de action.* Occurrit dubium, an talis ordinis exceptio post litem contestatam opponi possit? Negarunt nonnulli, existimantes, dilatoriam esse exceptionem hanc, quæ de iure ante litem contestatam opponi debet, *l. ità demùm, C. de procurat.* ac proindè si post litem contestatam opponatur, de ea ratio aliqua haberi non potest; ità scripserunt Iacob. de Aren. Cyn. Bald. & Salycet. in *l. exceptionem, C. de probation.* Bart. in *l. prolatam, C. de sent. & interloqution. omnium Iudic.* in *authen. hoc si debitor, C. de pignor.* & in *l.* 2. *ff. de exception.* idem Bald. & Salyc. in *authen. præsente, C. de fideiussor.* Addent. ad Capel. Tholos. *cit. decis.* 81. Guid. Pap. *cit. decis.* 94. & 570. *num.* 60. Negant. *tract. de pignor. membr.* 1. *octaue par. num.* 34. Ant. Ranch. *in addit. ad Guid. Pap. decis.* 94 *suprà relata*, ibi, *quia exceptio ordinis statim in initio debet opponi, & ante litem contestatam; aliàs talis exceptio post, non esset admittenda, &c.*

10 At contrariam sententiam vsu forensi receptam esse, non dubitamus, cùm verè exceptio hæc excussionis anomala sit, quæ in quacunque iudicij parte opponi potest; iuxta Glos. magnam communiter receptam in *l. exceptiones, la prima, ff. de exception.* sicque responderunt Signorol. de Homodeis *cons.* 150. *col.* 1. *vers. item & si in vim peremptoriæ*, inter *cons. il.* a *Bald. lib.* 2. Io. de Anania *cons.* 60. Corne. *cons.* 35. *col.* 1. *vol.* 4. vbi expressis verbis dicit, exceptionem hanc opponi posse, nedùm post litem contestatam, sed imò & post sententiam, Calcane. *cons.* 29. *n.* 12. Crauet. *cons.* 263. *num.* 5. Purpurat. *cons.* 277. *à num.* 2. *vsque ad* 6. *vol.* 1. Ioan. Baptista Costa omninò videndus *cons.* 47 *per totum*, Ant. Gabr. *commun. conclus. tit. de fideiussor. concl.* 1. *num.* 9. & Ferrer. aliis infinitis omissis, *in add.* 1. *ad Guid. Pap. citat. decis.* 94. vbi sic passim in Parlamento Tholosano iudicari testatur, ibi, *Verùm in iudicando Nos non sequimur hanc opinionem, discussio enim est beneficium iuris, & ideò in quacunque parte litis opponi potest, etiam post sententiam in causa appellationis, per hanc, C. de appellat. & ità in hoc Parlamento Tholosano iudicatur, quod verius, & æquius est, cùm hæc exceptio dicitur anomala, vt notat Glos. &c.*

SVMMARIVM.

1 *Assensus Apostolicus an requiratur, quando Ecclesia in alium vult transferre, sine cedere iura sua, &* num 6.

2 *Verbum*, alienare, *quomodo interpretandum.*

3 *Assensus Apostolicus an requiratur, quando Ecclesia vult in alium transferre hypothecam, quam super alieno prædio habet acquisitam, & num.* 4.

5 *Actio ad rem immobilem loco rei immobilis habetur.*

7 *Assensus Apostolicus an requiratur, quoties Ecclesia bona sua alicui generaliter obligaret occasione emptionis alicuius rei per ipsam factæ, & num.* 8.

9 *Hypotheca generalis an ita intelligitur prohibita sicut specialis, in terminis text.* in c. nulli, de rebus Ecclesi. non alien.

10 *Assensus Apostolicus an requiratur, quando proceditur ad venditionem bonorum Ecclesiæ pro satisfaciendo crediteri, qui absque assensu habet bona illa obligata, & num.* 11. 12. 15. *&* 16.

13 *Assensus Apostolicus an requiratur, quando Ecclesia vult conuertere in emptionem bonorum stabilium pecuniam, quam habet constitutam in proprietate.*

14 *Statutum Vrbis* cap. 151. *an habeat locum, quando minor vult emere bona.*

ARCV

ARGVMENTVM.

Assẽsus Apostolicus nũ requiratur, quãdo Ecclesia pretio mediante vult in alium transferre hypothecam, quam super alieno prædio habet constitutam. Bona Ecclesiæ num subhastari possint pro eius debito sub generali obligatione contracto pro exoluendo pretio bonorum absque Assensu Apostolico emptorum, vbi nouissima *decisio Sacræ Rotæ Romanæ*, & de a iis ad materiam pertinentibus.

CAPVT XXVII.

1 ASSENSVS Apostolicus, dixi *lib.1.c.6. num.*8. quòd sicut, attenta dispositione *extrauagantis. Ambitiosæ, de reb. eccles. alien. vel non*, requiritur in omni translatione, quæ fit in alium de directo, vel vtili dominio bonorum Ecclesiæ, sic pariter in omni cessione, siuè remissione iurium, & actionum: proba-2 uimus enim, in his terminis, verbum *alienare* latè interpretandum esse, non autem strictè, & sic pro solo actu, quo directum, vel vtile transfertur dominium, prout est in venditione, vel emphyteusis concessione, sed etiam omnem comprehendere actum, per quem ius in alium transferretur, prout sunt pignoris datio, hypothecæ constitutio, seruitutis submissio, & similia, ad quod citauimus Glos. *in cap. nulli, in verb. alienationis, de rebus Ecclesiæ alienan. vel non*, Nouar. *in tract. de alienat. bonor. Eccles. num.* 1. Quarant. *in sum. Bullar.* in *verb. Alienatio bonorum Ecclesiæ, numer.* 17. *&* 26. Azor. *instit. moral. par. 2. lib. 9. cap. 1. vers. secundò quæritur*, Riccius *decis. 376. num. 1. & 3. part. 4. & resol. 41. part. 1. prax. Eccles.* Bonacin. *tom. 1. eius operum, tract. de alienat. bonor. Eccles. quæst. vnica, puncto 3. numer.* 1. & August. Barbos. *in collect. ad d. extrauag. Ambitiosæ, num.* 5.

3 Modò occurrit dubium, an idem dicendum sit in cessione, siuè remissione hypothecæ, quam Ecclesia pro sui crediti securitate habet super prædio alieno constitutam? Dixi de hoc consultus, nullam requiri solemnitatem, quando persona, cui Ecclesia cedit, vel remittit hypothecam, est debitor Ecclesiæ, vel tertius possessor rei hypothecæ submissæ. Estque ratio manifestissima, cùm cessio hæc, siuè remissio ex parte Ecclesiæ voluntariè non procedat, sed ex necessitate; cogitur enim Ecclesia recipere eius creditum, dùm debitor, vel rei possessor ab illo onere se liberare volunt, dummodò debiti satisfactio sit absque diminutione, quia si integra non esset solutio, quamuis pro residuo esset aliàs Ecclesiæ consultum, agendo contra principalem debitorem, nulla iure licito posset sequi hypothecæ remissio super illa re per tertium possessa, eo enim casu ius Ecclesiæ absque dubio efficeretur deterius, quia posset euenire, vt in temporis progressu principalis debitor deficeret, sicque Ecclesia suum amitteret; quod tolerandum non est.

4 Quandò autem cessio hypothecæ fieret in prorsus extraneum pretio mediante, vt quia vellet quis super alieno prædio acquirere hypothecam illam, quam ibi tenet Ecclesia; tunc teneo indubitanter, illam met requiri solemnitatem, quæ requiritur in omni rei stabilis alienatione: nàm si verum est, vt suprà diximus, Ecclesiam non posse absque solemnitate eius bona hypothecæ submittere, quia alienatio est, ad text. *in l. fin. C. de reb. alien. non alienand.* quod nimis clarè probatur in *d. extrauag. Ambitiosæ*, vt benè obseruat Quarant. post alios, quos citat *loco iam dicto, num.* 17. sic pariter quando Ecclesia acquisitam hypothecam in alium pretio mediante transferre vult, 5 actio enim ad rem immobilem, qualem dicimus esse hypothecariam, loco rei immobilis habetur, ac proindè in alium absque solemnitate transferri non potest; Abb. in *c. 1. num. 8. de deposit. & in cap. cùm pridem num. 4. de pact.* Idquè eo magis procederet, si constituta esset hypotheca ad fauorem Ecclesiæ pro consequutione annui census, qui certè inter immobilia connumeratur, Quarant. *loco cit. num.* 22. & diximus *dict. cap. 6. num. 8. & 10. lib.* 1.

6 Vltimò est hìc aduertendum ad id, quod in principio dicebamus, nimirùm vt Assensus Apostolicus non solùm requiratur in omni translatione, quæ fit in alium de directo, vel vtili dominio bonorum Ecclesiæ; sed etiam cùm illius bona hypothecæ, siue seruituti ad alicuius fauorem submitterentur: etenim 7 conclusionem hanc quoad hypothecæ constitutionem dices non procedere, quoties Ecclesia bona sua alicui generaliter obligaret occasione emptionis alicuius rei per ipsam factæ, vt putà si facta esset venditio, habita fide de pretio, vel si pro soluendo pretium venditori, mutuo à Tertio Ecclesia acciperet pecuniam, sic eis bona sua generaliter obligando, hoc enim casu cùm Ecclesia acquirat, posset certè absque alia solemnitate propria bona sub generali hypotheca submittere, istamquè generalem obligationem nullatenus dici comprehensam sub prohibitione alienandi bona Ecclesiæ: ita satis notabiliter hoc anno 1645. decidit Sacra Rota in *vna Amerina bonorum coram Illustrissimo Domino Royas*, cuius decisionis tenor alibi adhùc non impressus, est tenoris sequentis.

Veneris 2. Iunij 1645.

8 De ordine Sanctissimi remisis decisionibus in hac causa hucusquè emanatis, illisque ad trutinam per binam propositionem redactis, Domini recesserunt à decisis, quatenus in eis resolutum fuerat, bona Monasterij posse subhastari pro eius debito contracto sub obligatione generali occasione pretij bonorum à Præside eiusdem Monasterij absque licentia Sedis Apostolicæ emptorum.

Nam licèt Domini adhuc tenuerint veram conclusionem firmatam in aliis decisionibus, nempè quòd obligatio generalis contracta occasione emptionis, sit valida absque assensu Apostolico, prout in puncto firmat Pater de Lezana *in sum. qq. Regul. verb. alienare, num. 5. post medium, versic. an autem possint Regulares, tom.* 3. motus eadem ratione, de qua in prædictis decisionibus coram me, nempè quòd cùm Ecclesia acquirat, potest sub hypotheca generali obligare sua bona, & talis hypotheca generalis non est comprehensa sub prohibitione alienandi bona Ecclesiastica, vt tradunt DD. *in cap. nulli, de reb. Eccles. alien. vel non*, qui 9 licèt loquantur in terminis *d. cap. nulli*, in quo cùm fuerit solùm prohibita hypotheca specialis, non indè poterat dici prohibita generalis, tamen quia subdunt, dictam prohibitionem non esse extendendam, ex eo, quòd hypotheca generalis, per seipsam nihil sapit alienationis, cùm per eam non transferatur ius aliquod in re, §. *item Seruiana, Inst. de act. l. sirem, §. propriè, ff. de pignor. act.* vtiq; eadẽ ratio videtur militare in terminis

Extra

Extrauag. Ambitiosæ, Pauli II. *de reb. Eccl. non alien.* licèt prohibeat hypothecam simpliciter sub forma generis, quòd cùm non contineat sub se, nisi quæ sunt eiusdem naturæ, ad tradita per Bald. *in l. 1. num. 4. C. commod.* patet, quòd non potest comprehendere hypothecam generalem tanquam diuersæ naturæ ab alienatione, quæ fuit sola ratio *prædictæ Constitutionis Paulinæ*, quia ad eam non est directè, & principaliter ordinata hypotheca generalis, sed vt magis creditori cautum sit, adeò vt cùm non nisi in consequentiam possit per eam sequi alienatio, indè sequatur, quòd quovsquè non producatur in esse dictus effectus, nunquam poterat dici (attenta primæua sua natura) quòd possit de ea censeri, quod de alienatione; qua prohibita, non potest dici prohibitum omne id, per quod ad illam potest deueniri, non quidem directè, & principaliter, sed secundariò, & in consequentiam, cùm ea, quæ in consequentiam, & secundariò veniunt, non qualificent actum; *l. si quis nec causam, ff. si cert. pet.* Ruyn. *cons. 98. num. 21. vol. 2.* Rol. *cons. 15. num. 20. & cons. 48. num. 18. & 19. vol. 4.* Cancer. *var. resol. lib. 1. cap. 24. num. 11.* & ideò etiam in terminis *d. Extrauag.* eam sententiam tuentur Redoan. *de reb. Eccl. non alien. quæst. 2. cap. 6. per tot.* aliique plures relati per Barbos. *in collect. ad d. cap. nulli, num. 5.* Ferd. à Castro Palao *oper. moral. tract. 12. disput. vnica, punct. 15. §. 2. num. 2. tom. 2.* Molin. *de iust. & iur. tract. 2. disput. 466. in princ.* & Bonac. *disput. 3. de contract. feud. quæst. 8. par. 4. num. 31. in fin.* Immò & in terminis decreti S. Congregationis Concilij data fuit eiusdem S. Congregationis declaratio, illud non comprehendere hypothecam generalem.

10 Attamen placuit DD. declaratio adducta ex Bero. *in d. cap. nulli, num. 13. vers. animaduert. tamen est, de reb. Eccl. alien. vel non*, & Redoan. *de reb. Eccl. non alien. quæst. 2. cap. 6. n. 13. & 16. vers. vbi etiam*, quòd licèt ex prædictis valida sit hypotheca generalis absque assensu Sedis Apostol. contracta, nihilominus nequeat absque illo per eam deueniri ad subhastationem bonorum Ecclesiæ, cùm tunc deueniatur ad casum, à quo sine beneplacito Apostolico non potest incipi, & cessat ratio *suprà* allegata, quòd scilicet hypotheca generalis in sua primæua origine nihil sapiat alienationis, quia cùm producat in esse effectum prohibitum, debet & ipsa reputari prohibita, tanquàm causa efficiens dicti actus prohibiti, non autem ex sua natura, quæ potest stare, & plures alios effectus producere, quàm istum prohibitum; nam aliàs si admitteretur, quòd vigore hypothecæ generalis possit deueniri ad distractionem bonorum Ecclesiæ, daretur casus alienationis eorundem absque licentia Sedis Apostolicæ, contra dispositionem *d. Extrauag.* & aperiretur via pluribus fraudibus, ad quas euitandas fuisse inuentam *d. Constitutionem Paulinam* dixerunt Rebuff. *cons. 109. nu. 8. & cons. 111. num. 9. & seq.* cum aliis per Quarant. *in summ. Bullar. verb. Alienatio rerum Ecclesiæ, n. 24. vers. ad cuius opinionis corroborationem.*

11 Nec visum fuit obstare, quòd cùm per d. hypothecam generalem nequeat deueniri ad alienationem, frustratoria sit d. validitas, tanquàm inutilis, quia prætermisso, quòd data vtilitate, potest præbere occasionem Summo Pontifici assentiendi distractioni per eum faciendæ, vtilitas est euidens, cùm valeat creditor eius vigore agere vtili Saluiano ad bona hypothecata, ad effectum sibi satisfaciendi ex fructibus, & in hoc erit præferendus creditoribus Chirographariis.

12 Multoque minus facit, quòd hoc casu d. hypotheca generalis fuerit promissa occasione contractus emptionis, qui cum habeat præsumptionem vtilitatis pro se, non videtur patiendum, quòd Ecclesia possit retinere bona aliena, & nequeant pro eorum pretio distrahi propria, cùm enim in alienatione bonorum Ecclesiasticorum copulatiuè requiratur, & vtilitas, & solemnitas, *cap. tua nuper, de his, quæ fiunt à Prælat. can. sine exceptione, 12. quæst. 2. c. 1. de reb. Eccl. non alien. in 6.* Rot. *decis. 119. num. 22. & 201. num. 3. par. 1. rec.* Cæuall. *decis. 288. num. 1.* Durand. *decis. 250. num. 1. & per tot. & decis. 397. num. 1.* & alibi passim, patum refert, quòd contractus possit esse vtilis, nisi etiam concurrat licentia Sedis Apostolicæ; prout in

13 fortioribus terminis habetur, quòd pecunia constituta in proprietate, & non in vsu, nequeat conuerti in emptionem bonorum pro Ecclesia absque licentia Sedis Apostolicæ, iuxta magistralem decisionem coram fel. record. Cardinali Hieronymo Pamphilio in *Veneta pretij bonorum 13. Nouembr. 1602.* quam referunt, & sequuntur Ricc. *in prax. for. Eccles. resol. 59. num. 3. vers. verùm limitatur, part. 1.* & Barbos. *de offic. & potest. Episc. par. 3. alleg. 95. num. 43.* sibiquè imputet venditor, si vendiderit rem Ecclesiæ habita fide de pretio, cùm sciat, bona eiusdem non posse alienari absque licentia Sedis Apostolicæ, admissa etiam vtilitate, quæ nihilominùs potest abesse à contractu emptionis, stante periculo læsionis, quæ potest interuenire, tam respectu venditoris, quam respectu emptoris, ex notatis ad *l. 2. C. de rescind. vend.* ità quòd

14 Statutum Vrbis *c. 151.* requirens solemnitates, non in sola alienatione, & permutatione bonorum minoris, prout de illis Ecclesiæ, sed etiam in omnibus contractibus, in quibus minor potest lædi, habet locum, etiam in emptione, ad plenè tradita per Fenzon. *ibidem, à numer. 38. per pluree sequent.*

15 Nec pariter obstare dictum fuit, quod non requiratur assensus Apostolicus in distractione bonorum Ecclesiæ, quæ fit per Iudicem, tanquàm necessaria, Ideóque declaratio Bero. ac Redoan. *suprà* citata, sit intelligenda in terminis distractionis faciendæ ex voluntate Administratorum Ecclesiæ, pro soluendo ære alieno contracto vigore hypothecæ generalis, non autem in terminis distractionis necessariæ, quæ fit per Iudicem ad eundem effectum soluendi æs alienum contractum sub hypotheca generali. Nam Domini existimarunt, d. conclusionem (quòd in distractione Iudiciali non requiratur nouus assensus) non procedere, nisi quando Iudex venit ad eam, vigore obligationis contractæ cum solemnitatibus, ex eo, quòd in tantum valet Iudex deuenire ad alienationem, in quantum solemnitas interposita in natiuitate obligationis, cùm porrigat suum effectum ad tempus alienationis, dicitur interposita super eadem alienatione, quemadmodum luculenter explicat in puncto Ecclesiæ, Bald. *in l. si pupillorum, §. si pupillus, ff. de reb. eor. qui sub tutel. vel cura sunt*, & faciunt tradita per Molin. *de primog. Hispan. lib. 4. cap. 5. num. 3. vers. nec obstat*, & Capyc. Latro *dec. 56. num. 5. & 6.*

Nec contrarium elicitur ex DD. per Informantes pro Paulo Parca allegatis; cùm omnes, vel loquantur cum supposito, quòd debitum, cuius vigore deuenitur ad Iudicialem distractionem fuerit ritè, & solemniter contractum, vel loquuntur generaliter itavt etiam ipsi sint intelligendi cum eodem supposito.

16 Et quidem nullo vnquàm iure reperitur, posse deueniri ad distractionem Iudicialem occasione obligationis initæ absque beneplacito Sedis Apostolicæ, nisi in casu soluendi debita contracta ab aliquo authore Ecclesiæ, qui eidem reliquerat plura sua bona, ad tradita per Bordon. *resol. regul. 27.*

num. 63. in quibus terminis loquitur decisio pro Paulo Parca allegata in *Romana locorum montium* 18. *May* 1645. *coram D. meo Meltio*, cùm tali casu æs alienum fuerit ab initio ritè, & rectè contractum, ex quo author Ecclesiæ non tenebatur vllas adimplere solemnitates, sicquè dicatur prouenire ex necessaria causa Auctoris, & non ex propria voluntate Ecclesiæ, vt benè animaduertit Fontanella *decis.* 278. *num.* 6. *&* 7. qualitatem enim voluntarij, vel necessarij metimur ab origine obligationis, an scilicèt origo proueniat ex facto hominis, vel legis, latè Tiraquell. *de retract. lign.* §. 1 *glos.* 14 *num.* 13. Menoch. *præsum.* 110. *& seqq. lib.* 4. & alios congerit in terminis alienationis Don. Ferdin. Arias de Mesa *var. resol. lib.* 3. *cap.* 26. *nu.* 4. *&* 5. vndè etiam, licèt permissum dicatur æs alienum contrahere ex causa necessaria, certè talis permissio non comprehendit necessitatem, in quam quis spontè sese coniicit; Seraph. *decis.* 654. *num.* 4. provt in casu nostro fecit Præses Collegij emendo bona ex sua voluntate, facta obligatione de soluendo pretium, & provt non dicitur facere Ecclesiam, quæ adiuerat hæreditatem, licèt lucrosam, tamen ære alieno grauatam.

Nequè vllius momenti fuerunt, quæ deducebantur circa facultatem liberè disponendi, contentam in erectione Montis Communitatis, de cuius locorum distractione est quæstio, nam quicquid sit circa intelligentiam d. facultatis respectu Ecclesiæ, cessabat omnis difficultas, cùm in literis patentibus locorum d. Collegij legatur apposita prohibitio expressa de illis non alienandis sine licentia Papæ in scriptis; quæ peculiaris prohibitio certè tollit generalem permissionem in erectione Montium existentem, quæ non derogat pactis facientibus in contrarium, vt in fortioribus terminis Regens Galeota *contr. iur.* 48. *numer.* 24.

Et ità resolutum, vtraque parte acerrimè, & pluries informante.

SVMMARIVM.

1 *Assensus Regius habetur pro præstito super feudorum obligationibus, quæ fiunt à viris pro restitutione dotium mulierum Neapolitanarum, idquè ex gratia speciali, quæ prodest, non solum mulieri, sed eius hæredi, quamuis extraneo.*

Sed quid si bona feudalia fuissent à viro quæsita post mortem vxoris, num. 2.

Ratio dubitandi quæ, num. 3.

Resolutio dubij, num. 4. 5. 7.

6 *Assensus tacitus intelligitur præstitus instrumento dotali.*

8 *Dos an dici possit soluto matrimonio priusquam restituatur.*

9 *Priuilegia omnia contractui dotis concessa transeunt ad quemcunq; mulieris hæredem.*

10 *Assensus tacitus concessus instrumento dotali, an sit subsidiarius in defectum bonorum allodialium, & num.* 11.

12 *Assensus tacitus an intelligatur præstitus super bonis subfeudalibus viri.*

13 *Assensus tacitus an procedat quando dos fuit tantùm confessata.*

14 *Assensus tacitus an prosit mulieribus Neapolitanis naturalibus.*

15 *Assensus tacitus an extendatur ad bona soceri vxoris, & ad bona soceri mariti, n.* 16.

17 *Assensus tacitus an intelligatur præstitus in casu, quo obligans feudum legitimo careret successore, an præstitus intelligatur quando non fuit in capitulis matrimonialibus reseruatus, ibidem.*

18 *Assensus tacitus an intelligatur præstitus donationibus contemplatione matrimonij factis in capitulis matrimonialibus.*

19 *Assensus tacitus an suum sortiatur effectum super bonis feudalibus tacitè obligatis, & num.* 25. *&* 26.

Et quid si in capitulis matrimonialibus fuerit conuentum, vt stipularetur instrumentum dotale ad consilium sapientis, num. 20. 21. 23. *&* 24.

22 *Hypotheca pro consequutione dotis habet originem à die promissionis, nō antè solutionis.*

27 *Obligatio facta simpliciter à duobus fideiussoribus an intelligatur in solidum.*

28 *Specialia duo an possint simul concurrere circa idem.*

ARGVMENTVM.

Assensus Regius generaliter concessus obligationibus bonorum feudalium pro restitutione dotium mulierum Neapolitanarum, num extendatur ad beneficium hæredis mulieris, super bonis feudalibus soluto matrimonio per virum quæsitis. Assensus iste an sit subsidiarius? An extendatur ad feuda plana, & de tabula? An comprehendat bona feudalia viri mulieri tacitè obligata? Insuper an præstitus intelligatur donationibus contemplatione matrimonij à parentibus factis filiis in capitulis matrimonialibus? & de aliis ad materiam, & ornatum Gratiarum per Regem Catholicum concessarum *anno* 1505. de quibus in *cap.* 20. *&* 21. *inter Priuileg. Ciuitati, & Regno Neap. concessa fol.* 42 *à tergo.*

CAPVT XXVIII.

ASSENSVS Regius, qui in bonorum feudalium obligatione specificus, & in forma probanti pro contractus validitate interuenire debet, ex tunc Regis nostri munificentia in feudorum obligationibus, quæ pro restitutione 1

restitutione dotium mulierum Neap. à maritis fiunt, pro impetrato, & præstito habetur.

Et quamuis aliàs non parum apud nos fuerit controuersum, an Capitulum illud Neapolitanis concessum hoc disponens, procedat non modò, quando per viri mortem Mulier super bonis viri obligatis pro dotis restitutione instaret, quod est indubitatum, sed etiã si per vxoris mortem matrimonium esset solutum, & pro dotium recuperatione instarent eius hæredes ex corpore non descendentes? tamen communiter receptum est, ius hoc etiam ad extraneos hæredes extendi, & ità aliàs Sacrum Consilium determinasse, testatur Marin. Frecc. *de subfeud. in prima auth. quæst.* 12. *intrà num. 20. vers. memini aliàs*, licèt in discursu multa hinc inde ponderet; sed de hac opinione in hæredum fauorem, vt vlteriùs non sit dubitandum, testis est Reg. de Pont. *tract. de potest. Proreg. tit. de assens. Reg. super dot. in princ. à num. 45. vsque ad 47.* Theodor. *alleg. 67. num. 5.* nec dissentit Rouit. *in pragm. 8. num. 3. de feud.* Quicquid sibi dixerit Reg. de Curte *in suo diuers. feud p. 2. cap. 4. num. 67. 68. & 69.*

a Illud autem, de quo his diebus interrogatus fui, à Nostris, quos vidi, tactum non inueni; nimirùm an hæc conclusio procedat, quando instarent mulieris hæredes pro dotis recuperatione super bonis feudalibus viri, post coniugis mortem quæsitis; vel dicendum est, assensum pro præstito intelligendum esse super obligatione bonorum feudalium constante matrimonio quæsitorum.

3 Ratio dubitandi contra hæredes ea est, nam cùm certum sit, ad mulieris fauorem super bonis feudalibus viri acquirendis hypothecam oriri non posse, priusquam bona cum effectu à viro acquirantur, & in casu proposito, acquisitionis inspecto tempore, mulier, cuius respectu assensus pro præstito intelligitur, reperitur mortua, & sic ius aliquod super bonis feudalibus post eius mortem à viro quæsitis acquirere non potuit, quod ad hæredes transmissum dici posset; sequitur ergo &c.

4 Sed hac dubitandi ratione non obstante, maturius re considerata contrarium respondi, vt nimirùm assensus, de quo agimus, pro præstito intelligatur, etiam super bonis feudalibus post vxoris mortem à viro quæsitis, quæ in generali bonorum obligatione contracti matrimonij tempore facta, sine dubio veniunt; ex dispositione *l. fin. C. quæ res pignor. obligar. poss.* & per consequens posse super illis mulieris hæredes pro dotium recuperatione instare, idque ex sequentibus.

5 Et Primo suppono, in promissione facta à viro restitutionis dotis, cùm matrimonium solueretur, ex parte vxoris, siuè alterius, qui dotem exbursauit, initam fuisse stipulationem pro se, eiúsque hæredibus, & successoribus, hoc enim dispositum inuenimus in instrumento dotali, cùmque gratiæ tenore attento, assensus non mulieri, sed instrumento dotali pro præstito intelligatur, decedat mulier cùm Domino placuerit, quia adhùc, semper quòd dos non restituitur, instrumentum, in quo sub bonorum feudalium obligatione fuit promissa dotis restitutio, dotale censetur, & vti tale, assensus etiam super bonis feudalibus post mulieris mortem à viro quæsitis, ad hæredum fauorem suum operatur effectum, sunt enim hæc *Gratia*, siuè *Capituli* verba: *Item supplicano, che in tutti l'instromenti dotali, che da quà auanti accaderanno farsi in questa Città di Napoli, illo tunc, che siano fatti l'instromenti dotali, & obligationi de' beni feudali de' loro mariti con reseruatione del Regio assenso, se intenda esser prestito l'assenso di vostra Catholica Maestà. Placet ad beneplacitum Regiæ Catholicæ Maiestatis.* Vides igitur ex huius *Capituli* tenore, liquidò constare, assensum non pro Neapolitanis mulieribus, sed simpliciter super instrumentis dotalibus generaliter fuisse petitum, simpliciterque concessum; ergò non est, quòd dubitari possit, vt in omnem casum, prout loquitur instrumentum, in quo fuit promissa dos mulieri, & eius hæredibus, impetratus, & obtentus assensus intelligatur, ex decisione Andr. *in cap. 1. num. 7. qui success. teneantur*, quem pro explicatione *huiusmet Capituli*, licèt in alio casu expendit Reg. de Pont. *loco cit. num. 26. 27. & 34.*

6

7 Cessat etiam omnis dubitatio ex *altero Capitulo* emanato in *anno* 1586. per Regem nostrum Philippum Secundum, pro declaratione primi *suprà* descripti, dùm in eo expressè disponitur, assensum obligationibus bonorum feudalium viri pro præstito intelligi ad beneficium illorum omnium, quibus in casu restitutionis dotis fuit promissa illius restitutio, seruata forma instrumenti dotalis, cúmque in instrumento dotali dotem restitui fuerit conuentum mulieri, & eius hæredibus, ergò (quamuis matrimonio soluto superueniat bonorum feudalium acquisitio, quia vti bona futura continentur sub illa generali obligatione, de qua in instrumento, ex citata *l. fin. C. quæ res pign. obligar. poss.*) sine dubio hæredes, ad quorum fauorem assensus pro dotis recuperatione extenditur, super bonis illis feudalibus post mulieris mortem quæsitis instare possunt; est enim hic tenor *Capituli anni* 1586.

Item essi fidelissima Città, Baronaggio, e Regno esponeno à V. M. come la Serenissima Maestà del Rè Catholico, e dopo la Maestà Cesarea di glorioso ricordo hanno conceduto assenso sopra l'obligationi de' beni feudali, così à beneficio del marito per la consequutione delle doti, e mutui da essi dependentino con l'interusurij nelli casamenti, li quali se faceano trà persone, delle quali vna almeno sia Napolitana habitante in Napoli, iusta la continentia, forma, e tenore di essi instromenti, e perche Catholica Maestà detto assenso conceduto per modum legis in remunera de' fermitij senza clausula quoad expressa tantum, relatiuè alla forma, e clausula di essi instromenti, deue intendersi prestito à beneficio di tutti quelli, à quali se promette la restitutione d'esse doti nell'instromenti dotali, alli quali esso assenso si referisce generalmente, desiderando però essi supplicanti di reconoscere dalla mano liberalissima di V. M. per gratia tutto quello, che per ragione d'essi supplicanti si douesse, la supplicano se degni ordinare, che detto assenso se intenda prestito in detta hipotheca di beni feudali à beneficio di tutti quelli, alli quali si deue fare il pagamento, ò restitutione di dette doti, mutuo, & interusurio, secondo la forma d'essi instromenti. Placet Regiæ, & Catholicæ Maiestati, citra tamen præiudicium Regiæ Curiæ, quandocunque & quomodocunque dicta feuda ei deuoluentur, &c.

8 Vltimò pro dictorum corroboratione dico, nam cùm certum sit, præfata *Capitula* dotis fauore fuisse condita, admittunt omnes, soluto matrimonio priusquam dos restituatur, adhuc illam dotis nomen habere, omniaque retinere priuilegia, quæ in matrimonij constantia à iure fuerunt ei tributa, sicque procedere *titulum, ff soluto matrimonio, quemadmodum dos petatur*, aduertunt omnes in *ea Rubr.* signanter Bart. & Paulus de Castr. *in princ.* Alex. *num. 24.* Ias. *num. 9.* Soc. sen. *n. 10.* & alij relati per Andr. Fachin. *controuers. iur. lib. 10. c. 27.* & Molfes. *ad Consuet. Neap. p. 6 tit. de iur. dot. quæst. 3. nu. 17.* Vbi *num. seq.* aduertit, quòd quãuis aliqui teneant, hoc omne in vxoris hæredibus procedere ex corpore descẽdẽtibus, tamen vt etiam ad extraneos extendatur, pro indubitato affirmat, citans inter alios, Bart. *in l. post dotem, num. 34. ff. solut. matrim.* vbi affirmat, dotis priuilegium, 9

9 antequam ea restituatur, etiam ad Diabolum mulieris hæredem transire, sequitur Loffied. *cons.* 31. vbi *num.* 11. de his agens inquit, Priuilegia omnia contractui dotis concessa, ad quemcunque mulieris hæredem transire; & ante *num.* 12. citando Bart. *in dict. l. post dotem*, dicit, quòd quando priuilegium cæpit procedere in persona mulieris, tunc transit ad quemcunque hæredem; & vide Thes. filium *quæst.* 5. *lib.* 1. *quæst. forens.* & quæ Ego latiùs circa hoc exaraui *suprà, cap.* 19. *num.* 11. quò loci huius articuli veritatem habes.

Si igitur, dico Ego, soluto matrimonio, quousquè dos verè restituatur, dos dicitur, omniáque dotis retinet priuilegia, & assensus pro dotis recuperatione in instrumento dotali pro præstito habetur, bona omnia feudalia, quæ maritus quocunque tempore acquirit, & sic tam constante, quam soluto matrimonio, pro dotis restitutione, secutæ formæ obligationis in instrumento contentæ, obnoxia, & hypothecæ supposita esse censentur; & per consequens mulieris hæredes super illis, sine dubio instare possunt. Nec est, quod opponi possit, illos carere assensu; cum iam in instrumento dotali, ex cuius fonte oritur obligatio bonorum feudalium tam præsentium, quàm futurorum, pro præstito, & impetrato habeatur. Hæc occurrunt. &c.

10 Modò ad alia me conferendo, dubitatur an assensus, de quo in *præfatis Capitulis*, subsidiarius intelligatur, nimirùm, vt tunc possit mulier eo vti, si facta bonorum allodialium discussione, dotem consequi non possit? Et in hoc dico, quòd super articulo isto nostri Regnicolæ variè loquuti fuerunt, quandoquidem Camer. *in cap. Imperialem, fol.* 71. *lit. M. vers. limitatur, & in cap.* 1. *num* 157. *an agnat.* in eam descendit sententiam, vt assensus, de quo agitur sit subsidiarius, in defectum nimirùm bonorum allodialium, sicquè alias decisum annuit Rouit. *in pragm.* 8. *numer.* 7. *de feud.* sed frequentius contrarium fuisse obtentum, constat ex decisione facta per Consiliar. de Altumare, de qua per Annam *alleg.* 115. *in fine*, & in *Constit. Constitutionem diuæ memoriæ, num.* 240. & ex relatis per Reg. de Ponte *loco cit. à num.* 14. *ad* 17. vbi dicit, *Camer.* in hac quæstione determinanda, friuolis, & erroneis rationibus fuisse motum, istamque sententiam veriorem esse dicit Rouit. *loco cit.* licèt non figat pedes. Sed certè gratiæ verbis attentis, ab ea re-

11 cedi non potest, nisi secundùm me, in vno tantùm casu, & erit, quando mulier, vel eius hæres tam super bonis feudalibus, quàm allodialibus petiisset assistentiam, illamque demùm obtinuisset, vt si posset commodè super bonis burgensaticis satisfieri, non obstante iure eligendi mulieri ipsi competenti, bonus Iudex, vt super bonis feudalibus sententia exequatur, permittere non debet, prout aliàs Sacr. Consil. haud permisisse inuenio apud Minad *decis.* 13.

12 Dubitatur insuper, an assensus, de quo agimus ad mulieris beneficium intelligatur etiam præstitus super subfeudis viri? Negatiuam partem amplexus fuit Marin. Frecc. *tract. de subfeud. in tit. different. int. feud. quatern. & plan. ac de tabul. in* 14. *differ. num.* 20. & alibi, Rouit. *in d. pragm.* 8. *num.* 6. *de feud.* latè Tasson *alleg.* 14. inter *obseru. ad pragm. de antephato, fol.* 280. quicquid in contrarium scripserit Petrus Garz. à Toleto *decis.* 56.

13 Item, an procedat, quando dos fuit tantùm confessata, sed non soluta? dic, quòd sic, si præcessit promissio, & sunt elapsa tempora opponendi exceptiones non numeratæ dotis, Camer. *loc. cit. f.* 57. *lit. S.* & *f.* 18. *lit. B.*

14 Item, an procedat ad beneficium mulierum naturalium? quòd sic, dicit decisum Anna *in Const. Constitutionem diuæ memoriæ, num.* 240. Rouit. *in pragm.* 3. *de feud.* negatiuè autem in filia Neapolitani, quæ sit spuria, ex matre extera nata, D. de Franch. *dec.* 452. Rouit. *in pragm.* 2. *numer.* 1. *eod. tit.* & Reuert. *dec.* 4.

15 Item, an extendatur ad bona soceri? quòd sic, & ad alia omnia cuiuslibet ad dotis restitutionem obligati, dixit Frecc. *lib.* 2. *de subfeud. in* 1. *author. quæst.* 13. *per totam, fol. mihi* 198. Minado. *cons.* 3. Camer. *in d. l. Imperialem, fol.* 53. *lit. Q.* Rouit. *in d. pragm.* 8. *n.* 4.

16 Item, an operetur ad fauorem mariti agentis ad bona soceri vigore instrumenti mutui dependentis ex resta dotium? quod sic, habes decisum in *Apostill. ad pragm.* 3. *de feud. vers. in causa creditorum.*

17 Item dubitat Rouit. an præstitus intelligatur hic assensus in casu, quo obligans feudum legitimo careret successore? & negatiuè respondit in *d. pragm.* 2. *in fine*: & quid si in obligatione bonorum feudalium non sit reseruatus assensus Regius, an operetur hic tacitus? vide eundem Rouit. *cons.* 17. *n.* 12. *lib.* 2. & Apostill. *ad cap.* 21. *Regis Cath. f.* 43.

18 Vlteriùs, dùm ex tenore *Cap. suprà inserti, nu.* 5. & 6. liquidò constat, assensum de quo agimus super instrumentis dotalibus fuisse concessum, & obseruauit Dom. Reg. Capyc. Latro *consult. lib.* 1. *consult.* 29. *num.* 7. 33. & 40. dubitatur eleganter, an intelligatur pariter præstitus donationibus, quæ à parentibus in eisdem instrumentis filiis contemplatione matrimonij factæ reperiuntur? Super hoc dubio, quod adhuc non obseruaui à Nostratibus tactum, nisi à D. Reg. Merlin. *controuers. lib* 2. *cap.* 160. *num.* 17. inueni D. Præsidentem Iulium Cæsarem Minadoum, virum doctissimum, in *quodam eius libello manuscripto*, his verbis respondisse: *Fuit difficultatis, an Capitulum Regis Catholici dùm assentit capitulis matrimonialibus, intelligatur assentire donationibus factis per patres filiis contemplatione matrimonij? Difficultas oriebatur, ex quo assentit contractibus, ergò omnibus in eis contentis, & sic donationibus factis contemplatione matrimonij, quæ donationes sunt correspectiuæ ad dotes. Pro contraria parte, quod adsunt alia capitula circa donationes factas filiis contemplatione matrimonij reseruato vsufructu, & quod sint feuda antiqua, & alia circa hoc, ergò in primo capitulo non comprehendebantur; nam si comprehenderentur, frustrà iterùm fuisset supplicatum: item illa capitula concernunt tantùm securitatem dotium, nec ad alium finem fuerunt concessa, ergò non debent vltrà operari, & sic fuit conclusum in Regia Camera.*

19 Vltimò dubitatur, an præfatus assensus suum operetur effectum in bonis feudalibus viri tacitè obligatis? Negatiuam sententiam tuetur Camer. *in pluribus locis d. l. Imperialem*, relatis per Rouit. *in d. pragm.* 8. *in fine*, & per Theodor. *alleg.* 67. *numer.* 29. & ità decisum annuit Apostilla *in d. prag.* 3. *vers. quid si in instrumento*, in impressis Neap. *de anno* 1623. Contrarium verò defendit Præs. Amat. *cons.* 35. *per totum*, rationibus vt per eum. Veritas est, quòd iuris regulis attentis, à *Camer.* sententia recedi non potest, nisi in capitulis matrimonialibus Partes conuenerint, fore stipulandum publicum instrumentum cum hypotheca bonorum feudalium ad consilium sapientis; in hoc enim casu promissio hæc conficiendi publicum instrumentum cum hypotheca bonorum feudalium, veram, & realem bonorum feudalium obligationem importaret, vt satis benè, ac doctè, prout de more alias defendit nobilissimus, ac primarius causarum Orator *D. Carolus Brancacius* feudista insignis, nunc Senator amplissimus, dùm Ill. Marchionis Orioli partes in vna facti contingentia tuebatur, prout mihi constat ex sequenti eius Responso,

quod

quòd è manibus Domini Marchionis habui; quamuis pro contraria parte non minus doctè, quàm eleganter scripserit nobilissimus pariter, ac maximus Feudista *D. Hector Capyc. Latro*, nunc Regiam Cancellariam Regens meritissimus, Collateralis Consiliarius, & Marchio Torelli *consultat. iur. lib. 1. consult. 29.* Verùm necesse est, vt expresè fiat promissio obligationis bonorum feudalium, qoia si simpliciter dictum esset, vt *stipularetur publicum instrumentum ad consilium sapientis*, non addito, *& cum obligatione bonorum feudalium*, gratia Regis Catholici non prodesset; ità sanè per Sacrum Consilium decisum inueni in causa Don Lucij Capycij filij, & hæredis quondam D. Ramundettæ Palaganæ cum Spectabili Præside S. C. Andrea Marchesio, quam quidem decisionem non inuenies, nisi registratam in *libro Veterum*, idque sub die 3. Martij 1646. Commissario præstantissimo D. Consiliario Cioffi.

Iesus, Maria, Iannarius.

20 Decretum S. C. latum super anterioritate dotiom maternarum Don Alexandri Pignoni, confirmandum esse, ex duobus breuissimè demonstratur.

Primò, quia dùm in Capitulis matrimonialibos Marchio Orioli deliberatè promisit se obligare pro dotium restitutione per publicum instrumentum cum hypotheca bonorum feudalium, etiam titulatorum ad consilium Sapientis, dubitari non poterit, quòd talis promissio habeatur pro reali, ac vera obligatione, secundùm receptam doctrinam Io. And. *in addit. ad Specul. in rub. de obligat. & solut.* à qua non esse recedendum, dixit Hermanottus Detus *in l. 4. §. Cato, num. 132. ff. de verb. oblig.* cùm sit communis, æquior, rationabilior, & vtilior, secundùm Purpur. *in l. cum seruum, §. seruum tuum imprudens, num. 14. ff. si cert. pet.* quem ad hoc adducit Præs. de Franch. *decis. 574. num. 5.* & hanc opinionem frequentiori DD. calculo receptam, post alios ostendit Tiraquel. *de retr. conuen. §. fin. num. 28. & seq.* vbi plurimos cumulat, quibus addo Couat. *in cap. quamuis, in 3. par inst. num. 3. de pact.* Tell. Fernand. *in l. 22. Taur. num. 15.* Roland. *cons. 69. num. 25. vers. 3. respondetur, vol. 3.* Garziam *dicto iur. 39.* Marant. *cons. 141. num. 5.* Villalob. *in erario lit. P. num. 518.* Cartar. *dec. Ian. 29. num. 12* Fabrum *in suo Cod. lib. 3. tit. 27. defin. 36. nu. 4.* Consiliarium Georg. *Alleg. 45. num. 27.*

Et licèt ab hac vera, ac communi opinione aliqui recedere conati sint, vt est videre apud D. de Franch. *ibid. num. 4.* nihilominùs illa est verior, communior, ac saltem indubitabilis fauore dotis, vt in terminis fatetur Affl. *decis. 61.* Anton. de Alexandr. *in Consuet. Quartam autem, in verb. constituta, in vers. sentit, nu. 15. fol. 252.* vbi quoquè Marin. Frecc. *vers. incip. vide Andream*; & in indicando per S. C. semper fuisse receptam, testantur Vrsill. *in d. decis. 61. in princ.* quem refert, & sequitur D. de Franch. *ibid. sub num. 5.* Grammat. in *ead. Consuet. sub numer. 22. vers. mulier, fol. mihi 253.* Campagn. omninò legendus in *cap. Regni Mulier dotarium, num. 29.* & nouissimè Molfes. *ad Consuet. Neap. part. 7. tit. de iur. Quarta, quæst. 2. n. 10. in add.* cùm Marchio promiserit conficere instrumentum cum obligatione bonorum feudalium, etiam titularorum, iuramento, ac clausulis necessariis ad consilium Sapientis, penitùs dubitari non poterit, quin promissum instrumentum habeatur pro confecto; ita punctualiter Surd. *cons. 457. num. 12. vers. secundò facie, 4. vol.* Ann. *cons. 8. num. 17.* Regens de Pont. *cons. 10. n. 22.* & de communi testatur Crass. *comm. opin. lib. 1. c. 6. q. 20.*

21 Nec obstat, quòd in capitulis matrimonialibus Marchio promiserat facere cautelas sequuta solutione partis dotis, ac confecto instrumento mutui pro solutione restantis quantitatis; nam cùm re vera facta fuisset solutio dotium promissarum, non erat necessarium instrumentum mutui, & proindè promissio statim fuit sortita effectum suum, vt tenet Thes. *decis. 233. num. 10.* dicens, hoc casu instrumento opus non esse, nisi ad probationem, ex *l. contrahitur, ff. de pignor.* immò stante promissione restituendi dotem 22 in casu soluti matrimonij, attenditur tempus ipsius promissionis, non autem sequutæ solutionis, per tex. *in l. 1.* vbi omnes, *ff. qui potiores in pign. hab.* per quem tex. hoc punctum non habere difficultatem, dixit Præs. de Franch. *in decis. 677. num. 4.* quicquid circa hoc sibi dixerit Regens Rouit. *cons. 57. lib. 2.* Et cum qualitas illa solutionis faciendæ tacitè inerat, promissio non dicetur conditionalis, sed pura, vt probat Ann. *eod. cons. 8. num. 15. & 17.* Immò posito, quòd fuisset conditionalis; sequuta demùm conditione ob factam solutionem totius dotis, hypotheca orta fuisset à die capitulorum, vt in simili conclusum fatetur Gamma *in decis. 355.* non enim erat in potestate Marchionis pecuniam promissam non accipere, dùm sustinebat onera matrimonij, secundùm Glos. *in d. l. 1. vers. compellitur*, Igitur attenditur tempus promissionis, quamuis sub conditione factæ, vel ad certum diem dilatæ, prout sunt iura aperta in *l. potior, & in l. qui balneum*, vbi DD. omnes, *ff. qui pot. in pign. hab.* sequuta enim solutione habetur, ac si sine conditione promissio facta esset, *d. l. potior, vers. sed verior*: quorum iurium dispositionem procedere in feudis, quando dispositio est valida, scilicèt facta cum assensu domini, colligitur ex dictis per Vrsill. post Affl. *dec. 286. num. 4.*

23 Quibus sic positis non erit controuertendum, an talis conclusio locum habeat in obligatione bonorum feudalium, cùm illorum dispositio sit ad instar allodialium, quando adest assensus hominis, vel legis, And. *in cap. Imperialem, vers. sed si vendebatur, de probib. feud. alien. per Fred.* & cùm in casu nostro habeamus assensum Capitulorum Regis Catholici, quorum expressa fit mentio in nostris Capitulis, sufficit, quòd Ius ita velit, vt comprehendatur ab assensu, secundùm Isern. in *cap. 1. numer. octauo vers. hoc ergò*, vbi bona Additio, *qui succ. ten.* & punctualiter, quod doctrina *Io. And.* procedat in bonis feudalibus ex vi comprehensiua assensus, post Reg. de Pont. *cons. 10. numer. 22.* Surd *ibid. numer. 12.* tenet Ann. *cons. 8. num. 17.* & proptereà Affl. *in Const. Licentiam, numer. 5. in 10. quæst.* in terminis *illius Constit.* permittentis constitutionem dotarij super feudis, notabiliter dixit, sufficere, quòd vir promiserit constituere dotarium, quia talis promissio habet assensum vigore *illius Constitutionis.* Quod latiùs exornat Niger. in *cap. Mulier dotarium, in additione, num 29.* vbi sub *num. 19.* æquiparat assensum præstitum per illam Constitutionem, *Licentiam*, cum assensu *Capituli*: & antè *num. 30.* dixit, dictam decisionem esse notandam, quia multotiès poterit casus contingere, quando solùm sunt facta capitula matrimonialia, quæ sola sufficere, vt assensus *Capitulorum* locum obtineat, dixit Camer. *in cap. Imperialem, fol. 15. lit. F.*

24 Nec quidquam opitulantur Parti posita per Grammat. *decis. 103.* Quia *ibi* punctus non fuit decisus, vt *in fine decisionis* patet; dùm fuit reseruata melior deliberatio compilato processu contra tertios possessores, sed illæ rationes relatæ per *Grammat.* fuerunt adductæ pro ratione dubitandi, & proptereà in contrarium adductis non respondit, vt aduertit Vrsill.

*d.decis.*61.in *princ.* Et quando verè *Grammat.* tenuisset illam opinionem, ex supradictis apparet, nedum loqui contra communem, sed fundari in falsis rationibus; siquidem dùm dicit, hanc obligationem resultantem ex promissione faciendi instrumentum non comprehendi ab assensu, ex eo, quia tale instrumentum fictiuè habetur pro facto, & *Capitulum* loquitur in instrumento vero, & formali; longè fallitur, cùm illud comprebendatur ex vi assensus, vt aduertit Anna *ibid.* 17. cùmque mens *Capituli* non fuerit hunc, vel illum casum considerare, sed omnem casum, per quem mulier remaneret indotata, considerauit illud, quod Ius vult, & proindè hanc præsumptam obligationem, ità inquit Camer. *fol.*53.*lit. E.* quæ præsumpta obligatio cùm dependeat ab expresso, scilicèt ex promissione faciendi instrumentum cum obligatione bonorum feudalium, absque dubio comprehendetur ab hoc assensu *Capitulorum*, iuxta doctrinam Isern. *in d.cap.*1.*num.*8.*qui succ. ten.* quam ità in propriis terminis intelligit Camer. *fol.* 55. quod etiam voluit Frecc. *lib.*2. *quæst.* 3.*nu.*8.*fol. mihi* 180. Immò quamuis instrumentum hoc casu non esset reale, sed potiùs fictum, siue præsumptum, quia tamen illud resultat ministerio, & fictione legis, & mens, & ratio *Capitulorum* viget, operabitur assensus, vt optimè ostendit Camer. videndus *fol.* 9. *lit.T.* & Frecc. *vbi suprà, num.*8.*in fin.*

25 Vltimò, ad satuitatem non esset ponere os in Cœlum asserere, in terminis *Capitulorum Regni* sufficere tacitam hypothecam à lege subintellectam, licèt negare non possim, esse satis arduum hoc tentare, propter *Camer.* authoritatem; tamen si aderunt doctissimi Viri, qui fortè, & doctrina, & opinione *Camerarium* superarunt, contrarium tenentes, illud adnotasse non pœnitebit; & præter ea, quæ doctissimè de more scripsit D. Amatus Collega in *cons.* 35. vbi *Camer.* opinionem authoritatibus, & rationibus destitutam ex pluribus ostendit; tamen quòd quando lex assentit dispositioni rerum feudalium tacita hypotheca dotis fauore a lege inducta suum operetur effectum super bonis feudalibus, expresè tenuit Bartholom. de Capua vir satis notus in *d. Constit. Licentiam, in* 1.*quæst.* quem refert, & multùm commendat Affl. *ibid.num.*8. *&* 9. sequitur Petr. de Monteforti omninò legendus in *apost. ad eandem Const. Licentiam, in fin.* Campag. *num.* 19.& apertè etiam colligitur ex dictis per Frecc. *lib.*2.*quæst.* 3.*num.*6.& hoc propriè voluit Isern. *in d. cap.* 1.*n.*8.*qui succ.ten.* & alibi sæpiùs, dùm inquit, quòd illud, quod subintelligitur à iure, non est necessarium exprimi, & propterea statutum, quod strictissimè intelligitur, dans paratam exequtionem instrumento, operabitur etiam circa hypothecam tacitam resultantem ex receptione dotis in bonis mariti, secundùm Bal. *in l. vbi adhuc, ver. sed aduerte, C.de iure dot.* quem refert D. de Franch. *decis.* 325. *num.* 1. non erat enim necessarium hypothecam exprimi ab homine, dùm lex expresserat Regi, vt singulariter dixit Frecc. *ibid. ante num.* 9.*vers. hoc est expressum.*

26 Nec me mouet *Camerarij* responsio, quòd doctrina *Isern.* procedit, quando tacitum dependet ab expresso, ità vt secus sit, quando nihil exprimitur: Nam, vt optimè aduertit *D. Amatus*, responsio non est applicabilis, nam sicut in recipiente feudum lex subintelligit de descendentibus, quamuis non exprimatur, & assensus ad vtrumque trahitur, ità etiam in recipiente dotem lex hypothecam inducit, etiam si omittatur: quemadmodùm igitur assensus *ibi* trahitur ad personam tacitè à lege subintellectam, ità quoque & hic assensus trahetur ad hypothecam à lege pariter, etiam si non exprimatur, inductam; & iura, quæ allegat *Isern.* generaliter loquuntur, nam tex. *in cap.* 1. *in §.cùm verò*, decidit, feuda transire ad descendentes, ex hoc arguit *Isern.* non esse necessarium exprimi de descendentibus, vt comprehendatur ab assensu, cùm sufficiat, quod Ius illud statuerit, ità etiam in *l.* 3. *C.de fideiuss.* obligatio facta à duobus fideiussoribus, intelligitur, vt vterque teneatur in solidum, quamuis hoc non fuerit expressum, cùm illud oriatur ex legis dispositione, vt dicitur in *tex.* sic dicemus in casu nostro, vt quamuis promittens dotis restitutionem, non exprimat hypothecam bonorum feudalium, adhùc mulier habeat actionem hypothecariam virtute assensus *Capitulorum*, cùm sufficiat, quòd ità à iure sit dispositum, vt super tali promissione statim sit inducta tacita hypotheca, quamuis à Partibus non fuerit expressa.

27

28 Nec similiter obstat ratio, quam assignat Reg. Rouit. *in repet. Prag.*8.*de feudis, in fin.* ne scilicèt duo specialia concurrant circa idem, *vulgata l.*1.*C.de dot.promiss.* nam facilis est responsio, regulam illam limitari dupliciter, *Primò* fauore dotis, ita Crot. *in l. is, qui pro emptore, num.*186. *de vsucap.* Soc. *in l.* 1. *n.* 52. vbi etiam Marian. *num.* 219. *ff. sol. matr.* & alij, *Secundò* quoties vnum speciale concurrit principaliter, & aliud consequutiuè, & dependenter, secundùm Salyc. *in d.l.*1.*num.*3. sed in casu nostro assensus *Capitulorum*, quod est vnum speciale datur promissioni restitutionis dotium, quæ secum trahit tacitam hypothecam; meritò igitur non debet ei facere difficultatem concursus duorum specialium, stante, quòd vnum ab alio dependet. Cætera suppleat religio, & doctrina Domin. Consiliariorum.

Carolus Brancacius.

Fuit decisum secundùm hic allegata per nobilissimum, ac præstantissimum D. Gnnulentem, vt videre est penes Dom. Regentem Sanfelic. *decis.*99.

Cetera satis notabilia ad hanc materiam pertinentia videnda sunt apud D. Reg. de Curte *in suo diuers. feudali, par.* 2. *cap.* 4. quò loci *num.* 65. præcæteris agit, an hic tacitus assensus procedat in sorte dotis tantum, vel etiam in illius interesse: & *num.* 66. an locum habeat in instrumentis dotalibus extra Ciuitatem Neapol. confectis: & *num.*70. an procedat hic tacitus assensus in capitulis matrimonialibus non confectu instrumento dotali: & *num.* 71. quid si nec capitula, nec instrumentum dotale essent confecta; sed tantummodo esset numerata dos: & de aliis notabilib.

SVMMARIVM.

1 *Assensus Regius an sit concedendus donationi factæ à patre filio secundogenito de feudo, primo contradicente, & num.* 3.5.6. 7. 9. *& num.* 23.

2 *Feudum hæreditarium potest pater alienare, & si filius primogenitus contradicat.*

4 *Assensus Regius impetratus super donatione feudi facta à patre filio secundogenito, an sit subreptitius, dùm de primogenito nulla fuit facta mentio.*

8 *Vita, & militia debetur secundogenito statim facto casu successionis primogeniti, siue per mortem patris, siuè per refutationem.*

10 *Prorex an possit præstare assensum, si pater vult instituere hæredem in feudo filium secundogenitum,*

cundogenitum, & num. 14.

11 *Feudatarius, qui ex nouissima gratia habens in immediatum successorem, fœminam, potest masculum remotiorem, sed in gradu successibili hæredem in feudo instituere, an possit quemlibet ex masculis in eodem gradu existentibus instituere, & numer.* 12. *&* 13.

15 *Pater in feudo, in quo viuitur iure Longobardo, an possit filium primogenitum tantùm hæredem instituere, & num.* 16. 17. 20. 22. 25. 26. *&* 27.

18 *Feudatarius non potest alterare naturam feudi in agnatorum præiudicium.*

19 *Testamentum facere in bonis feudalibus non licet.*

21 *Pater an possit vni ex filiis donare feudum nouum sine consensu Domini.*

24 *Text.* in cap. 1. de success. feudi, *procedit tàm in dispositione, quæ fit inter extraneos, quàm inter filios.*

ARGVMENTVM.

Assensus Regius an sit concedendus in donatione, quæ de feudo hæreditario à patre fit secundogenito, primo se opponente. Secundo genitus feudi, refutatione sequuta, an possit à fratre, patre adhùc viuente, vitam, & militiam petere. Prorex attenta Prag. *nou m Capitulum in quarto cap.* quæ in *vol. prag.* est 4. in ordine, sub *tt. de feud.* an possit assentire, vt pater in testamento valeat feudum secundogenito relinquere.

Item cum ex nouissima gratia possit in Regno feudatarius fœminam in immediatum successorem habens, illam à feudi successione excludere, & masculum, in gradu tamen successibili, hæredem instituere, si plures habuerit masculos in eodem gradu, an possit ex illis minorem natu, attenta gratia prædicta, hæredem instituere. Pater possidens feudum, in quo ex iure Longobardo omnes filij succedunt, an possit in eo filium primogenitum tantum hæredem instituere? vbi singulare responsum *D. Ioannis Angel. Pisanelli* non impressum hactenus.

CAPVT XXIX.

1 Assensvs Regius, contingit aliquando dubitari, nùm sit concedendus donationi, quæ inter viuos de feudo à patre fit in secundogeniti beneficium, primo se opponente? & affirmatiuè dicendum videtur; constat enim, quòd quando feudum est hæreditarium, siuè illud nouum sit, siuè antiquum, potest 2 per patrem in extraneum, Domini accedente consensu, alienari, & si filius primogenitus futurus hæres, & successor contradicat, vt per Andr. *in cap.* 1. *§. hoc quoquè, de success. feud.* & in *cap.* 1. *de natur. success. feud.* & in *cap.* 1. *§. Titius, si de feud. defunct. milit. fuer. controuers.* Si igitur potest pater feudatarius in extraneum 3 alienare, ergò & in proprium filium secundogenitum. Et ita in puncto ad secundogeniti beneficium, non semel decisum refert Rouit. *prag.* 1. *à num.* 125. *vsquè ad* 128. *de titulor. abusu*, & in *cons.* 39. *lib.* 2. Vbi *in fine* dicit, non posse hodiè ampliùs controuerti, quin pater possit filio secundogenito feudum donare, nedùm absque consensu primogeniti, sed etiam ipso expressè contradicente, subdens satis in hoc articulo conferre, quæ scripsit Gizzarel. *decis.* 22. & alij *ibi* relati, idemquè per S.C. sua tempestate decisum refert Ioan. Angel. Pisanell. *in responso hic imprimendo, num.* 23.

Ioan. Thom. Minad. *in Const. In aliquibus, in princip. num* 27. *&* 28. de his agens affirmat, suo tempore sæpe fuisse iudicatum, dolo, & fraude cessante, valere donationem, quæ de feudo hæreditario cum Regio assensu fit à patre filio secundogenito; quamuis totum feudum primogeniti Legitima nuncupetur, quod sequi videtur Regens de Pont. *tract. de potest. Proreg. tit.* 6. *de assens. Reg. super dotibus, §.* 2. *numer.* 14. & *ibi* Thor. *in additione*, qui alios ex nostris allegat.

4 Marin. verò *lib.* 2. *de subfeud. in* 1 *quæst* incip. *Superest, vt aliqua*, proponit dubium, de quo eo têpore disceptabatur, nimirùm, an subreptitius sit iudicandus assensus super feudi donatione per patrem secundogenitu facta impetratus, dùm in supplicatione nulla de primogenito fuit facta mentio? Et postquàm articulum ad partes disputauerit, in effectu ante *num.* 15. *vers. non reperitur hic casus*, concludit, Sacrum Consilium, duobus tantùm ex Consiliariis contradicentibus, iudicasse, assensum fuisse subreptitium. Verùm cùm esset ab hoc decreto reclamatum, reclamatione pendente, Partes articulum iudicandum Domino tunc *Regenti Reuerterio* compromiserunt, qui pro assensus validitate respondit, prout etiam idem S. C. in alia facti contingentia de anno 1563. determinauit, vt idem Frec. *in fin.* aduertit, subdens, pro secundogenito fuisse benè iudicatum.

5 Camerar. autèm in *cap. Imperialem, fol.* 44. *lit. C. &* 57. similiter *lit. C. vers. nec iudicio meo*, testatur, in proposito articulo Dominos Regentes Regiam Cancellariam indistinctè haud assentire, cùm pater feudum, quod habet hæreditarium, vellet primogenito excluso, secundogenito donare; sed tantùm vix assensum præstare, quando tria essent feuda, vt scilicèt de tribus posset vnum donare; argumento *Constit. Si quis Baro*, sicque Sacrum Consilium iudicasse de anno 1540. in causa Caroli Bozuti (de qua meminerunt etiam Minad. & Frecc. *locis cit.*) quicquid tamen iudicauerit demùm *Dom. Fran. Reuert.* quem acutissimi ingenij virum appellat *Camerar.* nàm dicit ipse, quòd eius scripta non fuerunt præfato *D. Reuerterio* ostensa, propter eius à Regno absentiam.

6 Huius dicti ratio assignatur potissima, quia si in

6 casu proposito assensus concederetur, verè diceretur contra feudi naturam, formam, & legem præstitus, quæ forma, natura, siuè lex est, vt primogenitus tantùm succedat, istamquè formam Rex nunquàm mutare consueuit; indè videmus semper dùm assensus in feudorum distractionibus præstantur, illam apponi clausulam, *feudi natura in aliquo non mutata*. Modò, si pater posset donando in secundogenitum feudum transferre, tota ferè lex, & feudi natura subuerteretur. Videmus etiam, nunquàm in vltimis voluntatibus Reges assensisse, vt feuda valeat pater secundogenitis relinquere, ex quo in viuentibus iure Francorum repugnat feudi natura, vt in *Const. Vt de successionibus*, vbi in successione maior natu minorem excludit, & masculus fœminæ præfertur; si igitur ea est natura in succedendo in actu vltimæ voluntatis; quare non eadem 7 dùm transfertur in vita? & sic dùm in vltima voluntate denegatur assensus, debet etiam denegari in actu inter viuos, cùm congrua diuersitatis ratio assignari non possit; donatio enim hæc, quæ in secundogenitum fieret, successio etiam vere diceretur; argumento text. *in l. vndè, §. 1. vers. nam & Padius, ff. de itiner. actuquè priuat.* quem in terminis successionis per actum inter viuos allegat Gulielm. de Pern. *cons. 7. col. 3. vers. & per consequens*. Et quòd sit verum, videmus, quòd licèt donatio in terminis nostris sit con-8 tractus inter viuos, retinet tamen omnes qualitates vltimæ voluntatis, ex quo soluitur Regi releuium, fratribus vita, & militia, & paragium sororibus, vt per Ioan. Vincent. de Anna *in repet. c. 1. in verb. refutauit, num. 224. de vasall. decrep. ætat. & in allegat.* 13. Rouit. *in pragm. 24. num. 8. de fend. & in cons. 9. num. 9. cum seqq. lib.* 2. vbi de feudi refutatione agens, quæ in actu inter viuos fit, dicit, secundogenito vitam, & militiam deberi statim facto casu successionis primogeniti, siuè per mortem patris, siue per refutationē puram, & simplicem, & sic æquiparat successionem, quæ fit inter viuos illi, quæ fit in actu vltimæ voluntatis; sic *Ioan. Vincent. de Anna* per Sacrum Consilium per binas sententias iudicatum referens, & extat in Senatu Panormitano elegans decisio D. Garz. Mastrill. 248. *lib.* 3. quam omninò vide.

9 Non obstat, quod in principio dicebamus, posse patrem in vita, etiam filio primogenito contradicente, feudum, siuè nouum, siuè antiquum, in extraneum alienare; nàm non per hoc sequitur, *ergò potest secundogenito donare*: in primo enim casu feudi lex, & natura non subuertitur, secùs in secundo; per ea, quæ suprà dicta sunt: Item quando pater vendit extraneo, pecunia ex feudo vendito redacta in hæreditate reperitur, nulláque afficitur iniuria filius primogenitus, dùm voluit secundogenitum in pretio æquare, at quando vult donare secundo genito, & in re, & in pretio grauatur primogenitus; quod proindè id fieri posse negauit Gulielem. de Pern. *citat. cons. 7. col. 2. vers. vndè licèt, & cons.* 12. *col. 3. vers. non obstat*, vbi allegat, Andr. ità dixisse in *cap omnes filij, si de feud. defunct. milit.* qui licèt verè loquatur in feudo ex pacto, loquitur tamen in feudo ex pacto nouo, quod respectu primi acquirentis, eiusquè filiorum vti hæreditarium iudicatur, secundùm eundem Andr. *in c. 1. §. huius autem generis, ex quibus caus. feud. amitt. vers. quando verò dicit hæredibus, & liberis, &c.* & Camerar. *loco cit. fol.* 19. & in *cap. 1. in 4. quæst. num.* 46. in *tit. an agnat.* hanc eandem opinionem firmauit Cannet. *in repetit. cap. volentes*, illius Regni Siciliæ, *fol mihi* 83. *vers. at retenta opinione, n. 6.* vbi ampliat, nedùm patrem non posse secundogenito donare, sed nec etiam in primogeniti perniciem alienare, *ibiquè* duos alios Siculos Doctores id firmasse refert: & hæc opinio in puncto iuris mihi verior videtur, vbi pater vnum tantùm feudum haberet.

10 Hinc Octau. Bammacar. de his agens in *Comment. ad tit. si de feud. defunct. content. sit inter Dom. & agnat. vasall. in cap. omnes filij, quæst. 4 per totam, fol.* 103. dubitans, an attenta pragmatica *nouem capitum*, quæ est 4. *in tit. de feud. in 4. capite*, quo Regni Proregibus denegatur potestas assentiendi, vbi feudatarius in vltimis constitutus vellet in alium, quàm in proximè successurum de feudo disponere; an, inquam, assentire possent, quotiès pater in feudo secundogenitum instituerit hæredem, negatiuè concludit, sed ad Regem recurrendum esse: assignat rationem, nàm cùm per *Regni Constitutiones* cautum sit, vt in feudis, in quibus viuitur de iure Francorum, primogenitus solus succedat cum onere vitæ, & militiæ secundogenitis tribuendæ, dùm instituitur secundogenitus, feudi natura mutatur; non enim *Constitutiones* secundogenitos immediatè vocarunt, dùm ergò illi instituuntur, institutionem fieri dicitur in personam successoris extra terminos *Constitut. Regni*, quòd proindè Proreges assentire nequeunt. idemque Tasson. *in pragm. de antephato, vers. 2. obseru. 2. n.* 130. *fol.* 67.

11 Cuius Theorica motus Ego in terminis gratiæ Regni feudatariis concessæ, de qua in *pragm. final. eodem tit. de fend.* (vbi statutum habemus, vt valeat feudatarius, qui in immediatum successorem habet fœminam, illam à feudi successione excludere, & masculum remotiorem, in gradu tamen secundùm Regni leges successibili instituere) dixi, nullam censendam esse dispositionem à quodam feudatario de feudo in testamento factam, dùm vnicam habens filiam fœminam, nepotem ex fratre secundogenito præmortuo, & fratrem tertiogenitum iam viuum, fratrem ipsum tertiogenitum, attenta gratia prædicta instituerat hæredem: etenim gratia prædicta aliud non dixit, nisi vt possit feudatarius illum de familia instituere hæredem, qui fœmina non existente, dispositionis tempore esset secundùm Regni iura legitimus successor, sed in illo casu, dispositionis tempore, secundùm leges Regni legitimus successor erat nepos ex fratre secundogenito, ergò illum poterat, filia exclusa, instituere hæredem, & sic gratia voluit, vt in hac successione feudi natura (fœmina de medio sublata) omninò seruaretur, sed si vere fœmina non extitisset, in viuentibus de iure Francorum non poterat, nisi nepotem ex secundogenito instituere, cùm ille legitimus immediatè successor secundum iura Regni dicebatur, ergò.

12 Et si dicas, nos versari in re gratiosa, ac proindè non esse sic rigorosè procedendum, sed sat esse, quòd instituatur persona, quę esset in eodem gradu cum illo, qui ætatis prærogatiua attenta ab intestato succederet; Respondeo primò, gratiam iàm disposuisse, vt paulò antè dicebamus, vt ille masculus possit in feudo hæres institui, qui fœmina non existente, dispositionis tempore esset legitimus successor, & sic ad alium, qui eo tempore non posset succedere, quamuis in eodem gradu cum immediatè successuro, extendi non potest.

13 Respondeo & secundò, prout in casu suo obiectioni factæ respondet Bammacar. *num. 63 & 64.* nàm postquàm firmauerit conclusionem, nimirùm, Proregem attenta Pragmatica *nouem capitum in 4. capite*, non posse assentire, vt pater in testamento feudum secundogenito legaret, opponit, *pragmaticam* illam intelligendam esse, quando feudatarius vellet instituere hæredem illum, qui secundùm Regni leges in feudorum successione non comprehenditur; secùs verò quando instituitur persona in inuestitura comprehensa: nàm quamuis non sit proximè, & immediatè, successura, non tamen, dùm succedit, feudi natura mutatur, huic enim obiectioni respondet, adhùc feudi naturam mutari, nàm cùm in inuestitutis

tutis solitus Cancellariæ Regni, & regularis stylus, & forma sit, *pro eo, & heredibus ex corpore legitimè descendentibus, scitus, & ætatis prærogatiua seruata*; id quod etiam statutum est in *Constit. Vt de successionibus*, eo ipso, quòd postmodùm ætatis prærogatiua in feudi successione non seruatur, feudi natura ab homine inuestiente, & à Regni lege data mutata censetur, & consequentèr dicit *Bammacar.* in casu suo, non posse

14 Proreges, attenta *pragmatica* prædicta assentire, vt pater in testamento possit, filio primogenito excluso, secundogenitos in feudo instituere, sed esse protsus de reseruatis Regiæ Coronæ. Sic dicendum in casu per nos dubitato, nàm quamuis ibi frater tertiogenitus considerabatur in gradu successibili, tamen quia non immediatè, propter ætatis prærogatiuę defectum, dum institutus extitit, feudi natura dicitur mutata, vndè meritò inualida debet censeri talis dispositio.

15 Alia ad huius materiæ ornatum videnda sunt penes D. Reg. de Ponte *cit. tract. de potest. Proreg. tit.* 8. § 10. *per totum*, vbi *num.* 8. post Afflict. *in Constit. Regni Constitutionem diuæ memoriæ, n.* 6. & Loffred. *in conf.* 1. *num.* 147. celebrem illam tangit quæstionem, quamuis perfunctoriè, nimirùm an in feudo, in quo viuitur iure Longobardo possit pater absque Domini assensu in testamento suo disponere, vt solus primogenitus succedat; in qua quidem quæstione, quia doctè satis, provt de more scripsit insignis Feudista *D. Ioan. Angelus Pisanellus*, sic parèndo mandatis Domini Cardinalis Columnæ, tunc in hoc Regno Imperatoris Caroli vices implentis, contentus ero eius verba referre, quæ, vt hìc imprimerentur, curaui, & sunt tenoris sequentis in 10. *quæst. eius notabilium.*

Iesus, & Maria.

16 Illustrissimus, & Reuerendissimus Cardinalis Columna existens Locumtenens generalis Cæsareæ Maiestatis in hoc Regno, dùm ad dulcem Leocopetram, ab Excellente Domino Bernardino Martirano viro literatissimo, & liberalissimo Regni huius Secretario, esset in conuiuio receptus, post cœnam interrogauit me, multis ibi astantibus, de casu infrascripto, de quo provt ipse dicebat, erat per eum prouidendum. Si viuebatur iure Longobardo, ita quòd in feudis omnes filij erant successuri, iuxta terminos *cap. omnes filij, si de feudo fuerit contr. &c.* an pater in testamento potuisset disponere, quòd solus primogenitus succederet: in promptu dixi, quòd non; cùm nulla ordinatio valeat sine Superioris consensu, *capit.* 1. *de successione feudi*, Præcepit mihi, quòd scriberem, quæ occurrebant, &

17 si demùm scripsi suæ Donationi, quòd quamuis Paul. de Castr. *in conf.* 161. *In causa, quam Magnificus Dominus Titius, column.* 5. dixerit, quòd licèt omnes filij debeant æqualitèr succedere in feudo de iure communi feudorum, *cap.* 1. *in fin. qui feud. dare possunt*, tamen pater potest in testamento disponere, quòd solus primogenitus succedat, quia *cap.* 1. *de success. feudi*, dùm prohibet ordinationem Testatoris in feudo, intelligitur in extraneo, in quem non potest feudatarius disponere, sed non in personam vnius ex filiis suis, & maximè quando hoc facit pro bono, & resultat vtilitas publica, vt contingit secundùm eum, quando feudum est iurisdictionale, vt Ciuitatum, Castrorum, & Terrarum, quia vtilitas est, subditos regi per vnum, quàm per plures, *ff. de orig. iur. l.* 1. § *nouissimè*, & etiam propter discordias, quæ inter plures Præsidentes oriri possunt ratione communionis, iuxta text. *in l. cùm pater*, § *dulcissimis*, *ff. de legat.* 2. & ideò subdit, quòd licèt æquum non sit, quòd alij filij eorum iure priuentur, *l.* 2. § 1. *ff. de his, qui sunt sui, vel alien. iur.* quod tamen propter bonum, quod indè sequitur, tolerari debet, iuxta notata in *l.* 1. *in princip. ff. de iust. & iur.* præcipuè propter conseruationem, quæ solet esse in dominiis terrarum, quòd primogenitus succedat; argumento *l. venditor*, § *si constat*, *ff. communia prædior.* & secundum istam opinionem consuluit Ias. *in conf.* 236. *col. fi. vol.* 2. idem Ias. in *conf.* 107. *col.* 3. *vol.* 4.

18 Tamē hoc non obstante, verius mihi videbatur contrariū, ex regula, quòd feudatarius nō potest alterare naturam feudi in præiudicium agnatorum, ad quos dictum feudum est reuersurum, nisi ipsi consentiant; text. est, vbi hoc notat Aluarot. in *cap.* 1. *col.* 4. *an agnatus*, facit *cap.* 1. § *præterea quib. mod. feud. amittat.* item quia ius testandi in feudo non competit, nàm formam, & originem feudi feudatarius mutare non potest, *c.* 1. *de success. feud. & c.* 1. § *donare*, vbi Bald. *col.* 2. *qual. olim feud. pot. alien.* nisi esset feudum francum, & liberum, vt voluit Bald. in *authen. nisi rogati, in fino, C. ad Trebell.* indè dicitur, quòd nulla ordinatio testamenti valet in feudis, *d. cap.* 1. *de success. feudi*, nisi Dominus consentiat, vt voluit Bald. *in d.* § *donare, col.* 2. & in *l. Imperialem, in princip. col.* 6. *de prohibit. feud. alienat. per Federic.* & propterea refert Martinus Laudensis *in capit.* 1. *in princip. col.* 1. *qui feud. dare possunt*, quòd dùm esset in via accedendi Papiam, & decessisset Illustr. Marchio Manticæ, fuit ab eo quæsitum, an valuerit testamentum dicti Marchionis, in quo hæredem vniuersalem primogenitum instituerat? & dicit, se respon-

19 disse, quòd non; quia in bonis feudalibus non licet facere testamentum, per text. *in d. cap.* 1. *de success. feudi*, quod dictum refert, & sequitur Ias. *in l. de quibus, n.* 65. *ff. de legibus*, cui opinioni accedat, quod voluit Bald. *in l. item videndum*, § *item videamus*, *ff. de petitione hered.* Bald. & Angel. *in l. apud Iulianum*, § *si quis alicui, de legat.* 1. qui dixerunt, quòd pater non potest legare

20 feudum vni suorum filiorum, quia ius, quod habet, eius morte finitur, argumento *l. vxor. patris, C. de legatis*, idem voluit Andreas Barbatia in *rubr. ext. de feudis, col.* 4. vbi refert, de hoc fuisse arduam quæstionem in Vrbe inter Excellentissimos Dominos de Sabbellis. & addit, quòd in ista quæstione consuluerunt valentiores Doctores Italiæ, aliqui, pro vna parte, & aliqui pro alia, & quòd ipse consuluit pro parte negatiua. quòd nullo modo poterat prælegari vni filiorum: idem voluit Alex. in feudo antiquo, dicens, istam esse communem opinionem in *conf.* 56. *Illud in medium afferam, col.* 9. *vol.* 4. vbi multa allegat, quinimmo Andreas de Isern. *cap.* 1. *de natura success. feudi, col.* 6. voluit, quòd

21 pater etiam feudum nouum non possit vni ex filiis dare sine consensu Domini, per rationem iam dictam, quia sine Domini consensu nulla valet ordinatio in feudo: & idem Andr. *in cap. omnes filij, si de feudo fuer. controuer.* dicit, quòd vasallus potest assignare feudum vni ex suis hæredibus, nisi lex, & pactio dati feudi aliud inducat: & subdit, quòd vbi viuitur iure Francorum, non posset pater secundogenito feudum dare,

22 nisi primogenitus esset ingratus; & similitèr in feudo, in quo omnes filij æqualiter succedunt, non potest pater disponere, vt vnus suorum filiorum habeat duas partes in feudo, alter verò tertiam; & si ipse ità disposuisset, hoc non obstante eius filij æqualiter vocarentur ad feudum, vt voluit Andr. & clariùs Aluarot. in *d. cap.* 1. *in princip. de success. feud.* vbi refert, ità consuluisse *Cardinalem Florentinum* in facto, & credo, quòd sit *conf.* 100. incipiens *Redemptoris nostri inuocato suffragio*: & licèt Bald. *in cap.* 1. § *decedente, qui feudum dare possunt*, referens Iacobum de Ardizone, dixerit, quòd potest pater vni ex filiis totum feudum hæreditarium assignare, de quo etiam meminit Alex. *in conf.* 12. *Prospectis his, in* 5. *col.* tamen illud debet intelligi cum assensu Regio, aliàs secùs, provt expresè terminat Andr. in *d. c.* 1. *col.* 6. *de natura successionis feudi*, & Iaco-

bus

bus de Ardizo. *in summ. sua in rubricell. vtrùm vni ex filiis possit assignari*, & Aluarot.in *d.cap.omnes filij*, & Alex. *in cons.28. in causa, & lite vertente, circa finem, in 5.vol.* vbi ità consuluit in causa Dominę Antoninæ Tomacellæ filiæ quondam Græci Tomacelli? in qua causa idem consuluerunt quamplures famosissimi DD.& ita ordinauit Serenissimus *Rex Ferdinandus I.* debere obseruari, vt mihi retulerunt *Dominus Sigismundus Loffredus, & Dominus Ciccus Loffredus*, & ego vidi, quia iam de præsenti Domina Antonina possidet Castrum illud, secùs tamen esset in feudo ex pacto, & prouidentia, vt per Alex. *ibi*, & tenentur Bald. & Angel. *in d.l.item videndum, §.fin.* idem Bald. *in d.cap. Imperialem, col.5.*

23 Ex quibus omnibus resultat vera conclusio, quòd pater feudum nouum, & etiam antiquum, dummodò sit hæreditarium, potest vni ex filiis in totum legare, cum consensu tamen Domini, aliàs si consensus non interuenisset, vel esset feudum ex pacto, & prouidentia, non valeret legatum, & ità me aduocante pro Magnifico Aloysio de Restanio Barone Bonatorum fuit in S C. declaratum contra Dominum *Mazzeum de Afflicto*, qui pro Aduocato interuenit filiæ primogeniti, in cuius præiudicium auus eius pater Aloysij secundogeniti disposuerat.

24 Nec est verum, quòd dispositio *d. cap.1. de success. feud.* debeat intelligi, & restringi ad dispositionem, quæ fit inter extraneos, non autem ad eam, quæ fit inter liberos proximè successuros; prout dicit Paul. de Castr. *in d.consil.* Quia expressè contrarium determinant DD. allegati, & maximè Andr. *in d.cap.1. de natura successionis feudi*, Iacobus de Ardiz. in *loco allegato*, Aluarot. *in c.omnes filij*, Alex. *in cons.18.* & idem etiam videtur tenere Andr. *in Const. Regni, Hac edictali, la seconda*, vbi ipse reprehendit Glossam *ibi* volentem, valere testamentum in feudo, dùm generaliter dicit, nulla ordinatione Testatoris in feudo manente, inter eos, qui essent aliàs successuri, per text. *in d.cap.1.de success.feud.* & sic vult, quòd talis dispositio in testamento non valeat etiam inter eos, qui sunt successuri.

25 Hanc eandem conclusionem firmat idem Andr. in *Constit. Regni Constitutionem, in princip.* dùm firmat, quòd in feudo, in quo viuitur iure Longobardo, & sic in quo omnes filij æqualitèr succedunt, non potest pater disponere sine consensu Regis in præiudicium alterius filij: Idem etiam voluit Bald. *conf.397. Præmittendum est ad euidentiam, in 4.vol.* vbi dixit, quòd legatum feudi non valet, etiam in proximè successurum sine consensu Domini, idemque in *conf. 259.* alias *261. Cùm essent plures fratres, in 3.vol.* vbi consuluit

26 quòd si plures fratres successerunt in feudo, non potest vnus eorum alteri partem suam legare, quia nulla ordinatio defuncti in feudo valet in præiudicium eorum, qui ex lege feudi succedunt, nisi eis consentientibus, *d.cap.1.de success.feud.in princ.cap.1.qualiter olim feud.poterat alien.& cap.1.de gradib. success.in feud.* Et respondet ad id, quod dicitur, quòd permittitur alienatio feudi inter agnatos, licèt non permittatur inter extraneos: per text. *in cap.1.de alienat.feud.patern.& in cap.1.§.sed & res, per quos fiat inuestitura*, quod procedit in alienatione inter viuos, sed non in dispositione, quæ fit in testamento, & istud clarius consuluit Ludouicus *in cons. 476. Christi nomine repetito huic felici.*

72 Et sic consului prædicto Illustrissimo Domino, quòd talis dispositio non tenebat, & sicuti ipsemet disponens potuisset reuocare per *Const. Constitutionem diuæ memoriæ*, pariformitèr eius hæres; vt concludit Andr. *in d.§.donare, col.7.* & ità demum dixit mihi idem Reuerendissimus Dominus, quòd obseruari fecit, & quòd dùm de hoc etiam interrogasset prædictos Dominos *Sigismundum, & Ciccum*, qui erant Collaterales Consiliarij, approbauerunt mea scripta, & in eandem sententiam concurrerunt, & prò distinctione iam facta de feudo hæreditario, & ex pacto, & prouidentia, in illo casu, in quo consuluit Alex. *in cons.18.* idem tenuit ante Alex. per prius consulendo, Ant. de Alex. noster Neapolitanus, qui fuit vir summi ingenij, & doctrinę, & Præsidens S. C. ac Viceprotonotarius, vt videri potest eius *consilium*, quod posuit ipse Dominus Sigismundus pro *vltimo in suis 52.consiliis impressis.*

Io. Angelus Pisanellus.

SVMMARIVM.

1 *Assensus Domini an requiratur, quando feudatarius super feudo vellet seruitutem imponere, & num.2.5.7.8.20. 12.13. 20. 22. & 25.*

3 *Feudum absque assensu Domini neque diminui, neq. commutari potest.*

4 *Feudo ad directum dominū reuerso, an seruitutes à feudatario imposita extinguantur.*

6 *Alienationis appellatione an veniat seruitutis impositio, & num.11. & vsusfructus constitutio, num.17.*

9 *Feudatarius, & Emphyteuta an possint vsumfructum constituere absque assensu, & num.15.*

13 *Communio herbagiorum inter duas Vniuersitates an fieri possit absque assensu Regis, & numer. 14. vbi ponderatur cap. Regni,* Pondus æquum.

16 *Seruitus imposita super aliquo fundo an dicatur pars illius fundi.*

18 *Feudum dicitur magis alienari per constitutionem vsusfructus, quàm per constitutionem seruitutis.*

19 *Subinfeudatio absque assensu de iure communi feudorum erat permissa, secus de iure* Const. Regni.

22 *Ius nouum semper recipit interpretationem à iure antiquo.*

23 *Assensus Domini non requiritur in alienatione feudi, quando per alienationem ipsius Domini conditio melior fit.*

24 *Feudatarius an possit absque assensu concedere terras de domanio feudi parum vtiles.*

26 *Feudum à vasallo in conuassallum an possit absque assensu alienari, & quid in pluribus emphyteutis, an illi inter se ipsos possint emphyteusim alienare.*

ARGVMENTVM.

Assensus Regis num in Regno requiratur in alicuius seruitutis impositione, quæ à feudatario ad alicuius fauorem fieret super feudo, quod possidet,

fidet, ità vt si impetratus non fuerit, fiat locus reuocationi factæ concessionis, vigore *Const. Regni Constitutionem Diuæ memoriæ*. Assensus Regis, vel Baronis requiritur in Regno, quando duæ Vniuersitates vellent inter se communionem facere iuris pascendi; & declaratur C. Regni, *Pondus æquum*, vbi singulare responsum *D. Ioannis Angeli Pisanelli*, & de aliis ad materiam pertinentibus.

CAPVT XXX.

1 ASSENSVS Regius, dubitarunt Nostrates, an requiratur in alicuius seruitutis impositione, quæ à feudatario ad alicuius fauorem fieret super feudo, quod possidet, ita vt si impetratus non fuerit, fiat locus apud nos reuocationi factæ concessionis, vigore *Constit. Regni, Constitutionem Diuæ memoriæ*.

a Partem negantem amplexus fuit Afflict. *in d. Constit. num. 19. vers. sicut non est alienatio*, vbi expressis verbis dicit, seruitutis constitutiooem alienationem non esse, cùm in nihilo directo Domino præiudicetur: allegat text. vulgatum in *cap. 1. §. quid ergò, de inuest. de re alie. fact.* præiudicat tamen sibi feudatarius, quem propterea à iure suo cadere dici non potest. Nec obstare addit *Constitut. præfatam*, per quam non solùm alienatio, sed omnis feudi diminutio, aut commutatio

3 vetatur. Quia respondet; seruitutis impositionem, feudi diminutionem non esse; non enim dicit, per seruitutis impositionem feudum minui, ex quo ius Domini semper saluum manet: huiusmet opinionis mihi videtur fuisse Capyc. in *sua inuest. in verb. feudorum deuolutio, vers. seruitutes*, vbi dicit, quòd si feudum ad dominum

4 vt dominum deuoluatur, seruitutes impositæ extinguuntur; secus verò si ad dominum vt donatarium, vel hæredem vasalli, quia tunc tenebitur seruitutes seruare: supponit ergò necessariò, quòd in seruitutis impositione assensus Domini non interuenerit, quia si interuenisset, frustra de hoc quæreret, nam seruitus cum assensu imposita semper durat, siuè feudum ad dominum vt dominum, siuè vt donatarium, aut hæredem vasalli obueniret, vt idem Capyc. *ibi in versic. sequenti*, hoc benè explicat in hypotheca super feudo cum assensu, vel sine, constituta: hanc eandem sententiam latiùs, & insignioribus mediis amplexus fuit D. Ioannes Angel. Pisanellus *in obser. 22. manuscripta hic imprimenda*, vbi adeò doctè, & copiosè materiam degustauit, vt nihil pluris in hoc articulo desiderari possit.

5 Contrariam verò sententiam, & sic, quòd apud nos in seruitutis impositione Regius requiratur assensus, adeò vt eo non impetrato fiat locus dispositioni citatæ Constitutionis, *Constitutionem Diuæ memoriæ*, insequutus est Marin. Frece. *li. 2. de subfeud. in 1. authorit. Baron. in quæstione incipien. Pluribus autem modis, à num. 16. vsque & per totum num.* 18. vbi *Afflict.* improbando dicit, per *l. Federici Imperialem*, omnem aliena-

6 tionem, quæ fieret de re feudali prohibitam esse, & cùm *alienationis* appellatione veniat etiam seruitutis impositio, ad text. *in l. fin. C. de reb. alien. non alien.* ergo; & pro hac parte addit, sibi videri, esse text. *in C. Reg.* *Pondus æquum*, & quòd impositio seruitutis species sit alienationis, considerat, quia si concessionarius imposita seruitute vteretur pro eo tempore, quo feudum penes feudatarium, & hæredes eius duraret, posset tantum labi tempus, quòd pro illo longæuo vsu, & tempore posset contra dominum præscriptio allegari, vndè concludit, eius opinionem in Regno tenendam esse: quam tamen limitat, vbi seruitium per seruitutis impositionem non minueretur, & in alio feudo fieret augmentum.

7 Quid dicendum? crederem, quòd exclusa seruitute iuris pascendi, vel lignandi, quæ verè, ad feudi diminutionem tendit, nisi in alterius feudi augmentum constitueretur, ab *Afflict.* sententia recedi modo aliquo posset, per rationes, quas *D. Pisanellus* considerauit, & omnes DD. alienigenæ ab vtroque Anna citati *in singul.* 565. à Mastril. *decis.* 84. *n.* 8. & Laratha in *suo Theatro feud. tom. 2. par. 12. dilucidat.* 81. *num* 6. qui voluerunt, in seruitutis impositione Domini assensum requiri, loquuti sunt ad finem, vt ipsi Domino præiudicium inferatur; vndè tu Regnicola, quando casus occurret, consulas magnum hunc Feudistam *Pisanellum*, quem, vt diximus supra *cap 6. num. 4. vers. post hæc*, Aduocatorum Principem appellauit Ioan. Vinc. de Anna *singul. 6.* & admirabilis Camerarius *in dialogo cum illo habito*, post Cannet. *in extrauag. Si aliquem*, Iurisconsultum in illa ætate nemini secundum reputatum vocat; per hæc enim verba *D. Pisanel.* suam fundat sententiam, licèt *Afflictum* non alleget.

Iesus, Maria.

8 Habui dare votum in dubio infrascripto inter duos Barones meos amicos. Concesserat vnus, quòd alter potuisset facere septum, seù clusam, vel vt vulgo dicitur, *palatam* in territorio sui Castri, ad finem, vt aqua ex flumine intermedio duceretur ad molendinū, quod de nouo alter Baro cōstruere volebat in suo territorio. Reuocauit concedens. Fuit dubitatum, an potuerit reuocare, & sic an requirebatur assensus Regius? Et mihi visum fuit, non potuisse reuocare; nàm nulli dubium est, quòd de iure communi feudorum, potest vasallus imponere seruitutem in feudo in præiudicium sui, & non Domini, duraturam tandiu, quandiu durat ius eius, vt probat text. & *ibi* notat Bald. *in cap. 1. §. quid ergò, de inuest. de re alien. fac. & in l. in prouinciali, C. de seruit.* & Iason *in l. fin. col. 227. vers. 8. quæro, C. de iur. emphyt.* & propterea videmus, quòd feudatarius, emphyteuta, & similes possunt vsumfructum constituere

9 sine consensu Domini, vt notat Glos. *in cap. 1. in princip. in glos. magna, de capit. Corrad.* Bart. *in l. 1. §. fin. de superficieb.* Bald. *in l. 1. in princip. quib. mod. vsusfr. amit.* Florian. *in l. si cui, §. 1. ff. quemad. seruit. amit.* & Alex. *in l. 3. §. ex contrario, ff. de acquir. possess.* vbi refert, se aliàs hoc habuisse in facto, & in *cons. 121. Super eo, quod quæritur, in fine, vol.* 1.

Et licèt Alexander. *in cons. 18. Attentis narratis, in 5. vol.* ponderetur pro contrario, tamen quamuis dicat, quòd in casu suo non erat concessio vsusfructus, vel alicuius seruitutis; sed solùm quædam obligatio personalis, quæ non erat prohibita fieri per feudatarium, tamen non propterea negat, quin vsusfructus, & seruitus imponi non possit in feudo in præiudicium vasalli.

10 Nec potest dici, quòd aliud sit de iure *Constitutionum Regni*, per Constitutionem, *Constitutionem Diuæ memoriæ*. Nam rectè intelligendo, magis erat prohibita alienatio de iure communi *feudorum*, quam de iure *Constitutionum Regni*. Probo, nàm de iure *Constitutionum Regni* prohibetur alienatio feudi diminuendo, sed non ampliando; nam ampliando benè potest

test alienari, quod secus est de iure communi *feudorum*, quia non adhibetur illa distinctio, an alienatio fiat in augmentum, an in diminutionem, sed indistinctè videtur esse prohibita alienatio sine consensu domini, vt patet in *cap. 1. de prohib. feud. alien. per Lothar.* & in *l. Imperialem, in princip. de prohib. feud. alien. per Freder.* & hoc expresse voluit Andr. *in cap. 1. §. fin. in sua addit. col. 2. de Capitan. qui cur. vend.*

11 Et si diceretur, quòd prohibita alienatione videtur prohibita impositio seruitutis, per text. *in l. fin. C. de reb. alien. non alienan.* Respondeo, quòd illud procedit, nisi aliud lege cautum sit, provt dicit *ibi* text. ergò cùm de iure communi *feudorum*, quo iure erat prohibita alienatio, tamen non erat prohibita impositio seruitutis, vt prædictum est; idem etiam dicendum videtur de iure *Constitutionum Regni*, maximè cùm verba *d. Constitutionis* non sint magis ampla, quam verba *d. l. Imperialem*, ex quo sicut *dicta Constitutio* prohibet alienationem, & quoscunque contractus super feudis, & rebus feudalibus, ità etiam prohibet *d. l. Imperialem*, vt patet, dùm dicit, *non liceat feudum in totum, vel in partem vendere, pignorare, vel quocunquè modo distrahere, seù alienare, vel pro anima iudicare*; quæ verba videntur esse magis prægnantia, quàm verba *d. Constitutionis.*

12 Præterea si per verba *d. Constit.* esset prohibita impositio seruitutis, certè sine dubio *Andr.* qui notas habebat omnes Constitutiones Regni, hoc dixisset in *d. §. quid ergò*, provt fecit in simili, in *cap. si vasallus de suo feudo, in tit. si de feud. fuer. contr. ius dom. & agnat.* vbi dicit, quòd licèt de iure illo potuisset fieri transactio feudi, sine consensu Domini, tamen secus de iure *Constit. Regni*: vndè si hoc dixit in transactione, in qua non erat aliquod dubium, quia expresse *dicta Constitutio* prohibet transactionem, multò fortius idem dixisset in seruitute, in qua erat maius dubium.

13 Nec prædictis obstat Capitulum Regni, *Pondus equum.* Quia loquitur in communione, per quam inducitur alienatio herbagiorum, & palmarum, & sic fructuum feudi, quæ alienatio etiam de iure communi feudorum erat prohibita in perpetuum, quia non poterat feudatarius alienare fructus feudi, nisi durante vita sua, vt dixit Andr. *in d. l. Imperialem, & in d. Constit. Constitutionem*, & per consequens non potest argui de communione ad alias seruitutes, quæ imponi possunt in præiudicium vasalli, vt prædictum est; maximè cùm per communionem diminuantur iura, & reditus feudi, & non per istam seruitutem, de qua in præsentiarum agitur, provt inferiùs dicam.

14 Præterea si rectè considerentur verba *d. Cap. Pondus aquum*, text. ille non prohibet communionem sine assensu Regis; sed sine licentia Baronis: quia loquitur, quando communio erat facta per vasallos, & homines aliquorum locorum sine licentia Domini, & sic Baronis, vt patet, dùm dicit, *sine Superioris licentia*, & *ibi* dùm dicit, *communionem prædictam præcessisse legitimè inter eosdem homines eorundem Castrorum, & habitatores, seu morantes in dicta Terra*, quæ verba clare indicant, quòd communio erat facta inter homines absque consensu Baronis, & postea clariùs subdit, quòd non potest quis in ipsa Terra, vel eius territorio, sine voluntate Domini illius loci pascua sumere, vel ligna incidere, seu aliud facere; & isto modo intelligendo, ille textus probat intentum meum, videlicèt quòd cum licentia ipsius Baronis possunt huiusmodi seruitutes imponi.

15 Nec obstat, quod voluit Andr. *in allegata Constitutione, Constitutionem*, & in *cap. Imperialem, in principio*, dùm vult, quòd feudatarius non potest sine assensu Domini vsumfructum constituere. Nam dico, quòd est differentia inter seruitutem vsusfructus, & alias seruitutes. Ostenditur, nam de iure communi *feudorum*, non est dubium, quòd potest constitui seruitus duratura tandiu, quandiu durat ius ipsius constituentis, etiam sine assensu Domini, vt suprà dixi, & tamen secus est in vsufructu; provt voluit Andr. in *d. cap. Imperialem*, vbi propriè loquitur de illo iure, & secundùm terminos *illius Cap.* Et idem voluit Præpos. & Aluar. *ibi*, qui cum non habeant notas *Constitutiones* Regni, non poterant loqui, nisi secundùm terminos iuris communis *feudorum*: & idem voluit Glos. magna *in cap. 1. in princ. de cap. Corr.* provt eam allegat Alex. *in consil. 18. in 5. vol.* licet in meo libro eam non repererim.

Et ratio diuersitatis inter vsumfructum, & alias seruitutes potest esse ista, quia vsusfructus dicitur esse pars dominij, *l. 4. ff. de vsufr.* & sic quis constituendo vsumfructum in feudo, videtur partem ipsius feudi alienare, quod est omninò prohibitum, cùm penitus sit interdicta alienatio feudi, & prohibitus à toto, dicitur etiam prohibitus à parte, *l. si quis cùm totum, ff. de except. rei iudic.* & facit *l. qua de tota, ff. de rei vendic.* quæ ratio cessat in aliis seruitutibus, quæ non dicuntur esse pars rei, provt sentit Glos. *in d. l. 4.* & Glos. *in l. vsusfructus ab initio, ff. de vsufr.* quæ enumerat multa, 16 in quibus differunt vsusfructus, & aliæ seruitutes; & proindè non potest dici, quòd per constitutionem aliarum seruitutum videatur alienari feudum in totum, vel in partem, nam si per vsumfructum non dicitur quis verè alienare, sed istud procedit potiùs ex quadam interpretatione, quam ex proprio significatu, quia verè non est alienatio, nisi quando dominium transfertur, vt notat Glos. & Salycet. *in l. fin. C. de reb. alien. non alien.* ergò multò minus dicitur quis alienare per impositionem seruitutis.

17 Nec obstat text. *in d. l. fin.* vbi videtur æquiparari vsusfructus cum aliis seruitutibus, quoad hoc, vt prohibitus alienare, videatur etiam prohibitus vsumfructum, & alias seruitutes constituere: nam text. ille excipit casum, in quo aliud lege cautum sit, cùm ergò per legem communem *feudorum* à prohibitione alienationis feudi seruitutis impositio excepta sit, vt patet in *d. cap. 1. §. quid ergò*, secundùm quod *ibi* communiter intelligitur per Doctores. *de inuestit. de re alien. fac.* ergò non mirum, si vasallus, qui prohibetur alienare feudum sine consensu Domini, potest seruitutem constituere: Nec potest dici, quòd idem sit in vsufructu, pro eo, quia constitutio vsusfructus comprehenditur sub illa generali prohibitione alienationis feudi, & non reperitur exceptuata à dicta regula, & à dicta prohibitione, sicut reperitur impositio seruitutis. 18 Et ratio potest esse illa, quam prædixi, quia per constitutionem vsusfructus magis dicitur alienari feudum, quam per constitutionem alterius seruitutis, cùm vsusfructus sit pars dominij, vt dictum est.

Et ex prædictis patet solutio ad id, quod voluit *in d. cap. 1. §. præterea, de capit. Corr.* dùm vult, quod per *Constitutionem Diuæ memoriæ*, est prohibita infeudatio, & etiam omnis alienatio, quæ erat permissa de iure communi *feudorum*: nam cùm impositio seruitutis non sit propriè alienatio, vt dictum est, non potest dici, quòd per *dictam Constit.* inducatur correctio iuris antiqui quoad impositionem seruitutis: maximè quia, vt suprà dixi, magis erat prohibita alienatio feudi de iure communi *feudorum*, quàm de iure *Constit. Regni.* Et si contra hoc instaretur, quòd immò istud non sit 19 verum pro eo, quia de iure communi *feudorum* erat permissa infeudatio, quæ hodie est prohibita per *d. Constit.* Respondeo, quòd istud, videlicet quòd de iure communi *feudorum* fuisset permissa infeudatio, non procedebat sub illa consideratione, quòd minus stricta fuisset prohibitio feudorum de iure communi,

quam

quàm de iure *Constitutionum Regni*, ex quo verba d. Cap. *Imperialem*, sunt magis ampla respectu dictæ prohibitionis, quàm verba *d. Constitutionis*, vt suprà dixi; & ideò sine dubio de iure communi feudorum fuisset prohibita etiam infeudatio, nisi hoc expresse fuisset prouisum, legibus sic disponentibus, vt patet in *cap. 1. qualiter feud. poter. alien. per Lothar.* & in *d. Cap. Imperialem*, §. *callidis*, quibus iuribus expresse cauetur, quod vasallus potest rem feudalem in feudum alteri concedere sine assensu Domini, dolo, & fraude cessantibus, vt etiam voluit Andr. *in cap. 1. col. 3. qui feud. dar. poss. in cap. Titius, si de feud. fuer. controuer. inter dom. & agnat. & in cap. 1. vers. sinè alienant, de controuers. inter me, & dom. de portio. feud. fratris mei*, & Abb. *in cap. quæ in Ecclesiarum, de constit.* Et sic ratio, quarè poterat ista subinfeudatio fieri de iure cõmuni *feudorum*, non est illa videlicet quòd minus sit prohibita alienatio feudi de *illo iure*, quàm de iure *Constit. Regni*; sed ista videlicet quòd ità reperitur *illo iure* specialiter prouisum; quod tamen secus est de iure *Constit. Regni*, cùm de *illo iure* sit prohibita omnis alienatio sine aliqua reseruatione, & nedum alienatio, sed etiam commutatio, quæ quidem commutatio intelligitur tàm respectu rei, quam personæ; & ideò cùm per dationem in feudum fit commutatio feudi de vna persona in aliam, meritò non mirum, si sub ista prohibitione includitur etiam infeudatio, & ità per prædicta expresse voluit Andr. *in d. cap. 1. §. præterea, de capit. Corradi*; Sed non sic est in impositione seruitutis, cùm per eam non inducatur propriè alienatio, nec commutatio feudi, & propterea non potest dici, quod sub ista probibitione includatur impositio seruitutis, quia, vt dixi, verba *d. cap. Imperialem*, sunt magis ampla respectu dictæ prohibitionis; item & *d. lex Imperialem*, est posterior *d. §. quid ergò*, & tamen nolli dubium est, quòd de *illo iure* sub illa prohibitione non includebatur impositio seruitutis.

20

Immò & fortiùs, dato, quòd dicta *Constitutio* comprehẽderet etiam impositionem seruitutis, Dico, quòd deberet distingui secundùm ius commune *feudorum*, ex quo ius nouum quantumcunque generaliter, & indistinctè loquens, intelligitur, & recipit distinctionem à iure antiquo, etiam si in lege noua esset clausula, *non obstantibus legibus in contrarium facientibus*, vt notatur in *l. sed & posterioris, ff. de legibus, in l. sciendum, ff. qui satisdar. cogant.* vbi Bart. dicit, istud esse valdè notabile pro statutis, & reformationibus nouiter factis, idem Bart. *in l. omnes populi, in 3. quæst. princip. in fine, ff. de instit. & iur.* & sic, quòd talis seruitus sit prohibita imponi in præiudicium domini; sed non in præiudicium constituentis feudatarij, & hoc expresse sentit Paris *in tract. de reintegrat. feud. c. 40.* incipiente, *Et iuxtà prædicta sequitur quæstio*, vbi loquendo de impositione seruitutis, dicit, quòd Dominus potest dictam seruitutem reuocare, per d. *Constit. Regni*, ex quo talis impositio seruitutis non tenuit in sui præiudicium: & paulò ante dixerat, quòd impositio seruitutis valet in præiudicium vasalli, sed non in præiudicium Domini, allegando Bal. *in d. §. quid ergò*, & Ludouic. *in l. 3. §. deniquè, ff. de aqua plu. arcen.* & ità resìdet Curt. *in tract. feud. in 4 par. ver. decimo-quartò quæro*, & Iacobin. in *verb. ità etiam, col. 4. vers. vlterius est quærendum.*

21

22

Et hoc modo respondeo ad id, quod voluit Andr. in *d. Constit. circà finem*, & Luc. de Penn. *in l. si quis, C. de agricol. & cens. lib. 11.* dùm dicunt, quod sicut prohibetur alienatio rerum, ità & iurium, vt seruitutum; quia remittere ius, quod quis habet in feudo, est donare; *l. si mulier, ff. de condict. ob causam*: nam dico, quod istud procedit in præiudicium Domini, sed non in præiudicium Vasalli, licèt prædicti Doctores propriè non loquantur in constitutione seruitutis, sed in remissione, inter quæ videtur esse aliqua differentia.

Considerabam etiam, quòd vbi per alienationem fit melior conditio Domini, non requiritur assensus Domini; quia debet fieri vtilitas Reipublicæ, & Fiscus & Respublica idem sunt, vt dixit Andr. *in cap. Imperialem, in princ. col. 11. in c. 1. an ille, qui interf. fratr. Domin. sui, in c. 1. §. fin. de Capit. qui cur. vendid. in addit. in c. 1. §. præterea, de capit. Corrad. & in c. 1. §. è contrario, de inuest. de re alien. fact.* & exemplificat Andr. in *locis preallegatis*, quando habens feudum pro vno seruitio, alienat pro duobus, vel si habens filios, alienat non habenti filios, non infesto, nec odioso Domino, ità quod dictum feudum verisimiliter citiùs est deuoluturum ad Dominum; sed in proposito per dictam impositionem seruitutis augentur reditus, & introitus Baronis concessionarij ratione dicti molendini, & non minuuntur introitus concedentis; sequitur, quod efficitur melior conditio Regiæ Curiæ ratione seruitij militaris, & iuris adohæ, & releuij, quod debetur pro rata fructuum feudi; ergò.

23

Ad quod etiam facit, nàm de iure *Constitutionum Regni* prohibetur illa alienatio, per quam Regia Curia perdit seruitium, vel reditum sibi debitum, vt patet in *Constit. Hac edictali, in 3. lib.* & proptereà dixit Andr. *in d. c. 1. in fine, an ille, qui interf. fratrem Domini*, quod vasallus potest terras paruas vtiles de domanio feudi concedere sine assensu Regis, nec potest postea reuocare, & dicit, ità contineri in *Constitut. Imperatoris*, quæ conseruatur in Archiuio; idem voluit Andr. *in c. 1. §. præterea, col. 2, de capit. Corrad. & in d. Constit. Constitutionem diuæ memoriæ.*

24

Et si forsan diceretur, quod molendina concedentis patiuntur damnum, cùm ex constructione istius noui molendini non habeant tantum concursum, prout per priùs habebant, & sic, quod est in damnum feudum concedentis: Dico ego, quod tale interesse non est considerabile, quia dependet à voluntate molentium, in quo molendino voluerint molere, vt dixit eleganter Bald. *in l. vnica, in 13. opposit. C. de sent. quæ pro eo, quod inter. & in cap. Ecclesia Vulterana, de elect.* Signorol. *cons. 34.* incip. *Ex quodam flumine publico*, Alex. *cons. 193. volum. 2.* & propriè, quod non dicantur pati damnum, voluit singulariter Alex. *in l. si manifestè, in fine, C. de seruit.* vbi dixit, quod si vnus ex fratribus habentibus molendinum commune, concesserit alteri fratri aquam communem, vt possit illam ducere ad sua prædia, cum hoc pacto, quod id faciat sine damno communis molendini: quod si iste vult facere aliud molendinum, per quod non aufertur aqua molendino communi, sed tantùm aufertur commoditas euntium ad illud molendinum, quod non obstante illo pacto potest fieri illud nouum molendinum, quia non dicitur facere cum damno primi, licet primum molendinum minus habeat ad molendum, quia concursus molentium, in quorum potestate est ire, vel non, non est in consideratione.

25

Considerabam etiam, nàm vasallus sine licentia Principis potest alienare feudum in conuasallum, qui est eiusdem conditionis, & sub eodem dominio astrictus, vt voluit Glos. *in Const. Hac edictali*, allegat text. in argumentum in *l. 1. C. non licere habitatoribus Metrocomiæ locu sua ad extraneum transfer. lib. 11.* & ideo communiter dicitur, quod plures vasalli, vel emphyteutæ possunt alienare inter se ipsos sine consensu Domini, vt voluit Bart. in *l. qui Romæ, §. duo fratres, in 10. quæst. ff. de verbor. obligat.* & in *l. & ideò, ff. de condict. furt.* latè Barbat. *in cap. potuit, col. 6.*

26

locat. sed sic est, quòd dicta impositio seruitutis fuit facta pro vno, qui erat Baro, & gratus Principi, ergò non requirebatur assensus; facit decisio Andr. *in cap. 5.§.commercium, versus finem, de probib. feud. alienat. per Lothar.*

Io. Angelus Pisanellus.

SVMMARIVM.

1 *Assensus Regius an de iure requiratur in locatione, quæ fieret de feudo cum iurisdictione, & vasallis, & n.6.7.10. 12. 15. & 16. & 18.*

2 *Iurisdictio est de Regalibus.*

3 *Dominium non transfertur ex locatione.*

4 *Iurisdictionis vsus an transferatur per locutionem.*

5 *Conductor an sit ad instar vsufructuarij.*

8 *Alienatione feudi prohibita an locatio vetita intelligatur, & num.9.*

11 *Barones in Regno dicuntur Iudices ordinarij vasallorum.*

13 *Index ordinarius potest iurisdictionem suam alteri demandare.*

14 *Ratio quænam sit, vt in contractibus venditionum bonorum feudalium Domini assensus requiratur.*

17 *Officia, quæ dicuntur in Regno de Regalibus an absque Regis assensu possint locari.*

ARGVMENTVM.

Assensus Regius num requiratur in locatione, quæ fit de feudo cum iurisdictione, & vasallis, adeò vt si obtentus non fuerit, fiat locus dispositioni Constitutionis Regni, *Constitutionem diuæ memoriæ?* & de aliis ad ornatum *Constitutionis præfatæ*; & alterius, quæ incipit, *Scire volumus*.

CAPVT XXXI.

1 ASSENSVS Regius, scio aliquando dubitatum, an de iure interuenire debeat in locatione, quæ fieret de feudo cum iurisdictione, & vasallis, ità vt si obtentus non fuerit, fiat locus reuocationi contractus vigore Const. Regni, *Constitutionem diuæ memoriæ?*

Camillus de Medic. partem amplexus fuit affirmatiuam in *cons. suo* 147. vbi ex sufficienti partium enumeratione, vt ipse dicit, totis viribus conatus est demonstrare, in locatione iurisdictionis assensum Regium requiri, sicque vbi in hoc contractu assensus supremi Domini non impetratur, fieri locum reuocationi, vigore *Constitutionis, Constitutionem diuæ memoriæ*, idque ex pluribus.

2 Et primò, quia cùm iurisdictio sit de Regalibus, *c.1. quæ sint Regal.* in aliam ex dispositione Constitutionis, *Scire volumus*, vbi Afflict. in 4. *notab.* absque Regio assensu transferri non potest.

3 Secundò, quia cùm per rei locationem in conductorem dominium non transferatur, *vulgata l. non solet, ff. locat.* consequens est dicere, vt conductor iurisdictionis tanquàm non dominus ius illud iurisdictionem exercendi non habeat.

4 Tertiò, quia si diceremus, per locationem transferri vsum iurisdictionis, vtiquè non posset conductor tanquàm simplex vsuarius Magistratum creare, ex Alciat. *lib. 2. paradox. cap. 6.* in *fine*.

5 Quartò, quia si diceremus, per locationem iurisdictionis transferri ius in fructibus, ità vt conductor sit ad instar vsufructuarij, & nec etiam ille iurisdictionem exercere posset, quia ius Magistratum creandi, ad proprietarium, non autem ad vsufructuarium spectat.

6 Sed pace tanti viri, Ego in iudicando contrariàm sequerer sententiam; *Primo*, quia nulla Regni lege cauetur, vt in locatione feudi cum iurisdictione, & vasallis, pro contractus validitate Regius requiratur assensus; Constitutio enim, *Constitutionem diuæ memoriæ*, in principio citata, & altera, quæ incipit, *Scire volumus*, sic etiam & ius commune *feudorum*, assensum supremi Domini requirunt in translatione dominij, quæ fieret de feudo, vel de Regalibus; in locatione autem, vt eadem vigeat prohibitio, in *præcitatis*

7 *iuribus* non legimus; quod vtiquè si Legislator voluisset, dixisset; vndè cùm nihil quoad hunc contractum, tàm iure communi *feudorum* attento, quàm Regni huius cautum inueniamus, consequens est dicere, vt ad ius commune Romanurum recurramus, vt faciendum esse docet text. in *c.1. de feudi cognition.*

8 quoquidem iure attento expresè statutum habemus, vt alienatione prohibita, locatio vetita non intelligatur, immò omninò permissa; hic est text. in *l. codicillis, §.instituta*, vbi Glos. & DD. communiter, *ff. de legat.* 2. cum aliis concordantibus relatis per Glos. in d. Constitutione, *Constitutionem diuæ memoriæ*, in *verbo, locare*, vbi in terminis nostræ quæstionis post disputatum articulum, an sub prohibitione *illius Constitutionis* includatur contractus locationis feudi? negatiuè concludit; cuius Glos. sententiam videns de Medic. *loco citato, num.* 20. opinioni suæ aduersari, respondere inuestigauit, quòd illa non loquitur specificè de feudo cum vasallis, sed genericè, & sic dicit, quòd ipse intelligit illā de feudo sine vasallis.

Sed pateat mihi, quia eius intelligentia non probatur, quia eius intelligentia non probatur, quia si Glos. de feudo sine vasallis, vt locari illud posset sine assensu, intellexisset, secus verò si cum vasallis, hac distinctione vsa esset; etenim Impesator in *illa Constitutione* geminatè loquitur, tàm de feudo, quam de rebus feudalibus, vt sine assensu alienari oon possiut, & sic tàm de feudo cum vasallis, quam sine; vndè

9 quærens *Glos.* an locationis contractus sub *illa lege* includatur? & negatiuam amplectens partem, certe absque alia distinctione illius sententia accipienda est; argumento text. in *l. de pretio, ff. de public. in rem action.* sicque hanc insequendo sententiam loquuti sunt etiam Alienigenæ, de locatione tamen non ad longum tempus facienda; & hi sunt Iul. Clar. *in §. feudum, quæst.* 33. Vulteius, Rosental. & alij relati per Addent. ad *Iul. Clar. loco citato, n.*1. quibus addo Caroc. *tract. de locat. & conduct.* in *tit. de feudo, fol. mihi* 118.

10 Hinc videmus, nunquam, aut sarò in Regno supplicari pro assensu, quando feuda cum iurisdictione, & vasallis locantur; & quando interdùm id factum esse comperitur, nunquàm certè ad finem vt locationis contractus cōualidetur, sed vt conductor super feudi corpora hypothecam acquirat pro contractus

obseruantia

obseruantia, nè scilicet tempore locationis durante amoueri ille possit, si in alium aliquo titulo feudum illud transferretur.

11 *Secundò* confirmatur hæc mea sententia, considerando, illud certum esse, per concessionem, quæ fit à supremo Domino de iurisdictione alicuius Castri, effici concessionarium vtilem Dominum iurisdictionis concessæ pro iustitia ministranda, sicque dixerunt Nostrates, Barones Regni huius vasallorum dici Iudices ordinarios;& quamuis de meritis causarum non cognoscant, hoc euenit, nè vasalli Domini faciè territi iustitiam petere omittant, quod proindè Capitaneos,& Iudicices ad iustitiam ministrandam eligunt; sic Andr. in *c. 1. num. 2. col. 4. in tit. quid sit inuestit.* & in *c. 1. §. propterea, de prohib. feud. alien. per Feder.* Frecc. *de subfeud.* in 13. *authorit. Baron.* Reg. de Ponte *tract. de potest. Proreg. tit. de promision. fieri solit.* §. 1. Reg. Constant. *in l. nullus, qui nexu, nu. 67. C. de Decurion. lib.* 10. Reg. Rouit. *in pragm. 2. & 3. de suspic. Official.* & alij passim.

12 Hoc posito, vellem scire Ego, vbi consideratur inconueniens, vbi supremus Dominus contemnitur,& in quo lex resistit, vt hic, qui est Dominus iurisdictionis, siuè Iudex ordinarius vasallorum, non possit absque Domini Regis assensu alium mediante contractu locationis in exercitio iurisdictionis substituere, & vt ad paucos annos ipsius Domini vices gerat? Etenim si Iudicis ordinarij consideramus potestatem, inuenimus illam tantæ præeminentiæ, vt qui Iudex dicitur ordinarius, possit alium loco sui substituere, & sic ei iurisdictionem demandare, hic est

13 tex. vulgatus in *l. more maiorum, ff. de iurisd. omnium Iudic.* vbi DD. communiter, & nos diximus *lib. 1. cap.* 216. hinc videmus, in hoc Regno Officiales in Ciuitatibus, Terris, & Castris ad iustitiam ministrandam deputatos posse in casu absentiæ, modico tamen tempore duraturæ, Locumtenentes ad eorum vices supplendum substituere; ità D. de Franch. *decis.* 98. *in fine*, D. Reg. Constant. *in d. l. nullus, qui nexu, num.* 48. D. Reg. Rouit. *in pragm. 1. num. 54. de syndicat. Official.* Si ergò hoc Iudici ordinario iure proprio permittitur nec ad id peragendum, consensu supremi, vel vtilis Domini indiget, cur non est permittendum Baroni, vt similiter iure proprio, & citra supremi Domini consensum, iurisdictionem, quam per Regis concessionem vti Dominus tenet, alteri locare valeat, sicque alium sui loco substituere?

14 *Tertiò*, & tandem considero finem, propter quem tàm de iure communi *feudorum*, quàm *Regni huius*, statutum est, vt in contractationibus feudorum, & iurium Regalium, supremi Domini requiratur assensus, est enim finis, vt sciat Dominus suum feudatarium, sicque vt habeat de illo notitiam propter seruitia, releuia, & deuolutiones; quòd proindè semper est registrandus in quinternionibus Regiæ Cameræ; ità Andreas in *d. cap. Imperialem*, Frecc. *de subfeud. lib. 2. in 23. quæst.* Reg. de Ponte *cons.* 17. *num.* 8. *lib.* 2. Reg. Tap. *decis. 47. num.* 2. hic finis cessat om-

15 ninò, quando locatur feudum, & iurisdictio, cùm in conductorem nullum feudi dominium transferatur, ad tex. in *d. l. non solet, ff. locat.* vndè conductor non dicitur possidere, sed Dominus locator mediante persona conductoris, etiam si mille fierent sublocationes, prout est tex. nimis clarus in *l. qui vniuersas* 30. §. *si ego tibi commodauero, ff. de acquir. possess.* si ergò locator dicitur possidere, & conductor aliud non facit, nisi gerere vices Domini, sicque illius nomine possidere, non est, cur dici possit, in contractu locationis, quæ fieret de feudo cum vasallis assensum Regium requiri.

16 At si quis diceret, assensum requiri, ad finem vt conductor sit persona habilis ad iurisdictionem exercendam: Dico iterùm, quod à principio dicebam, quòd cum nulla lege id caueatur, sicque nulla in illo consideretur legalis inhabilitas, cùm non sit noua persona in feudo, nec quod facit, suo nomine facere dicitur, sed Domini, qui verè possidet, & vti illius procurator, siuè substitutus, consequens est dicere, vt inanis, ac penitùs frustratoria sit talis assensus impetratio.

Hinc dicimus, quòd *vbi Rex voluit, dixit*: constat enim pluribus Regiis Ordinationibus in Regno statutum esse, vt officia, quæ sunt de Regalibus, & maximè illa magni momenti, ad Regiæ Coronæ collationem spectantia, absquè expressa Regis nostri licentia locari non possint, in illisquè per substitutum deseruire, vt constat ex elegantissime dictis per Reg. de Ponte *decis.* 28. *à num.* 45. *vsque ad* 48. de locatione autem feudorum cum iurisdictionibus,& vasallis, penès Barones existentium, verbum nullum: & meritò cùm vt feuda cum iurisdictionibus locari per Barones non possint absque Regis licentia, nil Regiæ Coronæ intersit; quibus sic stantibus Camilli de Medic. ponderationes in hoc articulo corruunt prorsus, saluo tamen iudicio rectiùs sentientis. (17)

Post hæc scripta, & impressa, prodierunt Repetitiones feudales posthumæ Io. Andreæ de Georgio, qui *cap. 10. num. 20. fol.* 55. testatur contra scripta per D. Camillum de Medic. fuisse per Sacrum Cons. decisum, nimirum vt in locatione feudi cum iurisdictione, & vassallis, nullatenus Regius requiratur assensus; vndè eò magis hæc mea sententia indubitabilis redditur, cùm adhoc rerum iudicatarum authoritatè confirmata remaneat: idemque & satis notabiliter Iacob. Ant. de Mauro *allegat.* 48. *num.* 3. vbi ex Bal. *in l. si domus, §. fin. ff. de legat.* 1. addit, quod potest locari feudum vsque ad centum annos; si tamen expressè conueniatur, quod per talem locationem conductori aliquod non quæratur dominium, nec vtile, nec directum. (18)

SVMMARIVM.

1 *Assensus Regius an præstari possit à Proregibus super alienatione, vel obligatione feudorum, quæ titulo aliquo decorata sunt.*

2 *Assensus præstitus à Proregibus Regni ante annum 1561. super obligationibus omnium feudorum debitoris obligantis, exceptis feudis titulatis, an prosit etiam quoad feuda titulata, stante gratia à Rege concessa, de qua in* prag. 17. *sub* tit de feudis, *& num.* 3. 4. 5. 6. 8 *&* 9.

7 *Confirmatio quid sit.*

ARGVMENTVM.

Assensus Regius præstitus à Proregibus Regni ante annum 1561. super obligationibus omnium feudorum debitoris obligantis, exceptis feudis titulo decoratis, an prosit etiã quoad feuda titulata, stante gratia à Rege concessa, de qua in *pragm.* 17. *sub tit. de feudis.*

CAPVT XXXII.

1 ASSENSVS Regius super alienatione, siuè obligatione illorum feudorum, quæ aliquo Principatus, Ducatus, Marchionatus, vel Comitatus titulo decorata sunt, certum est in Regno, quòd per Proreges Excellentissimos præstari prohibetur, ex dispositione *Regia Prag.* quæ est 4. *in tit. de feud. in 9. cap.* Verùm, esse dispositionem illam quoad caput obligationis, & hypothecæ correctam, est etiam iuris notissimi, ex gratia Regno concessa de anno 1561. per illam enim ad Regni supplicationem præcedentem fuit sancitum, posse Proreges obligationibus, & hypothecis super feudis titulatis per feudatarios constitutis, vel constituendis assentire, vt habetur in *prag. 17. eodem tit. in nouissima recompilat.*

2 Sed de illo ad præsens in causa magni momenti controuerti audio; nàm cùm in dicta gratia, vt suprà obtenta de anno 1561. fuerit etiam Regi supplicatum, vt dignaretur confirmare, provt confirmauit omnes assensus per Proreges præstitos vsquè ad illum diem super alienatione, vel obligatione feudi titulati, & magni momenti, nùm per talem gratiam dici possit, super feudo titulato assensum habere creditorem illum, qui ante eiusdem gratiæ publicationem assensum obtinuerat à Prorege super omnibus feudis sui debitoris, præter tamen feuda titulata?

3 Dubium facit clausula illa, *præter feuda titulata*; nàm si in assenso apposita non esset, sed simpliciter dictum, *fiat in forma*, nulla caderet difficultas, vt per gratiam superuenientem omnes assensus à Proregibus concessos confirmantem, confirmati etiam dicantur assensus, qui sic simplicitèr, sine clausula prædicta obtenti extiterant; sed quia expresè declaratum fuit, vt assensus nullatenus concessus intelligeretur super obligatione feudi titulati, videtur dicendum, quòd hæc gratia, quæ superuenit confirmans omnes assensus vsquè ad illum diem per Proreges concessos, confirmare non potuerit assensum, quem nunquam apparet fuisse à Proregibus concessum.

4 Verùm aliqui contrarium putabant, nullùm constituentes discrimen inter decretationem, quæ communiter fit, nimirùm *fiat in forma* simpliciter; & illam, de qua supra, nimirùm *fiat in forma*, addito, *præter feuda titulata.* Et ea fuit assignata ratio, nàm dicendo Prorex, *fiat in forma*, simpliciter, certum est, talem decretationem feudi titulati, & magni momenti obligationem non comprehendere, etsi de ea supplicatum esset, ex quo talis assentiendi potestas erat de reseruatis Regiæ Coronæ, addendo autem huic decretationi clausulam illam, *præter feuda titulata*, aliud non importabat, nisi declarare, quod erat in vtero legis; & sic dicebatur, quòd dùm nullum potest considerari discrimen inter vnam, & alteram assentiendi formam, quemadmodum per gratiam prædictam veniebant confirmati omnes assensus anteà per Proreges simpliciter super obligatione omnium feudorum præstiti, & sic etiam feudi titulati; ità etiam affirmare debeamus, vt per gratiam prædictam præstitus etiam dicatur assensus super feudi titulati hypotheca, quamuis in decretatione fuerit additum, *præter feuda titulata.*

Idquè eo magis verum esse dicebatur, nam si tunc Domino Nostro Regi fuisset in specie supplicatum pro confirmatione assensuum per Proreges præstitorum, vt scilicèt non obstante clausula prædicta, *præter feuda titulata*, assensus super feudis titulatis pro præstitis haberentur, certè eodem modo Rex assensisset, quod proindè fatendum est, huius indiuidualis supplicationis omissionem in casu proposito nocere non posse, ad tradita per Reg. Rouit. *cons.* 12. *numer.* 14. *& seq. lib.* 1.

5 His tamen non obstantibus, contraria sententia mihi verior videtur, vt nimirùm nullatenus per gratiam prædictam dici possit, super feudo titulato habere assensum creditorem illum, qui ante gratiæ promulgationem assensum à Prorege obtinuerat, cum clausula prædicta, *præter feuda titulata*; etenim satis diuersam puto decretationem, quæ simpliciter fit, nimirùm *fiat in forma*, ab illa, cui additur clausula *præter feuda titulata*, in prima enim assentiendi forma, dùm supplicatum extitit pro assensu super omnibus bonis feudalibus, & simpliciter fuit assensus impartitus, certè impartitus intelligitur etiam super feudis titulatis, quamuis ex defectu potestatis assentientis, respectu feudi titulo decorati, nullius sit roboris, & momenti; vndè confirmando demùm Rex per gratiam generalem omnes assensus per Proreges præstitos super obligatione, vel alienatione feudorum titulatorum, certè confirmatus censetur assensus ille à Prorege super his feudis præstitus.

6 In secunda autem assentiendi forma, cùm expressè declaratum fuerit, vt assensus ad feuda titulata nullatenus porrigeretur, confirmando demùm Rex per gratiam generalem omnes assensus per Proreges præstitos super alienatione, vel obligatione feudorum titulo decoratorum, certè confirmatus dici non potest assensus ille à Prorege cum expressa declaratione præstitus, vt non porrigatur ad feuda titulata: Etenim cùm Rex in gratia prædicta loquutus sit per verbum, *confirmare*, & confirmatio aliud non est, 7 nisi iuris priùs quæsiti corroboratio, vt per Hostiens. Imol. & Dec. in *Rubr. de confirmat. vtil. vel inutil.* in tantùm, quòd necessariò præsupponit confirmatio aliquid esse priùs, quàm confirmetur, vt per Bal. *in l. nominationis, circa finem, vers. conclude, C. de appellation.* 8 dùm in quæstione, de qua agimus, assensus super feudis titulatis per Proreges nullatenus apparet præstitus, immò expresè dictum, vt non porrigeretur ad feuda titulata, gratia, quæ demùm superuenit confirmando assensus per Proreges præstitos super feudis titulatis, potuit-nè confirmare assensum nullo tempore super talibus feudis concessum? certè nòn: vndè in puncto succedit conclusio Baldi *loco cit. vers. illud certum est*, vt confirmatio semper commensuretur ad illud, quod confirmatur, ità vt non extendatur vltrà, quam actus confirmatus se extendit; id quod satis notanter obseruauit Carau. *in Rit.* 301. *num.* 8. 9 si igitur in casu nostro actus confirmatus, qui est assensus à Prorege ante gratiæ promulgationem præstitus, non solùm non se extendit ad feuda titulata; sed expresè dictum, vt ad illa non extendatur, quonam pacto in quæstione proposita defendi potest, vt per gratiam prædictam confirmantem assensus per Proreges super feudis titulatis præstitos, Rex comprehendat etiam assensum illum, in quo expresè fuit declaratum, vt non porrigatur ad feuda titulata? hæc breuiter considerabam.

SVMMA

SVMMARIVM.

1 *Assensus Regius an possit impetrari super obligatione bonorum feudalium post feudatarij obligantis decoctionem.& num. 2.3.& 5.*
4 *Decoctus an pro mortuo habeatur.*
6 *Assensus Regius an possit impetrari super contractu defuncti, absque nouo haredis cõsensu.*

ARGVMENTVM.

Assensus Regius, qui super bonorum feudalium obligatione impetrari non potest post feudatarij obligantis mortem, num obtineri possit post sequutam illius decoctionem.

CAPVT XXXIII.

1 ASsensus Regius, quòd super feudi obligatione tempore habili contracta impetrari possit, adhùc si impetrationis tempore feudatarius, qui obligauit, fuerit decoctus effectus, ex pluribus probaui *lib.* 1. *capit.* 25. vbi hoc idem tenentem citaui præstantissimum Consiliar. Marcian. *cons.* 36. *lib.* 1. post quorum scripta cùm de hoc in quadam causa magni momenti dubitari contigisset, istámque conclusionem vti verissimam, ac iuris principiis consentaneã Ego pariter defendissem, vnus ex Dominis Iudicantibus, cuius anima requiescat in pace, ausus fuit mihi dicere, falsam esse illam: quod cùm ægrè tulissem, volui de his differere cùm olim Domino Regente Ferdinando Brancia Feudista doctissimo; qui 2 mihi respondit, adeò veram esse, quòd in vna facti contingentia, maxima discussione præcedente, ità iudicauerat insignis Feudista *Regens Lanarius*; ostendítque mihi determinationis verba, quæ conseruabat; subdens, suo tempore apud bonos, & graues de hac opinione nunquàm dubitatum fuisse, demùm maximo cum gaudio inueni, eandem decisionem retulisse celebrem Feudistam Reg. de Curt. in *suo diuers. iuris feud. par.* 2. *cap.* 5. *num.* 131. & per hæc verba, quæ hic imprimi curaui, cùm non ab omnibus legantur.

3 *Altera fuit notabilis quæstio tractata; pone, quòd aliquis contraxit cum Titio debitore suo, qui tempore contractus possidebat feudalia, & contractus initus fuit cum reseruatione Regij assensus, quatenus opus est super feudalibus; verùm non fuit statim impetratus assensus, sed post decoctionem debitoris habuit assensum hic creditor, an talis assensus possit illum iuuare, ità vt tanquàm creditor cum assensu possit præferri alijs creditoribus non habẽtibus assensũ: videbatur omninò negandũ, assensũ huius-4 modi illi prodesse, quia decoctus reputatur tanquàm mortuus; & cùm diximus, quòd post mortem tenentis feudum, 5 assensus non datur, nec proficit; Contrarium tamẽ iudicatum fuit per Regentem Lanar. in decoctione Banci de Ranascherio, me existente Aduocato: & ratio fuit illa, quia dominium bonorum feudalium non erat adhuc viuo existente debitore ulli quæsitum, & propterea poterat operari assensus, cuius contrarium erat mortuo vero debitore, quia statim dominium bonorum feudalium hæredi quæsitum fuerat, in cuius præiudicium Rex non poterat assensum præstare, sine nouo ipsius consensu; & propterea dicit Andr. quòd opus est nouo consensu hæredis. Nota hanc decisionem, quia in hac materia est notabilis.* hæc ille doctissimus Reg. & Præses de Curte.

SVMMARIVM.

1 *Gratia concessa feudatario legitimo carenti successore, vt possit testari de feudo in aliquem consanguineum, an concessa intelligatur, vt reddatur validum non solùm primum testamentum; sed etiam secundum, si primum fuit reuocatum, & n.3. 5. & 6.*
2 *Episcopus an possit vti facultate sibi concessa disponendi in morte de bonis per ipsum quæsitis ex redditibus Ecclesiæ, totiès, quotiès testamentum condere voluerit.*
4 *Testamentum est actus de sui natura reuocabilis.*
7 *Testamentum primum tollitur per posterius.*

ARGVMENTVM.

Assensus Regius à feudatario legitimo in feudo carente successore impetratus, vt possit de feudo testari in aliquem consanguineum, siuè alium prorsus extraneum, num impartitus intelligatur, non solum vt reddatur validum primum testamentum, sed etiam secundum, si primum fuit reuocatum.

CAPVT XXXIV.

ASSENSVS Regius à feudatario legitimo in feudo carente successore impetratus, vt possit de feudo testari in aliquem consanguineum, siuè alium prorsus extraneum, contigit aliàs dubitari, an concessus intelligatur, non solùm, vt reddatur validum primum testamentum, sed etiam secundum, si feudatarius primum, quod scripsit, reuocauerit, & aliud condiderit? 1

Philipp. Dec. *cons.* 512. & post eum Soc. iun. *cons.* 89. *lib.* 1. excitant quæstionem hàc in terminis facultatis, quam Romanus Pontifex concedere solet Episcopis disponendi in morte de bonis per illos ex redditibus Ecclesiæ acquisitis? & in ea resident sententia, vt hæc testandi licentia ità coarctanda sit, vt pro primo dumtaxat testamento conficiendo concessa intelligatur, non autem pro secundo; argumento tex. *in l. bones, §. hoc sermone. ff. de verb signif. in l. dotis promissio. ff. de iur. dot.* & in *cap. non potest, §.* 1. *de præbend. in* 6. 2

Sed contrarium in puncto, ratione, & DD. authoritate defendit insignis Couar. *in cap. cum in officiis, numer.* 8. *extra. de testam.* vbi dicit, Decij & Socin. sententiam nullo pacto, neque in iudicando, neque in consulendo admittendam; & meritò quidem, nam cùm facultas data sit ad testandum, perperam 3

asseuerari potest, concedentis mentem fuisse, vt intelligatur concessa pro primo testamento tantùm; est 4 enim testamentum actus de sui natura reuocabilis, cùm ambulatoria sit nostra voluntas vsquè ad mortem, vndè concessa licentia testandi, intelligi debet, vt prosit ad validandum illud postremum testamentum, cum quo testator decedit, non autem primum tantùm, quod de sui natura est reuocabile.

5 In indiuiduo autem propositæ quæstionis, hanc insequendo sententiam authoritate Camer. per hæc verba respondit D. R. & Præs. de Curt. in *suo diuers. iur. feud. p. 2. c. 5. num. 67.*

Magis ad propositum fuisset quæstio, si habita licentia testandi, & facto testamento, si illud reuocanit, quod facere posset, absque dubio teneo, si aliud vult conficere testamentum, requiratur alius assensus Regis? qua quæstio determinatur, an dispositio tex. in l. boues, § hoc sermone, locum habeat in hac quæstione, vt intelligatur de primo actu testandi? & tenerem, saluo semper rectio- 6 *ri iudicio, quòd possit secundò testari: quia videtur assensus ex prædictis datus secundùm naturam actus, super quo interponitur, scilicèt quòd possit mutari, maximè quando genericè data, & impartita fuit licentia testandi, quia vt aliquid operetur hæc licentia, necessariò intelligi debet, vt possit testamentum mutare; aliàs sequeretur, quòd non esset reuocabile testamentum, tum maximè, quia in hoc nullum vertitur interesse directi domini, quandoquidem non plures actus validantur, sed vnus tantùm, per secundum testamentum pri-* 7 *mum tollitur, §. posteriore, Instit. de testam. Quam opinionem latissimè tractat Camerar. illamque dilucidat in cap. Imperialem. car. 62. col. 4. lit. Q. vbi videas, quia eius dictis nihil superaddi potest, quò loci, bonum Senem, appellat Affl.* Hæc ille vir doctiss. Præs. de Cur.

SVMMARIVM.

1 *Baro an teneatur soluere collectam pro animalibus, quæ in territoriis feudalibus pascua sumunt, & num. 2 & 3.*

4 *Fructus qui percipiuntur ex territoriis feudalibus.*

5 *Collectam soluere in proprio incolatu an quis teneatur pro animalibus, quæ in diuersis locis possidet.*

ARGVMENTVM.

Barones in Regno, num possint ab eorum subditis cogi ad Communitatibus soluendum collectas pro animalibus, quæ in territoriis feudalibus ad impinguandum tenent. Animalia possidens in alio loco, quam in illo, in quo domicilium habet, an pro illis collectam soluere teneatur.

CAPVT XXXV.

BArones, qui in Regno, pro bonis bur- 1 gensaticis, quæ in eorum Terris possident, collectam soluere tenentur, vti tamen bonatenentes, sæpè sæpiùs dubitatur, nùm pro animalibus, quæ in territoriis feodalibus pascua sumunt, similitèr in collectis contribuere cogi possint?

Et affirmatiuè dicendum videtur, ex dictis per 2 Andr. *in tit. quæ sint Regalia, in verb. & planstrorum, num.* 58. vbi censuit, ad aliquid contribuendum Baronem non teneri, pro illis tantùm animalibus, quæ ad feudi instructionem tenet, vt pro bobus, & similibus ad feudum impinguandum paratis: hæc enim animalia feudalia sunt, & pro feudalibus censentur; secus verò pro animalibus ibi ad commercium, & industriam repositis, nàm illa cùm ad feudum pertinentia dici non possint, de eis contribuet Baro in collectis: istamque Andr. sententiam recitat Lucas de Penna tam in *l. 2. n. 9. ver. quid de pecoribus, C. de bonis vacant. lib.* 10. quàm in *l. fin. ante n. 3. ver. quid autem de mobilibus, C. de fund. limitrophis, lib.* 11.

Contrarium autem firmauit Ant. Capyc. *in inuest.* 3 *feudal. in verb. feudatariorum immunitas, vers. aliqui, per id, quod tenet, &c.* dùm dicit *Andr.* loquutum esse de illa industria, quæ ex feudo non fit; sed ex pecunia, vel negotiatione pecuniæ; secus verò de illa, quæ fit ad percipiendum maiores fructus de feudo, sinè qua fructus à feudo percipi non possunt; tunc enim boues, porci, oues, & similia animalia feudi instrumentum esse videntur, istamque Capyc. traditionem sequuti sunt Liparul. in *addit. ad Andr. loco cit. in verb. ex industria,* aliiquè relati per Io. Franc. Capiblanc in *prag.* 12. *de Baronibus, numer.* 14. & 15. sub illis verbis, *Nam de frumentis, ouibus, & porcis, qui ex nemoribus suis impinguantur, de iis licèt mercetur Baro, non tenetur, &c.* id quod certè euidenti ratione probatur, constat enim, ex territoriis feudalibus, vel percipi fructus oliuarum, vel 4 quercuum, vel herbagij; dico modò, si in nemoribus quercuum Baro non immitit porcos, & in herbagiis non immitit animalia vaccina, bouina, & similia, potestnè ex his territoriis fructus percipere? certè non: ergò quonam pacto, pro his animalibus, quæ ex fructibus feudalis territorij impinguantur cogi potest Baro ad collectam soluendam? tantum enim esset dicere, vt Baro cogatur ad contribuendum in collectis pro animalibus, quæ ad ea impinguandum tenet in feudis, quantum asserere, vt cogatur soluere collectam pro fructibus territorij feudalis: quod quantum in Regno sit absonum, quis est, qui non videt?

Vbi autem animalia hæc, cuiusuis generis sint, ex 5 territoriis feudalibus pascua non sumerent; sed vel ex allodialibus prædiis ipsius Baronis, vel particularium ciuium subditorum, & in hoc nulli dubium est, quòd Baro ad collectam teneretur, & hoc siuè domicilium habeat in eius Baronia, siuè in loco, vbi natus est; illud enim, quod ex Glos. Bart. Ang. Rebuff. & aliis diximus *lib. 1. cap. 67. num. 1.* nimirùm, vt quis in propria patria ad collectarum solutionem teneatur, etiam pro bonis, quæ in alio loco possidet; procedit sine dubio, quando bona illa solutioni tributorum in loco, vbi sita sunt, obnoxia non essent; secus verò si aliter possessor ad onus aliquod subeundum ibi cogi posset: videatur quæso Io. Ant. de Nigris *in cap. Regni* 194 quod incipit, *In singulis, num.* 8. vbi

vbi in propriis terminis quærit, an pro animalibus, quæ in diuersis locis quis possidet, collectam in loco proprij incolatus soluere teneatur, vel potiùs in locis, in quibus animalia illa tenet, & quòd sit taxandus in loco, vbi animalia pascua sumunt, quamuis ibi domicilium non habeat; per plura concludit: vide illum, quia doctè, & distinctè loquitur.

SVMMARIVM.

ARGVMENTVM.

Barones, ad quos in Regno spectat ius confirmandi Syndicos, cæterosque Vniuersitatum Officiales, nùm teneantur confirmare electos illos, qui aliàs ad Regias triremes propter maleficium commissum damnati fuere. Et supposita hac confirmandi facultate, an possint confirmare Officiales minora suffragia habentes? vbi Decisiones S. Consilij.

CAPVT XXXVI.

1 BARONES multi sunt in hoc Regno, qui ex priuilegio, vel legitima præscriptione habent ius confirmandi Syndicos, cæterosquè Officiales, qui in eorum Terris ab Vniuersitatibus ad benè gubernandum eliguntur; contigit, fuisse electum in Syndicum Ciuem, qui aliàs ad Regias triremes, propter maleficium commissum certo tempore damnatus extitit, fuit dubitatum, an Baro illum confirmare teneatur, sicque electionem factam approbare?

2 Respondi de hoc consultus, Baronem electionem factam nullatenus tuta conscientia confirmare posse, si hic talis fuit ad Regias triremes damnatus propter delictum, quod irrogat infamiam, etenim dubitari non potest, electionem fuisse à principio nullam propter vitium, quod considerabatur in persona electa; cùm illi dumtaxat in Syndicos, & Administratores eligendi sint, qui adeò bonam, & laudabilem conditionem habent, quòd meritò eligi mereantur; ita ex text. *in cap. 3. de elect.* Ioan. de Plat. & aliis, in terminis, de quibus agimus, docet Montanar. ad interpretat. *prag. 2. num. 324. de administ. Vniuerf. fol. mihi* 188. inter *comment. diuers.* subdens, in illorum electione fore considerandam 3 nobilitatem, prudentiam, fidelitatem, & bonam conscientiam, cum mentis integritate; quæ certè in eo, qui propter aliquod graue facinus ad Regias triremes, quamuis limitato tempore damnatus extitit, considerari non possunt, & in terminis terminantibus dixi, quòd hanc amplexus fuit sententiam Rouit. in *eadem pragm. 2. num.* 11. vbi expressis verbis dixit, non esse admittendum in Officialem Vniuersitatis, qui atrocis iniuriæ pæna est damnatus: 4 assignat rationem, quia infamis est, & allegat text. cum Glos. *in l. Diuus, ff. de iniur.*

Hine meritò aliàs dixi, ad Regias triremes damnatum 5 tanquàm infamem ab Ordinum susceptione repellendum, *lib. 1. cap. 181. num. 3.* vbi autem electio de personis dignis, & idoneis processerit, tenetur omninò Baro illam confirmare, quamuis digniores, & idoneiores eligi potuissent, cùm sat sit Vniuersitati, idoneos elegisse, satisfactum enim dicitur in foro exteriori, si 6 eligatur dignus, digniore, & magis idoneo omisso, vt in his terminis probat Nouar. *de grauam. vasal. lib. 1. grauam.* 135. *& seq.*

Placet etiam hic notare, quod quando Baro in electione Officialium Vniuersitatis non habet nisi ius 7 confirmandi, facta electione, non poterit confirmare illos, qui habent minora suffragia; sed cogitur præcisè confirmare maiora suffragia habentes, dummodò illi digni sint, & aliquem non patiantur defectum: allegatur communiter text. vbi Canonistæ omnes, in *cap. dudum* 22. *extra. de electione*, optimè Paul. Staiba. *conf.* 52. vbi latè hoc fundat, sicquè pluries per Sacrum Conf. decisum testatur D. Reg. Ron. *in prag. 2. nu. 49. de administrat. Vniuerf.* & semel atquè iterū pro Vniuersitate Hemigliani, me patrocinante, contra eius Baronem Principem Terrolli, idquè sub die 16. Martij 1637. confirmando decretum sic latum anno præcedente, referente D. Consiliario Provenzale penes Carbonam S. C. actorum Mag.

Et quamuis in causa Vniuersitatis Vulturariæ, cum eius Barone in secunda instantia fuerit per Sacrum Conf. data libera facultas Baroni confirmandi, quem voluisset, reuocando decretum pro Vniuersitate latum; id euenit, vt aduertit idem D. Reg. Rou. *loco cit.* quia fuit producta quædam sententia antiqua reintegrationis, per quam constabat potuisse Baronem confirmare, quos voluisset ad sui libitum, vt constat ex illo processu, quem vidi.

SVMMARIVM.

ARGVMENTVM.

Baro num possit vasallos cogere, vt soluta eis mercede alteri præstent seruitia. Baro exercens mercantiam an possit cogere vasallos ad ei in illa mercantia inseruiendum. Salarium quodnam à Barone solui debet, in illa die, in qua Operariis diuersimodè à cæteris Conciuibus solutum est, & de aliis, vbi singularis obseruatio *D. Ioannis Angeli Pisanelli*.

CAPVT XXXVII.

1 BARONES cùm à vasallis burgensibus personalia exquirunt seruitia, tenentur illis in futori laboris recognitionem certam præstare mercedem, sic dictantibus duabus Regiis sanctionibus, in quibus merces hæc, siuè salarium, iuxta seruitij qualitatem taxatur, quæ in *volum. Pragm.* sunt 1. *&* 2. *in tit. de salar eor. qui mittunt. pro negot. seù seruit. Reg.* taxa autem in dictis Regiis sanctionibus præscripta, semper fuit interpretatum, vt locum habeat, quando seruitia extra territorium iniunguntur; at si intra fines feudi, siuè infra dietam, idest vsque ad viginti milliaria, non semel declaratum extitit, vt præstetur salarium, provt inter Ciues, ita Præs. de Franch *dec.* 526. *num.* 3. Reg. Rouit. in *d. prag.* 1. *&* 2. *n.* 6. *&* 7. Barbat. *de diuis. fruct. par.* 2. *cap.* 11. *num.* 39. & Nouar. *de grauam. vasall. lib.* 3. *grau.* 71. *& decis.* 188. *num.* 2. *&* 3. circa

2 quod tamen Nostrates animaduertunt, quod si illa die, qua vasallus Baronis seruitio incumbit, vnus ex Ciuibus pro Operarij seruitio carolenum solueret vnum, alter verò granos duodecim, & alter quindecim, Baro non nisi illud, quod est minus soluere tenetur, ita ex Guid. Pap. *decis.* 252. per text. *in l qui concubinam, §. cùm ità, ff. de legat.* 3. dixerunt Petra ad Capyc. *decis.* 163. Barbat. *d. cap.* 11. *n.* 39. & Nouar. *d. dec.* 88. & in *d. grauam.* 71. *num.* 4.

3 Sed reuocatur in dubium; fac, vt Baro vasalli seruitio in aliquo ministerio non indigeat; sed benè eo indigeret aliquis eius consanguineus, amicus, siuè alter vasallus diues, nùm valeat Baro ipse vasallum, qui operas suas locare solet, cogere, vt soluta sibi mercede, consanguineo, amico, vel alteri diuiti vasallo præstet seruitia?

Excitarunt quæstionem hanc Matthias Berlichius *dec. Lipsiens.* 67. cæterique relati à Nouar. *tract. de grauam. vasall. lib.* 1. *grau.* 79. qui vnanimi consensu negatiuè responderunt, existimantes, tunc demùm seruitia hæc à vasallis fore præstanda, cùm Domini iis opus habeant, sicquè ad propriam Baronum vtilitatem necessaria iudicentur, non autem aliorum, qui in vasallos nullam habent iurisdictionem; sed omnium primus eandem firmans sententiam, de his egit insignis Io. Angel. Pisanellus *annotatione*, siuè *obser.* 18. quam habeo cum aliis propria eius manu scriptam, *impressa iàm post illius mortem, sub tit. commentarij ad d. prag.* 1. *inter comment. diuers.* sed certè citra *Authoris* mentem, provt ex discursu patet, sunt enim verba hæc.

Iesu, Maria.

4 Quando Cæsarea Maiestas venit Neapolim, cuius ingressus fuit in die Sanctæ Catharinæ de mense Nouembris 1535. in suo regressu deputauit Iudices circa grauamina vasallorum: in discussione multarum causarum, in quibus Ego pro Baronibus, & feudatariis interueni, inter alia grauamina fuit propositum vnum,

5 quia Baro volebat, quòd seruitia, ad quæ vasalli tenebantur Domino, præstarentur alteri. Et vt intelligatur perfectiùs dubium, Nos in Regno habemus plura *Capitula, & Constitutiones*, de seruitiis præstandis per vasallos; & quia Paris de Put. *de syndic. in tit. de vasal.*

6 *Baron.* illa refert, solùm subdam de Pragm. *Regis Ferdinandi Primi*, per quam statuitur salarium, & vasalli tenentur seruire, & vt pluriès dixi in discussione causarum, illa *pragmatica* licèt videatur facta ad releuamen vasallorum, tamèn videtur mihi, quòd sit in damnum vasallorum, quia vasalli possunt cogi ad seruitia præstanda, cum salario tamen; & ita continuò prac-

7 ticatur, & sæpissimè judicatum est. Formabatur igitur difficultas, an ea seruitia, quæ Baroni debebantur, vel cum propria persona, vel cum bestiis, potuisset Baro ordinare vasallo, quòd illa præstaret alteri cum eodem salario? Et quamuis pro Barone allegaretur *Iacobin.* qui dubium format *in sua inuestit. in tit. de roidis, in princip.* vbi limitat in obsequialibus; Tamèn mihi visum fuit, nullo modo posse vasalium astringi ad seruiendum alteri.

Hoc fundabam primò, quia *omnia Capitula, Constitutiones, & Pragmatica* loquuntur pro seruitiis Curiæ Baronis, idest, quando pro vsu Baronis, & eius domus, ergò non debet fieri extensio ad alias personas, postquam sunt onera vasallorum: ita decidit Andr. *in Constit. Regni personas*, quæ est *Constit.* 5. *in* 3. *lib. versus finem*; vbi considerat, quòd etiam si esset minus damnum seruire alteri, tamen eo inuito non potest adstringi, cùm satis sufficiat, si ei non placet, *l. fin. ff. de vsu, &*

8 *& habit.* & vt ipse dicit *in principio*, addicere hominem seruituti alterius, est contra ius; & satis est quod vasallus dicat, se ita commodè præstare non posse, vt possent multi casus considerari in facto; vt limitando contrariam opinionem sentit Paul. de Castr. in *l.* 2. ibi, *quintò, & vltimò, ff. solut. matr.* quem ad hoc allegat Purpurat. *in tract. de offic. assessor. num.* 229. ibi, *& pro hac limitatione.* Et pro hoc facit decisio Parid. *vbi suprà*

9 volentis, non posse Baronem pro mercantia cogere vasallum ad seruiendum, vel ad culturam terrarum: quod vltimum de cultura, puto intelligendum, nisi terræ essent de feudo; quia *pragmatica* vult in effectu, quod intus territorium seruetur id, quod in loco seruatur: quæ verba semper interpretata fuerunt, vt fiat seruitium cum eo salario, sicut inter Ciues soluitur, & hoc videtur determinare Andr. *in tit. quæ sint Regal. in verb. Angariæ*, dùm exemplificat de vinea Imperatoris. Et pro hac opinione videtur decisio Lucæ de Penn. *in l. generali*, ibi, *item, C. de Decur. lib.* 10. vbi voluit, posse Baronem cogere vasallos colere agros, de quibus reditus sibi debentur, ideò idem Lucas *in l.* 2. *in fine, C. de censib. & censit. lib.* 11. decidit, quod Baro

10 potest cogere subditos suos, vt potiùs Terras suas colant, quàm Terras aliorum; & postquam de seruitiis præstandis loquuti sumus, quia iam pluriès decisum est, quòd seruitia debeantur extra territorium, quando, vt dictum est, pro seruitio Baronis, & hoc colligitur tam ex *Capitul. Regni*, quam ex *dicta Pragmatica*, dum de salario pro quolibet milliari, quando extra locum loquuntur, non potest fieri fundamentum in opinione Iacobini *in d. tit. de roidis, col.* 3. ibi, *an autem Dominus*, qui videtur tenere contrarium de iure: & tetigit Guid. Pap *in dec.* 217. *in fine*, & ita seruatum vidi indifferen-

ter

ter: & Ego in Baronia mea ita seruo. Quibus consentiunt, quæ nouissimè posuit Boër. *in decis. 212. num. 19. cum. seq.*

21 Est etiam sciendum, quòd salarium statutum per *Pragm.* non debetur nisi semel, idest tam pro accessu, quam regressu, taliter quòd soluta mercede vnica, non tenetur Dominus in reuersione duplicare salarium: hoc pluries determinari feci; & pro ista opinione est decisio in simili Paridis *de syndic. car. mihi 75. in cap. Iudex in officio processit, versus, finem*, ibi, *& intelligo illam Constitutionem, &c.*

Io. Angelus Pisanellus.

SVMMARIVM.

1 *Barones Regni multa habent priuilegia erga vasallos burgenses, & præ ceteris illa, quæ continentur in Constit.* Quamplurium; *sed an eisdem priuilegiis potiantur illi, qui sub alterius nomine, propria tamen pecunia feuda emere procurant, & cum solita recognitione, &c. & num 2. 3. 6. 8. 9. 11. 22. 17. 18. 19. 30. 32. 37. & 39.*

4 *Dominium illi acquiritur, cuius contemplatione actus geritur.*

5 *Plus valet quod agitur, quàm quod simulatè concipitur.*

7 *Praxis, quarè sit introducta in Regno, vt quis sub alterius nomine feuda emat, & numer. 34.*

10 *Releuium exigitur à Fisco per mortem illius, qui emit feudum, quamuis simulatè, non autem per mortem illius, cuius pecunia, & contemplatione feudum fuit emptum.*

12 *Dominium feudi non potest residere penes duos in solidum, & num. 31.*

13 *Recognitio, quæ fit ab emente feudum ad beneficium illius, cuius pecunia, & contemplatione est illud emptum, in effectu non importat nisi specialem hypothecam, & num 33. & 35.*

14 *Dominium, & hypotheca sunt incompatibilia, sed limitatur, ibidem.*

15 *Contractus alienationis rei liberæ duos habet contrahentes, tres autem contractus alienationis rei feudalis.*

16 *Rex quando contractui alienationis rei feudalis præstat assensum, considerat tantum personam, quæ feudum acquirit, non autem illam, cuius pecunia, & contemplatione feudum emitur.*

17 *Regula*, plus valere quod agitur, quàm quod simulatè concipitur, *in feudis non procedit; & explicatur text.* in cap. 1. de benef. fratr. *n. 20. & num. 38.*

18 *Frater attento iure communi feudorum, fratri in feudo nouo non succedit.*

19 *Acquisitum ex re communi per gerentem commune negotium, vtrique quæritur.*

21 *Assensus est stricti iuris, ac proindè extensionem aliquam non recipit.*

23 *Possessio sola feudi quem Baronem non facit.*

24 *Tenuta feudi est ius merè allodiale, & numer. 36.*

25 *Feudum potest possideri etiam per illum, qui est incapax successionis, & dominij, quando tamen agitur de acquirenda simplici tenuta.*

26 *Baro quis non efficitur ex simplici tenuta, quam consequitur feudi, vbi decisio S. Cons.*

ARGVMENTVM.

Baro an censendus sit ille, ad effectum, vt priuilegiis, & prærogatiuis Baronibus concessis potiri possit, qui sub alterius nomine feudum emit; stante, vel post emptionis contractum, persona, quæ emptoris vicem gessit, declarauerit, quòd feudum emit, vel empturus est pecunia, & contemplatione alterius, quem constituit procuratorem irreuocabilē ad fructus omnes ex feudo percipiendum, & ad iurisdictionem administrandam, & cum promissione de vendendo, cedendo, in solutum dando, vel obligando feudum illud ad omnem instantiam, & requisitionem illius, cuius pecunia, & contemplatione fuit facta emptio. Dominium feudi empti ex aliena pecunia nùm Domino pecuniæ aliquo modo quæri possit. Titulus *C. plus valere, quod agitur, quàm quod simulatè concipitur*, an procedat in contractatione bonorum feudalium. Tenuta feudi an quæri possit hæredi extraneo, vel feudorum successionis penitùs incapaci, & de aliis ad materiam pertinentibus.

CAPVT XXXVIII.

BARONES Regni huius inter alias prærogatiuas, iura, & priuilegia, quibus erga vasallos burgenses potiuntur, illa maximi ponderis à Nostratibus semper habita fuere, quæ continentur in Const. *Quamplurium*, sub tit. *de adiutor. exig.* & præ ceteris ius illud, quod habent cogendi vasallos ad adiutoria præstanda, quando proprias filias, vel sorores nuptui tradunt; circa quod nonnullæ huius supremi Senatus orte sunt

sunt decisiones, provt videre est penes D. de Franch. *decis.42.73.76.83.131.& 215.*

a Sed fui aliàs interrogatus, an his iuribus, priuilegiis, & prærogatiuis potiri possint illi, qui sub alterius nomine, propria tamen pecunia feuda emere curant: Etenim ab aliquibus annis in hoc Regno praxis inoleuit, vt si quis careret successore, siue esset exterus, aut bonorum feudalium incapax, puta Monasterium, vel Clericus, velletque feudum emere, procurat, vt de propriâ pecuniâ à Regnicola successores habente illud ematur, à quo, vel ante, vel post emptionis contractum, publico mediante instrumento cautelam assequitur, qua mediante declarat emptor, cuius pecunia, cuiusue contemplatione feudum emit, indequè personam, quæ verè pecuniam exbursauit procuratorem constituit irreuocabilem ad iurisdictionem exercendam, & fructus, ac emolumenta percipiendum, & eum amplissima promissione ad illius requisitionem de feodo disponendi, quod quidem instrumentum, super quo Regius impetratur assensus, nos vulgo *Recognitionem* appellamus, Modò dubitatur, an hic talis, qui in hunc modum feudum emere procurauit, potiri possit in feudo empto illis priuilegiis, iuribus, & prærogatiuis, quibus cæteri Barones potiuntur, & signanter, vt quando contigerit filiam, vel sororem nuptui tradere, possit à vasallis consuetum exigere adiutorium?

3 Respondi Amico interroganti, quòd iuris communis regulis attentis, forsan quis non erraret, si affirmatiuam insequeretur sententiam; etenim negari non potest, attenta declaratione, modo, quo suprà facta, satis, superque constare, personam, quæ in contractu acquisitionis feudi emptoris vicem gessit, non pro se, eiusque hæredibus, & successoribus, sed pro illo, cuius pecunia fuit facta acquisitio feudum acquirere voluisse; quid enim clariùs loqui poterat, dùm pecunia, & contemplatione alterius, non autem ad sui commodum feudum emisse fassus fuit? vndè fit certè locus vulgatissimæ regulæ, quam communiter desumunt Doctores ex *l. sed si plures 10. §. in arrogato, ff. de vulg. & pupil. subst. in l. aditio 45. ff. de acqu. hæred. & in l.*

4 *filiusfamilias 42. ff. de conditio. & demonstrat.* vt rei dominium, & commodum illi acquiratur, cuius contemplatione actus geritur; contractus enim acquisitionis respectu illius, qui emit, est plusquam certum, quòd imaginatius, ac prorsus simulatus fuit; nam vt omnibus compertum est, tractatus fit cum illo, qui pecuniam exbursauit, & qui verè emere vult; sed quia aliqua se offert causa, vt proprio nomine emere non possit; supplicatur Amico, qui ad emendum obicem non habet, vt emptoris, simulatè tamen, vicem gerat, & sic in rei veritate ille, cuius pecunia feudum emitur, dicitur emptor, & simulatè, qui nudum nomen accom-

5 modat; quo fit vt succedat alia iuris regula, nimirùm, vt plus valere debeat, quod verè agitur, quàm quod simulatè concipitur, *vulgato tit. & l. 1. C. plus valer. quod agitur, quàm quod simul. concip.*

6 Sed his, & similibus, quamuis verissimis, non obstantibus, contraria sententia in casu proposito citra omne dubium tenenda est, nimirùm, vt pro Barone haberi non possit ille, ad finem vt iuribus, & priuilegiis Baronibus concessis frui possit, qui sub alterius nomine feudum emere procurat, demùmque Recognitionem obtinet. Et vt pateat de veritate, est priùs

7 inuestiganda ratio, quarè praxis inoleuit in hoc Regno, vt aliqui sub aliorum nomine feuda emant, dùm possunt proprio nomine absque impedimento aliquo emere, & contrahere, hi, qui sic contrahunt, vt plurimùm, vel sunt exteri, vel etiam Regnicolæ, qui legitimo carent successore, causas quæ mouit exteros ad emendum sub aliorum nomine ea est, quia si proprio nomine emerent, volentes demùm vendere, id satis difficile eis esset, vt experientia docuit: ponderentur, quæso, verba *prag. 17. sub tit. de feud.* impressa per Me *lib. 1. cap. 67. in notis*, & quæ inibi pro illorum intellectu Egomet scripsi, & ponderaui. Eadem, & maior difficultas ad distrahendum consideratur in Regnicolis successoribus carentibus, attenta *Regia sanctione*, quæ est *4. in 2. cap. cit. tit. de feud.* ad cuius ornatum, & intellectum scripsi pariter & Ego nonnulla *eod. cit. lib. 1. cap. 21.* vndè ad hunc obicem euitandum, hæ personæ procurant emere sub nomine illorum, qui ad vendendum demùm obstaculum aliquod non habent.

8 Supposita hac causa, vt paulatim ad articuli resolutionem deueniamus, nonnè est necessariò affirmandum, vt exteri, & successoribus carentes, qui sub aliorum nomine emunt, voluerint verè, vt feudi dominium illi acquiratur, qui emptoris vicem in contractu gerit, quamuis simulatè? Si enim recognitio, quæ fit, operaretur, vt dominium illi acquireretur, qui pecuniam exbursauit, quando demùm ad feudi empti venditionem deueniri desideraretur, certè ad contractum perficiendum eadem se offerret difficultas; & tamen illa cessat omninò, quando attenta forma huius contractus feudum, modo, quo suprà emptum, alienatur.

9 Dico plus, si attenta forma horum contractuum dominium acquireretur illi, cuius pecunia, & contemplatione feudum emitur, si hic talis successorem in feudis non haberet, iuxta Regni Constit. *Vt de successionibus*, certe feudum illud ad Regem supremum Dominum reuerteretur, provt & cætera illorum, qui absque successore decedunt, & tamen, vt accuratè pro more in propriis terminis, de quibus agimus, aduertit D. Reg. Capycius Galeot. in *loc. infrà citando*, quando casus accidit, provt in dies accidere videmus, nunquàm Fiscus circa hoc aliquam habuit prætensionem, quam certè habuisset, si ius bonum fouisset: interesse

10 autem, quod Fiscus habet, illud dumtaxat est, nimirùm quando moritur ille, qui in contractu emptoris vicem gessit, licèt simulatè, nam si absque legitimo successore decedit, feudum emptum ad Dominum reuertitur; sin autem cum successore, exigit ab illo consuetum releuium, eique inuestituram confirmat, ergò indubitatum est, feudi dominium in illius persona radicatum dici, qui in contractu emptoris vicem gessit, quamuis simulatè, non autem in persona illius cuius pecunia, & contemplatione verè feudum emptum fuit.

11 Secundò validius, ad demonstrandum, quòd per recognitionem, quæ fit, feudi dominium nullatenus translatum dici possit in personam illius, cuius pecunia, & contemplatione feudum verè emitur, sat esset asserere, quòd in nulla huius contractus parte hoc legitur; si enim illius verba ponderemus substantialia, & principaliora, clarè constat de contrario, ex quo positiuè contrahentes ibi voluisse noscitur, vt dominium sit penes simulatum emptorem, qui licèt declarauerit, alterius pecunia, & contemplatione feudum emisse, vel emendum fore, hoc dicit, vt rationem redderet, quarè promittit demùm ad omnem instantiam, & requisitionem illius, qui pecuniam exbursauit feudum vendere, obligare, & alienare; frustratoria enim esset hæc promissio, si per hanc recognitionem dominium transferretur in illum, ad cuius beneficium recognitio fit, ex quo nihil superesset vt transferri posset, nam cùm semel quis sit effectus dominus, non pote-

12 rit iterùm effici talis, nec dici potest, quòd dominium remanserit penes vtrumque in solidum, quia in feudis præcipuè hoc prohibetur, vt per Andr. *in cap. 1. §. si quis per triginta, circa finem, in tit. si de feud. def. milit.* & per Ann. *allegat. 41. num. 3.*

Vndè

Vndè benè in vna facti contingentia dixi Ego, dictumquè meum à Supremo Regni huius Senatu fuit approbatum, vt recognitio hæc in effectu aliud non 13 importet,nisi specialem hypothecam ad fauorem illius, cuius pecunia, & contemplatione feudum emptum fuit,& ad hunc finem assensum Regis super hoc recognitionis contractu impetrari, quia aliàs non esset necessarius: id quod nimis clarè vt idem D. Reg. Galeota obseruauit, suadent verba illa, quæ in calce contractus apponuntur,nimirùm, vt pro obseruantia omnium, & singulorum in eo contentorum, qui recognitionem facit,obligat ad beneficium illius,cuius pecunia,& contemplatione feudum emitur,& in specie illud,eiusquè corpora, & membra burgensatica, & feudalia, cum eius iurisdictione, & integro statu hypothecat,taliter quòd præferatur omnibus creditoribus eiusdemmet emptoris;ergò constat enixe de voluntate pecuniam exbursantis,vt voluerit feudi empti dominium acquiri illi, qui in acquisitionis contractu 14 emptoris vicem gessit;quia aliàs in re propria pignus, & hypotheca insimul conuenirent,contra text.in *vulgata l. neque pignus ff. de regul.iur.* Et quamuis aliquando dominium, & hypotheca sint compatibilia, id verè,& realitèr erit, quando quis dominus, & possessor existens alicuius rei, quæ ex aliqua causa restitutioni subiaceret, cessionem obtineret hypothecæ ab illo, qui rem ipsam obligatam tenet;in hoc enim dumtaxat casu,à nostro satis procul,dominium,& hypotheca insimul stare, & conuenire possunt ; nam facto casu restitutionis, hypotheca illa à creditore cessa poterit exerceri à cessionario olim rei obligatæ domino, siuè eius hærede,contra personam,quæ in re illa ex legis, vel hominis dispositione successit , ita Bar. & DD. communiter per illum text.in *l.ex sextante 30.§ latius, num.48.ff.de except.rei iudic.*idem Bart. *in l. si finita,§. Iulianus, num. 48.ff. de damno infecto*, Bald. *conf.* 167. *num.* 2.*lib.*5.Dec.*in d.l.neque pignus,num.* 2. Afflict.*decis.*§.*num.*1.*& dec.*16.*num.*4.*vers.nec obstat,& dec.*37. vbi Vrsil. ante *numer.* 3. Negusant. *tract. de pigner.*4. *membr.* 5.*par. n.* 2. *vers. non obstat*, & alij per Merclati suprà *cap.* 21.*num.*8.

15 Tertiò, & meliùs,pro dictorum confirmatione est omninò animaduertendum , quòd licèt in omni contractu alienationis, quæ fit de re libera , duo tantùm sint contrahentes , nimirùm venditor, & emptor, in illo tamen,qui fit de feudo,tres sint personæ,quæ contrahunt,venditor scilicet,emptor,&directus dominus, *cap. Imperialem*,vbi Camer.*fol.*14.*lit S.de prohib. feud. alien. per Feder.* & habetur in *Constit. Constitutionem diuæ memoriæ*, D.Reg. de Pont. *conf.*45. *num.*14.*lib.*2. Vndè si dices, quem simulatè feudum emisse, ex quo alterius pecunia,& contemplatione emit, hoc erit inter ipsos contrahentes,de simulatione participes,secus 16 autem respectu Regis,qui cùm huius simulationis sit penitus ignarus , quando contractui præstat consensum, considerat tantùm personam feudum acquirentem,in quam consentit, non autem illum,cuius pecunia,& contemplatione feudum emitur;quo quidem è Nostratibus perpenso, in propriis terminis, de quibus agimus conclusionem firmarunt , quoad acquisitionem dominij rei feudalis,nullius considerationis esse, de cuius pecunia feudum emitur,sed considerari dumtaxat personam acquirentem , in quam D. Rex consentit , ita satis benè D. Reg. de Curte in *suo diuers. iur.feudal par.*1.*cap.*14.*num.*104.*fol.*53. *à ter.* D. Reg. de Pont.omninò videndus *cit conf.*45.*à num.* 14.*vsque,* 17 *& per totum num.* 20. quò loci hæc omnia explicando dicit,*titulum,cum sua l.C.plus valere,quod agitur,quàm quod simulatè concipitur*, & alterum, *si quis alteri, vel sibi*,in feudis non procedere;quia id,quod verè agitur non est notum Regi;sed tantum id,quod simulatè est conceptum ; & in hoc est allectus,non autem in eo, quod est verè actum : allegat text.egregium *in cap.*1. *de benefic.fratr.*nam cùm de iure communi feudorum sit dispositum, vt in feudo nouo frater fratri non suc- 18 cedat,*cap.*1.§.*fin autem,de his, qui feud.dar.poss.& c.*1. *de duobus fratr.de nouo benef.inuest.* addit text.*in d.c.*1. *de benef.fratr.* quòd hoc fallit, si de pecunia communi fuerit feudum acquisitum , dummodò (nota) hoc fit cum consensu Domini, quia aliàs nihil prodesset; & sic text.voluit apertè,ita demùm in acquisitione feudi considerari personam, cuius pecunia feudum emitur, si Dominus directus in actu acquisitionis hoc sciuerit, secus si ignorauerit ; Indè Andr. in *eo text.* cùm huius scientiæ importantiam,quærens,quare aliàs acquisitum ex re communi per gerentem commune ne- 19 gotium vtrique quæritur,idemquè si fuerit communi nomine acquisitum,ex dispositione text.in *l.si patruus, C.commun.vtriusque iudic.* respondet , hoc procedere in bonis liberis, secus in feudo , vbi semper Domini scientia requiritur,ea quidem ratione,quia non tenetur Dominus inuitus habere vasallum , ergò subdit *Reg. de Pont.* non attendi quod verè actum est ; sed inspici dumtaxat id,quod est scriptum.

Hanc eandem sententiam his, & aliis disertissimis 20 mediis defendit,& pro indubitata tenet D.R.Capyc. Galeot.*contr.iur.lib.*1. *contr.*28. *à num.*1. *vsque & per tot. num.*18. vbi in *principio* dicit, esse merè somnium vigilantium illorum , qui dicerent, dominium feudi venditi iuxta praxim suprà traditam ex contractibus, & declarationibus,quæ fiunt,acquiri illi, cuius pecunia, & contemplatione feudum emitur , *ibiquè in fine* pro hac sententia huius Supremi Senatus decisionem refert, quam vide omninò ; nullibi enim, vt superiùs diximus,in his declarationibus leguntur verba dominij translationem importantia , & Regius assensus, qui super hoc recognitionis contractu petitur , non aliter impertatur ad finem,vt simulatio fit nota Regi, & successiuè vt ex ea dominij translatio de persona in personam causari possit,sed ad finem dumtaxat,vt feudum,quod emitur,remaneat validè obligatum pro obseruantia eorum , quæ in illo recognitionis contractu promittuntur,sicque nullatenus extendi potest, vt importet pariter dominij translationem , de qua verbum nullum,nec in contractu, nec in supplicatione , quæ pro assensu porrigitur, prout ex illorum tenore , quando casus acciderit , videri potest, est enim hic assensus stricti iuris , ac proinde extensionem ali- 21 quam non recipit nec de re ad rem,nec de personâ in personam , nec de contractu ad contractum , nec de tempore ad tempus , vt probant Andr.& cæteri omnes in *cap. Imperialem,de prohib. feud. alien.per Feder.* ibique Camer. *fol.*49.*lit. E.* Montan. *num.*45.46. *&* 47.Frecc.*de subf.lib.*2.*quæst.*9. *per totam,fol.mihi* 189. Lanar.*conf.*60. *num.*120. & dixi Egomet *lib.*1.*cap.*28. *numer.*11. dùm *ibi* de assensu Apostolico verba fecerem.

Quibus sic stantibus, cauendum erit omninò à de- 22 terminatione nouissimè facta per Dominos de Rot. in *vna R. ossanen.decimarum coram Illustriss. Domino Bichio sub die Veneris* 28. *Iunij currentis anni* 1641. dùm præstantissimi illi Patres iuris communis regulas attendentes , sidemque præstantes attestationibus aliquorum Causidicorum huius Ciuitatis, ac depositionibus duorum testium deponentium , in hoc Regno consuetudinem vigere , vt exteri feuda iuxta praxim supra traditam ementes,Barones euadant;contrarium eius , quod modò firmauimus , resoluerunt. Etenim quoad iuris fundamenta, quæ in illa *decisione* habentur, satis ex conclusionibus suprà positis corruunt; nam si illa vera esse fateri volumus,procedunt in contractatione bonorum allodialium, in quibus terminis loquun

loquuntur omnes Doctores per *Rot.* citati; secùs verò in bonis feudalibus, in quibus indiuidualitèr, & in propriis terminis, de quibus aimus, loquuti sunt, & alij per Me *suprà* relati. g

Quò verò ad consuetudinem, vt demonstrarem, quòd sit merè somnium illorum, qui de ea testati sunt, plura mihi se offerrent, quæ præ modestia taceo; duo tamen dicam libenter. Primum, satis, superque contrarium constare ex scriptis per tres Dominos Regentes Regiam Cancellariam, De Ponte nimirùm, De Curte, & Capycium Galeot. *locis* per Me *suprà citatis*, qui omnes fuerunt Viri consummatissimi, & Feudistæ insignes; vtique enim præsumendum non est, scripsisse hos peritissimos Doctores super articulo, qui ex Regni consuetudine diffiniebatur, nec sequi poterat decisio per D. Reg. Capycium Galeot. relata in *precitata contron.* 28. quæ fuit facta iunctis Dominis Consiliariis duarum Aularum, & vt propriis oculis vidi ex *libro Votorum*, qui conseruatur penes Magnificum Secretarium Sacr. Consil. nemine contradicente: & cùm pariter his diebus de hoc verba facerem cum Dominio Regente Brancia, Viro doctissimo, & maximo Feudista, qui fuit commissarius illius causæ, super qua Dominus Regens Galeota scripsit, respondit mihi, apud Regni huius Peritos de his nunquam dubitatum fuisse: subiungitque ita aliàs in proximo præcedenti seculo, dùm viuebat magnus ille Præses de Franchis, eum illius interuentu per S.C. determinatum fuisse in causa Aloysij Antonij Minutuli hæredis Marini Minutuli, qui terram Cancellariæ sub alterius nomine emerat, cum sorore eiusdem Marini, in qua fuit habitum pro absoluto, vt quando quis feudum emit sub nomine alterius, à quo ante, vel post contractum acquisitionis feudi solitam obtinet recognitionem, non nisi pro creditore super illo feudo habeatur, non autem pro Domino.

Alterum, quod pro responsione ad allegatam consuetudinem mihi occurrit, illud est, quod meo paruo intellectu percipere non possum, quo pacto, in hoc Regno consuetudine induci possit, vt Petrus cum Regis assensu emat feudum, fidelitatem iuret, consuetum quotannis supremo Domino præstet seruitium, in generalibus parlamentis, quæ sæpe sæpiùs in Regno celebrantur, vt Baro ad votum præstandum vocetur, & quòd alius eiusdem feudi sit Baro, potiaturque omnibus priuilegiis, & prærogatiuis, quibus & cœteri Barones fruuntur? certè hæc est admirabilis consuetudo, quæ Rege inscio Barones sic creat, & facit, eóque magis admirabilis redditur, si consideramus, per illam tot Monasteria, & personas Ecclesiasticas, quæ in dies feuda sic emunt, Barones euadere, contra expressum text. in *cap. 1. §. qui clericus, in tit. si de feud. defunct. contron. fit*, & in *Const. Regni, Errores eorum:* Noscitur verè, testes, & Causidicos nostros, qui de hac consuetudine testati sunt, ex eo allucinatos esse, quia vident has personas, quæ sub alterius nomine feuda emunt, eorundemmet feudorum fructus, & emolumenta percipere, omniáque possidere, regere, & gubernare, ac si verè, & realiter Domini essent, haud considerantes, quòd possessio sola non facit quem Baronem, vt dicebat Andr. *in cap. 1. num. 23. in fin. de Capit. qui cur.*

23 *vend.* quòd dominium feudi, per cuius assequutionem quis propriè efficitur Baro, est penes emptorem, quamuis simulatum, & quòd hæc perceptio fructuum, & emolumentorum, gubernium, & administratio feudi,

24 quam nos in Regno vulgò *Tenutam* appellamus, sit ius quoddam merè allodiale, cuius est capax etiam, qui feudorum est penitùs incapax, vt in terminis loquebatur D. Reg. Galeot. *cit. lib. 1. contron. 36. à num. 20. vsque ad 34.* vbi authoritate Andr. de Isern. *in cap. Imperialem, §. illud, à num. 68. ad 71.* docet, quòd quando non agimus de dominio feudi, sed de simplici tenuta,

25 siuè possessione, potest feudum possideri, etiam per illum, qui est incapax successionis, & dominij. Ratio assignatur, quia possessio est facti, sicque iure Ciuili infirmari non potest, possumus enim possidere rem, dicit Andr. cuius proprietatem habere non possumus, ad text. *in canon. dilectis, 12. q. 1.*

26 Et quòd hæc perceptio fructuum cum amplissima administratione feudi, quæ per instrumentum recognitionis datur illi, cuius pecunia, & contemplatione feudum est emptum, sit ius merè allodiale, à feudi dominio prorsus distinctum, ac separatum, & successiuè, vt per illud quis Baro effici non possit, Dico, fuisse per Sacrum Consilium iunctis Dominis duarum Aularum, & nemine contradicente decisum, vt similitèr ex *libro Votorum* vidi, in anno 1615. & 1616. in *causa Fuluiæ Scondita cum D. Maria Rossa*, cuius decreti verba habes penes Thor. in *suo compend. decis. part. 3. in verb. hæres an debeat immitti, in fine*, quem, vt cernitur ex allegatis per ipsum *ibi*, noscitur apertè, nullam huius causæ habuisse intelligentiam, nec cognitionem aliquam, quam cùm nec Ego pariter haberem, volui videre processum, super quo incidit de his disputari; & inueni, annis longè antè decursis emptā fuisse Terrā Centulæ Prouinciæ Principatus Citrà à Marino Russo nobili Sedilis Montaneæ de propria pecunia, & ad contemplationem Camilli Portij nobilis Messanensis, ad cuius beneficium Marinus ipse amplissimā fecit recognitionem, & cum omnibus clausulis, quæ pro cautela Camilli excogitari poterant; contigit demùm, Camillum in anno 1580. è viuis decedere, instituta hærede Fuluia Scondrita nepte vxoris ipsius Camilli (Deus scit quomodo) vndè orta fuit controuersia super successione dictæ Terræ inter Ascanium Russum filium Marini simulati emptoris eo tempore defuncti, & successiue inter D. Mariam filiam Ascanij ex vna, & prædictam Fuluiam Camilli hæredem ex altera; dicebat Ascanius, feudum prædictum ad ipsum tanquam filium Marini emptoris spectare debere, nec aliquid prætendere posse Fuluiam hæredem scriptam, tùm *primò*, quia dominium feudi nunquam penes Camillum extitit; sed penès Marinum emptorem, & successiuè penes ipsum Ascanium filium, tùm *secundò*, quia adhùc si dominium feudi extitisset penes Camillum, Fuluia tanquam hæres prorsus extranea in illo feudo tam de iure communi feudorum, quàm Regni huius succedere prohibebatur. Econtra Fuluia hæres concedendo, quod negare non poterat, dominium feudi extitisse, & extare penes Ascanium emptoris filium, nec vnquam penes Camillum, pro iurium suorum tuitione dicebat, ipsam nunquam prætendisse succedere in dominio dictæ Terræ, quia hoc erat impossibile, sed tantùm succedere in illud ius percipiendi fructus ex illo feudo eo modo, & forma, prout percipiebat Camillus defunctus, quod quidèm ius cùm feudale dici non poterat; sed merè allodiale, poterat transferri in ipsam Fuluiam hæredem, quantumuis extraneam. Vndè dubitatum fuit, vter litigantium meliora iura foueret? Sacrum Consilium habuit

27 pro vero, Camillum per recognitionem sibi factam à Marino feudi emptore aliud assequutum non fuisse, nisi simplicem Tenutam dicti feudi, ipsamque Tenutam esse merè allodialem, sicque ad quemlibet hæredem extraneum transmissibilem, ac proindè mandauit, in possessionem Tenutæ prædictæ immittendam esse Fuluiam hæredem scriptam.

Hac decisione sic stante, vt omni, qua decet reuerentia satisfaciamus Dominis de Rota, pero Ego, quo pacto affirmari possit, in hoc Regno consuetudinem inductam esse, vt Exteri, qui à Regnicolis propria eorum pecunia feuda emere procurant, ex recognitionibus,

bus, quæ antę, vel post amplissimè fiunt, Barones euadant, ac pro talibus habeantur? Si enim Camillus, qui erat Siculus ex recognitione ad sui fauorem à Marino feudi emptore facta, effectus fuisset Baro, sicquè illius feudi dominium assequutus, certè non poterat tractari, an Fuluia, quæ fuit eius hæres, in Tenutam dicti feudi immitti poterat, quia aperto iure in eo feudo successisset agnatus, si quem habuisset, vel eo deficiente Fiscus; Item si in causa, super qua pro veritate scripsit D. Reg. Galeot. in *relata contrau.* 28. Marchio Boualini effectus fuisset Dominus Terræ Sancti Lucæ ex declarationibus factis per simulatum emptorem Terræ prædictæ, Sacrum Consilium nullatenus determinare potuisset, vt filia emptoris in possessione illius feudi manuteneretur Alexander Marchionis frater, & in feudis immediatus successor.

28 Sed dicet quis, quarè in causa Terræ Centulæ non fuit conseruatus in possessione hæres simulati emptoris, prout extitit in causa terræ Sancti Lucæ? Responsio est satis patens, nimirùm quòd in causa Centulæ non aliter disputatum extitit, quisnam in dominio illius feudi succedere deberet, quia fuit habitum pro indubitato, dominium extitisse penes emptorem, quamuis simulatum, & eo defuncto in eius hæredem translatum, nec vnquam illud acquisitum Camillo, cuius pecunia, & contemplatione feudum emptum fuit; sed tantùm dubitatum, an annua illa perceptio fructuum feudi, quæ extabat penes Camillū, dùm viuebat, vti ius merè allodiale transferri poterat in Fuluiam eius hæredem, & sic quæstio fuit circa Tenutam feudi inter hæredem simulati emptoris, & hæredem Camilli; At in causa terræ Sancti Lucæ controuersia fuit super plenaria successione illius feudi, & Alexander Loffredus, qui pleno iure succedere volebat, erat frater Marchionis, cuius pecunia, & contemplatione feudum emptum extiterat; Verùm qui feudum emerat, quamuis simulatè, & successiuè eius filia excipiebar, quòd Alexander nullum ius fouebat bonum, nam quoad acquisitionem dominij illius feudi, cùm nunquàm illud extitisset penes Marchionem, consequenter in eius immediatum successorem transferri non poterat; & quoad alia, quæ prætendere potuisset, vel circa Tenutam, vel circa pretium, cùm hæres, & donataria bonorum allodialium, & certorum feudorum ex Regia dispensatione eiusdem Marchionis vxor extitisset, Alexander frater in testamento à Marchione nullo modo nominatus, nil prætendere poterat: Et quamuis demùm in petitorio super pretij consequutione egisset, quia malam fouere causam compertum fuit, ab instituto iudicio destitit, nec ampliùs litem prosequutus fuit, venditaque Terra Sancti Lucæ, pretium obuentum vxori Marchionis hæredi institutæ solutum fuit.

Vndè ex his omnibus sic benè, vt spero, enucleatis, ex omni sui parte tutissima redditur nostra sententia, nimirùm vt ille verè, & realiter dicatur Baro, qui feudum emit, quamuis simulatè; illum autem, cuius pecunia, & contemplatione feudum fuit emptum, per recognitionem, quæ fuit Regio assensu vallata, non aliter assequi eiusdem feudi dominium, per cuius assequutionem efficitur quis Baro; sed simplicem Tenutam, quæ est merè allodialis, & successiuè hunc, talem nullatenus Baronem appellari, & censeri posse, ad finem vt priuilegiis, immunitatibus, & prærogatiuis Baronibus Regni huius concessis potiri possit. Hæc occurrunt.

Sacra Rota consideratis his omnibus hìc per Me allegatis, existimauit, in casu proposito, & meritò recedendum esse à decisis in *d. Rossanen. decimarum, dicta die 28. Iunij* 1641. produitquè anno sequenti alia *decisio* coram *eodem Illustrissimo Domino Bichio*, secundùm hanc, quam nos tuemur, sententiam; quæ quidem determinatio, cùm adhùc in aliorum Codicibus non legatur, curaui, vt hìc imprimeretur, & est tenoris sequentis.

Mercurij 18. *Iunij* 1642.

In hac quarta propositione dubij super attentatis cuius resolutio pendet à pertinentia tituli Baroniæ Coriolani, Informantes pro Reuerendiss. D. Archiepiscopo noua fundamenta, & in facto, & in iure excitarunt, ex quibus Rota, reiectis prima, & tertia decisione, secundam confirmauit, emissam 4. Iulij 1640. in qua dictum fuit, non constare de attentatis, quia titulus Baroniæ non est penes Iacobum Salutium, super cuius animalibus fuit facta executio, quæ ideò attentata prætendebatur, sed penès Leonem Parisium.

29 Quod apparet tàm ex instrumento venditionis dicti feudi factæ à Duce Rhodi ipsi Leoni Parisio proprio nomine stipulanti, cui propterea Baronia quæsita fuit, quamuis ex aliena pecunia emisset; *l. si ex ea, C. de rei vend. l. qui aliena pecunia, l. nihil prohibetur, C. si quis alteri, vel sibi,* Menoch. *cons.* 122. *nu.* 15. Negusant. *de pignor.* 2. *memb. par.* 2. *num.* 13. Osasch. *decis.* 140. *num.* 4.

Quàm etiam ex alio instrumento recognitionis ante dictam venditionem stipulato inter Salutium, & Parisium; Tùm quia illud continet expressam declarationem, quod dominium feudi acquiratur Parisio, eiusquè hæredibus, & successoribus, ibi, *Adeò, quod transferatur, & transferri intelligatur in ipsum Leonem, eiusquè hæredes, & successores, & per eos acquiratur dominium, & possessio dictæ Terræ, & feudorum, &c.* & infrà, ibi, *Et donec dominium dictæ terræ, &c. fuerit penes ipsum Leonem,* & non semel Leo enunciatur Dominus vtilis eiusdem Terræ, ibi, *Item ad procuratorio nomine ipsius Leonis, & pro eo transigendum, &c. de quibusuis differentiis, &c. inter ipsum Leonem vtilem Dominum dictæ Terræ, Casalium, & feudorum, &c. & quasuis personas vertentibus, &c.* & infra ibi, *Item pro ipso Leone tanquam vtili Domino Dictæ Terræ, &c.* Ac tandèm ibi, *Item ad nominandum, &c. in quibusuis Abbatiis, &c. ad collationem ipsius Leonis tanquàm vtilis Domini, &c. spectant.*

30 Tùm etiam, quia Salutius conuênit, quod *Leo ad omnem illius requisitionem teneatur feudum in solutum dare, cedere, renunciare, aut alio quouis titulo transferre;* id quod supponit dominij acquisitionem in persona Leonis, citra quam Leo feudum per cessionem, aut aliam alienationis speciem in alium transferre non potuisset; ad tex. *in l. nemo plus iuris, ff. de regul. iur.* in terminis Menoch. *cons.* 122. *num.* 67. Rota *dec.* 130. *num.* 13. *p.* 5. *recent.* & demonstrat, apud Leonem residere facultatem disponendi de titulo feudi, per quam in eundem dicitur translatum dominium, Angel. *in Auth. de restit. ante nu.* 1. *vers. nota,* Menoch. *cons.* 381. *n.* 6. quia de ea dominiū formalitèr prædicatur, *l. in re mādata, C. mādat.* Corn. *in l.* 1. *n.* 32. *C. de hæred. inst.* Menoch. *cōs.* 492. *n.* 12. Rota *dec.* 262. *n.* 1. *par.* 1. *diuers.*

31 Ex inclusione autem Leonis venit in necessariam consequentiam exclusio Salutij, quia impossibile est, dominium eiusdem rei, & generis, apud duos in solidum eodem tempore reperiri, *l. si vt certo, §. si duobus vehiculum, ff. commodat. l.* 3. *§. ex contrario, ff. de acquirend. possess.* latè Gomez. *in l.* 45. *Tauri, numer.* 98. & in terminis dominij vtilis, Isern. *in cap. primo §. si quis per triginta, sub numer. octauo, si de feud. defunct. milit. & in cap.* 1. *numer. decimo,*

& 11. de capit. Corrad. Menoch. *conſ.* 216. *num.* 154. Anna *alleg.* 41. *num.* 3. Surd. *dec.* 282. *num.* 22. Gamma *deciſ. Luſit.* 244. *n.* 1. Et gratis dicitur, dominium Leonis conſiderabile eſſe reſpectu dumtaxat deuolutionis feudi ad Cameram Regiam, & ſolutionis releuij; quia in præfatis inſtrumentis hæc reſtrictio nullatenus legitur.

32 Quinimmò, quòd apud Salutium nullo reſpectu dominium, ac titulum Baroniæ Partes reſidere voluerint, comprobat vlteriùs tàm ſupradicta promiſſio Leonis dandi in ſolutum, cedendi, & renunciandi feudum Salutio ad omnem eius requiſitionem, ſignum euidens, quòd ante huiuſmodi ceſſionem, ſeu renunciationem Salutius dominio caruit, & caret, quia alioquin inutilis illa foret, cùm quod noſtrum eſt, ampliùs noſtrum fieri non poſſit, & impoſſibilis ſit in eadem perſona titulorum ſucceſſiua multiplicatio reſpectu dominij; *l. 3. §. ex pluribus, ff. de acquir. poſſeſſ. c. inter dilectos, circa fin. de fid. inſtr.* Cancer. *var. reſolut. par. 3. cap. 7. num.* 313. Rot. *deciſ.* 218. *num.* 10. *par. 6. recentior.* Nec ſola promiſſio cedendi, dominium tranſtulit, Faber *de landem. decad. 1. error. 4. num.* 16.

33 Tùm explicita conſtitutio hypothecæ ſpecialis, quam Salutius ſibi reſeruari voluit ſuper bonis feudalibus cum prælatione quibuſcunque creditoribus Leonis, donec ſequatur dicta ceſſio, aut renunciatio, ſeù pretij ſolutio; nam quia hypotheca in re propria non cadit, *l. neque pignus, ff. de reg. iur.* Ruin. *conſ.* 174. *num.* 15. *lib.* 1. Surd. *conſ.* 195. *num.* 6. eius reſeruatio denotat, dominium non reperiri penes reſeruantem, vt benè ad propoſitum ratiocinatur Socin. *conſ.* 9[illegible] *n.* 6 *lib.* 1. Aret. *conſ.* 159. *num.* 15. *verſ. ſed qui promittit*, Surd. *conſ.* 184. *nu.* 3. Vinc. de Franc. *deciſ.* 506. *num.* 12. *& ſeqq.*

34 Idemque ſuadet cauſa finalis, ob quam Salutius emit feudum proprio nomine, vt facilè poterat, ſed nomine Leonis, quia ſcilicet cùm ſit aduena, non potuiſſet poſtmodùm de feudo diſponere abſque conſenſu Regiſmet, obſtante *Pragmatica 17. de Feudis*, qui difficiliùs, aut ſaltem tardiùs impetratur, quàm conſenſus Proregis, qui ſolus ſufficit, quando vendit Regnicola, qualis eſt Leo; & ob id inoleuit praxis in Regno, quòd Exteri procurant per Regnicolam feuda emi de propria eorum pecunia, reſeruata ipſis ad partes poteſtate, & mandato ad iuriſdictionem adminiſtrandam, feuda regendum, & fructus percipiendum, vt deponunt plures teſtes pro D. Archiepiſcopo examinati, & atteſtantur inſignes Doctores Neapolitani, Regens Capyc. Galeota *controuerſ.* 28. *ſub num.* 6. *lib.* 1. & Donat Anton. de Marin. *reſolut. quotid. cap.* 38. *num.* 2. *& 7. lib.* 2. At verò ſi dominium feudi fuiſſet quæſitum Salutio, quando demùm ad feudi empti venditionem deueniri deſideraretur, eadem ſe offerret difficultas, & neceſſitas aſſenſus Regiſmet, quam Salutius euitare, vt ſuprà, voluit: & ſic ètiam ex hoc colligitur voluntas contrahentium acquirendi dominium ſoli Leoni, à qua voluntate dominij acquiſitio pendet, *l. in omnibus, ff. de act. & obligat.* Senat. Dolan. apud Griuell. *deciſ.* 142. *num.* 6.

35 Ex quibus non obſtat, quòd in eodem inſtrumento recognitionis, Leo declarauerit ſe empturum contemplatione Salutij, eidemque reſeruata fuerit ampliſſima facultas regendi, & gubernandi bona feudalia, iuſtitiam miniſtrandi, Officiales deputandi, & redditus, ac emolumenta omnia in proprios vſus erogandi; Quia perſona Salutij contemplata fuit, non reſpectu acquiſitionis dominij Leoni tantùm iuxta prædicta acquirendi, ſed reſpectu acquiſitionis hypothecæ ſpecialis, ac emolumentorum, præfatæque ampliſſimæ facultatis gubernandi, quæ differt à dominio feudi, vt pluribus probat Salon. de Pace *ad ll. Tauri in proœm. numer.* 59. *& quatuor ſeqq.* Cabot. *lib.* 1. *quæſt. c.* 18. quos refert, & ſequitur Cyriac. *controuer.* 401. *numer.* 50. Et vulgo in Regno appellatur, *Tenuta*, teſte Donat. Ant. de Marin. *dicto cap.* 38. *num.* 24. qui addit, eſſe ius merè allodiale, cuius eſt capax, etiam qui feudi incapax eſt, ex doctrina Iſern. *in cap. Imperialem, §. illud, ex num.* 68. *& ſeqq. de prohibit. feud. alien. per Federic.* quem ſequitur Anna *ſingular.* 535. aliique allegati per Galeot. *controuer.* 36. *num.* 31. *& ſeqq. lib.* 1. ac ita fuiſſe deciſum in Magno Conſilio Neapolitano, iunctis Aulis, refert idem Donatus Antonius *ibidem num.* 26.

36

37 Nec opus eſt quærere, an in caſu noſtro ſimul concurrere potuerint in perſona Salutij dominium, & hypotheca, ſiuè, an intret regula plus valere quod agitur, quam quod ſimulate concipitur, ac tertiò, an aſſenſus Proregis Salutium Baroniæ dominum effecerit. Cùm enim ex inſtrumentis emptionis, ac recognitionis, Partes voluerint acquiri dominium Leoni, Salutio verò hypothecam, ac tenutam, ceſſant præfatæ quæſtiones; Et aſſenſus Proregis, qui non extendit recognitionem vltra ibi diſpoſita, ſed ab ea regulatur; Frecc. *de ſubfeud. lib. 2. quæſt. 2. numer.* 14. *fol.* 177. *& quæſt.* 12. *num.* 16. *fol.* 195. operatur ſolùm, vt valida ſit Tenuta, & hypotheca feudi ad fauorem Salutij, etiam in præiudicium ſucceſſorum, ac Regij Fiſci, Iſern. *in cap. 1. §. quid ergò, num.* 5. *de inueſt. de re alien. fact.* Præpoſit. *in cap. Imperialem, numer. 4. in fin. de prohib. feud. alien. per Feder.* Frecc. *de ſubfeud. lib. 2. quæſt. 29. num. 7. verſ. ſecundò fallit, & num.* 8 *fol.* 360. Roſeotal. *de feud. cap. 9. membr. 1. concluſ. 14. num. 3. & concluſ. 18. num. 1. &* 2.

38 Et magis in ſpecie ad regulam *plus valere quod agitur*, reſpondetur, eam procedere in allodialibus, non autem in feudalibus: eſtquè ratio differentiæ, quia in his vltra perſonas venditoris, & emptoris interuenit etiam Dominus directus, qui conſentiendo contractui tollit obſtaculum reſpectu alienantis, & videtur dare, & conferre reſpectu acquirentis; Vndè fit, vt ſemper attendi debeat perſona, in quam ille conſenſit, neque referat, de cuius pecuniis feudum fuerit emptum, Camill. de Curt. *in diuerſ. iur. feud. par. 1. capit. 14. num.* 140. *fol.* 53. *à tergo*, ſeu quid in occulto verè Partes ſenſerint, quia Domino directo non eſt notum id quod verè agitur, ſed tantùm id quod ſimulatè eſt conceptum, & in hoc eſt eius aſſenſus, non autem in eo, quod eſt verè actum, vt benè aduertit Ioan. Franc. à Ponte *conſ. 45. num. 14. & pluribus ſeqq. lib.* 2.

39 Provt neque curandum eſt de ex aduerſo allegata conſuetudine, ac teſtibus deponentibus, quod per huiuſmodi inſtrumenta recognitionum Dominus pecuniæ in emptionem erogatæ efficitur Baro, omnibuſque Baronalibus priuilegiis potitur. Quia tam ex prædictis, quàm ex pluribus aliis per Informantes pro D. Archiepiſcopo adductis, dicti teſtes probantur in multis alieni à veritate, & præualent teſtes Archiepiſcopi contrarium deponentes, quibus inhærent fides extraiudiciales Aduocatorum Curiæ Neapolitanæ, inter quos ipſe Ioannes Baptiſta de Thoro, recedendo ab iis, quæ aliàs dixerat, & Galeot. *d. controuer.* 28. *n.* 1. *& ſeqq.* vbi, quòd contrariũ aſſerere, eſt merè ſomnium vigilantium, ipſumquè ſequitur Donat Ant. de Marin. *d. c.* 38. *quotid. reſol. n.* 22. ac *n.* 26. *&* 27. vbi in idem refert deciſiones Magni Cõſilij emanatas iunctis Aulis, & concordat alia deciſio Collateralis Conſilij Neapolitani data *Summar. impreſſo D. Archiepiſcopi, num* 7.

Et

Et in casu nostro hoc ipsum comprobauit obseruantia, vt latiùs in *secunda decisione*, & in *Summario Iuaini Archiepiscopi num.10.& seqq.* non obstantibus aliquibus actibus pro Salutio adductis, quia referri possunt ad ius Tenutæ illi competens, & ad mandatum procuræ in dicto instrumento recognitionis contentum, nè aliàs erronei iudicentur.

Et ità decisum, vtraque, &c.

SVMMARIVM.

Appellare an liceat à decreto Portulani ad Iudicem secundarum causarum, & num. 3.

2 *Appellatio à decretis, quæ proferuntur à Baiulis locorum, num interponi possit ad Barones, siuè eorum Capitaneos.*

ARGVMENTVM.

Barone possidente Portulaniam, num à decretis Portulani, quem elegit, possit appellari ad Iudicem secundarũ causarum, sicut appellatur à Iudice primarum? & quid à decretis Baiulorum, an possit ad Baronem, siuè eius Capitaneum recursus haberi.

CAPVT XXXIX.

1 BAro habens primas, & secundas causas in sua Baronia, si demùm à Reg. Curia emerit Portulaniam, & Portulanum elegerit pro iustitia ministranda, aliàs dubitatum fuit, an à decreto Portulani sit ad Iudicem secundarum causarum appellandum, eo modo, quo appellatur à decreto Iudicis primarum causarum?

2 Nostrates tractarunt articulum in terminis decretorum, quæ proferuntur à Baiulis locorum; & communiter dixerunt, vt ab illis appelletur ad Barones, qui in eorum Terris Iustitiarij dicuntur, ità Afll. in *Const. Regni Magna Curia Nostra, num. 6. vers. hodiè verò Barones*; Niger *in cap. Reg. Ad quietem publicam, num. 13. & seq.* Marin. *de subfeud. lib. 2. in 16. author. fol. mihi* 349. Vbi *in fine* addit, hoc procedere, etiam si fuerit appellatum ad Capitaneos eorum, & hoc propter impensas vitandas, idemquè annui Ego *lib. 1. cap. 213. num. 23.*

3 In dubio autem proposito inueni in quibusdam manuscriptis *Domini Iulij Cæsaris Minadoi* Regiæ Cameræ Summariæ Præsidentis, his, quæ sequuntur verbis, insignem illum Iureconsultum respondisse.

Fuit dictum in Regia Camera, quòd sicuti Baro, licèt habeat amplissima priuilegia, non per hoc habet Portulaniam, nisi expressè dicatur, vt per Dominum meum, & alios, & ità passim iudicatur: ità si habet secundas causas, non intelligitur de causis Portulaniæ, nisi expressè dicatur; necessè igitur, quòd appelletur ad Iudicem legitimum Portulani, & erit, vel Portulanus Prouinciæ, vel Regia Cameræ: in causis summariis Portulanus Regius: in causis ordinariis erit Regia Camera Iudex competens, & ità seruatur. hæc ille.

SVMMARIVM.

1 *Sacerdotalis qualitas an requiratur in præsentando ad beneficium, ea lege fundatum, vt qualibet die Missæ sacrificium in eo celebraretur, & n. 5. 6. 7. 8. 9. 11. 12. 13. 14. 15. 16. 17. & 21.*

2 *Canonicatum an quis possit habere in Ecclesia Collegiata, & insimul in plebe rurali simplex Altare.*

3 *Beneficia plura habere ius non resistit.*

4 *Capellanus an ab Episcopo cogi possit ad residendum in simplici beneficio.*

10 *Gratificationi quando locus est in pluribus præsentatis ad beneficium de iurepatronatus.*

18 *Obseruantia est æqua interpres dubiæ voluntatis testatoris.*

19 *Presbyteri nomen an comprehendat quemlibet Clericum, etiam in minoribus constitutum, & num. 20.*

ARGVMENTVM.

Beneficium si fuerit ea lege fundatum, vt singulo quoque die in eius Altari à Beneficiato pro tempore Missæ sacrificium celebretur, an illo demùm vacante, in præsentatione respectu præsentandi Sacerdotalis qualitas requiratur, vel sat sit, si præsentetur quilibet Clericus, adhuc in minoribus constitutus? vbi *nouissima decisio* Rotæ Romanæ.

CAPVT XL.

1 BEneficium sub titulo Sanctorum Apostolorum Petri, & Pauli, de iurepatronatus laicorum ea lege, eòque iniuncto onere fundatũ reperiebatur, vt singulo quoque die in eius Altari à Beneficiato pro tempore Missæ sacrificium celebraretur; fuit dubitatum, an vacante beneficio in præsentatione respectu præsentandi Sacerdotalis qualitas requiratur, vt scilicèt qui præsentandus est, actu Sacerdos esse debeat; vel sat sit, si præsentetur quilibet Clericus, adhùc in minoribus constitutus?

2 Intricata est quæstio hæc, quandoquidèm Lapus *allegat.* 35. in quæstione illa, An quis absque Apostolica dispensatione possit in Ecclesia Collegiata habere Canonicatum, & insimul in plebe rurali simplex Altare, in quo testator mandauit, à Presbytero eligendo diuina celebrari. Affirmatiuam amplexus fuit sententiam, ea quidèm ratione, quia ius non resistit, vt 3 quis plura possideat beneficia, ad text. in *c. dudùm*, vbi Glos. magna *de præbend.*

Nec in aliquo obstare, si quis opponeret, quòd illud Altare personalem exigit residentiam, ex eo, quòd iussum fuit, ædificari pro Missis celebrandis. Quia satis testatoris voluntati prouisum censetur, si ibi per alium diuina celebrentur; nec iure cautum est, quòd hoc casu Beneficiarus per se, & non per alium deseruire debeat, sicquè in anno 1579. Sacram Congregationem Sacri Tridentini Concilij Interpretem 4 determinasse comperimus *sess. 22. cap 4. de reform.* dùm mandauit, Capellanum absentem non posse ab Episcopo cogi, vt ipsemet occasione celebrandi in beneficio resideat, licèt in fundatione dispositum sit, vt Capellani personaliter celebrent, cùm istis Missarum oneribus rectè per substitutum satisfiat; cuius quidem Sacræ Congregationis determinatione, & *Lapi* authoritate moti Domini de Rota, in terminis casus propositi in *vna Romana Capellania sub die 19. Maij* 1589. *coram D. Pamphilio* censuerunt, Capellanum 5 præsentandum non debere necessariò esse Sacerdotem.

Nec refragari, quod Fundatoris verba in personam ipsius Capellani directa videbantur, cùm dixerit, quòd beneficium pro tempore obtinens, certas Missas in qualibet hebdomada celebrare debeat; quia illa non respiciebant factum ipsum celebrationis, sed potiùs posita erant ad demonstrandum obligationem, & onus, quod Fundator Capellæ imposuerat: idemque Domini ipsi de Rota priùs firmauerant in *alia Romana Capellania 19. Martij, & 14. Nouembris* 1586 *coram eodem D. Pamphilio*, quarum tenor est apud Garziam *tract. de benefic. part. 7. cap. 1. à num.* 79. eandémque 6 amplexus fuit sententiam Hieronymus Gonzalez *super regula* 8 *Cancell. glos. 5. à num.* 72. Vbi *num.* 74. dicit, veriorem esse sententiam, non aliter requiri, quòd præsentandus præsentationis tempore Sacerdos esse debeat, neque in ea ætate, vt infrà annum ad Sacerdotium promoueri possit: rationem assignat, quia per illa verba, quòd præsentetur Capellanus, qui celebret, vel in qualibet hebdomada, vel mense tot Missas dicat, non exclusit Fundator, quòd per substitutum non possit præsentatus eas Missas celebrare; sequitur Gratian. *discept. forens. tom. 1. cap.* 133 *num. 2.* & nouissimè aliis relatis P. Diana *resol. moral. part.* 4. *tract.* 4. *miscell. resol.* 237.

7 Contrariam vero sententiam firmarunt Andr. Barbat. *cons.* 33. *num. 9. vers. & ex istis infertur, lib. 2.* & Lambert. *de iurepatron. par. 1. lib. 2. in 27. art. 7. quæst. princip. numer. 2. fol. mihi* 78. hi enim putarunt, quod vbi ea lex à beneficij Fundatore data fuit, vt in qualibet hebdomada tot Missæ per Capellanum præsentandum celebrari debeant, quod necessario præsentandus est actu Sacerdos, non autem quilibet Clericus hoc sacro Presbyteratus ordine non insignitus: quam quidem opinionem centies comperimus pariter amplexam fuisse Rot. vt videre est in *decis. 496. tom. 1.* & 216. vbi aliæ referuntur *tam. 2. in collectis per Farinac.* in quibus fuit dictum, quod vbi in fundatione ordinatum extitit, vt pro celebratione Missarum deputetur, vel eligatur Sacerdos, siuè Presbyter, quod non nisi qui actu est Sacerdos præsentari debeat.

8 Quid dicendum? *Iulian. Viuian.* ad hanc controuersiam dirimendam sex constituit casus in *sua prax. iurispatronat part. 2. lib. 6. cap. 6. à numer.* 24. *ad finem.* Placet tamen bifaria distinctio nouissimè tradita à Rot. in *vna Maceratens. beneficij sub die 1. Aprilis* hoc anno 1639. coràm *D. Merlino*; nàm cùm tota huius quæstionis resolutio à ponderatione verborum fundationis dependeat, illorum tenor est benè attendendus, ad tex. *in cap. præterea. de iurepatron.* Fenim aut fundans quis beneficium onus Missas celebrandi adiungit prosequutioni, & aptitudini præsentati, prout erat casus à me *in principio* propositus, nimirùm, quando Fundator mandauit, vt tot Missæ in qualibet hebdomada à Beneficiato pro tempore celebrari debeant, vel si dixerit, quod persona illa, quæ hoc beneficium, seu hanc Capellaniam obtinuerit, tot Missas in qualibet hebdomada celebrare habeat; & tunc quia verba hæc non aliter respiciunt factum ipsum celebrationis Missarum ab ipso Capellano; sed potiùs (vt benè aduertit Viuian. *loco citato num.* 32.) posita sunt ad denotandum obligationem, & onus à Fundatore impositum citra omne dubium dicendum est, non aliter requiri, quod omnimodò præsentetur Sacerdos actu, sed satis esse, si præsentatur habitu tantùm, vt nimirùm sit ille talis, qui in prosequutione, & tractu temporis Sacerdos effici possit, in his enim casibus, cùm Sacerdotalis qualitas potiùs Sacello, & beneficio inhæreat, quàm personæ præsentandæ, satis dicimus Fundatoris voluntati prouideri, si onus ab illo iniunctum circa Missarum celebrationem adimpleatur, vel per ipsum Beneficiatum, vel per alium loco sui; & ità procedit opinio à principio relata. Aut & tandem fundans quis beneficium, Sacerdotalem qualitatem in ipso præsentationis, siuè electionis actu exegit, vt quia in iniuncto onere Missarum in qualibet hebdomada celebrandi, mandauit, vt pro illarum celebratione præsentetur, siuè eligatur, vel deputetur Sacerdos; & eo casu non est, cur dubitari possit, vt Sacerdotalis qualitas in ipso præsentationis, vel electionis actu requiratur, & procedit secunda opinio: verba autem *decisionis* Rotæ in *dicta Maceratensi beneficij coram D. Merlino*, adhùc non impressæ, vbi hæc synodalis distinctio habetur, sunt quæ sequuntur.

Veneris 1. Aprilis 1639.

Domini Angelus, & Antonius Maria fuerunt præsentati ad hoc beneficium, quod vtrinque præsupponitur de iurepatronatus familiæ quondam Comitis de Benedictis, & ambo medietatem vocum habuerunt, & sub eadem data derogationem pro alia medietate obtinuerunt à S. D. N. paresque videbantur in qualitatibus, vel saltem vnius qualitas, & prærogatiua æquari poterat cum altera alterius præsentati, adeò vt in hoc æquilibrio meritorum potuisset esse locus gratificationi, vt per Abb. *in cap. cùm autem sub num. 3. de iurepatron.* Lambert. *de iurepatr. p. 3. lib. 2. quæst. 4. princ. artic. 11. numer.* 1. Cæsar. de Grassis *decis. 1. numer. 9. de iurepatron.* Card. Caualer. *decis.* 517. *num.* 7. 10

Cæterùm Dominis visum fuit, hoc Beneficium esse Sacerdotale, ità vt opus fuerit præsentari Sacerdotem actu, vndè cùm Angelus super hoc obtinuerit dispensationem à Papa, perinde est, ac si esset actu Sacerdos, ex notatis per Dec. *in cap. at si Clerici, §. de adulteriis, num. 168. de iudiciis*, Oldrad. *cons.* 215. *num.* 6. Rot. *in recentior. decis. 12. num. 13. p. 5.* Lother. *de re benef. lib. 1. quæst. 40. num. 167. & seqq.* Hanc autem dispensationem non obtinuit Antonius Maria, & propterea eò potior iudicari debet Angelus, cùm habeat qualitatem præscriptã à Fundatore, ex *can. decernimus, 16. quæst. 7.* Rochus de Curt. *in tract. de iurepatron. verbo, Honorificum, num.* 21. Rebuff. *in praxi, tit. requisita ad collationem, n.* 25. Rota *in Toletana Capellania 14. Februarij 1583. & in Salamantina Capellania del Vote 13. Nouembris 1585. coram Orano*, illa relata per Garz. *de benef. p. 7. c. 1. nu.* 117. & coram Card. Seraphin. *decis. 774. nu.* 1. coram bonæ memoriæ Buratto *decis. 680. in princ.* Io. Baptista Ciarlinus *contrau. forens.* 11 a

forens.c.1.nu.97. & sic Domini dixerunt, D. Angelum esse præferendum.

12 Quod autem hoc Beneficium sit Sacerdotale, vt necessarium fuerit præsentari Sacerdotem actu, desumebatur ex verbis fundationis, ibi (*Hæredes prædicti debeant eligere vnum Presbyterum in Capellanum, qui teneatur bis in hebdomada celebrare Missas*) in quibus ponderandum est, quòd testator insimul iunxit actum electionis cum qualitate Presbyteratus in Capellanum, & cum onere celebrandi, adeò vt qualitas illa Presbyteratus, & oneris celebrandi Missas, per consequens debeat inesse, & concurrere de ipso tempore electionis, cùm qualitas adiecta verbo, intelligatur, & referenda sit ad tempus verbi, *l. in delictis, §. si extraneus, ff. de noxal.* Glos. *in cap. nemo, verbo, Sacerdotio, de elect. in 6.* ità in puncto concludunt Abb. *in clem. vt hi, num.* 12. & *ibi* Imol. *num.* 27. & 28. Vitalin. *in §. in illa, num.* 16. *de ætat. & qualit.* idem Abb. egregiè in *c. cùm in cunctis, §. inferiora, num.* 10. & *seq. de elect.* & *ibidem* Dec. *num.* 7. idem Dec. *cons.* 129. *nu.* 5. Rip. *in l. ex facto, num.* 31. *ff. de vulg.* Paris. *cons.* 50. *num.* 13. & *seqq. lib* 4. Lambert. *de Iurepatron. lib.* 2 *p.* 1. *quæst.* 7. *art.* 27. & *art.* 29. Guttier. *cons.* 1. *num.* 9. & *seqq.* Castr. Palao *tract.* 13. *disput.* 1. *punct.* 6. *num.* 11. & 12. vbi in his præcisis terminis fuit dictum à Fundatore, vt beneficium conferretur Presbyteris, & fuit resolutum in *Parmen. iurispatronatus* 8. *Iunij* 1523. *coram Card. Blanchetto*, quæ est *decis.* 580. *p.* 4. *diuers. in Firmana iurispatronatus* 26. *Nouembris* 1582. *coram bonæ memoriæ Card. Pamphilio*, & *in Placentina beneficij* 3. *Iunij* 1613. *coram R. P. D. meo Pirouano*, quæ est *decis.* 496 *p.* 1. *rec.* vbi aliæ decisiones allegantur *num.* 2. & in *Recanaten. Beneficij* 14. *Martij* 1608. *coram bonæ memoriæ Cardin. Lancellotto*, quæ est *decis.* 216. *par.* 2. *rec.* vbi etiam mandabatur eligi Presbyterum.

13 Nec contradicit *decis. in Romana Capellania* 23. *Ianuarij* 1589. *coram bo. me. Card. Pamphilio*, quæ est apud Marches. *de commiss. p.* 1. *fol.* 140. Nec *allegatio* Lapi 35. *num.* 4. & *allegatio* 117. cum ingenti cathalogo Doctorum, quos refert Sanchez *cons. moral. lib.* 7. *cap.* 1. *dub* 48. *num.* 12. & Pater Diana *resolut. moral. lib.* 4. *resol.* 227. *tract.* 4. *miscel. vers. verùm ego.* Quoniam pro responsione sunt ponderanda verba fundationis, à quibus hæc quæstio totà definienda est; *cap. præterea, el* 2. *de iurepatr.* Abb. *d. §. inferiora, num.* 11. *de elect.* Lambert. *de iurepatr. p.* 1. *lib.* 2. *quæst.* 7. *art.* 28. *num.* 1. Rota *d. decis.* 496. *num.* 2. *p.* 1. & *d. decis.* 216. *num.* 2. *par.* 2. *rec.* Paris. *d. cons.* 50. *num* 14. *lib.* 4. Barbat. ab omnibus citatus *cons.* 53. *num.* 8. *lib.* 2. Garz. *de benef. par.* 7. *cap.* 1. *num.* 84.

14 Aut onus celebrandi, & qualitas Sacerdotalis exigitur ad actum, & in actu electionis; & tunc qualitas Sacerdotalis, & celebrandi per seipsum actu requiritur in ipso tempore, & in actu electionis, & præsentationis, & in his terminis loquuntur Abb. *in d. §. inferiora, num.* 10. Vitalin. *in d. §. in illa, num.* 16. & 17. & alij cumulati etiam ab ipso Sanchez *d. dub.* 48. *n.* 10. & in his terminis loquuntur etiam dictæ Decisiones *Parmens. Firmana, & Placentina*, ac *Recanaten. suprà* allegatæ, & faciunt tradita per Lother. *de re benef. lib.* 2. *quæst.* 47. *num.* 16. & *seqq.*

15 Aut verò qualitas Sacerdotalis, & onus celebrandi non adiungitur ipsi actui electionis, sed illius prosequutioni, & aptitudini præsentati, & tunc non requiritur, quòd præsentatus sit actu Sacerdos, quia vel in prosequutione, & tractu temporis fiet Sacerdos, & onus implebit per se, vel per alium; & videtur, quòd in hoc casu talis celebratio potiùs inhæreat Sacello, & Beneficio, scilicet vt ibi celebretur, non autem personæ præsentatæ, & satis tunc esset satisfactum voluntati Fundatoris, dùm à quocumque ibi sacra celebraretur Lithurgia, Abb. *in d. c. cùm in cunctis, §. inferiora, num.* 10. *in primo casu, de elect.* & *ibidem* Dec. *d. n.* 7. & *d. cons.* 129. *ad fin. vers. allegata in contrarium*, & Rip. optimè in *d. l. ex facto, d. num.* 31. *ff. de vulg.* Paris. *cons.* 50. *num.* 17. *lib.* 4. Roch. de Curt. *de iurepatron. verbo, Honorificum, quæst.* 4. *num.* 21. *vers. si autem.* In hoc autem secundo casu loquitur *d. decis. Romana Capellaniæ* 23. *Ianuarij* 1589. *coram bonæ memoriæ Card. Pamphilio*, quia *ibi* non erat qualitas Sacerdotalis adiecta actui præsentationis, sed prosequutioni, & aptitudini præsentati.

16 Lapus autem *d. alleg.* 35. non contradicit; *ibi* enim Fundator celebrationem Missarum non iniunxerat electo, sed independenter dixerat, pro Missis celebrandis, & sic *ibi* erat satisfactum Fundatori, si à quocunq; celebrarentur Missæ; quod secùs est in verbis præsentis fundationis, *Eligant vnum Presbyterum in Capellanum, qui teneatur bis celebrare*; & relatiuum illud (*Qui*) est personalissimum, & ad oculum demonstrat, Presbyterum in Capellanum eligendum debere illas Missas celebrare.

17 Alij autem Doctores, qui possent allegari, vel loquuntur iuxta dictam distinctionem, vel si prædictæ distinctioni aduersantur, non sunt audiendi, quia loquuntur contra communem opinionem, & à Rota approbatam; & illorũ rationes concludunt solum, quando qualitas Sacerdotalis, & celebrandi respicit prosequutionem, & aptitudinem præsentandi, non autem quando respicit initium, & ipsum actum electionis. Nec vis facienda est; an verbis affirmatiuis, vel negatiuis exigatur ista qualitas Sacerdotalis, & onus celebrandi; dummodò eandem assequamur fundatoris voluntatem, vel hisce, vel illis verbis explicatam, *Paris. d. cons.* 50. *num.* 17. *lib.* 4. nec lex imposita est verbis, & meritò Rota *in d. Placentina corã R. P. D. meo Pirouano*, hoc cõtẽpsit, vt etiam contẽpsit Castr. Palao, qui loquitur in verbis affirmatiuis.

18 Hæcque opinio eo magis in casu præsenti visa est consona iuri, & retinenda, quoniam vltimus status stat pro qualitate Sacerdotali; Gasparinus quippè, per cuius obitum nuper vacauit Beneficium, erat Sacerdos tempore eius præsentationis, & illius etiam antecessor, qui in concursu cum alio Clerico præsensatn articulauit, & probauit qualitatem Presbyteralem, & sententiam obtinuit; quæ obseruantia solet esse æqua interpres dubiæ voluntatis testatoris, vt in hac specie tradunt Lother. *de re benef. p.* 2. *quæst.* 47. *num.* 30. Modern. Pisan *de iurepatron. lib.* 6. *cap.* 6. *numer.* 39. & *seqq.* & dixit Rotà in *allegata Salamantina Capellania del Vote* 13. *Nouembris* 1585. *coram Orano*, & coram Card. Seraph. *decis.* 871. *sub num.* 1. coram bonæ memoriæ Buratto *decis.* 680. *in fin.* & in *Piscien. Beneficij* 31. *Ianuarij* 1635. *coram R. P. D. meo Pirouano*, & alias sæpius.

19 Minus obstat, quòd verba illa *Vnum Presbyterum*, possint intelligi de quolibet Clerico; ex proprietate enim sermonis, nomen Presbyteri significat Seniorem, D. Augustinus *in quæst. super Genesim, quæst.* 70. *ad med. tom.* 4. *p.* 1. *can. cleros, §. Presbyter, dist.* 21. Carol. de Grass. *de effect. cleric. in prælud. numer.* 390. & venit etiam simplex Clericus, præsertim in materia lata, & fauorabili, ex text. *in cap. vestra, & in cap. si quisquam*, vbi Glos. *de cohabit. cleric.* Rota *in d. Piscien. coram R. P. D. meo Pirouano*; ex communi autem vsu loquendi in lingua vernacula, dùm dicimus (*Prete*) comprehendi quemcunque Clericum, in Sacro ordine etiam non constitutum, testatur Rota coram Card. Mantic. *decis.* 129. *numero tertio* quem allegat, & sequitur Gonzal. *ad* 8. *reg. Cancell. glos.* 5. *num.* 86. & dixit etiam aliàs Rota *in Salamantina Capellaniæ*, & in *Alexandri-*

na Decanatus, vtraque sub *die* 12. *Iunij* 1598. *coram Orano*, & in *illa decis*. 216. *p*. 2. *rec*. ibi, *maximè quia fundatio non fuit concepta vulgari sermone, &c*. Paris. *d. cons*. 50. *num*. 19. *lib*. 4. & innuit Modern. Pisan. *de iurepatr. lib*. 6. *c*. 6. *num*. 37.

20 Quoniam Domini dixerunt, non solùm illud verbum, ***Vnum Presbyterum***, separatim esse ponderandum, sed iunctum cum aliis, ibi (*eligant mei heredes vnum Presbyterum in Capellanum, qui teneatur celebrare bis in hebdomada*, quæ verborum structura designat vnum Presbyterum, electum in Capellanum, bis in hebdomada celebrantem, & sic non intelligitur de omni Clerico, cùm solùm Sacerdos actu possit in Capellanum eligi ad celebrandum Missas; vt in specie obseruat Garz. *de benef. par*. 7. *c*. 1. *num*. 58. *vers*. & *Capellania*, & Rota *in dict. decis*. 496. *num*. 5. *p*. 1. & *decis*. 216. *num*. 5. *p*. 2. *rec*.

21 Denique non obstat, quòd instrumentum fundationis, exhibitum ab Antonio Maria, habeat verba diuersimodè concepta, nempè, *Eligant vnum Presbyterum, seù Capellanum*. Quoniam instrumentum exhibitum ab Angelo, multis ab hinc annis datum fuit à successore in officio, & tempore, quo nulla erat suspicio, quòd Notarius potiùs vni, quàm alteri vellet fauere; & quatenus (sine veri præiudicio) loco in *Capellanum* diceret, *seù Capellanum*) non eliderettur vis antecedentis verbi *Presbyterum*, & subsequentium verborum, *qui teneatur celebrare bis in hebdomada*, & quòd hæc qualitas requiratur in actu præsentationis, non autem in prosequutione, vt suprà ostensum fuit.

Et ità vtraque parte, &c.

SVMMARIVM.

1 *Bona immobilia debitoris vt legitimè vendi possint, requiritur, vt præcedat illorum appretium, & quid in bonis mobilibus, num*. 3. 4. 5. & 6.

2 *Adiudicatio bonorum exequutorum est facienda creditori iuxta appretium, nisi alius maius offerat pretium*.

7 *Adiudicatio bonorum debitoris quomodò est facienda creditori, si bona illa longè excedunt importantiam crediti*.

ARGVMENTVM.

Bona mobilia debitoris si fuerint exequuta; vt legitimè creditori adiudicentur, necesse est, vt præcedat illorum appretium, sicut practicatur in adiudicatione bonorum immobilium. Bona immobilia exequuta, cum venerint creditori adiudicanda, si longè excedunt importantiam crediti, quòd proindè est adiudicanda tanta pars, ad quam ascendit summa debiti, an tota res sit priùs æstimanda, vel potius pars illa, quæ summam debitam importat? vbi singularis obseruatio *D. Io. Angeli Pisanelli*.

CAPVT XLI.

Bona immobilia debitoris, quando ad creditoris instantiam exequuntur, vt ad illorum venditionem legitimè procedi possit, necesse est, quòd prius per Expertos, quos nos Tabularios appellamus, appretientur; hic est tex. in *l. siquis, antepenult*. vbi Castrens. *num*. 2. *C. de rescind. vend*. Bald. *cons*. 122. *num*. 4. *lib*. 3. Roland. *cons*. 33. *num*. 35. *lib*. 1. Afflict. *decis*. 358. *num*. 5. vbi inter alias rationes, quibus S. C. sententia retractata fuit, illa est, quia bona exequuta, creditori, nulla præcedente Expertorum æstimatione, adiudicata fuere; idemque Rota *decis*. 463. *num*. 3. *p*. 1. *in posth. Farinac*. quamuis aliter in Tribunalibus Vrbis seruari *ibi* dicatur, Rouitus *in pragm*. 1. *num*. 25. *de assistentia*, vbi ex Capyc. *decis*. 41. addit, faciendam esse creditori adiudicationem bonorum exequutorum, iuxta appretium per Expertos non suspectos faciendum, nisi tamen alius maius offerat pretium, nàm tunc pro pretio oblato, licèt sit longè maius, quàm sit appretium, esset facienda adiudicatio, & hoc etiam contra mulierem, ob viri vergentiam ad inopiam, assecurationem super illius bonis pro eius dotibus petentem; id quod inquit Rouitus, sibi mirabile videri. [1] [2]

Sed de duobus dubitatur, & *primò* an hæc, quæ dicimus de bonis immobilibus, vt necessariò antequàm ad illorum venditionem procedatur, sint per Expertos æstimanda, procedat pariter in venditione facienda bonorum mobilium. *Secundò*, quando est procedendum ad bonorum stabilium adiudicationem, si bona illa longè excedunt importantiam crediti, quòd proindè est adiudicanda tanta pars, ad quam ascendit summa debita, an tota res sit prius æstimanda, vel potius pars illa, quæ importat summam debitam? Super vtroque dubio *Dominus Ioannes Angelus Pisanellus*, admirabilis Iurisconsultus, per hæc verba propria eius manu scripta in 2. & 16. *quæst. suo um notabilium* respondit. [3]

Iesus, & Mariæ.

Dùm esset facta exequutio in vestibus Magnificæ Isabellæ de Scortiatis, ad instantiam Nobilis Sebastiani de Laudo pro certa pecuniarum quantitate, essentque vestes positæ ad incantum, & subhastatæ, & prætenderet dicta Isabella, quòd non reperiebatur iustus emptor, & sic volebat, quòd adiudicarentur creditori pro iusto pretio, sicut dicimus in rebus immobilibus, *l. à diuo Pio*, §. *si pignori ff. de re iudicata*. orta de hoc controuersia in M.C.V. & tandem causa deuoluta per appellationem ad S. C. vt assolet fieri, quia quando aliquis prætendit se grauatum à M. C. est stylus, quod per S. C. ordinetur M. C. quòd per vnum ex Iudicibus informatum de negotio fiat verbum in Consilio, vt prouideri possit. Facta igitur relatione per Iudicem causæ, Ego allegabam, debere fieri distinctionem inter bona mobilia, & immobilia, vt per Bart. *in l. fures, col*. 2. *ff. de conditione furtiua*, nàm in bonis mobilibus, inter alia, vt dicit Bart. debet attendi, quod tantùm valet res, quantū vendi potest in loco publico, idem Bart. *in l. pretia rerum, ff. ad l. Fal. id*. [4] [5]

Tandem

Tandem in *dicta causa* fuit factum decretũ in anno 1532. de mense Aprilis, quòd in vestibus non seruetur ille ordo, qui in rebus immobilibus seruatur, & sic quòd non essent appretiandæ, sed liberari deberẽt pro pretio, quod ad subhastationem reperiretur in loco 6 publico, vbi subhastatio solita erat fieri: Verùm si essent vestes pretiosæ, debuisset seruari id, quod in rebus immobilibus, in quibus Ego vidi indifferenter practicari, quòd tam in eis, quàm in pretiosis, quando non reperitur iustus emptor, & appretiarentur, quòd creditor poterit recipere pro sexta parte minus, quo appretiabuntur, & sic releuabitur creditor in accipiendo aliud pro alio in sexta parte, immò vidi practicatum, quòd si esset læsio in sexta parte, adiudicaretur ei, qui fuit vltimus licitator.

7 Insupèr, quia quotidie videmus proferri sententias, præstando assistentiam, & mediante appretio adiudicari pro quantitate petita, pro exequutione ipsarum solet fieri commissio Tabulario, quod officium est in hac Ciuitate, nam per Decuriones Ciuitatis, & nos vtimur vocabulo *Electorum* creantur duo, vel tres, qui vocantur *Tabularij*, vsuale enim verbum Ciuitatis est, qui Tabularius debet æstimare bona, quæ adiudicanda, & consignanda sunt; fuit ortum dubium circa modum æstimationis, quia dicebat actor, æstimetur tanta pars, quæ ascendat ad summam debiti; dicebat possidens, æstimetur tota res, quia pars iuncta cum toto valet plus, quàm separata; circa hanc difficultatem dùm possidens petijsset à me consilium, dixi, quòd tota erat æstimanda, & vnita, & non per partes; allegaui de hoc casum in *l. Meuius, §. fin. ff. famil. ercisc.* per quem text. ita declarant *ibi* Doctores, maxime Paul. de Castr. *in l. Meuius, §. in fundo. ff. de legat. 2.* & ita fuit per Sacrum Consilium ordinatum, & sic multoties practicaui.

Io. Angelus Pisanellus.

SVMMARIVM.

1. *Capitulum Sede vacante an possit conferre beneficia ad Prælati collationem spectantia. & num. 8.*
2. *Clericus si de facto obtinuerit beneficium à Capitulo Sede vacante, an fori priuilegio gaudeat, & num 5. & 6.*
3. *Clericus beneficiatus fori priuilegio non gaudet si habitum. & tonsuram non deferat; sed quid si de facto beneficia retinet.*
4. *Clericus beneficio propter delictum priuatus, si aliud patrauerit crimen, num fori priuilegio gaudeat, quamuis beneficio priuatus sit.*
7. *Prouisus ab Ordinario de beneficio reseruato an ad fructuum perceptorum restitutionem teneatur.*

ARGVMENTVM.

Capitulum Sede vacante nùm possit beneficia conferre, & dato, quòd non valeat, si de facto reperiretur aliquod collatum, nùm Clerico prosit, ad effectum vt possit fori priuilegio gaudere. Illegitimè natus si obtinuerit beneficium, asserendo se legitimum, & naturalem, nùm talis impetratio ei prosit pro eodem effectu gaudendi priuilegio fori? & de aliis.

CAPVT XIII.

CApitulum Sede vacante, certum est, 1 quod beneficia ad Prælati collationem spectantia conferre non potest, sed tantum ad illa præsentatos instituere: iura sunt aperta in *cap. 2. ne Sede vacant. & in cap. 1. de instit. in 6.*

Sed quid dicendum, si de facto beneficium alicui 2 conferretur, nùm Clerico obtinenti prosit, ad effectum vt si ciuiliter, vel criminaliter coram Iudice seculari conueniretur, valeat de illius Iudicis incompetentia opponere, seruata dispositione Concilij Tridentini *sess. 23. cap. 6. de reformat.*

Dicerem, quod sic, quia obtinentis persona inspecta, beneficij collatio dolosa, siuè fraudulenta considerari non potest; credebat enim ille, quòd dùm à Superiore, qui Episcopo successerat in omnibus, quæ iurisdictionis sunt, ei beneficium conferebatur, collatio de iure procederet, & sic intrusus ad collatum beneficium considerari non potest; per ea, quæ discurrit Maceraten. *var. resol. lib. 1. resol. 55. per tot.* quemadmodum aliqui dixerunt in terminis *Constitutionis Sixti Quinti* æternæ memoriæ, per quam constitutum est, quòd 3 Clerici sub pœna priuationis beneficiorum habitum, & tonsuram portent, nàm si de facto priuati non sint, ad effectum vt valeant fori priuilegio potiri, sat est, quòd in beneficij possessione existant; immò sufficere dixerunt, quod tamen mihi non placet, intrusionem in beneficio; ita Mandos. *in Regul. 16. Cancel. quæst. 39. num. 3.* quem citat, & sequitur Nicol. Garz. *tract. de benef. par. 2. cap. 2. num. 5. & 6.* prorsus reprehendens Gutierr. qui contrarium sentire videtur *pract. qq. lib. 1. quæst. 7.*

Et quòd hæc vera sint, faciunt pro confirmatione, 4 quæ scripta reliquit Camil. de Medic. *cons. 93.* vbi per nostram Magnam Curiam decisum fuisse testatur, ad Iudicem Ecclesiasticum remissum fuisse Clericum de homicidio inquisitum, nullum eo tempore beneficium habentem, nec seruitium in diuinis, ex quo, illo, quod per priùs obtinuerat, propter aliud delictum à suo Ordinario fuerat priuatus: & sic considerabat *De Medic.* non esse locum in hoc casu dispositioni Concilij Trid. *cit. cap. 6.* quod loqui dicebat in Clerico, qui nec beneficium obtinuit, nec in habitu incessit, nec Ecclesiis inseruiuit; aliud verò, vbi aliàs beneficia obtinuerat, quibus demùm à suo Superiore exutus fuerat: hoc enim casu, dicit, non remanere sub terminis *Concilij Trid.* sed iudicandum secundùm sacros Canones, qui alia concurrenda considerarunt, vt Clericus fori Ecclesiastici priuilegium amittat. Sed hac vice pateat mihi *Camil. de Medic.* cùm hæc eius interpretatio tuta non sit: non enim idem est ad effectum, vt Clericus fori priuilegio gaudere non possit, nunquam illum obtinuisse beneficium; vel obtinuisse, sed cùm demùm coram Iudice seculari conueniretur, illo exutum reperiri? certe sic, &c.

Contrarium tamen putarem in terminis casus pro- 5 positi, vbi obtinentis persona cõsiderata beneficij collatio nulla esset, quia erat inhabilis ad beneficium obtinendum; exemplum posset poni in illo, qui natalium defectum patitur, propter quod absque dispẽsa-

tione beneficia obtinere non potest, *capit.1. de filiis Presbyt.in 6.* si enim hic talis asserens se legitimum, & naturalem, beneficium impetrauerit, censerem, quoad effectum gaudendi priuilegio fori, obtentum beneficium in nihilo ei prodesse, idque propter dolum, qui ex ipsius obtinentis parte concurrit, faciendo se habilem, & capacem eius, cuius erat incapax; in tantum, quod vti malæ fidei possessor fructus, quos ab impetrato beneficio percepit, suos fecisse dicendum non est; *cap.grauis,* vbi Abb. & omnes, & *cap.conquerente, de rest.spoliat.* Rot.*dec.7.de surepatr.in nouis*, & alij relati per Garz.*p.5.c.5.n.70.cum seq.* & sic distinguerem, 6 quando collatio consideratur nulla, inspecta persona beneficium conferentis, quia conferendi potestatem non habebat, & quando redditur inualida ob inhabilitatem personæ obtinentis; vt in primo casu, ad effectum, vt Beneficiatus fori priuilegiò gaudeat, obtentum beneficium prosit, cuius fructus suos facit Beneficiatus vti bonæ fidei possessor, Rot. *decis.74.* penes 7 Ludouis. vbi prouisus ab Ordinario de beneficio reseruato, ad restitutionem fructuum perceptorum ante motam litem non tenetur, quia fuit bonæ fidei possessor, & *ibi* Oliuer. Beltram.*in addit.* pluriès per eandem Rot. decisum fuisse testatur, ad effectum, vt Beneficiatus fructus faciat suos, talem qualem titulum sufficere, etiam inualidum, & putatiuum, dummodò reprobus non sit, secus in secundo casu, in quo aliàs dicebam, non militare ea, quæ decisa reliquit D.de Franch. *decis.189.per tot.*

8 Vltimò est hic aduertendum, conclusionem in principio firmatam; nimirùm Capitulum Sede vacante non posse beneficia conferre, limitari, quoties esset in possessione conferendi, vt ex Seraph. *decis.237.* docet Paris.*de resignat.benef.lib.7.quæst.23.num.40.* vbi dicit *num.seq.* ex vnica collatione effectum sortita conferendi possessionem acquiri, citat Glos. *in c.cùm Ecclesia, in verb.trium, de caus.possess.& propriet.* Abb.*in c.bona, il.2. de postul. Prælat.* Dec.*cons.126.* Ferrett. *cons.2* & alios, vt *ibi.* Alia in hac materia videnda sunt penes Garz. *loc.cit.par.5.cap.7.&c.*

SVMMARIVM.

1. *Citatio prima an possit incipere à procuratore.*
2. *Citatio domi sufficit, quando principalis est citandus.*
3. *Citari in quo loco debet, qui est absens à Regno.*
4. *Citatio contra Baronem an sat sit, si fiat in loco feudi.*
5. *Citatio contra beneficiatum an sat sit, si fiat in loco beneficij.*
6. *Citari in quo loco debeat Regnicola, qui est absens à Regno.*
7. *Citari quomodò debeant exteri, qui sunt ab hoc Regno absentes, & n.10.*
8. *Hæredes an possint cogi ad ratificandum contractum defuncti, ad finem impetrandi super illo Regium assensum.*
9. *Iudice mandante, vt quis procedat ad stipulationem alicuius contractus, eo recusante, quid agendum.*
11. *Citatio per edictum in quo loco affigi debet.*
12. *Citatio per edictum relaxatur per Rotam, præcedente commissione Papæ cum facultate procedendi per edictum.*
13. *Citatio per edictum vt concedatur, iusta causa est depositio testium reputantium impossibile, vt quis citetur de persona, & numer 14.17.& 18.*
15. *Citatio partis ad videndum iuramenta testium an aliquando omitti possit, & numer.16.*

ARGVMENTVM.

Citatio prima num possit incipere à procuratore. Feudatarij, priuati Regnicolæ, & huius Regni Alienigenæ, si ab hoc Regno fuerint absentes, eósque in ius vocari contigerit, in quo loco, & quomodò citandi sint. Iudice mandante, vt quis procedat ad stipulationem alicuius contractus, eo parère recusante, quid praxis obseruet. Citatio collitigantis ad videndum iuramenta testium an aliquando omitti possit; & de aliis ad materiam pertinentibus.

CAPVT XLIII.

1 CITATIO prima, quòd possit incipere à procuratore, Bart. Alex. & Iason authoritate probat Aluar. Valasc. *consultat.lib.2.consult.144.in princip.* vbi addit, hanc communem esse conclusionem, quamuis contrarium ex Castrens. Menoch & Mastril. dixerit noster Rouit.*in prag.1.num.5 de citation.* Sed quicquid sit de hoc, certum est, quòd quan- 2 do est citandus principalis, sat est illum domi suæ solitæ habitationis citari, est text.in *l.4.6. prætor ait,* ibi, *domum, in qua degit, ff.de damno infect.* & in *prag.2.de ordine iudicior.* At si certa non est domus, sicquè citan- 3 dus apud nos est absens à Regno, contigit aliàs dubitari, quid eo casu agendum? Ego in hoc dubio respondere solitus sum, inspiciendum esse, quisnam sit hic, qui in ius est vocandus, an Regni feudatarius, an priuatus Regnicola, an externus?

4 Etenim si feudatarius, sat erit, si ille in loco feudi citetur; ita Andr.in *cap.1.num.7.8. & 9.* Bald. *num.6. & 7.* & Afflict.*num.36.in tit.de controuers. inter vasal. & alium de benef.* Capyc. *in inuest. feud.in verb.feudorum citationes, fol.mihi 92.col.2.in fine,* Anna pater *singul.153.* Reg. Tap.*in annotation.ad Const. Edictorum, num.10.* & Nouar. aliis omissis *in d. prag.2.n.3.* prout iure Canonico cautum esse inuenimus in citatione facienda, quando est appellatum ad Sedem Aposto- 5 licam, & appellatus in domo, in qua habitare consueuit, non inuenitur, siuè domus eadem in remotis existat, vt sat sit, si citetur in Ecclesia, in qua habet beneficium, ita habetur in *Clement.causam, ver. quòd si forsan, de election.* Anna post alios, quos refert *loco cit.*

Ir

6 In priuato autem Regnicola Affl. noster in *Const. Edictorum, num. 16.* dicit, vt consulatur agere volenti contra illum, qui est absens à Regno, quòd si habet domum in Regno, ipsum in domo illa citari faciat, iuxta formam in *sequenti Constit.* traditam, incipiente, *Citationis literæ*, At si domum non haberet, nihil aperit: sed ex dictis per eum in *eadem Constit. num. 13.* in ea sum opinione, vt si persona citanda degit in loco certo, sit ibi citanda, & dirigetur citatio Iudici illius loci, qui rogabitur, vt per suum Nuntium personam illam citari faciat, iuxta illius citationis formam; sin autem ignoratur mansio, quia fortè citandus per Orbem vagatur, Mastril. *in dec. 226.* dicit, in illo Regno seruari, vt probata simpliciter à Regno absentia, procedatur ad dationem curatoris, cum quo iudicium instituitur, in his tamen Supremis Tribunalibus practicamus citationem per edictum, quæ in Palatio M. C. affigitur, ita Marant. *in prax. par. 6. in rub. rectè concipiatur citatio, num. 83. fol. mihi 319.* de quo memor fuit Gayl. *pract. obs. li. 1. obs. 57. n. 4.* Troysius post alios, quos citat in *d. prag. 2. num. 19. de ordine iudicior.* Idemquè seruandum addo, si citandus, esset persona certa, & in loco certo, verùm Iudex illius loci recusaret Brachium impartiri literis citatoriis cum illius brachij implorratione emanatis; hoc etiam casu dicimus, sat esse citationem per Edictum, ex Ias. in *l. à Diuo Pio, §. sententiam, num. 19. ff. de re iudic.* Molin. *de brachio secul. c. 25. num. 12.* & Rouit. *loco cit. n. 3. in fine.*

7 In exteris verò, & signantèr Ianuensibus, qui multa possident in hoc Regno, ex quo in illo Dominio propter *statutum*, quod viget sub *tit. de non vocan. in ius ad alienas Curias, cap. 19. lib. 3. fol. mihi 106.* impossibile est, vt citari possint, relaxatur citatio per edictum, cuius copia datur Domino Consuli Nationis, ad finem, illum, qui in ius vocatur, certioré faciat, & demùm vt si non comparet, contumaciis incusatis proceditur in causa; & ita in dies practicamus: sicquè annis superioribus semel, atquè iterùm me aduocante pro Domino Marchione Prospero Costaguta fuit seruatum contra hæredes qu. Pauli, & Iacobi Serra, primò coram Domino Consiliario Merlino, nunc in supremo Italiæ Senatu Regente meritissimo super impetratione Brachij mandati exequutiui Rotæ Ianuæ; & de-

8 mùm coram Domino Consiliario de Aquino, vt cogerentur hæredes prædicti per nouum contractum ratificare instrumentum cessionis annui redditus scutorum duorum millium, & octingentorum auri in auro, constituti per qu. Octauium Serra super Terra Carouinei, stipulatum siquidem per d. qu. Paulum ad fauorem dicti Domini Marchionis, ad finem impetrandi super illo Regium assensum, iuxta praxim traditam per D. Reg. de Ponte *in tract. de potest Proreg. tit. 6. §. 1. num. 22.* In vtraque enim causa obtentis commissionibus à D. Præside S. C. per dictos DD. Consiliarios, & Commissarios fuerunt interposita decreta, quod expediatur citatio per edictum, & eius copia consignetur Magnifico Consuli Nationis, & demum contumaciis incusatis, & seruatis de iure seruandis, per S. C. fuit impartitum Brachium mandato exequutiuo, & ordinatum dictis hæredibus, vt ratificarent contractum prædictum, ad finem impetrandi assensum: cui ordinationi cùm non paruissent, fuit iniunctum Actu-

9 ario causæ, vt dictorum hæredum nomine contractum prædictum cessionis ratificaret, ad finem, vt diximus, impetrandi assensum, prout fuit exequutum: id quod semper Sacrum Consilium seruat, quando alicui mandat, vt procedat ad stipulationem alicuius contractus; nam eo parere recusante, deputatur Actuarius causæ, siuè & magis frequentèr persona Secretarij S. Consilij, ad hoc vt procedat ad stipulationem illius actus, quem stipulari fuit ordinatum: quæ praxis fundatur ex dictis per Bald. *in l. vidua, sub numer. 4. vers. pone, quod minori*, ibique Addentes, *in verbo, pone, in fine, ver. & Paulus de Castro, C. de nuptiis*, idemquè in *l. cum sententiam, sub num. 6. vers. sed si, C. de sentent. & interloqution. omnium iudic.* Add. ad Bart. *in l. si cùm dotem. §. eo autem tempore, ff. sol. matr.* Abb. *cons. 65. lib. 2.* Masil. *ad Consuet. Baren.* in illa, quæ incipit, *Cùm Mundualdum, num. 2. fol. 170. in magnis.* Ioseph Mel. *in addition. ad Cuzzarell. dec. 60. num. 1.* & Montan. *in cap. Imperialem fol. 99. lit. V.* Et cùm demùm in adiudicatione dictæ Terræ Carouinei petita pro parte dicti D. Marchionis, per dictos hæredes, qui postea comparuerunt, fuisset acerrimè oppositum de nullitate dictorum actuum; Sacrum Consilium, referente præstantissimo, ac summæ integritatis viro Domino Consiliario Gamboa Commissario Delegato, oppositiones omnes reiecit, adiudicando Terram prædictam dicto Domino Marchioni, siuè personæ per eum nominandæ, idque sub die 20. Mensis Septembris anni præteriti 1646. penes Solatium Actorum Magistrum prò Curia: hunc Ill. Marchionem protegente doctissimo Iureconsulto, 10 nunquam satis laudato viro Domino Abbate Hieronymo Gastaldo Ianuense, in negotiis tractandis admirabili, & indefesso, omnibus numeris absolutissimo, quem Omnipotens pro Amicorum tutela, ac Reipublicæ ornamento diù seruet incolumem.

In tantùm, vt ad rem, de qua agimus, reuertamur, praxis obseruat, vt citentur exteri per edictum, quod fundatur ex iuribus in *in cap. statuimus, de officio deleg. in 6. in Clement. 1. de iudiciis, in Clemen. vnica, de foro compet. & in Clement. causam, de elect.* quibus quidem iuribus cautum est, citationem per edictum fore decernendam, quotiès domicilia, siuè loca illorum, qui in ius vocandi sunt, tuto, liberéue adiri non possunt: id quod satis benè obseruauit Andr. Gayl. *pract. obser. lib. 1. obser. 57. num. 2.* qui licèt addat, ex *d. Clem. vnica, de foro compet.* & ex *cap. vbi periculum, §. porro, de elect. in 6.* hunc citationis modum in loci vicinis sequi de- 11 bere, & loca vicina intelligi, quæ domicilio citandi ita vicina sunt, vt verosimiliter ille citationis notitiam habere possit; ad text. *in l. dies cautioni, §. toties, ff. de damn. infect.* aliàs in locis remotioribus affixam citationem citatum non arctare, *d. Clement. causam, §. fin.* Rot. *decis. 8. de dolo, & contum. in nouis, & decis. 5. n. 1. de rescript. in nouis*, Vant. *de nullit. ex defect. cit. n. 140.* attamen quia hæc solemnitas apud nos practicari non potest, suppletur præuia consignatione copiæ citationis Domino Consuli Nationis, à quo citatus de moto iudicio certior fieri potest.

Et nè in conclusione firmata, nimirùm, quòd quando in ius vocandus, in loco sui domicilij tutò citari non potest, sufficiat citatio per edictum, nouissima rerum iudicatarum authoritate careamus, Dico, sic anno præterito fuisse per Sacrum Romanum Auditorium iudicatum in *vna Mechlinien. nullitatis matrimonij, coram Illustrissimo, ac summæ integritatis viro Domino Corrado*, cuius *decisionis* tenor adhuc non impressæ sequens est.

Lunæ 16. Aprilis 1646.

Commissa per Sanctiss. D. N. in Rota causa prætensæ nullitatis matrimonij inter Excellentiss. D. Henricum de Lotharingia Guisanum Ducem, & Illustriss. D. Honoratam de Berghes Comitissam de Bossù contracti, cum potestate citandi etiam per Edictum, constito summariè, & extraiudicialitèr de non tuto accessu, productáque pro parte D. Ducis commissione, ac obtenta citatione cum inhibitione, quæ ad partes transmissa non potuit executioni mandari contra d. D. Comitissam; instabatur, decerni citationem per

Edi

Edictum; Verum quia causa est grauis, mandarunt Domini super hoc dubium particulare proponi; Quo hodie proposito, atque discusso decernendam esse censuerunt.

12 Nam ex ipsa commissione constat de speciali facultate à Summo Pontifice Rotæ concessa procedendi per Edictum, quæ ex dispositione Sacrorum Canonum est necessaria, vt habetur in *Extrauag. vnic.* ibi, *id nobis specialitèr, & ex certa scientia iubentibus, &c.* ac *ibid.* Glos. *in verb. Albo, de dol. & contum. & in Clem.* 1. ibi, *ipso Papa specialitèr, & ex certa scientia id mandante, &c. de iudic.* ibique Glos. *in verb. specialitèr,* & in *verb. ex certa scientia,* ac DD. Bart. *in Extrauag. ad reprimendum, in verb. per Edictum, num. 2. vers. sed de iure Canonico.* Rot. *in Ianuen. separat. tor.* 8. *Martij* 1627. *in §. quantum enim attinet, &* 16. *Ianuarij* 1632. *in §. & quantum attinet, vers. Attamen de iure Canonico, &c. coram bo. me. Coccin. in recent. dec.* 104. *num.* 2. *par.* 6. cum aliis relatis per Vant. *de nullit. ex defect. citat. sub n.* 125. *vers. Et propterea, &c.*

13 Iusta verò causa probatur ex dispositionibus testium, non solùm in Vrbe examinatorum, affirmantium se reputare impossibile, seu saltem non tutum ob bella in Belgio ingruentia, & ex aliis etiam per eos adductis rationibus, ad illas partes accedere, ad effectum exequendi huiusmodi citationes, quæ sanè probatio in proposito sufficiens est; Felin. *in cap. Quoniam frequenter, num.* 16. *vers. pro practica autem, vt lit. pend.* Rot. *decis.* 22. *num.* 2. *vers. si autem petatur, de rescript. in antiq.* & penes Cassador. *dec.* 2. *num.* 2. *ver. & quando conceditur, &c. de dol. & contum.* & Achil. *dec.* 22. *num.* 3. *vers. Idem dixerunt, de probat.* ac bo. me. Burat. *decis.* 943. *sub num.* 2. *vers. Item per deponentes de credulitate, &c.* vbi firmatur, quòd testes etiam singulares sufficiunt, & rursùs in *d. Ianuens. separat. tor.* 8. *Martij* 1627. *coram Cocc. in §. Quantum verò ad causas,* & alios referunt Vestr. *in prax. lib.* 4. *cap.* 2. *sub num.* 3. *vers. oportetq. hoc casu, &c.* & Vant. *d. tit. de nullit. ex defect. citat. sub n.* 126. *vers. qui testes satis est, quòd dicant;* ac Mascard. *de probat. concl.* 18.

14 Verùm etiam illorum, qui ad eadem loca se contulerunt cum ipsis citationibus Rotalibus, earumque executionem repetitis instantiis, ac diligentiis, nedum obtinere non potuerunt, sed pluribus obiectis, ac comminatis periculis (quæ alter Notarius paulo antè ad idem missus, iam seriò, vt ipse attestatur, fuerat expertus) quam citù abire coacti fuerunt, vt legitur in eorum depositionibus, coram Vicario Generali Archiepiscopi Parisiensis receptis, quæ in hoc etiam Sacro Tribunali fidem faciunt, attentis verbis illius solitæ clausulæ commissionis, *constito summariè, & extraiudicialiter, &c.* Nam hoc casu sufficit ad validitatem processus, quòd constet quouis modo de non tuto accessu, etiam ex testibus coram alio Iudice examinatis, vt in his terminis respondit Rot. *in Seguntin. præstim.* 1. *Iunij* 1590. *coram b. me. Orano, decis.* 27. *num.* 1. *& per tot. p.* 4. *diuers.* ac penes Burat. *d. dec.* 943. *sub num.* 1. *ver. Et licèt ex dictis testibus.*

Nec refert, quòd prædictæ testium depositiones fuerint receptæ, d. D. Comitissa legitimè non citata.

15 Quia præter quòd in Curia Archiepiscopali Parisiensi fuerunt præmissæ citationes eo modo, quo fieri potuit; Respondetur, quòd cùm illæ tendant ad probandam qualitatem non tuti accessus, ob quam citatio legitimè secundùm ordinarias iuris regulas fieri non potest, ad hoc ipsum vt Iudex illam iuridicè possit decernere, congruum est quòd præcedant, nec de eius defectu opponi potest; Bart. *in dict. verb. per Edictum, sub numer.* 4. *vers. Puto tamen, &c.* Socin. *in tract. de citation. art.* 23. *quæst.* 5. & benè explicat Mandos. *ad. Reg. de Annal. quæst.* 71. *sub num.* 8. *vers. In vim dicta, vel similis clausula, &c. & vers. immò ad hoc fit examen, &c.* dicens, satis esse, quòd solus Notarius examinet testes absque interrogatoriis, nulloquè citato, cùm nullus legitimè citari possit, immò ad hoc fit huiusmodi examen pro decernenda citatione, P. Rebuff. *ad Const. Gall. tom.* 3. *tit. de citat. in Præfat. sub num.* 98. *vers. quartò qualiter, &c.* Præsertim stante dicta solita clausula in commissione apposita, *Constito summariè, & extraiudicialiter de non tuto accessu, &c.* quia tunc sufficit ipsius Iudicis informatio, quæ citationis solemnitatem non exposcit. Bart. *in d. verb. per Edictum, sub num.* 6. *vers. Ex ex eo, quod dicitur, &c.* Ferret. *cons.* 82. *sub num.* 1. *vers. Ad idem allego, &c. lib.* 1. Mandos. *ad d. Regul. de Annal. d. quæst.* 71. *sub num.* 8. *vers. In vim dicta, vel similis clausula,* Rot. penes Put. *decis.* 432. *lib.* 2. *& d. decis.* 27. *num.* 2. *vers. neque enim hoc casu, &c. par.* 4. *diuer.* Vestr. *d. lib.* 4. *cap.* 2. *sub num.* 3. *vers. Et tunc opus extraiudicialiter, &c.* Vant. *d. tit. de nullit. ex defect. citat. sub d. num.* 126. *vers. Vndè Iudex talis, &c.*

16 Et hinc tollitur defectus legitimæ citationis addicendum contra commissionem, quæ cum illius reproductione regularitèr requiritur ad firmandam Iudicis iurisdictionem, antequam ad alios actus procedat, vt dixit Rot. *in decis.* 30. *de sent. excom. in Antiq.* & in *Placentin. fideiuss.* 22. *Maii* 1592. *coram bo. me. Penia,* ac in *recent. decis.* 325. *sub num.* 1. *& decis.* 493. *sub n.* 8 *part.* 5. & sæpè in aliis.

17 Quia cùm huiusmodi legitima citatio ob non tutum accessum alio modo fieri non possit, quam per Edictum, necessarium est vtique quòd præcedat illius qualitatis probatio pro informatione Iudicis, vt illam deindè rite valeat decernere, iuxta formam Sacrorum Canonum, & facultatem ipsi concessam. Intereà verò sufficit pro fundamento iurisdictionis, quòd fuerit producta, & reproducta commissio, obtenta citatio cum inhibitione, & pluriès procurata eius intimatio D. Comitissæ, examinatique testes super non tuto accessu, ac eorum depositiones productæ, & aliæ factæ diligentiæ, quæ fieri possunt in huiusmodi casibus; Lex enim non arctat ad ea, quæ fieri nequeunt, *l.* 1. *§. Dies autem istos, ff. quand. appell. sit. l. ea, quæ dari, ff. de Reg. iur. l. si ideò, C. de his quib. vt indign.* Rom. *cons.* 410. *Vt clarior reddatur proposita conclusio, &c. num.* 1. *vers. cùm præsumatur constitutio,* & in his terminis benè aduertit Mandos. *d. quæst.* 71. *sub num.* 8. *vers. cùm nullus iam citari possit, &c.* Et cùm ex omnibus prædictis actibus plenè constet de ratificatione, ac vsu eiusdem commissionis pro parte D. Ducis, satis dicitur fundata iurisdictio Rotæ, ita vt validè procedi possit, iuxta tradita per Felin. *in cap. nonnulli, §. sunt & alij, sub num.* 13. *vers. limita hanc fallentiam, extr. de rescript.* & fuit dictum in *Hispalen. præeminent.* 16. *Nouembris* 1618. coram bo. me. Vhald. *in §. nullitas autem, vers. sed hoc non obstante, &c. & in Ariminen. fideicommiss.* 7. *Aprilis* 1642. coram Reuerendiss. D. meo Decano, *in §. Non enim, vers. quia cùm, &c.* & in *recent. decis.* 57. *num.* 43. *vers. quæ eo magis, part.* 7.

Eademquè ratione remouetur obiectus defectus citationis personalis, quæ regularitèr edictalem præcedere debet, præsertim in causis grauis præiudicij.

18 Quia non procedit, quando iusta subest causa, vt potè, quòd citandus faciat, impediat, vel procuret per se, vel per alios quoquomodo, nè ad eum possit citatio peruenire; vel quòd eius domicilium sit in loco, qui non possit tutè, ac liberè adiri; Et principis concurrit authoritas (vt in hoc casu) tunc enim nulla etiam præcedente citatione personali in quacunquè graui causa decernitur edictalis, quæ perindè afficit, ac si ille fuisset personalitèr citatus, nam ità Princeps ex iusta causa concedere, atquè iubere potest, vt habetur

tur in *d. Extrauag. vnic.* ibi, *sic valeant, ac arctent citatos post terminum lapsum, &c. sicut si eos personaliter apprehendissent, &c.* ibique Gloss. *in verb. personaliter, de dol. & contum. &* in *d. Clem.* 1. ibi, *sic valeant, atque arctent citatos post lapsum terminum, &c. ac si ad eos personaliter deuenissent, &c. de iudic. & ibidem* Glos. *in verb. personaliter*, & Card. sub *num. 16. vers. septimò quaero, cum seq.* & Imol. sub *num. 15. vers. sed benè constituit, &c. & vers. Ex praedictis Glos. concludit, quòd omnis processus, &c.* Castr. *in l. Ad peremptorium, sub num. 6. vers. Dicas ergò, ff. eod. tit.* Rot. penes Card. Seraph. *decis.* 1018. *sub num. 4. vers. nisi in casu*, Vant. *de nullit. ex defect. citat. num. 124. vers. Et quae supra diximus, & infr. vers. Ideò in principio causa, &c.*

Quare cùm in proposito casu, Principis commissio, & iusta causa ex praemissis satis apparens concurrant; Ideò fuit conclusum, concedendam esse petitam citationem per Edictum contra d. D. Comitissam, vt aliàs Rot. resoluit in *d. Roman. nullitat. coner. 26. Iunij* 1626. coram Burat. *dicta decis.* 943. & in d. *Iannen. separat. tor. 8. Martij* 1627. *& in Bracaren. Thesaurar. 10. Martij 1632. coram bo. me. Pirouano*, & in aliis, &c.

SVMMARIVM.

1 *Clericus an ligetur statuto laicorum, de iure retractus loquente: & supposito, quòd legitur, an hoc iure possit coram Iudice seculari conueniri, & num.* 2. 3. 7. 8 9. 10. 11. 12. 13. 14. 15. 16. 17. 18. 19. 20. 21. 22. 27. 28. 29. 30 *&* 40.

4 *Actio, quae competit pro retractu an sit realis, vel personalis in rem scripta.*

5 *Iudex laicus an sit competens contra Clericum, in actionibus realibus, & n.* 23. 25. *&* 26.

6 *Iudex laicus excommunicatur excommunicatione contenta in Bulla Caena, canon. 15. quando Clericum ad suum Tribunal trahit praeter iuris Canonici dispositionem, & numer.* 24.

31 Thomas Triuis. & Marius Giurba *commendantur; sed* Doctores *allegati per ipsos in articulo, an Clericus possit conueniri iure retractus coram Iudice seculari, allegari non merentur, num.* 32. 33. 34. 35. 36. 37. 38. *&* 39.

41 *Tex.* in cap. constitutus, de in integr. restit. *explicatur, & de vero intellectu illius.*

42 *Ecclesia, & Ecclesiastica persona an possint petere restitutionem in integrum coram Iudice Ecclesiastico aduersus contractum initum cum laico, & n.* 43. *&* 44.

45 *Retrahens an dicatur reus in causa iuris retractus, & n.* 47.

46 *Reus quarè sic nominatur.*

48 *Actio est instituenda coram illo Iudice, qui est competens illius, contra quem instituitur.*

49 *Actus, siue contractus extra iudicium nullus consideratur, ex quo efficiatur quis reus ità & taliter, vt non possit esse actor.*

50. *Clericus diffamans an possit à laico diffamato coram Iudice seculari conueniri.*

ARGVMENTVM.

Clericus, cum à laico iure Retractus conuenitur, num possit conueniri coram Magistratu seculari. Detestatur sententia Thomae Triuisani *decis. 34. par. 1.* & Marij Giurb. *decis. 25. num. 10 & obseru. 2. à numer. 15. part. 1.* Ecclesia, & Ecclesiasticae personae an pro obtinenda in integrum restitutione aduersus contractum initum cum laico possint coram Iudice Ecclesiastico comparere; & plura de intellectu *cap. constitutus, extra. de in integr. restit.* ac de aliis ad materiam pertinentibus.

CAPVT XLIV.

CLERICVM actiuè, & passiuè ligari statuto, quod ius Retractus induxit, ratione, & authoritate probatur *lib. 1. c. 55.* 1 id quod obseruaui demùm longa manu comprobasse Matienz. *lib. 5. recopilat. tit. 11. l. 7. glos. 2. à numer. 11. vsque ad 19.* Didac. Perez *in l. 7. lib. 5. titul. 7. ordinam. tom. 2.* caeterosque Hispanos *in l. 70. Tauri*, quicquid distinguat P. Diana *p. 2. resolut. moral. tract. 1. resol. 43.* post Surd. *cons. 2. num. 27. lib. 1.* Modò quaeritur, cùm hoc iure conueniatur Clericus, nùm coram seculari Iudice conueniri possit?

2 Audio in praesentiarum de his agi in quadam Curia Baronali Regni huius, vbi cùm hoc iure Retractus esset quidam Clericus conuentus, fori declinatoria opposita, Iudex ordinarius decreuit, remissione petita non obstante, fore in causa procedendum coram ipso, à qua determinatione sentiens se Clericus admodùm grauatum, consilium exposcebat, an eius grauamen iuris fundamento niteretur, qua de re consultus Ego respondi, decretum praedictum non posse subsistere, sicquè vt eius indemnitati consuleretur, ad 3 Supremos Regios Magistratus pro reuocatione determinationis factae recursum esse habendum.

4 Etenim ad veritatem demonstrandam dicebam, actionem hanc, quae pro retrahenda re aduersus illius emptorem vicino competit, siuè personalem simpliciter, siuè personalem in rem scriptam, siuè prorsùs realem consideremus, fiet semper locus communi omnium conclusioni, quae in nostra Italia Catholicum contradictorem nusquam habuit, nimirùm vt Iudex 5 laicus in omnibus, & quibuscunque causis tam spiritualibus, quam temporalibus, tam ciuilibus, quam criminalibus aduersus Clericum, nullam, nec quoad personam, nec quoad bona cognitionem habeat, quacunque de re, & quocunque modo ille conueniatur, exceptis tamen casibus expressè in Sacris Canonibus, & Pontificiis Constitutionibus praescriptis, inter quos certum est, casum, de quo agimus, nullatenus connumeratum inueniri; idque tam Caesareo, quàm Pontificio iure attento: siquidèm de iure Ciuili probatur haec conclusio in *authent. statuimus, C. de Episcop. & Cleric.* & de iure Canonico in *can. deniquè, & per*

tot.

tot.96.distinct.in cap.2.in cap.at si clerici,in cap.cùm non ab homine, & in cap. qualitèr,extra de iudic.in cap . in cap.si diligenti,& in cap.significasti,extra.de for.compet. in cap.seculares.eod.tit.in 6.in cap.si Iudex laicus,de sen-

6 tent. excommunic. in 6.& in Bulla Cœna canon.15. vbi expressis verbis excommunicatur Iudex ille secularis, qui ex officio, vel ad Partis instantiam personas Ecclesiasticas ad suum Tribunal, præter iuris Canonici dispositionem traxerit, vel trahi fecerit directè, vel indirectè,quouis quæsito colore:id quod vno ore fassi sunt innumeri Doctores, quos more Siculorum ex recentioribus citant, & sequuntur Consiliarius Carleual.tract. de iudic. lib.1.tit.1.disputat.2.quæst.6. sect.1. num.392.& Episcop.Marant.resp.7. à numer.5. par.4. vndè meritò in terminis terminantibus,

Ex nostris Regnicolis,

7 Napodan. post firmatam conclusionem, nimirùm Clericum nostra municipali lege de iure Retractus loquente ligari, admonet,quòd vbi hoc iure veniret ille conueniendus, coram nostro Archiepiscopo sit vocandus;idque scripsit in Consuet.Vbi domus,num.59. sub tit.de iur.Congr. sub illis verbis: conueniatur tamen ad hoc ius Congrui coram Iudice Ecclesiastico,&c. ac meliùs in Consuet.sequenti, quæ incipit,Si Ecclesia, ante num.76. ibi,Sed tunc vbi conueniuntur Clerici iure Congrui?respondeo coram Archiepiscopo, nam Consuetudines possunt allegari in Curia Episcopi, ff.de postul.l.ex ea, licèt Glos. non aperiat ibi contra quos,in Curia autem seculari non trahentur,&c extra.de for.compet.c. si diligenti, hæc ille: idémque affirmarunt

8 Afflict.in Const.Sancimus, in princ. num.10. sub illis verbis: sed debet Clericus conueniri super iure Congrui coram Iudice Ecclesiastico,vt in c.si diligenti,de for.compet. quia actor sequitur forum rei, & in Curia Ecclesiastica poterit allegari consuetudo iuris Congrui, vt dicit idem Sebast. in d.Consuet.Si Ecclesia: per notata in l.ex ea, ff.de postul. licèt male seruetur in Curia Archiep. Neap.&c.

9 Alber.Oliua in ritu Curiæ Archiepisc. huius ciuitatis 22.num.6.ibi,& si Clericus reperitur dominus,debet coram suo Iudice conueniri, etiam in causa Congrui;vt dicit Napod.in Consuet.Vbi domus,in glos.in vers.Ecclesia, & dicit, quod in foro Ecclesiastico poterit allegari consuetudo,ergò & similitèr lex,Sancimus,&c.

10 Ant. Caput. in d.Const.Sancimus,§.est autem,gl. Ecclesia, num.3. inter comment. Prosper. Rendell. fol.432. sub his verbis:Sed quia solet reputari,quòd d. Constitutio sit communis, per approbationem, & consuetudinem Clericorum, & laicorum communiter obseruata, quæro hoc casu, vbi conueniuntur Clerici hoc iure protomiseos? responde, coram Episcopo; nam leges, & consuetudines possunt allegari coram Episcopo in eius Curia.ff.de postul. l.ex ea,licet Glos.non aperiat ibi contra quos: & faciunt iura allegata suprà in quæst. præcedenti. In curia autem seculari non trahatur Clericus,cùm renunciare non possit foro suo,extra.de for.compet.cap.si diligenti,& cap.significasti,&c.

11 Præs.de Franch.in addit. ad Napod.loc. cit.fol.341. vbi in facto consuluit,ad euitandum Ritum huius Archiepiscopalis Curiæ,vt hoc iure Retractus conueniretur quidam Clericus Capellanus Regius in Curia Reuerendi Capellani Maioris, dicit enim hæc verba: Accidit de facto inter Magnificum Io.Antonium Palmerium,& Reuerendum Ioan.Antonium Retundum, contra quem vti Regium Capellanum Ego feci mouere litem super Congruo.vt euitarem Ritum Curiæ Archiepis. coram Reuer. Capellano Maiore, & tandèm multis discussis, &c. idémque affirmauit in decis.285.num.2. ibi, quòd ius Congrui daretur contra Clericum conuentum in Curia Archiepisc.in qua erat conueniendus,&c. & paolo post, ibi,quòd quidam Clericus, qui erat Canonicus Neapolit. & Reg. Capellanus conueniretur coram Reuer. Capellano Maiore, qui est Iudex Regius,& quod coram eo laicus obtinuerat contra Clericum,&c.

12 Baldass. Benedel in d.Const.Sancimus, §. vlt.num.15. ibi,quid in Clerico?concludit hìc Maxil. quòd Marant. eius disp.8.& Ant.Caput.in Const.Sancimus,& Napod. in d.Consuet.Ecclesia,affirmat,quod tenetur, & quod hæc est communis opinio, quam etiam esse communem affirmat Ioan.Ant.de Nigr. hac eadem Const. Sancimus:& vide ad hoc,quæ scripsi suprà in princ. Const.in verb.per venditionem, ampl.13. tamen conueniendus est coram Iudice Ecclesiast c si diligenti,de for.comp.&c.

13 Prosp. Rendell. in eadem extrauag. Sancimus, §. est autem,glos. Ecclesia,num.21. vers. vbicunque autem,fol. 348.quò loci hæc dicit verba:Vbicunque autem tenuimus, vt & communiter tenetur, personas Ecclesiasticas subijci iuri Congrui, & protomiseos, in suo foro conueniri eas oportere non est dubium,etiam propter actionis naturam, cum sit realis: in specie Napod. in alleg.Consuet.Si Ecclesia,num.75.in fin. & in Consuet. Vbi domus, n.59. & est communis opinio de qualibet reali actione,secundum Cauens. in Rit. 235.4. fallent. atque in terminis iuris protomiscos agi coram Episcopo firmauit hìc Caput. &c.

Ex Hispanis,

14 Ioan. Lup.in l.70.Tauri,n.15.ibi Vide etiam Georg. in repet. c. quamuis pactum, de pact. in 6 col.56.vbi hoc idem vult per text.in d.c. constituimus, per quem ibi post Doctorem de Villadiego tenui, quod Clericus potest vti beneficio huius legis,& contra Clericum similiter habebit locum Retractus,qui petendus est coram Iudice Ecclesiastico,vt ibi probatur,& coram eo fieri depositio pretij, & alia solemnitates.

15 Michaël de Cifuentes in d.l.Tauri 70.in 52.q. per hæc verba: Quinquagesimo secundo dubitatur,coram quo Iudice sit conueniendus Clericus super iure Retractus? & dic,quod coram suo Iudice Ecclesiast. vt tenet Matthe. in d. §. tota hæc res,in 5.col. Quod intellige verum, quando ipse Clericus conuenitur, secùs tamen si ipse conuenit, quia tunc coram Iudice Conuenti debet litigari, per text.notabilem in l.2.C.vbi,& apud quem.

16 Didac.Castel.in eadem l.Tauri 70.col.10. in fin.sub his verbis, ita quod si coniunctus contra prohibitionem dictæ legis fundum patrimonialem vendit clerico, nihilominùs coniunctus venditoris laicus possit coram Iudice Ecclesiastico cōparere,& petere fundum pro tanto;& iste erit vnus casus,in quo Iudex Ecclesiasticus in foro suo terminabit causam secundùm leges,&c.

17 Azeued. lib.5. recompil. tit.11.l.7.num.25. per hæc verba: Coram quo tamen Iudice petatur, si Clericus est emptor,dico,quòd si venditor est Clericus, & emptor itidem,nulli dubium,quin coram Ecclesiastico sit Retractus intentandus:sed si venditor est laicus,& Clericus emptor, hoc dubitabile est;quicquid tamen alij dubitent, teneo intrepidè,coram Ecclesiastico,sicut in precedenti esse intentandum Retractum,nam cùm Retractus contra emptorem sit dirigendus, & cum eo agitandum iudicium, laicus in Clericum nullam habet potestatem eum iudicandi, & sic coram suo Iudice conueniendus: si verò emptor sit laicus, quamuis venditor sit Clericus,nulli dubium,nisi quòd coram seculari est agendum. Et hæc procedunt, siuè retrahens sit Clericus,siuè laicus;& sic teneo, & consulo.Hæc Azeued.

18 Ioan.Gutierr.pract.quæst.lib.2.quæst.156. num.6. his verbis: Clericus hoc casu coram suo Iudice Ecclesiastico conueniendus erit, vt in regula iuris vulgata,quòd actor debet sequi forum rei,&c.

19 Gaspar Hermosil.ad Gregor.Lopez glos.8.l.55.tit.5. p.5.

p. 5. num. 34. fol. mihi 262. ibi, *quando verò res à Clerico retrahitur, coram suo Iudice conueniendus, est, Aegned. &c.*

20 August. Barbos. in *d. cap. constitutus, nu. 2.* sub his verbis, *quod Clericus, à quo res retrahitur, conueniendus est coram Iudice Ecclesiastico, &c.*

21 Quibus sic stantibus, non obstant quæ in contrariũ scripserunt aliqui, putantes, Iudicem secularem in hoc iudicio contra Clericum benè esse competentem; & fit omnium primus insignis Tiraq. *de retract. lignag. §. 8. glos. 5. num. 16.* etenim loquitur in terminis generalis consuetudinis, quam in Gallia vigere testatur, vt in actionibus realibus, & in specie in causa Retractus Iudex secularis aduersus Clericum sit competens, subdens ex Io. Fabr. *in § item Seruiana, Inst. de act.* Galliæ Prælatis interdictum esse, nè de realibus actionibus cognoscant; vndè cùm loquutus sit *Tiraquell.* in terminis consuetudinis Galliæ, consequens est dicere, quòd vbi hæc consuetudo non viget, *Tiraquell.* allegari non meretur.

22 Secundò minùs obstant dicta per Thom. Triuisan. qui in *decis. sua Veneta 34. lib. 1.* firmans *in principio* conclusionem, vt Clericus non nisi coram Iudice Ecclesiastico sit conueniendus; eam limitat, quotiès Clericus iure Retractus conueniretur: & vt hoc eius dictum ratione, & authoritate probaret, pro ratione supponit pro vero id, quod est omninò falsum, & à nostris Catholicis Scriptoribus omni tempore improbatum, nimirùm vt in actionibus realibus contra Clericum, sit Magistratus secularis Iudex competens: & cùm hæc actio (dicit ipse) pro retrahenda re à Clerico emptore sit realis, consequens est dicere, vt possit Clericus coram Iudice seculari hoc iure Retractus conueniri: pro authoritate citat Afflict. in d. *Constit. Sancimus,* Marant. *disp. 8. num. 34.* & Marc. Mant. *dialogor. iur. lib. 2. dialog. 39. circa finem:* & cum his credidit *Triuisan.* opinionem suam ratione, & authoritate probasse.

Etenim vt huic Veneto Doctori respondeamus, & ad rem: quoad rationem dico, vt modò annui, falsum esse omninò axioma illud, quod absque vllo fundamento pro indubitato supponit, nimirum in actionibus realibus aduersus Clericum, Iudicem secularem

23 esse competentem; pero enim, qua lege, quo canone, quaue Pontificia constitutione hoc probari potest? demonstrauimus enim *in principio,* tàm iure Ciuili, quàm Canonico attento, Iudicem Ecclesiasticum tantùm esse competentem, quoquo modo, quacunque de causa Clericus conueniretur, exceptis casibus à iure Canonico expressis, inter quos certum est, quod non reperitur, vt in actionibus realibus Magistratus secularis ad Clericum cognoscendum sit Iudex competens; vnde meritò distinguebat Nicol. Boër. inter Gallos primæ Classis *decis. sua 69. num. 20.* vt attenta consuetudine Franciæ sit Magistratus secularis Iudex competens, at secus de iure, allegat text. *in dict. authent. statuimus,* & in *d. cap. significasti,* & in *d. cap. si diligenti, de for. compet.* id quod hodiè in omnibus Christiani Orbis partibus, in quibus tamen de Clauium potestate benè sentitur, est citra controuersiam, stante Bulla Cœnæ *suprà* relata in *d.*

24 *canon. 15.* vbi verbis admodùm claris excommonicatur Iudex ille secularis, qui ex officio, vel ad Partis instantiam ad suum Tribunal Clericum vocat, præter iuris Canonici dispositionem. Hoc formidabili Canone sic stante, quo pacto posset vnquam Catholicus Iudex Clericum ad suum Tribunal vocare, eumque cogere ad collaterali relaxandum iure Retractus fundum, quem emit, quis enim cognitionem hanc ei tribuit?

25 Nec me latet, celeberrimos nostræ iurisprudentiæ Professores hanc erroneam & detestabilem conclusionem firmasse, nimirùm vt in actionibus realibus possit Iudex laicus contra Clericum procedere: sed ferè omnes Galli & Germani extitêre, hoc iure ex inueterata consuetudine in eorum Regionibus vtentes (inter quos ex Gallis Tiraquell. & Io. Fab. *locis cit.* & ex Germanis Gayll. *obser. 37. n. 4. l. 1.* & de *pign. obser. 7. n. 2.* & Minsyng. *obser. 22. cent. 1. & obser. 95. n. 2. cent. 2.*) vt benè obseruarunt Couarr. *pract. q. c. 31. n. 5. in fine,* quo loci dicit, opinionem hanc apud Hispanos nusquam admissam vidisse, sed semper Clericos etiam in realibus actionibus apud Iudicem Ecclesiasticum, non secularem, conuentos: itemquè hunc Galliæ, & aliarum Prouinciarum vsum pro viribus detestantes, Mayner. in *regula, aliud, §. refertur, num. 96. & seq. de regul. iur.* Azeued. *in l. 10. num. 30. tit. 1. lib. 4. recompil.* & alij, quos citat Bouadill. in *sua polit. lib. 2. cap. 18. num. 164. in fine,* & ex nostris Italis, quòd Iudex secularis in actionibus realibus contra Clericum sit penitùs incompetens, dixerunt Socin. Sen. *cons. 13. num. 30. lib. 4.* vbi allegat Io. Andr. *in cap. qualiter, de iudic.* Roland. *cons. 12. num. 37. lib. 2.* Vant. *tract. de nullitat. in tit. de nullit. sentent. ex defect. iurisdict. num. 54. vers. qua procedunt,* Rot. *decis. 5. de foro compet. in antiquis,* optimè Sigismund Scacc. *tract. de iudic. caus. ciuil. & criminal. lib. 1. cap. 11. num. 28 & 30.* vbi relatis, & reiectis contrariis opinionem hanc communem esse testatur; Prosp. Farinac. *in prax. crim. part. 1. in tit. de inquisit. quæst. 8. num. 21.* sub illis verbis: *Aduerte tamen, quod horum Doctorum authoritas procedit non de iure, sed de locali apud eos consuetudine, de qua ipsa ipsi testantur; quam non valere, & ad alias Regiones non extendi optimè dixit Couarr. &c.*

26 & de obseruantia in Regno nostro Neapolitano, quòd Clerici, etiam in realibus ad seculares Iudices non trahantur, testatur ipsa quotidiana praxis, & cum ea Octau. Bammacar. *in opusculo de legit. remed. Regibus competent. &c. num. 52.* Viuius *decis. 49. num. 3. lib. 1.* Marta *tract. de Iurisdict. part. 4. cent. 2. casu 125. per totum,* & Reg. Rouit. *decis. 42. num. 1.* opinionémque contrariam penitùs abolendam dixi pariter & Ego *lib. 1. cap. 189. numer. 8.* Hæc quoad rationem per *Triuisanum* consideratam.

Quò verò ad authoritates *Afflict. Marant. & Marc. Mant.* per ipsum relatas, fas sit mihi dicere, istorum doctrinam hallucinatum obseruasse; quandoquidem *Afflict.* verbis admodùm claris affirmauit contrarium eius, ad quod allegatur, vt *suprà* fuit demonstratum. *Marant.* & *Marc. Mant.* aliud non dixerunt, nisi, quòd Clericus actiuè, & passiuè municipali lege, quæ ius Retractus induxit, ligatur: id quod nos pro viribus defendimus *cit. cap. 55. lib. 1.* sed cùm sit ille conueniendus, coram quo Iudice conueniri debeat? de hoc verbum nullum protulerunt, nè dicamus, *Marant.* nostram insequutum sententiam, dùm allegauit, & sequutus est Napodan. in *locis suprà citatis,* vbi firmat conclusionem, Clericum pro iure Retractus coram Iudice Ecclesiastico conueniendum; quo fit, vt dicamus, pariterque concludamus, *Triuisan.* sententiam ratione, & authoritate esse penitùs destitutam, illamque meritò improbasse Scacc. *tract. de iudic. lib. 1. cap. 11. num. 100.*

27 Tertiò non obstant dicta per Farinac. *cit. quæst. 8. num. 124.* vbi dicit, Sigismund. Scac. in *loco modò à me citato,* ex Triuisan. in *d. decis. 34.* posuisse duos casus, in quibus secularis Iudex est competens, etiam contra Clericum, primum scilicèt, in causa iuris Congrui; secundum, in causa Afflictus domus; perfunctoriè, nè dicam inconsideratè, hoc dixit *Farinac.* eiusque lapsus dupliciter deregitur, primò dũ citat *Scac.* qui *Triuisanum* improbat, non autem sequitur: secũdò,

si in *eadem quest.* 8. *num.* 21. eniaè, vt par erat, sustinuit, detestandam esse opinionem illorum, qui tenuerunt, Iudicem secularem in actione reali contra Clericum esse competentem, quo pacto in *hoc num.* 124. poterat affirmare, vt Iudex secularis sit competens adoersus Clericum iure Retractus conuentum, nonnè actio hæc, secundùm vnam opinionem realis est; vel secundùm alteram, quæ est Io. Anton. de Nigris, & aliorum in *d. Constit. Sancimus*, in tem scripta?

28 Vltimò, nec obstare dicebam, quòd huiusmet opinionis pro seculari Magistratu extiterit Marius Giurba *decis.* 25. *num.* 10. quæ in casu proposito contra Episcopum afferebatur: nàm cùm doctus iste I. C. materiam non degustauerit, & non nisi *Triuisani* authoritate id scripserit, de eius opinione in hoc articulo nulla poterat haberi ratio; quapropter non abs re, ipsum, & Triuisan. satis licenter hac in re alloquutos dixerim Ego in *cit. cap.* 55. *num.* 6. *lib.* 1.

In hanc senteotiam respondi euidam Baroni amico, & clienti, huius articuli veritatem in currenti anno 1643. à me scire cupienti, qui demùm secundùm hìc allegata ab eius Officiale eaequi fecisse, me certiorem fecit.

29 Prosequor materiam coactus, nè dicam petulanter lacessitus à Mario Giurba I. C. Messanensi, qui ægrè ferens, me dixisse in *cit. cap.* 55. *num.* 6. id, quod paulò antè repetij, ipsum, & Triuisa. licenter satis in hoc articulo alloquutos; aduersus me elatus nouissimè insurrexit *obser.* 2. *à num.* 15. *par.* 1. *suarum obseruat.* quò loci quærens primò, in quo *Triuisanus* peccauerit, vt tàm ignominioso Epitaphio, reprobatione dignus fuerit? subdit, me potiùs erubescendum, cùm ad meam probandam intentionem, nec legem, nec Doctoris authoritatem adduaerim; contra tex. in *l. illam, C. de collation.* & quamuis citare potuissem, addit, Barbos. Guttierr. Mut. Panor. Turrett. & Surd. *in locis per ipsum relatis num.* 17.

Attamen his non obstantibus in suo lapsu tàm claro, tàm certo, tàm manifesto persistens, suam confirmat sententiam authoritate nonnullorum, quos affirmasse præsupponit, in causa Retractus contra Clericum, secularem Magistratum esse competentem; & hi sont iuxta ordinem, quo illos allegat, Marcus Mant. Marant. & Affl. *in locis per me citatis*, Marc. Ant. Bard. *tract. de iure protomis.* Gusman. *de euiction. quast.* 7. *num.* 36. Staiban. *in schol. ad Staiban. Sen. cons.* 41. *num.* 4. Nouel. *de iure protomis.* §. 8. *num.* 48. Tiraquel. *in loco per me cit.* Carpan. *Mediol. Stat. c.* 417. *num.* 174. *p.* 1. Ricc. *coll.* 6. Scacc. & Farinac. *in locis suprà per me relatis*: & quòd ità in *Pinziano Senatu* pro laico in Curia seculari retrahente contra Clericum decisum fuerit, laudat in authorem Christophor. Paz *tract. de Tenuta, quest.* 63. *num.* 32. *ad finem* (quibus relatis Doctoribus poterat *Giurba* addere & alium, qui *Triuisani*, & suam insequutus sententiam, & is est Octauius Caracciolus *in tract. de fori priuilegiat. remiss. quast.* 17.) citat pariter & insimul tex. in *d. cap. constitutus, extra. de in integr. restit.* quo, inquit, probari Retractum coram retrahentis Iudice fore concedendum, quia retrahens reus est; ex Innocent. in *c. dilecti, de except.* & Castrens. *in l. testamenta, nu.* 7. *C. de testam.* quem sequutus est Paz *loco cit. nu.* 23. Faber *diff.* 55. *nu.* 18. *C. de Episcopis, & Cleric.* & Testay *allegat.* 25. *n.* 17.

Ad quorom corroborationem considerauit demùm, dissimile non esse, quod de Clerico diffamante diait Capyc. *decis.* 18. vt à laico diffamato rectè possit ille coram Iudice seculari conueniri; quicquid in contrarium scripserit Affl. *dec.* 268. cùm *Capyc.* sententia crebriùs obtinuerit, vt per Addẽtes *vtrobique*, & Cõtard. *in l. diffamari, quest.* 1. *C. de ingen. manumiss.* qui *Affl.* reprobat.

Quibus sic se habentibus, concludit in hoc certamine, potiùs *Scac.* & *Farinac.* Romanis Ecclesiasticam iurisdictionem callentibus, quàm mihi Neap. credendum esse, cùm pro illis stet *Pinziani Senatus* decisio, & *Triuisan.* sententia: tandèm pro hac opinione tùm in Straticotali, tum in M. R. C. Auditorio illius Regni de anno 1610. decisum refert.

30 Hæc sunt dumraxat, quæ *Marius Giurba* ad suam confirmandam sententiam, siuè mauis ad suum detegendum errorem, & in pœnam mei patrati facinoris considerauit, quibus respondere non pigebit; possem vtique me abstinere fælieiter, si tamen quæ *suprà* eaaraui, attenta consideratione pensentur, ex illis namque constat enixè, quantum & *ipse* & *Triuisanus* in huius articuli resolutione peccauerint, & quantum contra communem omnium sententiam loquuti fuere; sed vt eo magis veritas elucescat,

31 Ad primum respondeo; nusquàm in animum venisse meum, *Triuisani*, & *Giurb.* ignominioso Epitaphio reprobatione dignos esse, ambos enim summæ doctrinæ Viros agnosco, summaqnè existimatione emeritos, eredidi tamen in hoc articulo, Ecclesiasticam libertatem eos multùm læsisse, quos proindè diai, pace tantorum virorum, licentèr satis alloquutos. Est tamen verum, ad hoc demonstrandum, nec legem, nec Doctoris authoritatem me attulisse. Ratio fuit, quia de his principaliter non agebam, cùm meum fuerit de illo solummodò videre, nimirùm an Clericus actinè, & passinè ligetur municipali lege, quæ ius Retractus induait? & tandem admissa affirmatiua sententia, coram quo Iudice sit ille conueniendus, nullatenus in dubium reuocaui; annui solum, sed perfunctoriè; quid *Triuisanus* & *Giurba* in hoc senserint: At cùm demùm circa hanc Iudicis competentiam disserere annis non longè decursis mihi contigisset, an quod scripsi, ratione, & authoritate probauerim, ità vt factus non sit locus regulæ, quæ desumitur ex *l. illam, C. de collat.* & clariùs ex §. *consideramus, Auth. de triente, & semiss.* satis credo fuisse *suprà* demonstratum.

32 Sed deueniamus ad Doctores, quos *Giurb.* pro sua opinione allegat *num.* 18. vbi dicit, Alphons. Guzma. *tract. de euiction. q.* 7. *num.* 26. affirmasse, Clericum in causa Retractus coram Iudice seculari fore conueniendum, authoritate Marci Mant. *dialog. iur. lib.* 2. *dialog.* 39. Marant. *disput.* 8. Affl. *in Constit. Sancimus, in Rubr.* Marci Ant. Bard. *in tract. de iure protomis. &* *Triuisa. cit. dec.* 34. *lib.* 1. Respondeo, verum esse. *Guzma.* istorum authoritate boc diaisse; sed certè hallucinatum eos allegasse; quòd proindè de eius dicto nulla potest haberi ratio, quandoquidem, vt fuit *suprà* demonstratum, quando *Triuisanum* confutauimus. *Affl.* firmat contrarium. *Marc. Mant.* & *Robert. Marant.* dixerunt solummodò, vt Clericus actiuè, & passiuè ligetur statuto, de iure Retractus loquente; sed quando conueniur, coram quo Iudice sit conueniendus, verbum nullum, *Marcus Ant. Bard.* nullo pacto allegari meretur, cùm aliud non dixerit in suo *tract. de iure protomis. in proœmio, num.* 4. nisi, quod vigore *Const. Sixti IV. & Leonis X.* causæ omnes iuris Retractus, siuè Congrui, tàm inter laicos, quam inter Clericos, Ecclesias, & loca pia quæcunque, etiam exempta, in Alma Vrbe agitantur coram Magistratu viarũ, Præsidente Domino Cardinale Camerario; prosequitur *Giurb.* alios allegans Doctores, & iuxta eius ordinem.

33 Staiban. iun. ad præsens Iudea nostræ C. meritissimus, in *addit ad senior. cons.* 41. hic nec etiam allegari meretur, cùm remissiuè loquatur: quærit enim *num.* 4.

ne

an Clerici in causa iuris protomiseos coram seculari Iudice sint conueniendi? & nihil determinans citat Giurb. *decis.* 25. *n.* 10.

34 Nouel. *de iure protomis.* §. 8. *num.* 48. hic nec etiam allegari meretur, in *hoc* enim *num.* nihil dicit; sed tantum *numer.* 38. quærit; an Clerici possint agere iure Congrui contra laicos? & affirmatiuè respondet *num.* 42. quia Clericus potest agere coram Iudice laico, quando agitur de suo patrimonio, sicquè in facto decisum testatur: demùm *num.* 43. dubitat, an Scholæ, & Confraternitates illius Ciuitatis possint iure Congrui actionem intentare, & an statutum laicorum Clericos, Ecclesiasticas personas, & loca consecrata comprehendat? & citando ad hoc Bart. & alios, addit hæc verba: *Et hoc iudicium potest intentari coram Iudice laico, vt Doctores moderni in cap. cùm inter, col. 7. de except. & ibi D. Dec. D. Marian. Soc. in suo tract. de citation. art. 5. ver. 13 Afflict. dec. 24. num. 8. ratione enim temporalium Clerici Regibus, & Iudicibus laicis sunt subiecti, &c.* ex hoc loquendi modo non habemus, an *Nouel.* senserit, si hoc iudicium possit agitari coram Iudice laico, Clerico retrahere volente, vel vbi ille hoc iure conueniretur? *Doctores* enim, quos allegat, nequè vnum, nequè alterum probant, dicunt solùm, edictum generale Iudicis secularis admonens omnes ad comparendum, si in negotio, de quo agitur, sua putauerint interesse, Clericum ligare; vellem modò scire à *Nouel.* quid hæc conclusio commune habeat cum articulo, an iudicium iuris Retractus, vel ad instantiam Clerici contra laicum, vel ad instantiam laici contra Clericum possit coram Iudice seculari intentari? addit, Clericos ratione temporalium Regibus, & Iudicibus laicis esse subiectos, benè dicit, in his tamèn, in quibus ius Canonicum expresè disposuit ad text. *in cap. caterùm, in cap. ex transmissa, & in cap. verum, de foro competent.*

35 Tiraqu. 1. *retract.* §. 8 *glos.* 5. *num.* 16. itemquè Carpan. *Mediol. Stat. cap.* 417. *num.* 124. *p.* 1. loquuntur in terminis consuetudinis Franciæ, & sic nihil ad rem nostram.

36 Riccius, cuius memoriæ tantum debeo, quantum possum, *collect.* 6. *vers. item an Clericus*, non aperit, quæ in hoc articulo fuerit sua opinio; voluit enim in illo opere omnes supremorum Senatuum decisiones referre; & quærens, an Clericus pro iure Congrui coram Iudice seculari conueniri possit, citat Triuisan. *decis.* 34. *lib.* 1. qui affirmatiuæ fuit opinionis; sed quòd conueniendus sit coram Ecclesiastico apertè demonstrauit *in decis. Curia Archiep.* 180. *p.* 3.

37 Farinac. *in prax. crim. par.* 1. *tit. de inquisit. quæst.* 8. *num.* 124. in hoc articulo inconsideratè processit, vt fuit *suprà* demonstratum, quando illius dicta confutauimus

38 Scaccia *de iudic. lib.* 1. *cap.* 11. *num.* 100. non solum non dicit id ad quod allegatur à *Giurba*, sed contendere possumus, contrarium firmasse; per hæc enim verba loquitur: *Adde etiam regulam, & limitationes, quas ponit Triuisan. dec.* 34. *num.* 2. *& seq. lib.* 1. *dicens, quòd Iudex secularis potest esse competens Iudex Clerici in causa iuris Congrui; item in causa Affictus domus conducta, & denique in actione reali, quas tamen regulam, & limitationes hìc non firmo,* &c.

39 Christophor. Paz vel allegari non meretur, vel benè ponderatus nostram confirmat sententiam, in *tract. de Tenuta, cap.* 63. vbi à *num.* 23. in quo de his agere cæpit post multa, quæ considerauit pro Iudice seculari; signantèr *numer.* 31. tandèm *numer. seq.* 32. ait, quòd licèt, quæ superiùs dixerat magni momenti essent, tamen quæstionem diffinire non audebat, quia, per clausulam Constituti, vel per traditionem ciuilis possessio simul cum dominio in Clericum fuit translata, vndè si hoc iure conueniretur, apud Iudicem suum conueniri deberet, illos ad hoc allegans Doctores, qui hoc probant; subdit demùm, audiuisse (testis est de auditu) in illa Regia Cancellaria semel iudicatum fuisse contra Clericum; sed sua tempestate (nota) nullam huiusmodi causam vidisse, quod proindè rem dubiam existimabat, & consideratione dignam, quando casus occurrisset: per hæc enim verba doctus iste Iureconsultus loquitur, quibus an *Giurba*, vel potiùs mea confirmetur sententia, me remitto.

40 Sed *quanquàm hac magni momenti sint* (hæc sunt verba Christoph. Paz) *non verò quæstionem audeo diffinire, ex venditione enim, vel per clausulam Constituti, vel per traditionem ciuilis possessio simul cum dominio in Clericum fuit translata, consanguineusque si contendat ei rem competere, retraherèque conetur, iustum possessorem, & dominum apud Iudicem suum debet conuenire: & huius opinionis fuit Villadieg. & alios referens Palat. Runios in d. l.* 70. *Tauri, num.* 15. *qui defendit, contra Clericum emptorem Retractum locum habere; esse tamen petendum coram Iudice Ecclesiastico, & coram eo debere fieri depositionem pretij, aliásque legis solemnitates superesse: vt ex exteris eiusdem opinionis fuit Napodan. in tit. de iure Cong. in Consuet. incip. Si Ecclesia, & in proœmio, in verb. tenorem, Matth. de Afflict. in tract. de iure protomis. in principio legis, vers. item quæro, num* 10. *ad finem, quamuis asserat, non facilè seruari hanc opinionem in Curia Archiepiscopali Neapolitana, audiuiquè in hac Regia Cancellaria semel iudicatum fuisse in fauorem retrahentis, opposita declinatoria fori per Clericum; mea tamen tempestate nullam huiusmodi causam vidi, dubiamquè rem puto, & consideratione dignam, quando casus occurret.* Hæc Paz.

41 Pergit vlteriùs *Giurba* allegans text. in *cap. constitutus, extra. de in integr. restit.* in quo dicit, Retractum concedi coram Iudice retrahentis; Vellem Ego scire, quid boni pro sua opinione ex hoc colligit *Giurba*? nam si sentit, probari in *hac Decretali*, vt Retractus sit coram Iudice retrahentis petendus; hoc verum non est, quia nullibi in *text.* legitur: dicet quis probari hoc modo, cùm in eo supponatur fuisse fundum à laico venditum, & cùm iuxta municipalem consuetudinem laicorum in emptione veniebant præferendi duo fratres venditoris filij, quorum alter erat Clericus, quia intra annum, & diem, propter eorum minorem ætatem pro Retractu non comparuerunt, qua de re se læsos dixerunt, supplicarunt Summo Pontifici, vt dignaretur, ad restitutionis in integrum beneficium eos admittere, prout admitti mandauit, quatenus preces veritate niterentur: Eccè igitur, dicet quis, quòd Clericus pro Retractu obtinendo comparuit coram Iudice Ecclesiastico, qui ipsius retrahentis erat competens, sicque bene probatur, quòd Retractus conceditur coram Iudice retrahentis.

Etenim respondetur primò, in *text.* non haberi, an emptor fundi iuri Retractus obnoxij erat laicus, vel Clericus, ita vt non desunt Doctores relati à Felin. in *loco infrà allegando*, qui dixerint, quòd erat Clericus, sicquè Clericum pro Retractu alium Clericum coram Iudice Ecclesiastico conuenisse; & Petr. de Anchar. *ibidem in principio*, dicit, se non videre, si emptor fuisset laicus, quo iure super ista restitutionis causa poterat ille coram Papa trahi, id quod placuit Consiliario de Carleual. *in loco infra allegando.*

Admissa tamen communi intelligentia, quòd emptor verè fuisset laicus, vt per Anchar. Ant. de Butr. Abb. Zabarel. & omnes in d. *cap. consultus*, Didac. Castelli in *l.* 70. *Tauri, col.* 5. *versic. item si magister*, Matienz. *lib.* 5. *recompilat. tit.* 11 *l.* 7. *glos.* 2. *numer.* 12. &

& alios, non per hoc sequitur, probari in *eo tex.* in causa Retractus Iudicem retrahentis esse competentem; sed benè probari secundùm Canonistas, speciale esse in Ecclesia, & in Clerico læsis, vt pro obtinenda restitutione in integrum, etiam contra laicum possint coram Iudice Ecclesiastico comparere (id quod aliis non permittitur, per tex. satis clarum, & expressum in *l. 2. C. vbi, & apud quem cognit. in integr. restit. agitan. sit*, vbi verbis satis expressis deciditur, in causa restitutionis in integrum actorem rei forum sequi debere) ità satis apertè dixerunt Canonistæ in *d. cap. constitutus*, signanter Ant. de Butr. *in 7. notab.* vbi dicit, hoc notandum pro mirabili, Abb. *per tot. num. 1.* quò loci inquit, in *hoc tex.* esse casum, in quo Clericus gaudet quoad priuilegium fori in rebus suis eo fauore, quo gaudet in rebus Ecclesiæ: id quod menti tenendum commendat Zabarell. in *6. notab.* Felin. in *cap. cùm sit generale, col. 2. vers. Ecclesia restituitur, extra, de foro competen.* Roman. *sing.* 113. Marant. *in prax. 6. par. in verb. & quandoque appellatur, num.* 113. & alij, quos citat Sforz. Odd. *tract. de restit. in integr. par. 1. quæst. 32. art. 15. num.* 124. sed quòd etiam in hoc casu speciale prædictum in Clerico admittendum non sit, sicquè, vt ille, cùm ex aliquo contractu cum laico inito se læsum credat, volens in integrum restitui, coram Iudice seculari pro restitutione in integrum contra laicum obtinenda comparere teneatur, supradictorum Doctorum sententia reiecta, dixerunt, & satis benè Io. de Imol. *in d. cap. constitutus, num.* 8. vbi expressis verbis dicit, Clericum in hoc casu teneri sequi forum Rei, per tex. *in d. l. 2.*

42

43

Nec obstare, inquit, præcitatam *Decretalem*; quia potest dici, quòd illud municipium, in quo erat consuetudo approbata laicorum, vt distracto fundo patrimoniali, possent vendentis coniuncti proximiores intra annum comparere, illiúsque emptori pretio exbursato restituto, ab eius posse retrahere, vel erat de Terris subiectis Ecclesiæ, & ideò potuit agi coram Ecclesiastico, ad tex. in *cap. si duobus, de appell.* vel erat consuetudo loci, quòd vbi actor esset Clericus, posset reum trahere ad forum Ecclesiasticum: idémque doctè satis, provt de more, insignis Couarr. *var. resol. lib. 1. cap. 4. num. 2.* Barbos. *in l. hæres absens, §. proindè, num. 31. ff. de iudic.* Parlador. *differ. quotid. differ. 9. §. 3. num. 8.* Sforz. Odd. *loco cit. n.* 125. & omnium singularissimè Consiliarius Carleual. *lib. 1. de iudic. tit. 1. disp. 2. q. 4. à num. 193. vsque ad num. 196.* quò loci per hæc verba respondet ad *tex.* in d. *cap. constitutus*, nimirùm: *Neque item obstat tex. in d. cap. constitutus, eodem tit. quoniam credendum est, Pontificem, à quo petita est ibi restitutio, esse Iudicem competentem rei, contra quem est petita; eò quòd, vel esset Clericus is, contra quem petebatur, vel Prouincia ipsa subiecta Romanæ Ecclesiæ quoad secularem iurisdictionem: neque verò hoc est diuinare; nam cùm in eo textu non sit principalis quæstio de foro, sed potiùs de restitutione in integrum petenda, præsupponi possunt termini habiles quoad forum, absque vitio diuinationis; l. qui testamento, cum similibus, ff. de testam. vt eleganter ammaduertit Barbos. in d. §. proindè, num. 35. tametsi Couarr. huius solutionis primus author eam diuinationi obnoxiam ferè fateatur, minus hoc reputans incommodi, quàm opposita sententia acquiescere.* hæc *Carleual.*

44

Etenim satis esset impertinens in Terris Imperij, si Ecclesia, vel Clericus pro restitutione in integrum obtinenda aduersus laicum vellet coram Iudice Ecclesiastico comparere, suffulti dispositione *præcitatæ Decretalis*, dùm legem habemus expressam Imperialem, vt in iudicio restitutionis in integrum actor forū rei sequi cogatur, in *d. l. 2. C. vbi, & apud quem, &c.*

45

Vlteriùs affirmat Giurb. *num.* 19. in hoc iuris Retractus iudicio retrahentem esse reum, ad quod allegat Innocent. Paul. de Castr. Ant. Fabr. Paz, & Testay in *locis superiùs citatis*, vndè vti reus debet coram Iudice suo seculari conueniri: Sed respondetur, hos Doctores, excepto *Paz* (qui verè in hac quæstione allegari non meretur, cùm nihil determinet) nec somniasse similem ineptiam affirmare, sed hoc tantùm dixisse, vt si à Iudice laico emanaret citatio, admonens quoscunque generaliter, vel etiam Clericum specialiter ad comparendum, quatenus sua interesse putauerit, quòd si Clericus compareret, dicitur ille potiùs actor, quàm reus, ex eo quòd comparere non compellitur, si non vult. Hoc non applicatur, quando Clericus à laico collaterali conueniretur ad relaxandum iure Retractus fundum, quem emit, eo enim casu laicus, qui retrahit, dicitur verè actor; & Clericus, qui eo iure conuenitur, reus omninò: & hæc fuit principalis ratio Doctorum *suprà* relatorum, qui dixerunt, vt Clericus non nisi coram Iudice Ecclesiastico in iudicio Retractus conueniri debeat, quia actor debet sequi forum rei: etenim, hisce mediis probari nusquam poterit, vt possidente Clerico rem, quam emit, & pro qua pecuniam impendit suam, comparente demùm laico collaterali pro Retractu, hic retrahens dicatur reus, sicque vt non nisi coram Iudice suo seculari sit de iuribus suis tractandum; quid enim ab illo petit Clericus, qui pacificè emit rem quam possidet, non nè reus nuncupatur à re, quæ petitur, *c. forus, de verb. signif.* diceretur enim hic retrahens reus, quādo inito contractu inter vēditorē fundi, & Clericū emptorem, priusquam iste fundi empti possessionē acquirere, laicus collateralis possessionē rei vēditæ inuaderet, & pretiū corā Iudice seculari deponeret, eo enim casu, si Clericus emptor ex vi contractus initi cum fundi venditore vellet illius corporalem possessionem acquirere, vtique ad dimittendum intrusum possessorem coram Iudice seculari comparere teneretur; & hoc modo laicus, qui sic de facto retraxit, diceretur reus; sed vbi Clericus emptor pacificè, & quietè possidet, & collateralis contra illum iure Retractus vti vult, non video, quo pacto retrahens reus in hoc iudicio denominari possit: id quod benè considerauit Paz *loco cit. num.* 32. quicquid per priùs inconsultò dixerit *num.* 23.

46

47

Idemque respondemus Octauio Caracciolo, qui in *cit. quæst.* 17. Triuisan. & Giurb. in *allegatis decisionibus*, insequutus, hoc idem scripsit, nimirum, vt in hoc iudicio Retractus laicus retrahens dicatur reus, ex quo à Clerico emptore ad retrahendum prouocatur, ipse autem Clericus vti prouocans actor, etenim Clericus emendo nunquàm putauit vicinum ad retrahendum prouocare, immò semper sperauit, super prædio empto à nemine molestari: quòd autem vicinus possit retrahere, esto, millies prouocatus, vt *Giurb.* & *Caracciolus* inaniter præsupponunt, hæc prouocatio non potest illum constituere reum, sed prorsus actorem; oritur enim ex hoc ei actio ad retrahendum contra nouum emptorem, in suique facultate est, an velit ea vti. Vndè cùm primùm determinat actionem illam exercere, necessariò comparere tenetur coram eo Iudice, qui est competens illius, contra quem actio illa instituitur, siuè intentatur: sunt iura nimis clara, & vulgata in *l. 2. Cod. de iurisd. omnium iudic.* & in *l. fin. Cod. vbi in rem actio*: & quod vulgò dicimus, vt prouocans sit actor, prouocatus verò reus, intelligitur, quando prouocatio in iudicio fit; provt est tex. in *l. in tribus, in fine*, ibi, *cum videri actorem, qui ad iudicium prouocasset, ff. de iudic.* vbi autem non est iudicium, cessant prorsus hæc nomina *Actoris*,

48

Actoris, & *Rei*: hinc in terminis satis eleganter dis-
49 serendo Consiliar. Carleual. *loco cit. num.* 202. inquit, nullum in iure considerari actum, aut contractum extra iudicium, ex quo efficiatur quis reus, ità & taliter, vt non possit esse actor: nec alicuius momenti esse considerationem illam, quæ aliquando fit de reo originario, aut actore originario, cùm ille, qui hodiè consideratur reus originarius, seu reus in potentia, poterit alia die actor esse actu: & è contra, quare subdit, illum verè censendum esse actorem, qui ad iudicium prouocat: allegat tex. in *d. l. in tribus*, & in *cap. forus, de verb. signif.* Bart. *in l. libertus, n. 2. ff. de in ius vocando*, ibique Bal. *in 1. lect.* Dec. *cons.* 43. ex *num.* 1.

50 Addit *Giurba*, nec dissimile esse, quod de Clerico diffamante dixit *Capyc.* contra *Afflict.* vt à laico diffamato coram Iudice seculari conueniri rectè possit: id quod satis doctè, prout de more affirmauit, sic nouissimè per Supremum Regni huius Senatum determinatum referens nobilissimus, ac nunquam satis laudatus D. Reg. & Marchio Capyc. Latro *decis. sua* 89. de qua immemor fui *cap.* 6. *num.* 1. cùm hanc eandem probauerim sententiam. Etenim respondetur, nedùm dissimile esse; sed inter vnum, & alium casum non paruum considerari discrimen; ideò enim in iudicio iactantiæ laicus diffamatus Clericum diffamantem potest coram Iudice seculari ad sua iura proponendum conuenire, quia circumscripto hoc iudicio, si Clericus vellet de iuribus suis experiri contra laicum, necessariò coram Iudice seculari comparere teneretur, quo casu diceretur actor; vndè meritò magis communiter receptum est in iudicio iactantiæ intentantem remedium *l. diffamari*, naturaliter, & verè dici reum; illum autem, contra quem intentatur, actorem; sicque ad Iudicem ipsius diffamati posse diffamantem trahi: vt per D. Reg. Capyc. Latro *loco cit.* post D. Præsid. de Franch. *decis.* 657. & alios plures, quos allegat *numer.* 5. quibus addo Consiliar. Carleual. *loco superius cit. num.* 202. *vers. hoc dumtaxat*: at in iudicio Retractus, cùm Clericus rem emptam possidens, vt possidere desinat, cupit collateralis, necesse est, vt illum ad relaxandum conueniat, & dùm conuenitur, dicitur omninò reus, & consequenter coram Iudice suo citandus.

51 Vltimò remanet, vt respondeamus contrariis decisionibus sequutis, tùm in Straticotali, tùm, vt *Giurba* testatur, in M. R. C. Auditorio illius Regni: sed quia similibus determinationibus respondet *Consiliar. Carleual.* cuius anima requiescat in sancta pace, *cit. tract. de iudic. lib.* 1. *tit.* 1. *disp.* 2. *q.* 7. *sect.* 3. *n.* 967. ideò ad *ibi* dicta me remitto.

52 Hæc sunt, quæ se offerunt in hoc legali certamine habito inter me, & Marium Giurbam; quis autem nostrum meliora induerit arma, cuique magis credendum, & an in me, vt *Giurb.* præsupponit, vel potiùs in ipsum, vt arbitror Ego, afferri possit *Hieremiæ* dictum *cap.* 13. quod in calce *præcitatæ obseru.* 2. verborum vanitate inflatus allegat, videant hi, ad quos de his videre, & iudicare spectabit.

SVMMARIVM.

1 *Clericus diues patris sui filius primogenitus, & hæres vniuersalis, an possit petere ab hærede in feudalibus vitam, & militiam super feudis antiquis, & pretium erogatum in feudis nouis, & n.* 2. 11. 13. 16. *&* 18.

3 *Vita, & militia, quæ debetur secundogenitis, est onus feudi.*

4 *Vita, & militia debetur secundogenito, tàm laico, quàm Clerico, siuè pauper ille sit, siuè diues, & num* 6. 8. *&* 9.

5 *Vita, & militia, quæ debetur secundogenitis an debeatur loco alimentorum, an loco portionis hæreditariæ, an verò loco Legitimæ.*

7 *Vita, & militia an debeatur in linea collaterali.*

10 *Secundogenitus, cui legatum est vnum feudum, an possit à fratre primogenito petere vitam, & militiam super aliis feudis, in quibus ille successit.*

11 *Vita, & militia debetur secundogenito, quamuis sit ille hæres vniuersalis, & de ratione, num seq.*

14 *Legitima vt non debeatur, requiritur, vt expressa illius renunciatio concurrat.*

15 *Lex disponit de casu, qui communiter accidit.*

17 *Vita, & militia an debeatur secundogenito Clerico, cui pater, vel frater procurauit beneficium Ecclesiasticum.*

18 *Secundogenitus hæres vniuersalis patris sui an possit petere à primogenito hærede in feudalibus pretium integrum exbursatum per communem patrem super feudis nouis: & n.* 23. 24. 25. 19 *&* 34.

Et quid si hæres in feudo non sit filius, sed collateralis, n. 42. 43. 44. 45. 46. 48. *&* 49.

19 *Secundogeniti electio est in Regno, super feudo nouo, vel consequi vitam, & militiam, vel partem pretij, quo feudum illud emptum est; & quid si feudum, non pecunia, sed propriis meritis pater acquisiuit, & num.* 20.

21 *Ratio quæ sit, vt fuerit in Regno introductum, esse secundogenito præstandam partem pretij erogati in feudo nouo, & n. seq.*

26 *Tempus quodnam sit attendendum in solutione partis pretij feudi noui, quæ debetur secundogenito, emptionis, vel mortis patris.*

27 *Feudo nulliter alienato legitimus successor illud recuperat sine restitutione pretij, cùm id onus sit hæredis in allodio.*

28 *Venditor feudi cum pacto de retrouendendo, si pactum illud exerceat cum primogenito emptoris, pretio restituto, pecunia erit hæreditatis burgensatica.*

29 *Pretij pars, quæ debetur secundogenito super feudo nouo, qua actione petatur, & n.* 30. *&* 32.

31 *Collationis vinculo non subiacent ea, quæ post patris mortem filiis deferuntur.*

33 *Feudale patrimonium, cui est annexa qualitas hæreditaria, non est separatum à patrimonio allodiali.*

35 *Collatio in quibus casibus cessat, & quæ requirantur, vt illa locum habeat, n.* 42.

36 *Primogenitus tenetur conferre pretium feudi noui, siuè velit, siuè nolit in reliquis bonis defuncti succedere, vbi decisio S. C. n.* 37.

38 *Andr. theorica in* cap. Imperialem, §. præterea Ducatus, in addition. num. 39. cum seq. de prohib. feud. alien. per Freder. *explicatur.*

39 *Collatio habet locum inter filios hæredes, quamuis filius ille, à quo petitur collatio, sit hæres in obolo.*

40 *Feudum dicitur Legitima primogeniti.*

41 *Filius primogenitus successor in feudo an possit à patre grauari pro concurrenti feudi valore.*

47 *Filius quando succedit cum extraneo, non tenetur conferre, sed quomodò procedat, ibidem, & de ratione, n. 48.*

50 *Legato feudo an debeatur æstimatio.*

ARGVMENTVM.

Clerico diuiti, tam ex reditibus Ecclesiasticis, quàm ex patrimonio, nùm Vita, & Militia debeatur? & quid si esset ille primogenitus, qui propter Clericatum à feudi successione fuit exclusus. Item, cùm certum sit, in feudo nouo competere secundogenito partem pretij, quo feudum illud emptum fuit, si contigerit, Feudatarium mori, cui duo ab intestato succederent, alter in feudo, alter verò in allodio, nùm bonorum allodialium hæres possit integrum feudi pretium vti allodiale ab hærede in feudalibus petere? & de aliis ad materiam pertinentibus.

CAPVT XLV.

1 CLERICVS patris sui filius primogenitus, & hæres in allodio, reuocatur in dubium, an possit ab hærede in feudalibus petere super feudis antiquis vitam, & militiam, quæ in Regno ex *Constit. Comitibus*, secundogenito debetur, & pretium integrum in feudi noui acquisitione erogatum, quod ex consuetudine sic iudicandi filius primogenitus post patris feudatarij mortem fratribus secundogenitis conferre tenetur.

De hoc articulo in Supremo Regni huius Senatu disputari contigit in causa vertente inter Illustrissimum Dominum meum Don Franciscum Perettum Abbatem Clarauallensem, nunc dignissimum S.R.E. Cardinalem ex vna, & Excellentissimam Dominam Principissam Albani, & Venafri eius sororem, ac Excellentissimum Dominum Ducem Bracciani in iudicio vocatum, quatenus sua interesse putauerit, ex altera: pro quo Illustrissimo Domino meo Abbate patrocinando, sequentes scripsi iurium Allegationes, & sunt videlicèt.

Iesus, Maria, Ianuarius.

2 Ab intestato defuncto Excellentissimo Don Michaele Peretto Principe Venafri, ac vtili Domino Status Celani, & Baroniæ Piscinæ, delataque in possessorio per geminata decreta, bonorum omnium feudalium successione Excellentissimæ Principissæ Albani eius filiæ, ob incapacitatem Illustriss. Domini mei Don Francisci Peretti Abbatis Claraualleusis, idem Illustrissimus Abbas supplicationem in Sacro Consilio porrexit, qua mediante instirit, declarari super Statu, & Baronia prædictis eidem competijsse, & competere vitam, & militiam à die mortis præfati Excellentissimi Patris, nec non & pretium interum erogatum in emptionem Ciuitatis Venafri, vnà cum interesse, ad quod omne Excellentissiam eius Germanam dictorum feudorum vtilem Dominam, & posseditricem, audito Excellentissimo Duce Bracciani, quatenus sua interesse putauerit, modis omnibus condemnari instantissimè petit.

Quòd autem iustissima sit petitio, nullam in se continens iuris resistentiam, est adeò apud nos indubitatum, vt existimem, ad illam de iure fundandam nulla indigere librorum reuolutione, passim enim, quando hac de re in Supremis Regni huius Tribunalibus dubitari contingit, sic citra controuersiam pronunciatur. Etenim, quod attinet ad vitam, & militiam ex *Regni Constitutione, Comitibus*, secundogenitis debitam, quam onus feudi esse, ex altero Regni iure *Alienationis Actus* Nostrates dixerunt, nulli dubium 3 est, illam Illustrissimo actori competere, in nihilo obstante, quòd habeat aliundè, tam ex bonis paternis, quia Patris est bonorum allodialium hæres; quàm ex reditibus Ecclesiasticis: & quòd hoc *secundogeniti* nomen non mereatur, ex quo potuit vti primogenitus, & vnicus patri suo masculus in feudis succedere, & voluntariè se exclusit, Ordines assumendo Clericales.

Constat enim quoad primum, vitam, & militiam secundogenito deberi quantumuis locupleti, diuiti, & 4 aliundè habenti, ex quo opulenter viuere possit, siuè sit ille laicus, siuè simplex Clericus, siuè Prælatus, aut Cardinalis, quia *Constitutio* indistinctè secundogenitis hanc annuam tribuit præstationem, ex feudi fructibus per primogenitum soluendam, nam cùm illi à feudorum successione per natu maiorem veniant exclusi, voluit *Imperator Federicus*, illius *legis* conditor, ad eorum Beneficium vitam, & militiam instituere; nec alitèr distinguit, an sint pauperes, vel diuites, an laici, vel Clerici; minusquè declarauit, talem annuam præstationem, ad quam primogenitus tenetur, in cuius locum deberi, an forsan in locū alimentorum, an verò 5 portionis, quam aliàs secundogeniti fuissent super feudo consequuturi, si in eo de Longobardorum iure viueretur, an & tandem in locum Legitimæ; id quod indagare, quamuis antiquitus nostrorum Maiorum ingenia contorserit, nostris tamen temporibus de his disquirere, maxime ad effectum, vtrùm nec nè vita, & militia secundogenito debeatur? est prorsus inutile, vt ex *infrà* dicendis apparebit; Videbis enim in discursu, quòd si nostræ petitioni obstarer asserere, deberi vitam, & militiam loco alimentorum, vel esse illam subrogatam in locum portionis, in qua aliàs secundogeniti essent super feudo successuri, oppositionem nullatenus esse sustentabilem: idemquè si loco Legitimæ deberi contenderetur: etenim communitèr Nostros affirmasse comperimus, vitam, & militiam secundogenito deberi, etsi non egenti, sed omninò diuiti, aliundequè habenti, ex quo viuere possit; ita enim vno ore fatentur,

Andr. noster, feudorum Pater, in *eadem Const. Comitibus, in princip. vers. sed an si minor sit locuples*, & iterùm *in repetitione sequen.* similitèr *in pr.* sub illis verbis, *Si sit locuples, non videtur. ff. de lib. agnosc. l. si quis à liberis, §. sed si filij, & §. si impubes, & §. alimenta. Periti Regnicola dicunt cōtra, & benè, quia hoc est onus feudi, &c.*

Patris

Paris de Puteo *de reintegr. feud.c.*40. quod incipit, *Nunc videndum, num.* 25. ibi, *Tamen Andr.dicit,quòd etiam si minor habeat vndè se alat aliundè,quod ista vita militia sibi debetur,&c.*

Andr.Tiraq.*de iure primog.q.*75.

Petrus de Greg.*tract.de vit.& milit q.*4.

Ioan. Thom. Minad. *conf.*1.*num.*67.ibi,*Sed vita,& militia debetur secundogenito etiam ditissimo , & iure actionis,&c.*

Camill.Salern.*in addit.ad Napod.in Consuet. Quòd si aliquis , in addit.*incip. *Vita militia,circa fin.*ibi,*Contrarium dicas , quantumcunque enim secundogenitus sit dives debet habere vitam,& militiam,eo quia illa debetur conditione ex lege.&c.*

Guliel. de Pern.*conf.*11.*numer.*10. inter *consil. feudalia.*

Ioan.Petr.Surd.*tract.de aliment. tit.*7.*q.*15.*num.*22. *&* 27. ibi , *Quarè cùm lex,vel consuetudo deferens successionem integram primogenito,mandat , secundogenitum ali , tunc datur actio , & non officium Iudicis, & consequentèr secundogenitus,quamuis dives,eam petit.*

Iacob.Menoch.*conf.*451.*n.*6.

Octau. Bammacar. *in Comment. ad.tit si de feud.defun.in cap. qui Clericus,àquaest.*10. *num.*203.*in fine*, sub illis verbis , *Militia ver secundogenitis etiam ditissimis iure actionis realis debetur.*

Nicol. Intrigliol.*de feud. cent.*1. *quaest.*57. *num.*20. per hæc verba,*Item debetur,etiam quòd frater secundogenitus sit locuples , vel alimentatus fuerit aliundè , & habitauerit extra domum fratris sui primogeniti, &c.*

Don.Garſ.Mastrill.*decis.*85.*n.*20.

Paul.Staiban.*conf.*2.*n.*4.

Camill.Borell. *in sum. decis.par.*1.*tit.de vita,& militia,num.*16.

Scipio Theodor.in hac causa iudicaturus *allegat.* 25.*num.*1.

Mercurial. Merlin. *tract.de Legit. lib.*2.*tit.*1.*quaest. num.*9.& alij passim,citra controuersiam.

6 In specie autem, quòd debeatur Clericis secundogenitis, cæterisquè Prælatis, dixerunt Paris de Puteo *loco cit.in fine*,vbi asserit,sic temporibus suis in beneficium cuiusdam Protonotarij Apostolici per Sacrum Consilium fuisse decisum.

Matth. de Afflict. in *dicta Const. Comitibus* , *in* 3. *quaest.num.*6.

7 Antonius Capyc. *decis.vltima* , quæ tamen in casu suo tuta non videtur,dum in ea decisum habemus,vitam,& militiam Clerico secundogenito deberi,etiam in linea collaterali , contra expressum casum *dictæ Constitutionis*, quæ loquitur de linea descendentiæ , & sic,vt petentes vitam,& militiam sint filij,siuè descendentes illius, de cuius successione agitur:sicquè se habere declarationem,in causa illa emanatam,ab *Imperatore nostro Carolo* immortalis memoriæ , sub *datum Bononiæ de anno* 1530.dum expresse ordinauit, vitam, & militiam non esse præstandam in casibus in *dicta Constitutione* non expressis ; nec de extensione aliqua tractari posse.Qua de re sunt nouissimè videndi Ann. *conf.*6.Gizzarell *decis.*36.per totam,Camill.de Medic. *conf.*8.& D.Consiliar.Theodor.*alleg.*20. vbi *num.*38. illius Imperialis rescripti verba transcripsit.

Petrus de Gregorio *tract.de dot.de parag.* q.22.*n.*6.

Ioan. Thom.Minad.*in Constit.In aliquibus,in verb. filiorum,num.*7.

Io.Ant.de Niger.*in c.Reg. Alienationis actus,n.*16.

Fab.de Anna *conf.*120.*in princ.*

Ioan.Aloyſ.Mormil.*in d,Const.Comitibus.*

Carol.de Grassis *de effect.cleric.effect.*4.*n.*257.

Nicol. Intrigliol. *de feud. cent.* 1. *quaestion.* 57. *numer.*22.

Doctor Marta Neapolitanus *tract. de iurisdict. par.*4.*casu* 23.

Don.Garſ.Mastrill.*decis.*165.*n.*3.

Paul.Staiban.*conf.*2.*num.*3.

Ioan.Franc. Reg.de Pont. *tract.de potestate Proreg. tit.*7.§.4.*à num.*28.vbi dicit,sic communitèr in Regno practicari,& in dies decidi,vt Clericis omnibus,etiam in Sacris constitutis vita , & militia debeatur ; Bammacar.reprehendens, qui solus impertinentibus mediis contrariam ausus fuit firmare sententiam in *comment.ad tit.si de feud.defunc. q.*10.*n.*162. cum *pluribus sequentibus.* 8

Marc. Ant.Genuenſ.*in pract. Eccles.q.*65.*per totam*, vbi sigillatim omnia reijcit argumēta per *Bammacar.* contra Clericos secundogenitos adducta.

Camill.Borell.*cit.tit.de vita,& milit.n.*26.

Andr.Molfeſ *conf.*9.*n.*4.

Ioseph Mele *in addit.ad GiZZarell decis.*36.*n.*46.

9 Scip.Theodor.*alleg.*20.*n.*23.*& alleg.*25.quā scripsit in gratiam olim D. Cardinalis Ascanij Columnæ, qui licèt sententiam contra ipsum reportauerit,id euenit ob peculiare factum, quod in causa illa concurrebat;non enim,qui partes Comestabuli fratris,seu nepotis tuebantur, Domino Cardinali vitam , & militiam super feudis in Regno existentibus non deberi contendebant; sed quia ex paterno testamento apertissimè cernebatur, fuisse illum à tali petitione exclusum , vt ex allegatis pro Comestabulo apud Anniam,& Staiban.*loc.cit.* clarè videri potest,& cernitur ex consultatione eiusdem D. Consiliarij Theodori *in allegat. seq.* 16. qui vti veritatis amator Dominum Cardinalem ad concordiam hortabatur , causam dubiam satis existimando , propter verba in dicto testamento adiecta,quibus mediantibus,ab huius vitæ, & militiæ consequutione veniebat exclusus , deque tali paterna exclusione testatur Bammacar. *loco cit.n.*212. *fol.*88.

10 Insupèr, vt videant Domini Iudicantes , *Doctores omnes*,qui in terminis *Constitutionis nostræ, Comitibus*, loquuti sunt,sensisse indubitantèr,hanc annuam vitæ, & militiæ præstationem secundogenitis deberi,quantumuis diuitibus, & aliundè habentibus , vt dixerint, quòd vbi pater plura possidens feuda vnum secundogenito cum assensu legaret,siuè aliud pingue legatum ordinaret,quòd non per hoc super aliis feudis, in quibus primogenitus successit, vita , & militia secundogenito alterius feudi legatario denegabitur : sic enim tempore suo Dominos de Consilio dixisse affirmat Afflict.*decis.*138.*n.*4.& in *dicta Const.Comitibus, n.*18. quem sequuti sunt

Andr.Tiraq.*de iure primog.q.*75.*n.*5.

Petr.de Greg.*de vit.& milit.q.*5.*in fin.*

Scipio Bucin.*in addit.ad Napod.in Consuetudine, Et si testator , in addit.incip. Circa hanc Consuetudinem, vers.simile videmus in vita,& militia.*

Ioan Ant.Lanar.*conf.*33.*n.*25.*&* 28.

Ioan. Petr.Surd.*de alim. tit.*7. *quaestion.*15. *num.*22. *& seq.*

Marcell.de Maur.*alleg.*28.*n.*11.*vers. immò si de pluribus feudis,&c.*

Nicol.Intrigliol. *de feud. cit.q.*57.*n.*35. *& sing.*48. *lib.*1.

Marius Mut.*in c.Reg.Sicil.*33.*n.*188.*lib.*1.

Scipio Reg.Rouit.*in prag.*24.*n.*9.*&* 16.*de feud.*

Camill.Borell.*cit.tit.de vit.& mil.n.*15.

Scip.Theodor.*relata alleg.*25.*n.*2.

Ioseph Mele *ad GiZZarel.loc.cit.n.*19.& alij.

11 Idemquè , vbi secundogenitus bonorum allodialium esset hæres,nam non per hoc vita,& militia super feudis, in quibus primogenitus successit, denegabitur illi;sic enim indubitanter asseuerant

Andr.Tiraq.*cit.q.*75.*per totam.*

Ioan. Ang. Pisanell. magnus Iureconsultus *in comment. de pragm. editam Thori num.* 50. vbi loquitur in casu fortiori, nimirùm in sorore, vt non obstante, quòd sit bonorum allodialium hæres, sinedubio competat ei paragium super feudo. Audi Doctorem istum sic docentem; *Nàm si prætenderetur paragium super feudo, vt contigit in casu Padulæ, in quo non requiritur aliqua discussio, Francisca Carbona habuerat omnia bona burgensatica, vt sic de directo competeret super Padula, & perpetuò haberet, postquam esset omne feudi, &c.*

Sigismund. Reg. Loffred. *in capit.* 1. §. *quid ergò, in verb. vel danda militia fratri minori, col. 2. in princip. in tit. de inuest. de re alien. fac.* vbi hoc pro indubitato supponit, dum fundat, ideò vitam, & militiam secundogenito deberi, quia per primogenitum à feudi successione excluditur; non autem ratione filiationis, vt à paterna hæreditate excluso; quia si hoc esset verum, haberet secundogenitus solùm vitam, & militiam, & à burgensaticis repelleretur: qood dicit *Loffredus* ipse, verum non esse, cùm succedat in burgensaticis, & consequitur vitam, & militiam.

Marcell. de Maur. *citata alleg.* 28. *num.* 11. sub illis verbis, *Non enim ex hoc, quòd pater filium secundogenitum in allodialibus hæredem instituit, videtur voluisse, quòd non habeat vitam, & militiam, immò, &c.*

Don Gars. Mastrill. qui attenta nostri Afflict. theorica, sic testatur in illo Siculo Senatu decisum, in *addit. ad Petr. de Greg. de vita, & militia, quæst. 4. lit. A.* quò loci hæc dicit verba, *Et quid si filius secundogenitus successit in allodialibus, an debeat habere vitam, & militiam? vide Afflict. decis.* 138. *in* 2. *dub. & Vrsill. ibi in addit. vbi tenent, quòd sic, secundùm quam opinionem ita aliàs audio fuisse decisum in M. R. C. die 16. Ianuarij* 1545. *pro Baronissa Radusa, & ita concludit Tiraq. de primog. q.* 75. *n.* 8. Hæc ille.

12 Et hoc summa cum ratione, nam non per hoc, quia secundogenitus patris sui bonorum allodialium est hæres vniuersalis, siuè ex testamento, siuè ab intestato, censetur prohibitus petere id, quod ex Legis dispositione ei debetur, dum contraria non obstat hominis expressa dispositio; prout in casu nostro, in quo nec expressa, nec tacita considerari potest, dum de intestati successione tractatur; In Constitutione enim nostra, *Comitibus*, simpliciter disponitur, vt frater maior, qui in feudo successit, secundogenito vitam, & militiam præstare debeat, nec alitèr illius *Imperialis sanctionis* Author dispositionem hanc restrinxit, quando frater secundogenitus esset patris hæres bonorum allodialium, vel aliud paternum feudum à patre assequutus esset, siuè ex quouis alio titulo aliundè haberet, quòd proindè dum Lex illa simplicitèr loquitur, est etiam simplicitèr intelligenda; & ex quo non distinguit, nec nos distinguere debemus, *vulgatis iuribus*.

13 Hæc omnia *suprà* iam dicta sic communitèr à Maioribus nostris, Regni huius peritis, sine controuersia recepta; nullum possunt recipere obstaculum ex obiectione, quæ fieri potest; nimirùm, quòd voluntariè Illustrissimus Dominus meus Abbas à feudorum successione se exclusit, Ordines assumendo Clericales, & sic non posse eum *secundogeniti* nomen obtinere.

Nam respondetur, quòd licet hoc verum sit, non tamen per hoc sequitur, quòd excludendo se à feudi successione, voluit similitèr à vita, & militia se excludere, nam si debetur secundogenito Clerico, multò fortius est debita primo, ex cuius persona maius commodum secundogenitus laicus est consequutus, & proindè magis rationabile est, vt debeatur Clerico primogenito, quam secundo: Item cùm expressa huic vitæ, & militiæ renunciatio non interuenerit, non potest dici, ab illius petitione voluisse Dominum meum Abbatem, dum sacris initiabatur Ordinibus, se excludere; exemplo Legitimæ, quæ expressam, & specificam requirit renũciationem; ad text. *in l. si quando, §. & generalitèr, C. de inoffic. testam.* validum est enim argumentum de Legitima, ad Vitam, & Militiam, & è contra; vt per Loffred. *in d. cap.* 1. §. *quid ergò, vers. vel dando, de inuest. de re alien. fac.* & D. de Franch. *decis.* 61. *num.* 3. 14

Insupèr non obstat, quòd non consideratur secundogenitus, de quo propriè loquitur Constitutio, *Comitibus*; disponit enim Lex illa de casu, qui communitèr accidit, iuxta legum naturam. *l. nam & ea, ff. de legibus*; etenim communitèr videmus, primogenitos bonorum feudalium vtile dominium assequi; quia illos rantum lex feudalis vocat, & ideò de Vita, & Militia per eos secundogenitis præstanda, præcitata *Constitutio* loquitur; sed dum casus contingit, in quo primogenitus propter ipsius incapacitatem succedere non potest, nonne erit iudicandum secundum legem in casibus communitèr accidentibus conditam? ad tradita per Dec. *in l. ea, quæ rarò, ff. de reg. iur.* 15

16 Ac proindè, his principalioribus rationibus attentis, dum is casus aliàs apud nos disputari contigisset, in causa olim D. Cardinalis Vitelli, Vitam, & Militiam petentis ab eius fratre secundogenito, qui propter ipsius Cardinalis incapacitatem in Terra Amatricis successerat, sic in puncto ad Cardinalis fauorem Sacrum Consilium pronunciauit, vt testatur D. Præs. de Franch. in eius *vulgata decis.* 20. *per totam*. de qua meminerunt Dom. Reg. de Ponte *loco cit.* Octau. Bammacar. *in d. cap. qui clericus, num.* 162. Mart. *cit. casu* 23. *num.* 36. Mastrill. *decis.* 85. *num.* 11. *& decis.* 165. *num.* 3. Camil. de Medic. *cons.* 8. *num.* 13. Mormil. *loco cit. n.* 51. Genuens. *relata q.* 65. *n.* 3. D. Reg. Rouit. *in pragm.* 24. *num.* 7. *de feud.* ibi, *Et dicitur secundogenitus in hac materia, nedum qui est minor natu, sed etiam, qui esset maior natu, & primogenitus; sed propter inhabilitatem, vel aliud impedimentum non potuit in feudo succedere, &c.*

17 Minus etiam obstaret, si huic tam instæ petitioni ex aduerso opponeretur, ex alio non esse illi locum, cùm Dominus meus Abbas insignibus fruatur Ecclesiasticis beneficiis ipsi à Domino tunc Cardinale Montalto eius patruo resignatis: id quod opponendum fore mihi persuadeo, cum hoc sit per Aduersarios in facto deductum, articulatum, & probatum, ex quo forsan præsupponant, resignationem illam intuitu, & contemplatione Principis patris sequutam esse, tantæque esse efficaciæ, vt Dominus Abbas à petitione facta Vitæ, & Militiæ veniat exclusus; Etenim si casus daretur, vt Aduersarij sic opponerent, facili quidem modo responderi potest; nàm aut prætenditur, per hanc sic factam probationem constare satis, quòd Dominus Abbas sit dioes, & ex *suprà* iam dictis inanis est prætensio: aut verò credunt, Principem patrem à Cardinali fratre beneficiorum procurasse resignationem ad fauorem Domini mei Abbatis, vt excluderetur ille ab annua Vitæ, & Militiæ consequutione, & hoc asserere, verè esset infirmitas intellectus; tum *primò*, quia in facto nullatenus constat, resignationem ad Principis instantiam, illiúsque contemplationem factam fuisse; tum *secundò*, & melius, quia etsi constaret, non per hoc peregit Princeps pater, vt eo mortuo, vnicum filium suum masculum à Vita, & Militia, quæ super feudis antiquis, ex iuris dispositione illi competebat, excludere voluerit; nunquam enim intelligi potest, patrem per amplam donationem, siuè legatum, aut hæredis institutionem, ad secundogeniti fauorem factam, voluisse illum à Vita, & Militia excludere, nisi expressè id declarauerit, vt per Afflict. *cit. dec.* 138. & Intrigliol. *d. q.* 57. *n.* 45. & melius *sing.* 48. *lib.* 1. ibi, *nisi expressè dixerit, quòd reliquerit in recompensationem Vitæ, & Militiæ:*

litia, Etenim tunc, dixerunt *Doctores*, filium secundogenitum per beneficium, vel Prælaturam obtentam, à Vita, & Militia esse excludendum, quando beneficium illud ad fratris primogeniti instantiam esset ei collatum; nam cùm huius annuæ præstationis sit ille debitor, procurandò fratri suo beneficium, præsumitur id fecisse, vt se ab onere Vitæ, & Militiæ liberaret; sicquè per text. *in l. 1. §. sed scimus, C. de Latin. liber. tollend.* dixerunt Bald. & DD. *ibi*, Prosp. Carau. *in additio. ad Afflict. in citat. decis.* 138. Camil. Saler. *ad Consuet. Quòd si aliquis, in addit.* incip. *Vita Militia, vers. & si primogenitus quæsiuit fratri secundogenito*, Mastrill. *in addit. ad Petr. de Gregor. cit. quæst. 4. lit. A.* Amendol. *ad D. de Franch. dec.* 20. & alij; Secus autem est dicendum in patre beneficia filio secundogenito procurante, nam cùm ille nunquam possit dici, & censeri filij debitor Vitæ, & Militiæ, cùm onus hoc post ipsius patris mortem oriatur, non est cur dici possit id fecisse, vt post eius mortem filius primogenitus debitor remaneret à tali onere liber. Hæc satis quoad petitionem Vitæ, & Militiæ.

18 Quò verò ad alteram, totius pretij per Excellentissimum Principem communem Patrem in Ciuitatis Venafri emptionem erogati; dicimus, nullam etiam hanc petitionem in se continere iuris resistentiam. Et vt pateat de veritate, credo, nemini ex Nostratibus fuisse vnquam ignotum, in feudo empto per patrem,

19 in secundogeniti electione esse, vel Vitam, & Militiam, iuxta *Constit. Comitibus*, vel pretij partem consequi, iuxta Cōsuetudinem sic in Regno iudicandi receptissimam, quæ nunquam habuit contradictorem; idquè ex doctrina Andr. *in cap. Imperialem, §. præterea Ducatus, in addit. n. 39. & 40. de prohib. feud. alienat. per Feder.* quem sequuti fuère

Lucas de Pen. *in l. a. num. 31. vers. nam si pater acquirit feudum, C. de impōnen. lucrat. descr. pt.*

Matth. de Afflict. *in d. §. preterea Ducatus, intra numer. 90. in antiquis.*

Antonius Capyc. *decis. 2. n. 6.*

Sigismund. Loffredus *in d. §. præterea Ducatus, fol. mihi 59.*

Bartholom. Camer. in *eodem §. præterea Ducatus, fol. 106. & seq.*

Ioan. Thom. Minad. *in Constit. In aliquibus, in verb. in successione, intra n. 30.*

Marin. Frecc. *de subfeud. lib. 3. in tit. differ. int. feud. ex pact. & hereditar. in 33. differen. n. 3. & 4.*

Nard. Lipatul. *in addition. ad Andr. in d. §. preterea Ducatus, n. 39. lit.* Q. vbi hæc subdit verba, *Et scias, quòd ista opinio Andr. videlicèt, quòd primogenitus succedens in feudò empto à patre teneatur dare fratribus secundogenitis partem pretij, recepta est in Sac. Cons. & ab ea non est recedendum, &c.*

Ioan. Vinc. de Anna *sing.* 200.

Marcel. de Maur. *alleg. 52. n. 4.*

Franc. de Amic. *de feud. in tit. de his, qui feud. dar. poss. in quæst.* incip. *Hanc quæstionem, numer. 2. & 3. fol. 98.*

Ioan. Iacob, Masul. *in addit. ad Capyc. decis. 2. numer. 10.*

Camil. de Medic. *cons. 124. num.* 8. vbi adeò consuetudinem hanc apud nos seruari dicit, vt affirmare ausus sit, partem pretij feudi noui, onus esse intrinsecum ipsi feudo, prout est Vita, & Militia.

Fab. de Anna *cons. 26.*

Scipio Reg. Rou. *in pragm. 24. num. 3. de feud.* sub illis verbis; *sed in feudis nouis est in electione secundogeniti, si mauult partem pretij ipsorum feudorum semel consequi, & non Vitam, & Militiam, & è contra; vt passim receptum est in supremis huius Regni Tribunalibus, &c.*

Auellus Amat. *cons. 6. per totum*, vbi dicit, in Regno notissimi iuris esse, secundogenito in feudo nouo pretij partem competere, iuxta doctrinam *Andr.* semper, & vbiquè receptam; nec attendendum esse, vndè pretium prouenerit, cùm nihil intersit, an de propria, vel de aliena pecunia quid ematur, sed cuius acquiratur nomine.

Prosp. Pett. *in addit. ad Capyc. in d. dec. 2.*

Fuluius Reg. Constant. *in l. 1. num. 69. C. de filiis offic. militar. qui in bello moriuntur*, ibi, *Indè receptum est in hoc Regno, filium primogenitum debere alijs fratribus tribuere partem pretij feudi empti à patre, &c.*

Fabius Capyc. Galeota *in addit ad præcit. cons. Camil. de Medic. 124. in princip.* vbi ex Alienigenis citat Ant. Fab. hoc idem tenentem, *lib. 2. de erroribus pragm. decad. 41. error. 10.* cui addo Hartm. Pistor. *quæst. iur. lib. 3. q. 38. sub n. 7. vers. deniquè.*

20 Consuetudo ista sic in Regno iudicandi adeò apud nos seruatur, vt eam procedere dixerint Nostri, etiam si non pecunia pater feudum acquisiuerit, sed in seruitiorum remunerationem, vt adhùc pretij pars secundogenitis debeatur, sicquè per S. C. de anno 1556. decisum fuisse, testatur Ioan. Vinc. de Anna *sing.* 201. cuius verba sunt: *Feudi donati ob seruitia an debeatur pars pretij? in S. Cons. in causa delli Fedeli fuit decisum quòd sic; coram D. Felice de Rubeis Consiliario doctissimo de anno 1556. Act. Iubeno, &c.* quam decisionem esse iuri consonam, probat elegantissimè D. Reg. Rouit. in *cit. prag. 24. num.* 28. vbi tamen declarat ipse, si merita, & seruitia essent talia, pro quibus feudum recipienti competebat actio, vel Iudicis officium ad illorum meritorum congruam consequendam mercedem, ex quo tunc feudum illamet actione emptum censetur, & quemadmodùm ante feudi acquisitionem erat illa actio in defuncti patrimonio, ita & post, cuius omnes filij sunt capaces; & habetur, ac si remunerans seruitiorum mercedem priùs in pecunia defuncto soluisset, & demùm pro illa mercede in pecunia soluta, eidem feudum vendidisset, istamquè D. Regent. Rouiti declarationem nouissimè amplexus fuit D. Reg. Constant. *in dd. 1. num. 65. vers. sed in hac quoque specie*, & de decisione prædicta memores etiā fuerunt Abb. de Maur. *in addit. ad alleg. Marcel.* 52. Auel. Amat. *citat. cons. 6. num.* 13. Pert. *in addit. ad Capyc. dec.* 2. Ricc. *collect. decis. collect.* 609. Camil Borell. *in sum. decis. par. 1. tit. de feud. n.* 706. quibus addo Franc. de Amic. *in tit. de his, qui feud. dar. poss. fol.* 99.

21 Ratio autem, quare consuetudo hæc in Regno fuerit introducta iudicandi, vt feudo nouo primogenito delato, illius pretium inter fratres diuidatur, illa assignatur à *Luca de Penn.* quem nonnulli ex citatis Doctoribus sequuntur, nimirùm, cùm antequam feudum emeretur, pretium illud impensum in patris bonis reperiebatur, in eóque si feudum emptum non fuisset, velut in arca reperto, omnes filij æquis portionibus successissent: emit pater feudum, in quo vti indiuisibili, quia de iure Francorum primogenitus succedit solus, cæteris filiis penitùs exclusis, & sic tantum de bonis suis diminuit, siuè ex ipsius patris re, vt feudum emeretur, abscessit; vndè æquum est, nè inter filios inæqualitas detur, vt filius primogenitus, qui in feudo succedit solus, illúdque præcipuum consequitur, pretium, quo emptum est, hæreditati paternæ refundat, ad hoc vt demùm inter filios omnes, eosdémque Germanos diuidatur: sicque in terminis indiuisibilis emphyteusis, iuxta Lusitanas sanctiones loquebatur Aluar. Valasc. *in prax. partition. & collation. c. 13. num.* 102.

22 Aliam verò rationem consuetudinis præfatæ ad fauorem secundogenitorum sic iudicandi introductæ assignat D. Reg. Rou. in *cit prag. 24. à num. 26. vsque*

ad

ad 38. dicit Dominus iste Regens, deberi secundogenitis partem pretij feudi noui, non ex eo, quòd pretium illud emptionis tempore abscessit à defuncti feudatarij patrimonio, & quòd si non fuisset absumptum, reperiretur in arca, & sic omnes filij succederent; sed quia verè pretium illud, quamuis in feudi emptionem erogatum, permansit tamen semper in patrimonio patris, provt & alia bona burgensatica, nec aliter ab illo fuit vnquam absumptum, sed quòd sit tantùm mutata qualitas; nam quod priùs consistebat in quantitate, consistit demùm in corpore, in locum pretij, quo emptum est, subrogato; provt in terminis emphyteusis à patre pro filio primogenito pretio comparatæ, loquitur Cald. Pereir. *de iur. emphyt. lib. 3. cap. 15. num. 14. vers. verùm hoc limitandum censeo.* Et dum pretium illud in vita patris erat in eius patrimonio, sequitur certè dicendum, post illius mortem in hæreditate permansisse, & ita venit inter fratres diuidendum. Id quod dicit D. Rouit. satis superquè probari authoritate Frecc. & Camer. in *locis* per ipsum *relatis*: & vltra illos pro huius sententiæ fundamento, text. adducit satis celebrem, & punctualem in *l. pater 23. ff. de adimend. legat.* vbi, cùm pater, filiis institutis hæredibus, mandasset, vt eius filia fratrum cohæres ex commodo cuiusdam administrationis per ipsum factæ trecentos aureos præcaperet, post testamentum pecuniam illam sic legatam in prædij emptionem expendit; & demùm è viuis decessit; dubitatum fuit apud *Papinianum*, an filiæ cohæredi prælegatum illud aureorum trecentorum deberetur? & pro dubio videbatur negandum, ex quo pecunia illa erat consumpta, siue absumpta, & ita legatum dicebatur extinctum: At omninò filiæ deberi, respondit I. C. sui responsi reddens rationem, per hæc aurea verba, *non enim absumptum videtur, quod in corpus patrimonij versum est*; eccè igitur, subdit *D. Rou.* hunc text. in indiuiduo eius probare axioma, nimirùm per feudi emptionem nunquam pretium à patris patrimonio abscessisse dici posse: istiusque sententiæ mihi videtur fuisse Afflict. *in d. §. præterea Ducatus, intra n. 90. in antiquis, & 33. in nouis*, dum expressis verbis dixit, pretium hoc esse inter fratres diuidendum, ex quo in defuncti feudatarij hæreditate reperitur, ibi, *Nec obstant in contrarium allegata: quia fateor, quòd quæsita post mortem non veniunt in collationem, sed tale feudum non venit in collationem, sed eius pretium, quod est in hæreditate, benè venit diuidendum inter fratres, &c.* hoc idem Reg. Lanar. *infra* allegandus.

23 His sic peractis, deueniendo ad rem nostram, Dico, quòd siue primam, siuè posteriorem attendamus rationem, vtraquè facit, vt non pretij partem, & sic medietatem, vbi non potest cadere controuersia, sed totum quod impensum est, cogatur Domina Principissa conuenta suo Germano fratri præstare: dicunt enim *Authores* primæ rationis, ideò in Regno esse inductam consuetudinem iudicandi, vt pretium feudi noui, in quo primogenitus succedit solus, sit inter filios omnes, eosdemquè fratres diuidendum, quia si pater feudum non emisset, post eius mortem pretium totum in illo erogatum in hæreditate reperiretur, in eoquè vti merè allodiali omnes filij æquis portionibus succederent, & sic non solùm primus, sed cæteri omnes secundo, & tertio loco nati; quod proindè æquum est, vt primogenitus, qui feudum præcapit, cogatur id quod impensum est, exbursare; ad hoc vt demùm ex fratribus vnusquisque pecuniæ exbursatæ suam accipiat portionem.

Modò dico Ego in casu nostro, si Dominus Princeps, Actoris, & Reæ conuentæ communis pater, Venafri Ciuitatem non emisset, certè pecunia erogata in hæreditate burgensatica reperiretur, soluisquè Dominus meus Abbas succederet; nullus enim cum illo vnico masculo superstite concurrere potuisset: Non soror, duplicitèr, *primò*, quia vti dotata, stante masculo, à bonis omnibus veniebat exclusa: *secundò*, propter amplissimam renunciationem ad eiusdem fratris beneficiũ factam, ita vt, esto quòd soror ipsa succedere potuisset, per renunciationem se exclusit, & sic solus frater legitimus extitisset successor: Non etiam potuisset alius eum eo concurrere, quia si casus euenisset (quod Deus non permisit) vt Dominus Princeps Pater, solo Domino Abbate filio superstite decessisset, & ita alius in gradu successibili huius feudi extitisset successor, ex eadem ratione, quia tractatur de rei allodialis successione, & sic de pretio prædicto, solus quoquè Dominus meus Abbas vti filius in eo successisset.

Sin autem alteram attendamus tationem, quæ est **24** *D. Rouiti*, cessat prorsus omnis quæstio; nam cùm Dominus iste *Regens* asserat, ideò secundogenitis partem pretij deberi, quia pretium illud in feudi emptionem erogatum, & ante, & post patris emptoris mortem extitit semper in illius hæreditate, & adhùc extat (dico Ego) vti burgensaticum, sine dubio integrum ad D. Abbatem spectat: Etenim attenta quauis ex supradictis duabus rationibus, si diceremus, medietatem tantùm deberi, fas sit mihi dicere, nototiam subintrare iniustitiam, & ea esset, dùm D. Principissa conuenta ad succedendom habilitaretur in bonorum allodialium certa portione, à qua, stante eius dotatione, omninò venit exclusa; nam cùm certum sit, pretium integrum esse burgensaticum, quod qui in feudo succedit exbursare tenetur, assignando D. Abbati medietatem illius tantùm, nonnè D. Principissa succederet in reliqua.

Est forsan (quæro Ego) diuersæ naturæ pretij medietas, quæ assignatur D. Abbati, ab illa, quæ remaneret penès D. Principissam? certè non, quia pretium integrum est pecunia, quæ est merè allodialis, non enim (attendamus quæso) est in Regno consuetudo introducta, vt primogenitus, qui in feudo à patre empto successit, retenta sibi certa, ac determinata pretij parte, teneatur alteram fratribus secundo, & tertiogenitis tradere, ad hoc vt inter illos ea diuidatur, sed sic se habet, vt pretium totum, quo feudum emptum est, conferat, ad hoc vt demùm illud inter omnes fratres æquis portionibus diuidatur. Et si dicas, semper in Regno filium primogenitum, qui in feudo successit, de pretio erogato partem suam accepisse. Respondeo id verum, quia cum fratribus secundogenitis bonorum allodialium fuit cohæres, & sic capax; quod non est in casu nostro, in quo D. Principissa à bonorum allodialium successione est prorsus exclusa, & sic partem pretij, quod est burgensaticum, nullo modo consequi potest.

Sed dicet quis, quòd dum hic casus euenit, vt vnus **25** ex filiis succedat in patrimonio burgensatico, alter verò in feudis, ratio suadere videtur, vt feudorum successor, dum non est cohæres bonorum allodialium, non alitèr molestari possit ab illo, qui illorum bonorum vniuersalis est successor, ad pretium feudi noui, si quod in hæreditate feudali reperitur, exbursandum: Respondeo Ego, hoc esse aduersari omninò consuetudini præfatæ; nam cùm, vt supra dicebamus, in electione sit secundogeniti, quando feudum est nouuum, petere à primogenito, vel Vitam, & Militiam, ex *Const. Comitibus*, vel partem pretij, ex dicta consuetudine sic iudicandi inducta, & per tot secula recepta, si licitum est secundogenito, quamuis sit bonorum allodialium vniuersalis hæres, petere à primogenito Vitam, & Militiam, ergò licitum est ei, iuxta electionem, quam habet, petere pretium, non dico partem,

sed

sed integrum, ex rationibus iam dictis, quia totum est allodiale: & ratio, quæ dat partem, in caso nostro tribuit totum. Quòd autem filius secundogenitus, quamuis sit bonorum burgensaticorum hæres, possit à fratre primogenito, qui in feudo successit, Vitam, & Militiam petere, iuxta *Const. Comitibus*, ratione, & authoritate probauimus *suprà*, dùm de illius petitione agebamus.

26 Nec dici potest, quòd si hæc, quæ de toto pretio diximus, vera essent, sequeretur, in persona Dominæ Principissæ elusoriam esse Principatus Venafri successionem, dum cogitur feudi valorem Germano exbursare: nam Respondemus, id verum non esse, quia non solùm elusoria considerari non potest, sed non modicæ æstimationis: quamuis enim inter Nostros fuerit controuersia de qua nouissimè per D. Consiliar. & Præsid. Capycium Galeot. *in addition. ad præcit. consf.* 124. *Camill. de Medic. num.* 56. in huius pretij solutione, quodnam sit attendendum tempus, an mortis parentis, an verò emptionis? tamen illorum sententia, quòd attendatur tempus emptionis, prævaluit semper, vt contra Afflict. & alios testatur Franciscus de Amic. *cit. tit. de his, qui feud. dar. pos.* §. *ex his causari potest, in fine, fol. mihi* 96. Anna pater *sing.* 200. Reg. de Pont. *de feud. lect.* 7. *num.* 5. Marcel. de Maur. *loco proximè cit.* & *ibi* Abb. Io. Hieronym. *in addit. Ric. loco cit.* & alij; in casu nostro si consideramus id quod in emenda Ciuitate Venafri fuit expensum, quod est per Dnminam Principissam est ad præsens exbursandum, & simul consideramus id, quanti modò feudum hoc æstimatur, Inuenienius certè, successionem hanc Dominæ Principissæ satis esse proficuam; considerandò etiam reperiri Ciuitatem illam, post emptionem à Dnmino Principe factam, Principatus titulo decoratam; quod quantæ sit considerationis, quis est qui non videat?

27 Secundò posset responderi, quòd si verè successio hæc in persona Dominæ Principissæ vana, & elusoria redderetur, de nihilo conqueri posset, dùm Dominus Abbas frater id petit, quod ius ei tribuit: etenim videmus aliquando à commodo pretij, quod est burgensaticum, exclusum successorem feudalem, prout exemptum ab onere restituendi pretium, quod, in patrimonio burgensatico reperitur; feudo enim nullitèr alienato, legitimus successor potest sine dubio illud ab emptore recuperare, nec alitèr ad pretij exbursari restitutionem compelli potest, si bonorum allodialium hæres non est, cùm id nous sit hæredis in allodio; vt per Andr. *in cap.* 1. §. *sed & plures, num.* 5. *vers. compellitur restituere taliter infeudatus*, post Glos. *ibi, in verb. restituere, in tit. per quos fiat inuestit.* idem Andr. *in cap.* 1. §. *Titius, in fine, vers. hic non restituit pretium, & ibi* Lipatul. *in verb. hæres tenetur ad pretium, & in* §. *sequ. quod si Titius, in verb. secus si hæreditarium esset, circa medium, in tit. si de feud. defun. fuer. controuer.* Loffred. *in d.* §. *Titius, vers. item licèt alias agnatus.*

28 E contra verò, si in alicuius defuncti hæreditate reperiretur feudum, quod esset emptum cum pacto de retrouendendo, dicit D. de Franch. *decis.* 64. *num.* 13. ex quorundam Parisiensium sententia, esse locum iuri primogenituræ: verùm si venditor pactum de retrouendendo exerceret, pretio restituto, erit pecunia illa hæreditatis burgensaticæ. & sic inter filios diuidetur, qui patris hæredes in allodio sunt, in tantum, dicit Ego, probari, etiam in pretio, quod à patrimonio abcessit, quod quando redit, spectat illud ad successorem in allodio. Quod eo magis procedit in casu nostro, in quo satis egregiè tueri possumus, pretium erogatum nunquam abscessisse à patrimonio Principis defuncti, sed permansisse illud non absumptum, dum in corporis emptionem fuit conuersum, vt ex sententia *Domini Regen. Rouiti* fuit, supra demonstratum.

Sed contra prædicta opponunt *primò* Aduersarij præsupponentes, pretium, de quo agimus, nec in toto, nec in parte posse Illustrissimo Domino meo Abbati 29 decerni, ex quo ad illud consequendum caret actione, nam cùm contendant, partem pretij non alia actione secundogenitis in Regno deberi, quàm collationis iure, ex Andr. theorica in *d.* §. *præterea, nu.* 39. *& seq.* & in casu vertenti, dum Domina Principissa conuenta, vel ea non existente, Dominus Dox Bracciani nedum nolit; sed non possit in bonis allodialibus succedere, in quo quidem patrimonio collatio petitur; sequitur certè dicendum; quòd dum successio cessat, cessare quoque debeat & ipsa collatio; idque per iura hæc, nimirùm in *l. filia, la* 2. & in *l. si maritus, C. de collation. in l. ex causa, C. famil. ercisc.* & in *l. penul. & fin. ff. de collat. dot.*

Respondeo, infirmam esse satis, nulliusquè momenti obiectionem hanc: quod vt pateat, Dico primò, 30 nullatenus asseruisse *Andr.* teneri primogenitum ad partem pretij fratribus præstandam illa actione directa, qua est inducta collatio: non enim verisimile est, Virum tanta doctrina decoratum collationis termi- 31 nos ignorasse, sciebat namquè ea, quæ post patris mortem ad filios deferuntur, collationis vinculo non subiacere, obstantibus duobus *Imperatorum* rescriptis in *l. si donatione*, & in *l. nec emancipati, C. de collation.* sed loquutus fuit per similitudinem, nimirùm, vt teneatur primogenitus pretium conferre, ad instar militiæ, à patre pro filio comparatæ, allegando text. in *l. omnimodò*, §. *fin. C. de inofficios. testam.* Id quod benè obseruauit D. Reg. Rouit. *decis.* 38. *num.* 2. vbi dicit, in illius causæ discussione maiorem Dominorum Iudicantium partem habuisse pro vero, hanc pretij partem in feudis nouis nullo modo collationis iure haberi posse; & quòd *Andr.* qui hoc collationis exemplo vsus fuit, non propriè; sed impropriè, & abusiuo modo fuerit loquutus.

Admisso autem, citra veri præiudicium, quòd pre- 32 tiū hoc in feudi emptionē erogatum, nō alia actione, nisi collationis tantùm iure à secundogenitis peti possit, quia sic communitèr Maiores nostri *Andr.* theoricam interpretati sunt, licèt manifestissimus sit iuris error, vt per eundem D. Reg. Rou. *loco cit. num.* 3. ex pluribus dico, factam oppositionem Domino meo Abbati aduersari non posse: Etenim si per *iura supra proximè allegata*, nimirùm in *l. filia la* 2. & in *l. si maritus, C. de collation. in l. ex causa, C. famil. ercisc.* & in *l. penul. & fin. ff. de collation. dot.* eorum intendunt Aduersarij probare axioma, rogo Dominos meos, vt illa benè obseruent; quia inuenient certè, petitioni nostræ iustissimæ nullatenus obstare posse, in ibi enim disponitur, ea non esse collationi obnoxia, quæ filius, qui patri suo succedere nolit, in vita ab eodem patre particulari titulo assequutus fuit: At in terminis casus nostri, pretium, quod conferri petitur, non alitèr ad filium primogenitum in vita patris particulari titulo deuenit: sed post mortem, & titulo vniuersali; nam quamuis fingant Nostri, censeri patrem, dùm feudum emebat, pretium erogatum donasse primogenito; in eo tamen, patre mortuo, filius ipse non nisi vti hæres successit, & vti talis ad omnia onera per patrem contracta, post feudi emptionem factam, tenetur; ad quod vtiquè cogi non posset, si in pretio illo, particulari titulo succederet, nimirùm vti donatarius.

Secundò, & meliùs, vt filios ad conferendum cogi 33 non possit, ex eo in casibus dictorum iurium extitit dispositum, quia patris hæres esse nolit, quod non est in casu vertenti, in quo Domina Principissa patris sui feudalis patrimonij est hæres, quod quidem feudale patrimonium, cùm sit ei annexa qualitas hæreditaria,

ab

ab allodio, in quo successit Dominus meus Abbas, separatum non dicitur; sed vnicum: vt *Frecc. & Camerar.* authoritate firmat verbis expressis D.Reg.Rou.in *prag.24. num.27. de feud.* ibi, *nam feudum emptum à patre cum qualitate hareditaria, eo modo censetur, quo reliqua bona hareditatis; & reputatur vnicum patrimonium, nec est diuersum à bonis burgensaticis: sed est vnicum, & idem, &c.* si ergò, dico Ego, feudum emptum à patre eodem modo censetur, quo reliqua bona hæreditatis, quonam pacto asserere possumus, per *iura allegata* probari, quòd dum Domina Principissa non successit in bonis allodialibus, non teneatur ad pretium conferendum, cùm certum sit, quòd est hæres patrimonij feudalis, quod non dicitur separatum ab allodio, in quo successit Dominus meus Abbas; ergò manifeste patet, *iura* prædicta non esse applicabilia.

34 Et si dicas, quòd non succedit in bonis burgensaticis: quia non vult, vel quia non potest. Respondeo, hoc in casu nostro operari, vt pretium feudi, quod à patre emptum fuit, integrum vti burgensaticum ad hæredes in allodio perueniat: necesse enim esset pro contraria tuenda sententia, vt iure cautum demonstraretur, filium primogenitum, qui patri suo, vniuersali titulo succedit in re indiuisibili, cuius pretium de iure, vel consuetudine cum fratribus conferendum est, non teneri ad illius collationem, dum in reliquo hæreditatis succedere nolit, vel non possit: sed cùm hoc nullo caueatur iure, vndiquè remanet robustissima Domini Abbatis intentio, vt sat sit ei demonstrare, Dominam Principissam esse Principis communis patris hæredem, quod secum trahit consequens, vt ad pretium conferendum cogi possit: vt ex *iuribus in l.1.§.3.& 4.ff.de collat.bonor.* & in *l.vt liberis, C.eod.* deducit Crass.*in §.collatio bonorum, quæst.4.* sub illis verbis, *Contra verò, quicunque succedit titulo vniuersali, seu vt hæres est, conferre cogitur, &c.* etenim Legislatores, qui collationem induxerunt, nulla certe vsi sunt distinctione quoad bona, in quibus filij vniuersali titulo patri succedunt; sed vt collationi locus sit, illud tantùm exquirunt, vt patris sint hæredes, illisquè duobus

35 tantùm casibus collationem cessare dixerunt, nimirùm cùm pater eam in testamento prohibuerit; *Authen.ex testamento, C.de collation.* & quoties ille, à quo petitur collatio, patris hæres esse recusat, *l.ex causa, C. famil.ercisc.* cum *concord.allegatis.*

36 Tertiò, factam oppositionem non obstare, probo authoritate D.Reg.Rouit. *in dict.pragm.24. num.25.* quò loci firmat verbis expressis, primogenitum ad partem pretij teneri, siuè velit ille, siuè nolit in reliquis bonis defuncti succedere; & contrarium asserere fatuum esse; & meritò quidèm, propter maximum, quod orietur inconueniens: nam posset dari casus, vt pater patrimonium haberet burgensaticum valoris centum mille, ex quibus nonaginta mille in feudi emptionem erogaret; modò, patre ipso defuncto, si filiu primogenito, qui successit in feudo illo, fratribus secundogenitis dicere liceret, Ego nolo succedere vobiscum in bonis allodialibus, & dum non succedo, ad pretium conferendum cogi non possum, cùm cesset collatio, quotiès qui conferre tenetur, cum aliis in defuncti hæreditate non succedit; ex *allegatis iuribus:* nonnè, dico Ego, maximum orietur absurdum? videremus enim, filium primogenitum de bonis paternis assequi nonaginta mille, cæteros verò fratres decem tantùm; quod an tolerari posset, videant Senatores præstantissimi.

37 Quartò, oppositionem factam nullius esse momenti probo authoritate rei iudicatæ, demonstrabo enim, filium primogenitum in bonis allodialibus non successisse, & tamen ad pretium feudi noui conferendum fuisse per Sacr. Consil. iunctis Aulis condemnatum: idque in causa filiorum secundogenitorum Comitis S. Agathæ, cum fratre primogenito; etenim cùm a communi patre essent secundogeniti, qui vocabantur Carolus, & Fabricius Ram hæredes instituti vniuersales in bonis allodialibus, eodem patre mortuo petierunt à fratre primogenito, qui in feudis successerat, duas partes pretij erogati in emptionem quorundam corporum feudalium: Et cùm pro parte primogeniti esset replicatum, ad id non teneri, pluribus ex causis, & rationibus, vt legitur *in processu fol.70.* & signantèr, quia primogenitus non erat fratrum cohæres in bonis allodialibus; & quòd patrimonium burgensaticum erat maioris æstimationis patrimonio feudali: His tamen, & similibus non obstantibus, sub die 24. mensis Decembris 1560. referente tunc Consiliario Gonsaluo Bermundez, fuit condemnatus primogenitus ad petita, vt legitur in *sententia fol. 194. penes de Capua, nunc de Amico S.C. Actorum Magistr.* cuius decisionis rationem notauit D. Fælix de Rubeis, qui in causa illa fuit vnus ex votantibus, in *apostilla manuscripta ad Andr.in §.praterea Ducatus,* dicens, ex eo Sacrum Consilium ad sic decidendum motum fuisse, quia vt filius primogenitus ad pretium conferendum cogi possit, sat est, quòd habeat feudum hæreditarium, quamuis non sit fratrum cohæres in bonis allodialibus: quam quidem *Domini de Rubeis* adnotationem obseruatam inueni ab Incerto Authore in quibusdam antiquis manuscriptis per hæc verba: *Et in anno 1560. referente Domino Gonsaluo Bermundez, in causa filiorum Comitis Sanctæ Agathes fuit decisum in Sac. Consil. Primogenitum etiam teneri ad solutionem partis pretij feudi noui aliis fratribus, etiam quòd dictus Primogenitus non fuisset hæres in allodialibus ex facto patris, cùm sufficiat, quòd habeat feudum hæreditarium: quondam Consiliario Domino Felici de Rubeis viro doctissimo Regio Consiliario, & postea meritissimo Episcopo Tropiensi visum fuit notabile, per ea, quæ ipse notauit ad Andr.in cap.Imperialem, §.præterea Ducatus, sub n.28. vbi de prædicta decisione fecit mentionem, quæ Ego habeo ad pennam, &c.* Remanet ergò ex his omnibus absolutissimum, factam oppositionem circa actionis carentiam nullius esse momenti, ac prorsus fundamento carere.

38 Opponunt secundò Aduersarij, petitioni factæ per Dominum meum Abbatem ex alio non esse locum, dum præsupponunt, *Andr.* doctrinam fundatam esse in æqualitate; & quòd supponat, filium primogenitum in feudis nouis succedentem esse etiam fratrum in allodio cohæredem, quod proindè, vt inter fratres ipsos nõ sit inuidia, sed seruetur æqualitas, dixerit *And.* teneri primogenitum ad pretium feudi noui conferendum, cùmque in casu nostro Domina Principissa bonorum allodialium fratris sui Domini mei Abbatis non sit cohæres, bonáque feudalia, in quibus successit minoris sint æstimationis patrimonio burgensatico, in quo successit Dominus meus Abbas, sequitur certè dicendum, cessare *Andr.* traditionem in collationis, paternæque successionis adæquationis iure fundatam, nec extra illius terminos trahendam esse, cùm id nullo iure caueatur, sed consuetudine tantùm receptum sit, quæ quidèm consuetudo vltra suos terminos extendi non potest, ex vulgaris *Doctorum* traditionibus.

39 Huic oppositioni dupliciter respondemus; & *primò,* nam si dicamus, *Andr.* doctrinam esse fundatam in iure adæquationis, & nè sit inter fratres inuidia; hæc, inquam, ratio in casu nostro nullius considerationis esse potest, cùm Domina Principissa nullam possit in fratrẽ suũ habere inuidiã, si habet ille ex bonis paternis maiorem partem: cùm adæquatio, quæ in toto Christiano Orbe seruatur inter fratres, & sorores,

patri

patri succedere volentes, ea sit hodie, vt masculi bona omnia præcapiant, fœminæ verò, vt congrua dote remaneant contentæ.

39 Respondeo *secundò*, nil releuare, quòd bona feudalia minoris sint æstimationis patrimonio burgensatico, ita vt videatur per hoc considcratam cessare adæquationem; nam ex hoc non cessat, vt Domina Principissa ad pretium conferendum cogi non possit, cùm illud tantùm à collatione filium reddat immunem, nimirùm quando hæredis nomen non meretur, sed quando hæres demonstratur, sat est, vt in obolo sit talis, ad hoc vt ad conferendum veniat cogendus, non enim, quia vnus ex filiis est hæres in Centum; dùm aliquid à patre assequutus est collationi subiectum, cogi forsan non potest ad conferendum ab altero, qui est hæres in Mille, quia sufficit, vt diximus, quòd sit hæres, quamuis in vncia, sic sanè scripserunt Iacob. de Aren. *in l. si cùm dotem, §. si pater, ff. solut. matrim.* Bald. *in l. quoniam in prioribus, num 6. Cod. de inoffic. testam.* Paul. Castrens. & Ias. *in l. quoniam nouella, C. eod. tit.* Alex. *in l. si emancipati, num. 12. C. de collat.* ibique Roman. & Fulgos. vterque *n. 9.* Corne. *n. 14.* Dec. *in authent. ex testamento: C. de collation. in vlt. quæst.* vbi dicit, esse super hoc bonum text. *in l. 2. §. si tres emancipati, ff. de collation. bonor.* Ant. Gomez. *in l. 29. Taur. num. 11. vers. pulchrum tamen dubium est*: Aluar. Valasc. post alios, quos citat in *prax. partition. & collation. c. 19. num. 7.* & fuit de mente Glos. ad quam multi in hac materia non aduertunt, in *l. ex parte 40. §. 1. in verb. indiuisũ. ff. famil. ercisc.*

40 Opponunt tertiò Aduersarij; ex alio Dominum meum Abbatem petitum pretium obtinere non posse; quia hoc feudum nouum cùm sit filij primogeniti Legitima, nullo iure potest masculus à feudorum successione exclusus integrum feudi noui pretium petere, quia hoc modo fœmina, quæ in feudis successit, per indirectum Legitima priuaretur, quam lex feudalis ei tribuit, iuxta Thoming. *decis. 2.* & Harthman. *quæst. 38. sub n. 63. p. 2.* Idemque dicendum, si fateremur, Legitimam esse Tertiam totius feudi valoris, iuxta Camer. sententiam in *capit. Imperialem, §. præterea Ducatus, fol. 99. & 104.* quam sequitur D. Consil. Theodor. *alleg. 22. sub num. 12. & alleg. 79. post num. 2.*

Pro responsione dico, quòd satis opportuna esset oppositio, quando successor in feudis aliàs à patre Legitimam portionem non habuisset; eo enim casu necesse esset, vt super feudo, in quo ex lege inuestituræ successit, Legitimam consequeretur, etsi defuncti patris voluntas obstaret, provt decisum per Regiam Cameram in illo casu relato per Io. Vinc. de Anna *alleg. 126. & seq.* & habetur per D. de Franch. *decis. 1. intra n. 39.* At secus omninò dicendum, quando pater aliàs in vita legitimam portionem filio as-

41 signasset, quia tunc filium primogenitum in feudo instituendo, certè posset illum grauare pro concurrenti feudi valore, nec aliter alia Legitima super feudo illo per filium peti posset: Et hic est casus noster; nam cùm certum sit, Dominam Principissam in vita patris amplissimè fuisse ab illo dotatam, certè stante tali dotatione, & renunciatione indè sequuta, si pater ipse testatus mori voluisset, potuisset vtique D. Principissam in feudis hæredem instituendo, provt de iure tenebatur, illam grauare vsque ad feudorum valorem, nec filia ipsa aliter conqueri potuisset, cùm negandum non sit, ideò Dominum Principem patrem bonorum feudalium renunciationem à filia accepisse, dum eam nuptui traderet, ad hoc vt libera remaneret ei facultas de bonis suis disponendi, & sic nullatenus ex testamento potuisset filia vltra dotem acceptam prætendere; sic sanè scripserunt

Bart. *in l. final. §. vlt. ff. ad S.C. Trebell. & cons. 37. & 44.* Alber. *de stat. par. 2. quæst. 104.* Signorol. *cons. 153. in fine*, Guid. Pap. *decis. 296.* Afflict. *decis. 158.* & alij infiniti ad nauseam, provt de more relati per Tiraquell. *de iure primogen. quæst. 53. num. 22.* quibus nouissimè addo Merlin. *de legit. lib. 3. tit. 1. quæst. 14. num. 17. & seq.* at cùm intestatus mori voluerit, quod proindè deficit acceptæ renunciationis causa, quamuis feuda omnia fuerint aperto iure Dominæ Principissæ delata, non per hoc obstare potest, vt agendo Dominus meus Abbas hæres vniuersalis in allodio pro integro pretio in Ciuitatis Venafri emptionem exbursato vti merè allodiale, possit Domina Principissa excipere, quòd ei competit super feudo illo Legitima, quam semel à patre consequuta fuit; ergò.

42 Opponunt insuper D. Ducis Bracciani iura tuentes, ex alio Dominum meum Abbatem à pretij consequutione esse excludendum, nam cùm contendant, collationis iure illud deberi, quæ quidem collatio ex communi DD. sententia habet requisitum necessarium, vt qui illam petit, & à quo ea petitur, sit de liberis; cessare prorsus videtur, si casus daretur (quod est impossibile) vt in petitorio causæ successionis Dominus Dux Bracciani succederet, ex quo ille Principi defuncto non nisi extraneus censetur, cùm certè de liberis non sit, sic enim vno ore dixerunt Glos. & DD. *in l. si emancipati, C. de collation.* signanter Bald. *num. 4.* vbi hæc dicit verba, *Ex prædictis nota tres conclusiones, Prima est, donaui amico meo, quem postea hæredem institui cum filio meo, quod non tenetur conferre*, &c. & Ias. *ibidem num. 25.* sic subdit, *Et sic stat conclusio ex Glos. quòd penitùs extraneus succedens cum filio non tenetur conferre*, &c id quod latiùs prosequitur Aluar. Valasc. *in prax. partition. & collation. cap. 12. numer. 31. & seq.* post Ant. Gomez. *ad l. Taur. 29. n. 31.* & alij.

43 Possent Domini Iudicantes ex eo dumtaxat de hac sic facta oppositione nullam habere rationem; cùm videant, Aduersarios melioris conditionis facere transuersalem in feudis succedentem, quàm defuncti feudatarij proprium filium: quando enim succedit filius, indubitatum est, quòd à fratribus secundogenitis ad pretium conferendum cogi potest; ergò à fortiori dicendum est, quando succederet agnatus. Sed attendamus, quæso, responsiones, ex quibus hoc Aduersariorum motiuum, & oppositio penitùs diruitur.

44 Et Primò dicò, quòd dum aduersarij hanc, in casu de quo agimus, impertinentem collationis materiam subingredi volunt, debent articulos, quos proponunt intelligere in illis terminis, in quibus DD. loquuntur; etenim si dicamus, quòd qui non est filius, cui aliquid est à defuncto donatum, dum cum filio hæres instituitur, non teneatur id quod fuit donatum filio cohæredi conferre, intelligunt DD. de ea donatione extraneo hæredi in vita donantis facta, cui non nisi particulari titulo successit, nimirum per contractum: dicit modò Dominus meus Abbas, non discedamus à terminis, in quibus DD. loquuntur, quid dicunt aduersarij, Principis feudatarij hæredem sperari in feudalibus Dominum Bracciani Ducem (quod oculi eorum nunquam videbunt) quicquid à Principe defuncto in vita assequutus ille fuit, & cui particulari titulo successit, non conferat, non enim petitur, vt ea conferantur, quæ successor in feudo in vita feudum acquirentis habuit (de hac enim acquisitione; vt collationi non subiaceat DD. loquuntur) sed illud petitur, vt refundat hic, qui in feudo nouo successit, hæreditati burgensaticæ pretium, de quo agimus, quod est merè allodiale,

& in quo post acquirentis mortem successit, & titulo vniuersali, non autem per contractum.

45 Secundò, Doctores omnes *in l. si emancipati*, dùm collationem locum non habere dixerint, nisi inter filios, loquuti sunt, quando prorsus extraneus, cui est facta donatio, cum donantis filio succedit, at in casu nostro Dominus Dux Bracciani, si diceremus, illum in auunculi feudis successisse, nullatenus censeri posset extraneus, imò respectu Principis prorsus hæres necessarius, dùm in feudorum successionibus ille tantùm dicatur extraneus, qui non est feudatario immediatus successor, quod proindè dixerunt omnes, filium secundogenitum etiam extraneum esse, dùm primus ætatis prærogatiua illum præcedit. Quódque hoc verum sit, patet; nam si Princeps feudatarius alium in immediatum successorem non habuisset, nisi Ducem Nepotem, nonnè potuisset in illum feuda omnia, tam in vita, quàm in morte sine assensu transferre? certè sic; sunt iura nimis clara *in cap. 1. §. & si libellum, de alienat. feudi pater. in cap. 1. de eo, qui finem fec. agnat.* & *in cap. 1. de vasal. decrep. ætat.* vbi Andr. & Doctores communiter, Reg. de Pont. *de potest. Proreg. tit.* 8. *num.* 4. id quod omninò ei prohibitum esset, si Ducem extraneum diceremus, maximè in Regno, obstante Constitutione, *Constitutionem diuæ memoriæ*, per quam omnis feudi alienationis actus, citra Supremi Domini assensum prohibetur; sic sanè in terminis scripserunt Io. Vinc. de Anna *in d. Constit. Constitutionem diuæ memoriæ, num.* 95. & Io. Andr. de Georg *allegat.* 12. *num.* 13. & *in repetition. feudal. cap.* 48. *n.* 19.

46 Tertiò, ex alio factam oppositionem non obstare dico, cùm illud in Regno certissimum sit, eo ipso, quòd Pater è viuis decedit, feudo in hæreditate relicto per eum pecunia quæsito, super petito exbursato acquiritur ius secundogenitis, vt illorum vnusquisque suam accipiat portionem, nisi malint Vitam, & Militiam ad eorum electionem consequi, vt per Loffred. *in §. præterea Ducatus, fol. mihi* 62. *num.* 4. & D. Reg. Rouit. *in pragm.* 24. *num.* 3. *de feud.* dicit modò Dominus meus Abbas, siuè succedat soror mea, quæ primogeniti locum tenet, siuè Dominus Dux Bracciani, vtat iure meo in assequendo pecuniam, per patrem meum in feudi emptionem exbursatam, cùm ea sit penitus allodialis, nam quemadmodùm ex *Constit. Comitibus*, potuissem super eodem feudo Vitam, & Militiam consequi, vt solidissimè fuit *suprà* fundatum, dùm de illius petitionis iustitia agebamus; sic etiam & pretium ad mei electionem: nullo enim iure in hoc Regno cauetur, vt quando fit locus successioni ad beneficium agnati propter aliquam defuncti feudatarij filij incapacitatem, non possit filius ipse, quia successit agnatus, Vitam, & Militiam obtinere; quæ enim bona suadet ratio, vt succedendo feudatarij filius primogenitus teneatur secundogenitis ad pretium conferendum, vel ad Vitam, & Militiam præstandam ad illorum electionem, & ad illud idem non teneatur agnatus? nonnè sic asserendo, maximum orietur inconueniens, & absurdum? ergò.

47 Quartò, factæ oppositioni respondemus, Doctores omnes, qui *in principio* traditam conclusionem firmarunt, nimirum, vt non sit locus collationi, quando extraneus cum filio succedit; loquutos fuisse, quando extraneus, cui est donatum, cum donantis filio ex testamento succedit; at nos versamur in causa' intestati, ergò non loquuntur in terminis nostris. Et si dixeris, non potuisse Doctores casum ponere in causa intestati, quia ab intestato extraneus non potest cum filio succedere: Respondetur, eo magis motiuum crescere; Doctores prædictos in casu nostro allegari non posse, cùm præcogitare nonquam potuerint, posse casum euenire, vt ab intestato succedant filius, & extraneus, sed tantùm ex testamento.

48 Quintò, & tandem cessabit prorsus omnis dubitatio, si attendamus rationem, qua moti sunt Doctores ad affirmandum, vt collatio illud habeat requisitum necessarium, vt qui eam petit, & ille, à quo petitur, sint de liberis; ea est enim, quam nouissimè expendit Petr. Gilken. *in d. l. si emancipati, num.* 43. nimirùm quia nulla potest considerari donatio collationi obnoxia, quando in non filium facta proponitur, cùm omnis donatio, quæ fieret extraneo, non nisi simplex sit, quæ à collationis iure est penitùs exempta: *l. illud, verf. illa verò, C. de collation.* si ergò donatio, quæ fit non filio, non potest nisi simplex censeri, quæ collationis vinculo non subiacet; quid mirum si Doctores dixerint, vt quando extraneus, cui est facta donatio, à donatore cum proprio eius filio hæres instituitur, non teneatur extraneus ille ad rem donatam conferendum? At cum in casu nostro impertinenter affirmare velimus, pretium feudi nunquam collationis vinculo subiacere, cùm in feudo illo successisse, dicere volumus D. Bracciani Ducem, qui in tali successione nullatenus ex superiùs dictis extraneus dici potest, sed potiùs suus; non est, cur dici possit, quia non est filius, ergò ad pretium conferendum cogi non potest: cessat enim in casu nostro illa ratio, quarè dixerint DD. vt collatio non nisi inter filios locum habeat; ergò nec postrema hæc oppositio obstat.

49 Vt autem præsenti consultationi finem imponam, pro dictorum omnium complemento, nè in indiuiduo casus nostri, Doctoris grauissimi careamus authoritate; Dico sic, iuxta hanc, quam tuemur, sententiam respondisse insignem illum Feudistam Reg. Lanar. *cons.* 20. *num.* 49. quò loci non discedendo à terminis collationis firmat verbis expressis, quòd vbi duo filij essent patris, siuè matris hæredes, alter scilicèt in allodio, alter verò in feudis, quòd si in hæreditate feudali reperitur feudum nouum, pretium totum, quo emptum est feudum illud, spectat ad hæredem in allodio: attendamus, quæso, casum *consilij*, qui talis est; Marchionissa Lauelli cùm duos haberet filios, Marchionem scilicèt primogenitum, & Io. Antonium secundogenitum, in vltimis constituta Io. Antonium hæredem Vniuersalem in allodio instituit, eique feudum vnum, quod pecunia acquisierat, legauit; verùm quia feudi legatum carebat assensu, fuit de illo per Regiam Cameram inuestitus Marchio primogenitus. Institit demùm Io. Antonius hæres vniuersalis, vt condemnaretur Marchio frater ad æstimationem feudi legati, præsupponendo, quòd dum feudi legatum erat inutile propter defectum assensus, debeatur eius æstimatio; scripsit pro Marchione Magnus ille Iurisconsultus *Io. Vincentius de Anna*, & per *duas*, quas in prima, & secunda instantia produxit, *Allegationes*, quæ sunt 126. & 127. fundauit, nec etiam legati æstimationem deberi: scripsit pro Io. Antonio secundogenito *D. Reg. Lanar.* tunc Aduocatus, & contrarium præsupposuit, fundando, feudi legati æstimationem de iure deberi. Verùm quia credidit forsan rem aggredi difficilem, vt Clientem tutè ad portum duceret, alium subingressus fuit articulum, & fundauit, quòd vbi legati æstimatio veniret deneganda, posset legatarius vti matris hæres in allodio integrum pretium, quo feudum illud legatum emptum erat, petere; sic enim in principio *Consilij* D. Lanarius dubia proponit.

Disceptandum erit de pluribus, &c. Et primò, an

actori

actori debeatur æstimatio feudi, de quo agitur, stante legato dicti feudi, ei per Marchionissam facto, postquam non tenet legatum respectu feudi propter defectum assensus.

Secundò, an verum sit, quòd Marchio, vel ad æstimationem non teneatur, vel in subsidium tantùm, vt Aduersarij, nescio, quo iure, prætendunt.

Tertiò, an saltem feudi pretium dicatur remansisse in hæreditate Marchionissæ, quæ feudum emit, & successiuè integrum debeatur Domino Io. Antonio hæredi vniuersali.

Discussis per *D. Consulentem* duobus primis; ad tertium, qui est casus noster, per hæc verba respondit, *num.* 49.

Circa tertium caput principale ad probandum, quòd Illustris Marchio tenetur D. Io. Antonio ad totum pretium feudi, de quo agitur, sinè dubio, aduerto, quòd in Regno verissima, atque indubitata est conclusio, quòd licèt primogenitus succedat in feudo empto per defunctum feudatarium, tamen tenetur conferre partem pretij ipsius feudi fratribus secundogenitis, quasi hæc pecunia remanserit in hæreditate, postquàm non potest fieri collatio in corpore feudi, quia indiuisibile; ita concludit Isern. in c. 1. §. præterea Ducatus, in 2. addition. numer. 36. de probib. feud. alienat. per Feder. quem refert, & sequitur Martin. Laudens. in tract. de primogenit. q. 36. Afflict. in d. cap. Imperialem, §. præterea Ducatus, num. 27. & seq. Loffred. ibi. Camer. facit de hoc dialogum in fine operis fol. 106. Luc. de Penn. in l. 1. C. de imponen. lucrat. descript. Capyc. decis. 2. num. 6. Marin. Frecc. 3. lib. in 33. differ. feudi hæredit. & ex pacto, & prouiden. si pretium hoc confertur, ergò effectualitèr remanet in hæreditate, quia omnia; quæ conferuntur, dicuntur remanere in hæreditate defuncti: text. est in l. certum, vbi Glos. 1. C. fam. erc isc. si remansit in hæreditate hoc pretium, ergò debetur D. Io. Antonio hæredi vniuersali. Hæc ille vir doctissimus *Reg. Lanar.* qui, vt testatur Anna *locis citatis*, ad relationem Magni Regentis Moles, tunc Regiæ Cameræ Præsidentis, tam in prima, quam in secunda instantia sententiam pro Cliente reportauit, dùm condemnatus extitit Marchio primogenitus ad legati æstimationem soluendam, deducta Legitima liquidanda, quæ de iure ipsi super feudo illo competebat: Possum sine dubio credere, principale Dominorum tunc Iudicantium motiuum ad sic deci-

50 dendum, non illud fuisse, quia legato feudo sine assensu, de iure debeatur æstimatio, hoc enim asserere esset contra magis communem omnium Nostrorum sententiam, vt constat ex *relatis* Annæ *allegationibus*, vbi Filius *in addit.* & per alios vbiquè, id quod hodiè apud Nos est sine controuersia; Sed ex eo sic decretum, quia existente secundogenito matris hærede vniuersali in burgensaticis, cùm feudum, in quo Marchio primogenitus ex lege inuestituræ successerat, erat nouum, & pretiũ quo emptum fuerat vti burgensaticum ad ipsum in allodio hæredem spectabat, & sic Marchio succubuit.

51 Vides igitur ex his omnibus, sententiam, quam in præsenti tuemur, tam respectu primæ super feudis antiquis Vitæ, & Militiæ petitionis, quàm alterius integri pretij feudi noui; multiplici ratione, grauissimorúmque Iurisconsultorum authoritate roboratam esse; quod proindè Senatores, præstantissimi in hac causa iudicaturi, religione morum probitate; ac doctrina insignes illi assentiri, adstipulari, & adhærere teneantur; prout sic sperat Illustrissimus Abbas, quem, Dominos meos rogo, vt considerent vnicum patri suo masculum paternis, & auitis feudalibus bonis exutum: considerent simul, precor, causæ huius oppositorem; est enim ille ipsius actoris Patris, de cuius successione agitur, ex sorore Nepos, nullo

exemplo. Hæc occurrunt: ad laudem Omnipotentis Dei.

Donatus Antonius de Marinis.

Huius causæ decisio, ob articuli nouitatem; respectu petitionis integri pretij Dominis Iudicantibus non parum difficilis visa fuit, quòd proindè per plures menses steterunt ancipites in expeditione causæ; tandèm sub die 29. Mensis Ianuarij 1635. facta relatione de ordine Excellentissimi Proregis in Regio Palatio per Dominum Andream Prouenzalem Regium Consiliarium, & causæ Commissarium, dum Votantes essent numero vndecim, prodijt decisio pro Illustrissimo Cliente, quoad caput Vitæ, & Militiæ, & quoad medietatem tantùm pretij vnà cum interesse pro tempore, & quantitate liquidando. Verum, vt audiuimus ab aliquibus ex eisdem Dominis, quatuor ex eis votarunt secundùm hìc allegata, nimirùm esse Domino meo Abbati integrum pretium decernendum, vnus censuit, D. Principissam esse absoluendam, alter, esse expectandum exitum causæ petitorij, quæ super successione dictorum feudorum agitabatur inter D. Principissam Albani conuentam feudorum posseditricem, & D. Ducem Bracciani Principis defuncti ex sorore nepotem; quinque autem censuerunt, deberi medietatem tantùm, secundùm quorum sententiam prodijt decisio.

Iudices fuerunt,

- † Dominus D. Bernardinus Montalous Marchio Sancti Iuliani, Reg. Cancell. Regens, & M.C.L.
- * Dominus D. Ioannes Enriquez Marchio Campli Regiam Cancell. Reg.
- † Dominus Scipio Rouitus Reg. Cancell. Regens.
- Dominus Petrus Antonius Carauita Regius Consiliarius.
- † Dominus D. Franciscus Sapius Regius Consiliarius.
- † Dominus Andreas Prouenzalis Reg. Consiliarius, & causæ Commissarius.
- * Dominus Scipio Theodorus Regius Consiliarius.
- Dominus D. Didacus de Minditta Regius Consiliarius.
- Dominus Alonsus Vargas Dux Cagnani Reg. Consiliarius.
- Dominus D. Ferdinandus Ezguerra Reg. Consiliarius, &
- † Dominus Franciscus Antonius Muscettula Reg. Consiliarius.

Processus est in Banca de Fælice.

SVMMARIVM.

1 *Clericus nùm possit à Principe habilitari, vt in feudis à patre relictis succedere valeat, non obstante, quòd sequenti in gradu successio delata sit, & n. 3. 5. 6. 10. 12. 22. 23. 24. 25. & 26.*

2 *Satis est controuersum inter DD. an Clericus possit in feudo succedere; sed in Regno indubitata est pars negatiua, & quæ sit ratio? num. 4.*

7 *Princeps an possit ius alteri quæsitum sine causa auferre, & n. 8. 9. 11. 13. & 26.*

14 *Princeps an possit filium illegitimum post pa-*

 tris

tris mortem legitimare in praeiudicium ab intestato venientium, & n.24.

15 *Banustus à Principe restitutus an recuperet bona proximioribus quaesita, & n.16.*

17 *Monachus in Religione incapaci professus, si ad capacem transitum fecerit, an recuperet bona, quae in seculo possidebat.*

18 *Monachus effectus Episcopus nùm possit rescindere renunciationem ante Religionis ingressum ad consanguineorum fauorem factam.*

19 *Feudatarius ob aliquod crimen feudo priuatus an à Principe restitutus illud recuperet à posse agnati, cui fuit quaesitum.*

20 *Princeps potest tollere ea, quae iuris ciuilis sunt.*

21 *Princeps nùm possit dispensare, vt in feudo, in quo primogenitus solus successit, succedant insimul omnes defuncti feudatarij filij.*

ARGVMENTVM.

Clericus feudorum successionis incapax, nùm possit à Principe tuta conscientia habilitari, seu in integrum restitui, vt in feudis per patrem relictis succedere valeat, non obstante, quòd tempore mortis feudatarij, ob eiusdem filij incapacitatem, sequenti in gradu successio delata fuerit; & de aliis ad materiam pertinentibus.

CAPVT XLVI.

1 CLERICVS feudorum successionis incapax, elegans est indagatio, nùm possit à Domino Rege nostro habilitari, seu in integrum restitui, vt in feudis per patrem relictis succedere possit, non obstante, quòd tempore mortis patris feudatarij, propter eiusdem filij incapacitatem, sequenti in gradu successio delata fuerit.

Pro cuius dubij resolutione in vna facti contingentia dixi primò, illud hac in re certissimum esse, quòd quamuis magna fuerit inter nostros *Feudistas* controuersia, an Clericus, siuè in minoribus, siuè 2 in sacris constitutus Ordinibus, possit in feudo succedere, vt constat ex disputatis per Doctores nouissimè relatos per Octau. Bammacar. *in comment. ad tit. si de feud. defunct. in cap. qui Clericus, in 4. quaest. n.73.* per D. Reg. de Pont. *decis. 4. num. 2.* & per Paulum Staiba *cons. 55.* In Regno tamen nostro per *Constit. Errores eorum*, vt benè aduertit idem Bammacar. *num. 77.* absolutum est, Clericum huius successionis incapacem esse: negari tamen non possumus, communem esse ferè omnium Scribentium sententiam, posse Principem illum habilem facere, & dispensare, vt in feu- 3 dis succedere possit, etiam in agnatorum, & venientium ab intestato praeiudicium, quibus ius fuisset spe quaesitum; sic enim firmarunt Bald. *in d. cap. qui Clericus, si de feud. defun. milit.* dum inquit, quòd si Vasallus Sacerdos efficiatur, ita demùm feudum amittit, si Dominus velit; Andr. noster de Isern. *in c. 1. de Cleric. qui inuest. fecit*, vbi in *fine*, dicit, posse Dominum gratiam Clerico facere, vt feudum penès se habeat, Crauet. *cons. 303. n.6.* D. Reg. Tap. *in authen. ingressi, in verb. sua, cap. 14. num. 38. in fine, C. de sacros. Eccles.* Marcabr. optimè *cons. 23. num. 180.* Grat. *cons. 9. n. 169. lib. 1.* alijquè plures relati per Carol. de Grass. *tract. de effect. clericat. effect. 4. num. 269.* quibus addo nostrum Genuens. *in practicab. Eccles. quaest. 10.* vbi latè articulum disputando, in effectu sic concludit: Huius conclusionis ratio affertur, nam quod Clericus ad 4 feuda tenendum inhabilis reputetur, fuit in Domini fauorem statutum, non autem agnatorum, cùm non possit ille à Clerico seruitium consequi, prout à laico, ac proindè habilitando Clericum ad successionem, sibi soli Princeps ipse praeiudicat, non autem agnatis: ita Menoch. *cons. 181. n.70. lib. 2.* Intriglio! *de feud. cent. 2. art. 1. n. 215.* Pancirol. *cons. 111. n. 17.* quos, & alios refert de Grass. *loc. cit. n. 206.* & his addo Genuens. *loco iam dicto*, vbi aliam subdit rationem; & est, quia sic Princeps peragens, aliud non facit, nisi obicem ab vno tollere, qui eum alicuius iuris incapacem reddebat, remouendo (vt dicunt) *prohibens*, idquè Principe peragere posse probatur in *l. quaero, ff. de natal. restit.* & in *§. si quis verò, Auth. quib. mod. natural. efficiunt. legi.* & dixit Couar. *3. var. c. 6. n. 1. vers. 3. & num. 7. ver. 4. non obstat.*

Hoc posito videamus, an conclusio sic firmata procedat in casu proposito, nimirùm in iure quaesito, vt 5 scilicet possit Rex, siuè quilibet supremus Princeps Superiorem non recognoscens, Clericum habilem facere, vt succedere possit in feudis à patre relictis, in quibus propter ipsius incapacitatem (quia Clericus) succedere non potuit, quòd proindè fuit factus locus sequenti in gradu, qui bona illa iam praeoccupauit? Et quòd non possit, dixit Carol. de Grass. *loco cit. à num. 219.* illa vnica ductus ratione, ab ipso tamen non ruminata, quia agitur de iure iam alteri quaesito, quod Princeps, secundùm communes regulas, tollere non potest.

At Ego contrariam sequens sententiam, id benè 6 posse tuta conscientia in agnatorum praeiudicium, quibus fuit ius quaesitum, Principem peragere, nec alitèr illos conqueri posse, apertissimè, ac breuiter demonstrare conabor; & cùm tota huius quaestionis vis sita sit in perscrutando, an verè valeat Princeps ius alteri quaesitum sine causa auferre, operae pretium 7 duxi de his disquirere; nam cognita huius rei veritate, facilis erit propositi dubij resolutio; ad quod Dico, quòd licèt haec grauis sit quaestio inter *Iuristas*, vt constat ex relatis per Ant. Gabr. *comm. concl. lib. 3. in tit. de iur. quaesit. non tollen. per totum*, Communis tamen resolutio est sine contradictore, Principem ius, siuè dominium alteri de iure naturali, vel gentium quaesitum sine causa tollere non posse; sunt enim iura illa immutabilia, *§. 1. Inst. de iur. natur. gent. & ciuil. §. fin. Inst. de legit. agnat. tutel.* DD. communitèr in *l. ex hoc iure, ff. de iust. & iur.*

Est tamen difficultas, an id peragere possit, quan- 8 do dominium, siuè ius aliquod iuris ciuilis artificio esset alteri quaesitum, quod propriè dicitur illud, quod ex lege feudali acquiritur, aditione haereditatis, per sententiam, per vsucapionem, aut praescriptionem, &c. vt per Paul. de Castr. *cons. 178. col. fin. versic. sexto, quia ius adeundi, &c.* Et in hoc affirmatiuè responderunt Doctores; nam cùm Princeps in sua Ditione supra ius illud sit, vt probant Dec. *in c. quae in Ecclesiarum, num. 29. de constit.* & Minsyng. *sing. obser. cent. 5. obser. 97. numer. 10.* tale ius, quamuis alteri quaesitum, auferre potest: ita sanè distinguendo

scripserunt

scripserunt Baldus *in l. fin. C. senten. rescind. non poss. & in cons. 214. in fine, libro 2.* Paul. Alexand. qui de communi testatur, Aret. Ioan. Cror. & Iason. *in l. Gallus, §. & quid si tantum, ff. de liber. & posthum.* Andr. de Isern. infra citandus, Angel. *in l. Lucius 11. ff. de euiction.* Dyn *cons. 10.* Abbas *cons. 84. lib. 1. per totum, & cons. 77. col. 3. libro 2.* Paul. Castrens. *citato consil. 178. & 180. & in l. cùm heredes, ff. de acquir. hered. & in l. 3. ff. de testam.* Alex. *cons. 229. lib. 2.* Socin. *cons. 220. n. 8. lib. 3.* Curt. Iun. *cons. 1. num. 20. cons. 138. num. 10. & cons. 174. num. 9. cum seqq.* vbi dicit, hanc communem esse opinionem, Gozad. *cons. 5. num. 17. cons. 14. num. 9. & cons. 26. num. 15.* Dec. *cons. 498. num. 24. lib. 2.* Brun. *cons. 10.* Cassan. *cons. 66.* Ruin. *cons. 7. cons. 21. & cons. 175. lib. 1. cons. 80. & 104. lib. 3. consil. 71. lib. 4. & cons. 21. lib. 5.* & alij infiniti, quibus addo nostrum Reg. de Ponte *cons. 152. num. 8.* vbi expressis verbis dicit, posse Principem etiam sine causa, ea, quæ iuris ciuilis sunt, tollere; Rot. *decis. 4. de sent. & re iud.* penes Mohed. & meliùs in terminis nostris Couarr. *loc. cit. num. 7. vers. 6.*

9 Et quamuis non desint *Doctores*, qui in articulo generali contra hanc sic fundatam conclusionem insurrexerunt, quos refert Ant. Gabr. *loco cit. numer. 17. vers. contrarium*, illam tamen, vt ex infra dicendis apparebit, magis vsu receptam esse, non dubitamus, maximè quando dominium iuris ciuilis ministerio quæsitum æquitatem non haberet annexam, vt inferiùs dicemus.

10 Modò, hoc iacto solidissimo fundamento, ad nostrum deueniendo casum, Dico, quòd cùm certum sit, Clerici inhabilitatem in succedendo, quæ fuit causa, vt sequens in gradu succederet, ex alio non processisse, nisi quia sic in Regno *Regia ordinatione* statutum est; & cùm idem Rex sit supra Constitutionem illam, consequens est dicere, ius illud ita agnato acquisitum censeri, vt per D. Regem pro libito voluntatis tuta conscientia auferri possit, ablata, seù derogata à se lege in contrarium sancita; nec sic disponendo, agnato illi iniuriam inferri dici posse, cùm ea suprema vtatur potestate, quæ penes illum residet, & qua iure vti potest; ad notata per *Alphons. Modit. in §. Principum placita, dubie. 223. numero quinto*

11 dum dixit, quòd quoties Princeps ex sua voluntate fuit causa, quòd aliquod ius alicui quæratur, tunc ius ipsum potest sine causa, sed sola voluntate auferre; ad quod allegat Angel. *in d. l. Lucius, ff. de euiction.* vbi firmat, posse sine causa Imperatorem rem ex præscriptione, seu vsucapione alicui quæsitam ab eo auferre; ea quidèm ratione, quia talis acquirendi modus ab ipso Principe imperante inductus fuit, ac proindè ab eodem, etiam sine causa auferri potest: id quod etiam satis notanter obseruauit Mart. *in sum. succes. legal. par. 4. quæstion. 4. art. 4. in append. num. 15.* sub his verbis, *Octauus casus est, Princeps potest auferre ius quæsitum, quando ipse fuit causa acquisitionis mediante sua noua lege, &c.* Reg. Rouit. *cons. 15. numer. 22. lib. 1.* post alios, quos citat Reg. Tap. *dec. 3. numer. 66.*

12 *S.C.* Cumque in quæstione nostra Rex fuerit in causa vt feudi successio, quæ de iure naturali, gentium, & ciuili, ad filium spectabat, deferretur Agnato; poterit ipse idem Rex tuta conscientia dispensare, vt non obstante filij inhabilitate, quæ ad Principis fauorem fuit inducta, eidem filio deferatur.

Quod maximè procedere dicimus in hoc casu, vbi quòd feudorum vtile dominium Agnato quæratur, nulla subsit æquitas, sed potiùs rigor; æquitatis enim dictamen fuisset, vt filius quamuis Clericus successisset, non autem illum successione priuare, ea sola, quam allegant, ratione, quia *illi pugnare non licet*: & sic certum esse dico, ius hoc Agnato quæsitum propter filij Clerici incapacitatem, æquitatem non habere annexam: quo casu omnes concedunt, posse Principem ius alteri de iure ciuili quæsitum, ab eodem auferre; sic Bald. *in l. causas, in fine, C. de transact. & in l. rescripta, C. de precib. Imper. offer.* Abb. *in cap. per tuas, de Arbitr.* Felin. *in cap. ad audientiam, il 2. num. 4. ver. vt latè probat Dominus Abbas, de rescript. & in cap. quæ in Ecclesiarum, de constit.* Hippol. de Mars. *in l. 1. §. si quis vltrò, vers. & facit etiam, nam licèt Princeps, ff. de quæstion.* Ruin. *cons. 46. n. 16. vers. non obstat, quod possit, lib. 1.* Ant. de Burg *in Rubr. de emption. & vendit.* quos omnes citat, & sequitur Ant. Gabr. *d. concl. 1. num. 10.*

13 vbi dicit, tunc demùm sustineri posse, Principi non licere, dominium iuris ciuilis artificio alteri quæsitum, ab eodem auferre, cùm ius illud annexam haberet æquitatem; ponamus exemplum, fac me esse Caij creditorem in mille, pro qua summa, & quantitate fundum obligauit, certè pro hac pecunia recuperanda super fundo obligato actio mihi competit hypothecaria, iuris ciuilis ministerio inducta, prout omnes actiones; potest nè Princeps de potestatis plenitudine actionem illam à me auferre, ita vt ea vti non possim? sic certè de iuris rigore; sed tuta conscientia non potest, cùm annexam habeat æquitatem, vt exerceri possit; & ità in hoc, & similibus casibus libenter cum illis concurro, qui dixerunt, non posse Principem ius alteri de iure ciuili quæsitum auferre; & idem vbi testantium voluntati aduersaretur, ad notat. per Couar. *loc. cit. num. 5. & seq.* secus autem dicendum affirmo in omni casu, vbi ius de iure ciuili quæsitum nullam haberet annexam æquitatem, vt in casu de quo agimus; prout in puncto aduertit Genuens. *cit. quæst. 10. à num. 4.* qui sic distinguit, post Ant. Gabr, & alios suprà relatos, quibus addo Modit. *in §. Principum placita, dubit. 58. numer. 2.* quoque hoc verum sit, videmus sic semper in casibus similibus *Doctores* respondisse.

14 Et primò non desunt, qui asserere ausi sunt, posse Principem filium illegitimum post patris mortem legitimare in præiudicium ab intestato venientium, illisque præiudicare, non solùm in iure quærendo, verùm etiam in iure quæsito; huius enim opinionis fuerunt Bart. *in l. Gallus, §. & quid si tantùm, num. 14. per totum, ff. de liber. & posthum.* Dyn. *cons. 10.* Paul. Castrens. *in l. 2. numer. 4. ff. de testam. in l. cùm heredes, ff. de acquir. poss. & in cons. 178. col. 2. lib. 1.* Felin. *in c. quæ in Ecclesiarum, n. 28. ver. & ideò dicit Paul. de Castr. de constit.* Alexand. *cons. 2. num. 14. vers. Princeps potest, lib. 1.* Gozad. *cons. 26. num. 56. & cons. 85. numer. 1.* Curt. Iun. *cons. 1. num. 21.* aliique plures relati per Carol. de Gras. *cit. effect. 4. num. 167. 168. & 169.* sed in hoc non insisto.

15 Secundò idem resolutum inuenimus in bannito, qui cùm per sententiam condemnatoriam mortis ciuilis Reus fuerit effectus, eius bona proximioribus fuerunt delata; nam si hic à Principe demùm plenariè restitueretur, non simpliciter crimini indulgendo, bona consanguineis quæsita recuperabit, sic scripserunt Bald. *in l. fin. num. 6. vers. ex prædictis, C. de sentent. pass.* ibiquè Fulgos. *n. 12.* idem Bald. *in l. si pater filium, ff. de adoption.* Iacob. de Beluis. *in l. fallaciter, Cod. de abolition.* Castrens. *in l. intercedit, ff. de condit. & demonstrat.* Crot. *in d. l. Gallus, §. & quid si tantùm, num. 118.* vbi etiam Ruin. *num. 181.* & Fortun. Gars. *numer. 132. ff. de liber. & posthum.* Felin qui de communi testatur *in cap. inter quatuor, n. 4. de maior. & obedient.* Natt. *cons. 470. num. 31.* admonens, ab hac opinione nequè in iudicando, nequè consulendo esse recedendum; Dominus Præs. de Franch. *decis. 213. à num. 39.* & Dominus Regens Rouit. *decis. 37. n. 9.* alijquè plures hanc firmarunt sententiam, quos sequendo congerit Sfotz. Oddus *in tract. de restit. in*

integr.par.2.dist.99.art.10.numer.74. qui sub *num.94. & seqq.* conclusionem hanc ampliat, etiam si talia bona ex causa fideicommissi, vel vulgaris substitutionis purificatæ propter incapacitatis casum essent fratribus, vel aliis agnatis quæsita, vt per gratiam, siuè restitutionem ea recuperet, ita & taliter, ac si 16 nunquam agnatis quæsita fuissent, ea quidem *suprà* relata ratione, quia cùm sententia sit de iure Ciuili, potest Princeps illam ad sui libitum, etiam in Tertij præiudicium tollere; ac etiam, quia quando ius competit alicui ex solo impedimento, vel inhabilitate alterius, si inhabilis à Principe habilitetur, siuè restituatur, potest etiam in Tertij præiudicium, inhabilitate iam cessante, quod suum erat recuperare, Alban. *in addit.ad Bar. in l.sed si mors, n.7.C. de donation. int. vir.& vxorem.*

17 Ex qua etiam ratione idem dixerunt in Monacho in Religione incapaci professo, qui ex Summi Pastoris dispensatione ad aliam capacem transitum fecit, vt nimirùm recuperet bona, quæ ante ingressum, siuè emissam professionem in seculo possidebat, vel ei post professionem delata fuerunt, & ipsius proximioribus quæsita; vt post Bald.Iason. & alios, quos congerit, fundat latissimè P. Molfes.*conf.1.num.21.* & quasi à mortuis resurgens eius bona recuperabit, ea ab hæredibus, quibus erant quæsita, auferendo vt post Glos.*in leg.nam seruus, ff. de action. & obligat. & l.nam & ea, ff.de legibus*, ibiquè Rayner. Guliel. de de Cun.& post Bald.docuit Abb. *in cap. fraternitatis, n.22.de frigid.& malefic.* Io. de Plat. *Instit. de capit.diminut.num.6.*& alij, quos refert, & sequitur Sfotz.*d. par.2.ar.1.num.4.*& in puncto Io. Andr.Host.& Abb. *in cap. quod ad te, de Cleric.coniug.* & inter omnes notantet P.Molfes.*cit.conf.1.num.23. & seq.* qui per *to-*18 *tum conf.* de Monacho effecto Episcopo non incongruis rationibus defendit, quòd possit rescindere renunciationem ante Religionis ingressum ad suorum beneficium factam; bonáque illis quæsita recuperare: id quod etiam nouissimè pluribus mediis probauit Episcopus Genuens. *in practicabilibus Eccles. q.262. per totam.*

Et cùm in *anno* 1626. difficilior casus contigisset in Almo Doctorum Collegio huius Vrbis Regiæ Neapolis de quodam Clerico Regulari Theatinæ Religionis, senectute confecto, ad Episcopalem dignitatem assumpto, prætendente Almi Collegij honoribus, & emolumentis illum gaudere debere, & in illum subintrare locum, qui tempore, quo in Religione viuebat, vacauit, iam per alium occupatum, sic per Dominos Doctores de Collegio in Episcopi fauorem fuit decretum; hic fuit *D. Raphael Rastellius* Episcopus Caprensis, qui his diebus vniuersæ carnis debitum persoluit.

Verùm in hoc articulo, an Monachus ad Episcopalem assumptus dignitatem valeat aduersus renunciationem per ipsum ante professionem factam insurgere? negatiuè decisum, ipso referente, testatur Dominùs Regens Rouit.*dec.10.per totam,* ad quam cùm casus acciderit omninò recurre.

19 Tertiò his proximè magis ad rem accedit noster Andr. feudorum Pater, qui *in cap.1.num.4. de vasal. decrept etat.* dubium proponit, nùm feudatario, qui crimen commiserat tale, propter quod feudo priuatus extiterat, & sic agnato quæsito, à Principe demùm restituto, recuperet feudum illud, vt diximus, proximiori quæsitum? arguit primò quòd non; quia iure communi ius alicui quæsitum, eo inuito non auferetur; allegat *l.si cùm hermes.C.loca.l.penul ff.de pact. l.si post mortem, §.fin ff de bonor.possess contr. tabul. & l.ad quod vestrum, ff.de reg.iur.* Dicit demùm, quòd de hoc est diuersitas inter *Canonistas*, & quòd Goffred. firmauerat, vt ad illa non restituatur sine consensu illius, ad quem fuerunt reuersa: *Barth.* verò *Brixien.* quòd distinguendum sit, an fuerit appellatum, vel non: aliosquè dixisse, an Princeps præuenerit ita, vel ne: Concludit demùm, verius esse, vt ad illa etiam feuda agnato quæsita restituatur. Assignat rationem, quia Princeps ea tollere potest, quæ de iure Ciuili sunt, 20 *Instit. de iure naturali, §. penul.l.fin.C. si contra ius, vel vtil.publ.* sed sententia est de iure Ciuili, per quam priuatus extiterat; ergò indulgendo, (dicit *Andr.*) abstulit ea, quæ ex sententia sequuta fuerunt.

Nec Dicas, quòd Andr. aliud firmare videatur *in cap.1.num.14.vers. Item, quod si Princeps, in tit.quæ sit prima causa benefic. amitt.* quem locum malè vidit Octau.Barnmacat. *in cit. cap.qui Clericus, quæst.8.numer.149.& seq.* cùm *in fine* remittat se ad ea, quæ dixerat *in cap 1.nu.4.de vasall.decrep.ætat.* id quod benè obseruauit Genuens. *cit. q.10. intra num.3.* ibi, *Andr. etiam noster in cap.1.num.4.de vasall.decrep. ætat tenet, posse Principem vasallum ex sententia priuatum restituere ad feudum ad alios deuolutum, quia sententia est de iure ciuili, & quæ sunt iuris ciuilis tolli possunt à Principe.* & poulò post dicit: *Secundò non obstat dictum Andr.* (quem in *principio quæstionis* citauerat *in d.c.1. quæ sit prim.caus.benefic.amitt.*) *quòd Princeps non potest facere gratiam primogenito rebelli in præiudicium secundogeniti; nam Andr. dicit contrarium in d.cap.1.de vasall decrep.ætat.&c.*

21 Quartò pro prædictorum corroboratione stringunt multum, quæ scripta reliquit Aymo. Crauet. *cons.135. ante num.18. vers. descendo nunc ad tertium,* vbi præsupponit, quòd cùm in quodam dominio omnes filij patri feudatario in feudis succedebant, illius dominij Princeps generale promulgauit decretum, vt de cætero non nisi primogenitus succedere posset, cum onere tamen fratribus secundogenitis debitum præstandi victum; euenit, vt cùm moreretur quidam feudatarius, cui primogenitus successit solus, non modò ex vi generalis decreti, sed etiam ex tenore inuestituræ, dum præsupponebatur, istorum liberorum patrem feudum pro se, & filiis acquisiuisse, primogenitum semper anteferendo; filij secundogeniti supplicarunt Principi, vt dispensare dignaretur, quòd decreto non obstante, vnà cum primogenito, qui iam feudorum possessionem adeptus fuerat, succedere possent; vndè fuit dubitatum, an Princeps ille in primogeniti præiudicium porrectis precibus assentiri potuisset; & pro parte affirmatiua consuluit *Crauet.* optimis rationibus id totum fundans, non obstante, quòd ius, siuè feudorum vtile dominium perfectè primogenito quæsitum fuisset; hac principaliori ductus ratione, quia acquisitio illa, iuris Ciuilis ministerio sequuta fuerat, & sic vigore generalis decreti in illa Ditione promulgati, supra quod Princeps ille erat: Nec dices, quòd in eodem generali decreto reseruauerat sibi Princeps contra illud dispensandi facultatem, super quo *Aym.* multùm insistere videtur: cùm nulla reseruatione facta, idem esset; nam cùm dicamus, Principem iuri Ciuili derogare posse, ex quo supra illud est, vt illud idem abrogare queat, dùm disponit, nulla indiget reseruatione.

22 Si igitur, vt ad rem nostram deueniamus, in casibus prædictis tanta consideratione dignis, responderunt *Doctores*, posse Principem iuri alteri quæsito præiudicare; cur idem casui proposito non erimus responsuri, vbi eadem militat ratio?

23 Scribebam hæc in casu, vbi omnis cessabat difficultas; nam persona, cui erat delata bonorum feudalium hæreditas, vt deferretur Clerico incapaci, qui si non fuisset talis, successisset, præstabat consensum; & quamuis alius contradicebat, sub prætextu, quod successio

ad

ad eum ſpectabat, non autem ad perſonam, cui erat delata; de oppoſitione tamen non erat ratio aliqua habenda: nam eſto, quòd in prætenſione bonum fouiſſet ius, prout malum fouebat, ius illi non erat perfectè quæſitum, ex quo in feudorum poſſeſſione nunquam extitit, & ſic illorum vtile dominium ad eumdem non erat tranſlatum: ſed tantùm quando iuſtitiam fouiſſet, ius ſuccedendi poterat dici delatum; quo caſu magis communiter dixerunt DD. tuta conſcientia poſſe in alterius præiudicium Principem diſpenſare; & cum hac diſtinctione, quam ſubiicimus, conueniunt omnes in materia legitimationis filiorum naturalium, vt non poſſit poſt patris mor-24 tem illos Princeps legitimare, in venientium ab inteſtato præiudicium, ſi iam illi hæreditatem adiuerunt, ſecus verò ſi hæreditas non eſt adita, ſed tantùm ius ſuccedendi delatum; quia tunc benè Princeps poſſet: procedétque legitimatio in agnatorum præiudicium: Rationem aſſignant, quia cùm ius illud adeundi ſit merè de iure Ciuili, *l. lege obuenire, ff. de verb. ſignif.* poteſt Princeps ad ſui libitum illud tollere: ſic ſanè ex ſententia Bald. Paul. & Salyc. diſtinguit Alex. quem omninò vide *in d. §. & quid ſi tantùm, num. 26. & 27.* vbi de communi teſtatur; ſequitur Iaſ. *num. 122. verſ. ſi autem hæreditas nondum eſt adita*, Franc. Aret. ſimiliter omninò videndus *intra num. 26. verſ. ſed dubitatur*, Soc. *num. 23.* Crot. *num. 131.* Rip. *in l. ex facto, § ſi quis rogatus, n. 45. ff. ad S. C. Trebell* Boër. *deciſ. 122. num. 8.* & alij paſſim, quibus addo noſtrum Reg. de Pont. ſemper doctiſſimum in *relato conſ. 152. num. 6. 7. & 8.* ibi, *& ſi attendamus opinionem* 25 *Paul. de Caſtr. in eodem §. & quid ſi tantùm, col. fin. pariter habemus intentum, qui diſtinguit, an hæreditas ſit adita, ità quòd dominium eſt tranſlatum perfectè in ſucceſſorem; & legitimatio non extenditur: aut verò hæreditas non eſt adita, ſed tantùm ius ſuccedendi delatum; & tunc procedit legitimatio in præiudicium agnatorum, quia iſtud ius deferendi eſt merè de iure Ciuili, quod Princeps tollere poteſt, &c.*

Id quod etiam pro indubitato reſoluit Mart. *in ſumma ſucceſſ. legat. cit. part. 4. quæſt. 4. artic. 4. in appendic. num. 37. fol. mihi* 91. vbi hæc ſuggerit verba: *Ergò antequam hæreditas adita ſit, vel bonorum poſſeſſio apprehenſa, poteſt liberè Princeps ius aditionis tollere, Innocent. & cæteri in d. cap. quæ in Eccleſiarum, de conſtit. DD. in l. fin. C. ſi contra ius, vel vtilit. public. & omnes Doctores hoc probant in caſu legitimationis factæ per Principem in præiudicium agnatorum, dummodò fiat ante aditam hæreditatem, de quo plenè ſcripſit Simon de Prat. de interpr. vltim. volunt. lib. 1. fol. 13. n. 11. & ſeq. fol. 26.* Hæc Mart.

Hoc idem fundat, cæteris omiſſis Alph. Modit. *citato §. Principum placita, dubit. 223. num. 4. verſ. ſecus* 26 *in his, quæ ſunt*, quò loci firmando priùs, poſſe Principem dominium de iure Ciuili quæſitum tollere, vt purà ſententia mediante, ex qua licèt (dicit ipſe) ſit tranſlatum dominium, valebit tamen reſcriptum Principis [illegible] ſentis, non obſtante ſententia; & tunc amittitur dominium, quia venit conſequutiuè ad ſententiam; & reſciſſo principali, reſcinditur acceſſorium. Subdit demùm *Modit.* quòd licèt hoc dictum aliquid poſſit habere difficultatis, poſtquàm dominium eſt perfectè quæſitum; tamen clariſſimum eſſe dicit, quòd quando lex modum dedit acquirendi dominium, & ipſum modum tollit Princeps, antequàm quis dominium acquiſiuerit, putà ſi venientibus ab inteſtato ius adeundi tolleret, benè id Princeps poſſet.

Hæc occurrunt.

SVMMARIVM.

1 *Clericus grauiter offenſus à minore 18. annis, an poſſit Principis forum eligere; & num. 2. 4. 12. & 17.*

3 *Minor patrem habens inutilem, an habeat fori electionem, & num. 23.*

5 *Clericus, qui non habet requiſita Concil. Trident.* ſeſſ. 23. cap. 6. de reformat. *propter quod fori priuilegium amiſit, an cæteris clericalibus priuilegiis potiatur, & num. 9. 10. & 11.*

6 *Clericum ſine habitu, & tonſura incedentem percutiens an in excommunicationis ſententiam incidat.*

7 *Clericus ſine habitu, & tonſura incedens an gaudeat priuilegio, Clericali Ordini indulto.*

13 *Priuilegiatus contra pariter priuilegiatum ſuo priuilegio vti non poteſt, & n. 20.*

Sed quid, quando priuilegia non eſſent æqualia, num. 14. 18. 19. & 21.

15 *Offenſio facta in Clericum, cenſetur facta Eccleſiæ.*

16 *Fori priuilegio, nullo iure cauetur, vt minor 18. annis, & maior 14 gaudeat.*

22 *Priuilegium electionis fori non competit in pupillari ætate conſtitutis, patrem habentibus.*

24 *Fori electio, & variatio perſonis priuilegiatis, bis, & ter in eadem cauſa permittitur.*

ARGVMENTVM.

Clericus lethaliter offenſus à minore decem, & octo annis; ſed maiore quatuordecim, nùm valeat vindictam proſequens, Curiam Principis in forum eligere, illamque inferiorem loci delicti declinare. Clericus incedens ſine habitu, & tonſura, ac Diuinis non inſeruiens, propter quod amittit priuilegium fori, ex diſpoſitione Sacr. Trid. Concil. *ſeſſ. 23. cap. 6. de reformat.* nùm pariter amittat priuilegium Canonis *Cap. Odoardus*, Electionis, & variationis fori, aliáque priuilegia Clericis conceſſa. Clericus Neapolitanus, qui liberè poteſt diſponere de bonis antiquis, & non ſeruata diſpoſitione *Conſuetud. Et ſi teſtator*, nùm ſimiliter valeat liberè diſponere, ſi fori priuilegium amiſit. Concurrentibus

in forum eligendo duobus priuilegiatis, sed vno maiori priuilegio suffulto, an priuilegia sint confundenda? & de aliis, ad ornatum text. *in l. vnic. C. quando Imper. inter pupill. & vid* & Constit. Regni, *Statuimus*.

CAPVT XLVII.

1 CLERICVS grauiter offensus à minore decem & octo annis; sed maiore quatuordecim, patrem tamen habente, dubitatur, an vt offendens condigna pœna puniri possit, valeat Curiam Principis in forum eligere, illámque inferiorem loci delicti declinare?

De hoc articulo his diebus dubitari contigit in Sacro Regni huius Senatu, ad relationem M.C. quæ pro fori electione iudicauerat in causa Clerici Philippi de Amato nobilis Ciuitatis Amantheæ, qui cùm lethaliter vulneratus esset à Hiacynto Russo nobile de Montalto, Marci Antonij filio, carcerato pro hoc delicto intus carceres Regiæ Audientiæ citerioris Calabriæ, Magnam Curiam in forum elegit, sic iurando, in illa Prouincia, vbi delictum patratum extiterat, aduersarij potentiam perhorrescere: ad tradita per Io. Vinc. de Anna *in penult. allegat.*

Contradicebat inquisitus, & non nisi in Prouincia de his agendum, sicquè de peracta fori electione nullam haberi posse rationem contendebat, his rationibus, & causis.

Primò, in facto negando Clericatum Philippi, ex quo non constabat habere requisita Sacri Trident. Concil. *sess. 23 cap. 6. de reformat.*

2 Secundò; quatenus de Clericatu constaret, id inquisito non obesse, quia existens ille minor decem & octo annis, cui pariter fori priuilegium competit, ex deductis per Seip. Rouit. *decis.* 27. subintrat vulgatum axioma, quod in Regno cunctis diebus in ore omnium inuenitur, vt concurrentibus ad suprema Tribunalia Actore, & Reo priuilegiatis, cesset priuilegium; sicquè ad ius commune recurritur, quo cautum est, vt Actor forum Rei sequi debeat: ad text. *in cap. cum sit generale, de for. compet.* & *in l. fin. C. vbi in rem actio*: & est etiam prouisum de iure speciali Regni huius per *Rit. M.C.* 228. & 231. ac ità in terminis electionis fori firmarunt Andr. & Afflict. *in Const. Statuimus.* Dom. de Franch. *decis.* 188. & alij Nostrates passim sine contradictore.

3 Tertiò dicebatur, conclusioni modò firmatæ non obstare, quòd minor ipse sub patria potestate constitutus reperiebatur, sicquè cessare priuilegium *l. vnic. C. quando Imper. inter pupill. & vid.* & Constitut. Regni, *Statuimus*, vt per DD. communiter in locis prædictis, & per D. de Franch. *decis.* 671. quandoquidem pater ille inutilis erat ipsi filio delinquenti, ex quo vti pauper, & miserabilis persona bonis cesserat; sicque contendebat, paria esse, patrem non habere, & habere sed inutilem, ad id expendens Rouit. *decis.* 49.

4 His tamen in nihilo electioni factæ obstantibus, vt amico morem gererem, pro confirmatione decreti M. C. iustissimè prolati; ad primum respondi, satis de Clericatu Philippi constare ex documentis in actis præsentatis, quibus apparet, Philippum minoribus Ordinibus ab Ordinario suo insignitũ esse, nec aliud requiri, vt pro Clerico sit ille reputandus; etenim in manifestissimum iuris errorem incideret, qui affirmare auderet, pro Clerico non esse habendum illum, qui *Sacri Tridentini Concilij* requisita non haberet, quandoquidèm defectus contentorum in *citato cap. 6. sess. 23. de reformat.* aliud non operatur, nisi quòd si Clericus ciuiliter, vel criminaliter esset coram Iudice seculari conuentus, de Iudicis incompetentia opponere non posset; cæteris autem priuilegiis à sacris Canonibus, & Imperialibus Constitutionibus, Clericis concessis, non est, quo iure defendi possit, vt Clericus ille, qui *Sacri Tridentini Concilij* requisita non habet, gaudere non possit; nullo enim Canone cauetur, Clericum, qui Diuinis non inseruit, nec in habitu, & tonsura Clericali incedit, Clericalibus priuilegiis exutum esse; sed tantùm prouisum per *Concil. Trident.* vt fori priuilegio non gaudeat; in cæteris autem remanet ius Canonicum incorrectum; vndè percutiens Clericum sine habitu, & tonsura incedentem, in excommunicationis sententiam incurrit; hic est text. *in cap. audientia, & in cap. contingit, il secundo, de sentent. excommun.* excepto, si trina ad habitum suscipiendum præcessisset monitio, deque illa Clericus monitus non curasset, vt in *dictis iuribus* habetur, & probauit P. Auil. *tract. de censur. part. 2. cap. 5. disput. 3. dub. 1. vers. quintus casus est.*

Item Clericus sine habitu, & tonsura incedens, nec Diuinis inseruiens, adhuc aliis priuilegiis à Sacris Canonibus Ordini Clericali indultis gaudere debet, ex quo illa nullam habent dependentiam à fori priuilegio; vt in terminis Concil. Trident. *citato cap. 6.* dixerunt Garz. *tract. de benefic. part. 2. cap. 5. num. 5. in fine, fol. mihi* 111. sub illis verbis: *Et Concilium solùm restringit priuilegium fori, non autem cætera priuilegia, &c.* P. Comitol. omninò videndus *respons. moral. libro sexto quæstion.* 20. qui cùm de tribus in hac materia dubitasset, & *primò*, an Clericus, qui ex Tridentinæ Sanctionis præscripto fori priuilegio priuatur, eo priuatus dici possit, licèt trina monitio non præcesserit? *Secundo*, vtrum adempto fori priuilegio, eodem quoquè tempore ademptum sit priuilegium *Canonis, Si quis suadente Diabolo, 17. quæstion. 4.* Tertiò, & *tandem*, an & alia priuilegia Clericis concessa, quæ à Canonis, & fori priuilegio seposita sint, sit similiter eo ipso priuatus Clericus, dùm *Concilij* requisita non habet? voluit citatus Doctor super his omnibus *Sacram Congregationem Trident. Sanctionis interpretem* consulere, cui, his quæ sequuntur verbis, ab Antonio Carrafa Cardinale Amplissimo tunc eiusdem Sacræ Congregationis Præfecto responsum fuit.

Molto Reuerendo Padre Sono stati altre volte considerati, e risoluti nella Congregatione del Concilio i dubi, che mi scriue la R. V. Quanto al primo è stato deciso, che chi non hà beneficio, e non camina con habito, e tonsura, senza altra monitione viene escluso dal priuilegio del foro. Quanto al secundo, la Congregatione hà sentito, che i Chierici, che mancando nelle cose contenute nel capo 6. sess. 23. non godeno il priuilegio del foro, non per questo se intendono priuati del priuilegio del canone, Si quis suadente Diabolo. *Da questa ne segue la risolutione del terzo quesito, perche non togliendo il Concilio, se nò il priuilegio del foro, tutti quelli altri priuilegij, che competeno à Chierici, rimangono nella dispositione della ragione commune; con che immaginandomi hauer sodisfatto alle sue domande, e con dicendole altro del caso matrimoniale, che mi propone, del quale aspetto di esser informato, mi raccomando alle sue sante oratione, e le priego da Dio ogni bene. Di Roma il dì 22. d'Agosto*

d'Agosto 1581. *di V. R. come fratello amoreuolissimo. Antonio Cardinale Carrafa.*

10 Sic pariter iterùm, Sacram Congregationem declaraffe inuenimus sub *die* 18. *Septembris* 1595. dùm censuit, Clericum prima tonsura insignitum gaudere beneficio *cap. Odoardus, de solution.* quamuis ille habitum Clericalem, & Tonsuram non deferat, nec Diuinis inseruiat: Id quod satis benè probatur ex his, quæ dixerunt Sell. *select. canon. cap.* 18. *numer.* 23. quem refert, & sequitur Barbos. *in collect. ad Concil. Trident. eodem cap.* 6. *num.* 34. quibus ex Recentioribus adstipulantur Riccius *part.* 1. *prax. Eccles. resolut.* 431. *num.* 5. Bonacin. *de legibus, disp.* 10. *quæst.* 2. *punct.* 1. §. 4. *num.* 20. Pater Diana *resolut. moral. part.* 1. *tract.* 2. *de immunit. Eccles. resol.* 36. & Paul. Squill. cæteris omissis in *tract. de priuil. Cler. cap.* 12.

11 *per totam primam dubitationem*, vbi docet, priuilegium Clericis concessum de bonis aduentitiis post Clericatum quæsitis disponendi, sicut de castrensibus, adhùc suffragari illi Clerico, qui *Sacr. Tridem. Concil.* requisita non habeat; ad id expendens P. Sanch. *in Summa tom.* 2. *lib.* 7. *cap.* 13. *num.* 35. Nauar. *consil.* 24. *de priuileg.* & Gonzal. *in regul.* 8. *Cancell. glos.* 5. §. 5. *num.* 6. & 7. quorum dictis fretus alias Ego probaui in terminis *Consuet. nostra, Et si testator*, qua Clerici non ligantur; vt ex pluribus S. C. decisionibus probaui *lib.* 1. *cap.* 55. *num.* 18. *in nouis*, Clericum, qui caret requisitis *S. T. Conc.* adhùc non ligari *Consuetudine præfata*, sicquè de bonis antiquis eidem ab agnatis, & cognatis obuentis, ad sui libitum disponere posse.

12 Si ergò, vt ad casum nostrum reuertamur, Clericus, qui non habet *Trid. Concilij* requisita, excepto fori priuilegio, in omnibus aliis reputatur Clericus, quo pacto defendi posse dicebàm, vt priuilegio electionis, & variationis fori Clericis tributo gaudere non possit ille, qui dispositione præfata *Tridentina Sanctionis* iuuari non non potest.

13 Ad secundum quo dicebatur, supposito Clericatu Philippi, cessare in illo hoc electionis fori priuilegium, dùm contendit cum Minore, cui pariter illud idem priuilegium competit, sicquè subintrare regulam, vt priuilegiatus suo priuilegio vti non possit contra pariter priuilegiatum, ad tex. *in l. sed & milites, ff. de excusat. tutor. in l. verum*, §. *item quæritur, ff. de minoribus, & in* §. *sed & hoc præsenti, in auth. de Sanctiss. Episcopis*, respondi, Regulam de plano procedere, quando priuilegia essent æqualia, sic enim loquuntur *iura nuper allegata*, & in terminis nostris, *Ritus M. C.* 231. Andr. & Afll. *in d. Const. Statuimus*, & D. de Franch. in *allegata decis.* 188. quod contingit, quando pupillus vellet vti priuilegio electionis, vel variationis fori contra alium pupillum, vel viduam, nam cùm eorum quilibet est priuilegiatus de iure communi ex *d. l. vnica, C. quando Imper. inter pupil. & viduas*, cessat prorsus priuilegium; & obseruatur illud, quod generaliter idem ius commune statuit, nimirùm, vt actor Rei forum sequi cogatur; sic ratiocinatur Afll. in *loco proximè citato, num.* 20.

14 *vers. tene ergò istam conclusionem*; At quando priuilegia non essent æqualia, vt quia vnus esset magis priuilegiatus, quam alter, prout in casu nostro, cessat regula prædicta, sicquè persona, quæ maiori priuilegio præfulget, trahit illum, qui minori priuilegio munitus est; ita sanè Sacrum Consilium Regni huius determinasse testatur Afll. *decis.* 56. vbi Vifill. *in addit. num.* 3. ad id expendens Alex. *in l. Marcellus, ff. ad S. C. Trebell.* idemquè Petra ad Capyc. *decis.* 160. *num.* 2. *vers. sed nota, quòd si concurrunt*, & istorum primus Lucas de Penna *infrà* allegandus.

15 Quod autem Clericus in fori electione, & variatione maius priuilegium habeat, quàm minor decem & octo annis, maior autem quatuordecim, patet manifestissimè: & *Primò*, quia cùm offensio in Clerici personam illata, censeatur facta Ecclesiæ, *c. si is qui*, 29. *quæst.* 4. immò Deo Omnipotenti, *can. nonnulli*, 5. *q.* 1. quod proindè dicunt, cuilibet de populo ad vindictam prosequendam ius competere; ad tex. *in l. si quis in hoc genus*, vbi Barr. *C. de Episcopis, & Cler.* & satis ad propositum Viuius *decis.* 27. post Annam *alleg.* 146. consequens est dicere, vt maioris ponderis sit priuilegium Clerici offensi, quàm Minoris offendentis.

16 *Secundò*, & meliùs considero, nullo Iure cautum esse minori decem & octo annis, & maiori quatuordecim, fori priuilegium competere; sed sic se habet opinio aliquorum *Doctorum*. Nam si verba *Rubr.* & *tex.* in *supra citata l. vnica, C. quando Imper.* perpendimus, verbum nullum de Minore; sed tantùm de pupillis, viduis, diuturnoquè morbo fatigatis: sin autem ad *præcitatam Constit. Regni, Statuimus*, & *Rit. M. C.* recurrimus? idem: quæ quidem *Doctorum* opinio non est sine notabili controuersia, quandoquidem non desunt *Doctores*, & numero maiores, qui hoc electionis fori priuilegium Minoribus denegarunt, & hi sunt Io. Francisc. Capibl. *in pragm.* 8. *par.* 1. *num.* 314. *de Baronibus*, Horat. Viscont. *in addit. ad D. de Franch. dec.* 100. ad *num.* 17. vbi contra Minorem per Magnam Curiam, referente tunc Iudice D. D. Ferdinando de Quadra, demùm Consiliario meritissimo, decisum refert; Episcopus Ricc. *in collect. decis. collect.* 2360. Thor. *in compend. decis. par.* 1. *in verb. minor*, & iterùm *voce* 66. *num.* 25. Thomat. *dec. Rota Macerat.* 85. *num.* 39. & Io. Maria Nouar. *in praxi elect. fori, par.* 1. *sect.* 2. *quæst.* 4. à *num.* 5. & *par.* 2. *sect.* 2. *quæst.* 4. & *in collect. super prag. in Rubr. de Infantibus perditis, num.* 5. & *seq.* quibus in locis, ratione, & authoritate nixus fuit probare, *suprà allegatam decisionem* 27. Reg. Rouit. iuris fundamento carere; idemque nouissimè, vt Minoribus fori priuilegium nullatenus competat, defendit Nicola. Ant. de Palma *in miscellaneis diuers. iuris communis, & Regni, par.* 2. *gl.* 16. *num.* 1. *fol. mihi* 276. quo fit, vt necessariò dicamus, quæstionem esse satis controuersam.

17 In Clericis autem, quòd electionis, & variationis fori priuilegium illis competat, non ex *Doctorum* opinione, siuè Prudentum interpretatione prouenit; sed ex particulari dispositione iuris Regni, sic dictantibus *tribus M. C. Ritibus*, secundùm ordinem Carauitæ 67. 229. & 233. & meminit Anna *alleg.* 146. in quibus quidem *iuribus*, Clericus inter pupillos, & viduas in forum eligendo connumeratur: Modò dico Ego, si Clericus dùm forum eligit, innititur iuris dispositione, sicque vtitur priuilegio incluso in corpore iuris Regni, nonnè cognitur affirmare, vt magis priuilegiatus sit ille, sic iuris priuilegio munitus, quàm Minor, qui in forum eligendo, non solùm iuris assistentiam non habet; sed adsunt contra ipsum *Doctores*, & geminæ decisiones hoc priuilegium eidem denegantes; Quomodò ergò stantibus prædictis, in casu proposito ipse dicebam, potest esse locus regulæ confusionis priuilegiorum, nimiùm vt concurrente Clerico in eligendo, & Minore in contradicendo electioni, sint priuilegia conquassanda? Videatur, quæso, ad propositum, & in fortioribus

18 terminis singularis Theorica Luc. de Penn. *in l. nè ad diuersa, num.* 4. *C. de silentiar. lib.* 12. vbi notabiliter dicit, quod si in forum eligendo contenderent vidua, & alia persona, quæ ex particulari suo priuilegio haberet fori electionem, debet præferri vidua. Reddit rationem, quia illa vtitur iure communi,

at

at qui forum eligit ex priuilegio, innititur tantùm priuilegio, & contra ius commune, cùm priuilegium *lex priuata* nuncupetur, & ad priuatum commodum inducta dicatur contra ius; vndè dicit *Lucas*, qui eligit forum de iure communi, gaudet eodem priuilegio, & vtitur iure communi, ergò præferri debet, cùm faciliùs tollatur priuilegium, quàm ius commune; allegat tex. *in l. antiqua, C. ad S.C Velleian.* & in §. *quia verò simile, in Auth. de non alienan. vel permut. rebus Eccles.*

19 Qua conclusione sic stante, nulla est habenda ratio de opinione Carau. qui in *Rit.* 228. *num.* 3. dicit, quòd stante *illo Ritu*, generaliter disponente; vt nullus priuilegiatus alium trahat priuilegiatum; sequitur clara & indubitata decisio, quòd siuè actor sit priuilegiatus maiori priuilegio, quàm reus, siuè non, nunquam priuilegiatus contra alium priuilegiatum forum eligit, idque subdit voluisse Affl. *in d. Constit. Statuimus, num.* 19. *& seq.* Etenim aduertendum est, nullo pacto *Carau.* sententiam ex dispositione *dicti Ritus* probari, ex quo nullibi in eo hoc legitur; sed tantùm canitur vulgata iuris regula; vt *priuilegiatus alium priuilegiatum trahere non possit*; quod nos vti verissimum Axioma sine controuersia admittimus: nec pariter probari dicimus ex *Affl.* cuius theoricam credo certè *Carauitam* perfunctoriè obseruasse, ex quo Vir ille doctissimus non solùm non dicit, quod *Carau.* affirmat; sed totum contrarium: illud enim, quod *Affl.* scripsit, est, vt si miserabilis Curiam Prin-

20 cipis in forum eligens, alium miserabilem conuenerit, non esse considerandum, quis sit magis miserabilis, ad hoc vt ille minus miserabilem trahere possit; ex eo, quòd tex. *in l. vnica, C. quando Imperator*, non distinguit inter magis miserabilem, & minus miserabilem, ac proindè generaliter debet intelligi; ad tex. *in l. 2. ff. de aleator.* Benè dixit *Affl.* cùm ratio maioris miserabilitatis in fori electione nullius ponderis esse possit; quid enim refert, quod Actor sit duobus brachiis priuatus, & per consequens miserabilior Reo, cui forsan vnum tantùm deficit; semper enim eadem miserabilitatis ratio in vtroque militat; vndè meritò priuilegia confunduntur: secus au-

21 tem, in specie subiungit *Affl.* in duobus priuilegiatis priuilegio fori, vt nimirùm in illis maior ratio priuilegiati consideranda sit, ad hoc vt illud priuilegium, in quo est maior ratio, sit attendendum; sicque per S. C. decisum testis est in *dec.* 56. quam *suprà* retulimus.

22 Ad tertium, quo mediante, omne dubium cessare dicebam, satis inquisito obesse, quòd sub patria potestate constitutus reperiebatur, cùm exploratissimi iuris sit, quod hoc fori priuilegium nec etiam pupillis patrem, vel auum paternum habentibus concedendum sit; cessat enim ratio priuilegij in patris carentia, & sic in defensoris defectu fundata, ac proindè cessare debet ipsum priuilegium: videantur D. de Franch. *decis.* 671. Reg. Rouit. *cit. decis.* 27. *nu.* 11. *& dec.* 49. *n.* 1. Consiliar. Paschal. in *suo tract. de viribus patria potest. par.* 2. *cap.* 2. *numer.* 92. *vers. & consequenter.*

23 Nec obstare dicebam limitationem, quæ huic indubitatæ conclusioni accommodabatur, nimirùm vt non procedat, quando pater est inutilis, & pro tali inquisiti patrem habendum fore, dùm bonis cesserat: sicquè idem esse, patrem non habere, vel habere sed inutilem; exemplo mulieris nuptæ, cui quamuis fori priuilegium non competat, communis tamen se habet opinio, vt benè competat, quando vir esset inutilis: Etenim respondi, inutilitatem, quæ allegabatur, ad casum, de quo agebatur, non pertinere; tunc enim dixerunt *Doctores* mox allegandi, virum dici mulieri inutilem, quando non potest in iudicio comparere ad coniugem defendendum, & exemplificarunt, si vir esset ad triremes condemnatus, siuè in manibus inimicorum reperiretur, aut exularet, aut foriudicatus, siuè quouis alio modo ciuiliter mortuus, aut & tandem incurabili infirmitate oppressus; in his enim casibus vir vxori, & pater filio pupillo dicuntur inutiles; non autem si diceretur, eos inutiles esse, quia bonis cesserunt; nam quantò magis bonis cesserunt, eò securius in iudiciis sistere possunt ad mulierem, siuè filium defendendum, quia certi sunt pro contractis debitis carcerari eos non posse; videantur Glos. *in l. fin. in verb. orbitates, C. ad l. Flau. de plagiar.* ibique Bal. Salycet. & omnes, Felin. *in cap. significantibus, num.* 8. *de offic. delegat.* Couar. *pract. quæst. cap.* 7. *num.* 2. *vers. est & in hoc*, Menoch. *de arbitr. lib.* 2. *casu* 66. *num.* 13. Polydor. Rip. *obser.* 121. Vincent. de Franch. *decis.* 106. *num.* 18. Viuius *decis.* 197. *&* 521. Carolus de Tap. *tom.* 2. *iur. Reg. fol.* 254. Anel. Amat. *cons.* 31. *num.* 13. Imbrian. *de* 1. *&* 2. *beneficio, consid.* 5. *num.* 6. & alij penes Nouar. *de elect. & variar. fori, par.* 1. *sect.* 2. *quæst.* 7. *num.* 2. *fol. mihi* 75. quorum dictis non aduersatur *Reg. Rouit.* ex aduerso allegatus *decis.* 49. quia loquitur in casu à nostro satis diuerso, vt videri potest.

24 Vndè his omnibus concurrentibus, decretum M. Curiæ omni iure per Sacrum Cons. confirmari debere ipse tuebar; eoque magis, nam cùm de his disputaretur, inquisiti maior ætas superuenit, sicquè prætensum minoris ætatis priuilegium cessabat prorsus, frustratoria enim esset remissio ad Iudicem loci delicti, ex quo posset demùm Clericus iterùm M. Curiam in forum eligere, quo tempore inquisitus minoris ætatis clypeo se tueri non posset; etenim receptissimum est apud Nostrates, fori electionem non semel tantùm personæ priuilegiatæ esse permissam; sed bis, & ter; potest enim in Regno persona comprehensa sub dispositione *l. vnica, C. quando Imper.* & Constit. *Statuimus*, M. C. in forum eligere, & postmodùm ad Curiam Baronis variare, & à Curia Baronis iterùm ad M. C. recurrere, istamquè variationem nedum ante, & post litem contestatam permitti; sed etiam post conclusum in causa, & ità in dies practicatur in causis criminalibus: videantur Affl. *in d. Constit. Statuimus, num.* 26. & *ibidem* Foller. *nu.* 128. Carau. *d. rit.* 233. *num.* 8. 9. *&* 10. Alex. Trentacinq. *var. resol. lib.* 2. *tit. de citation. resol.* 2. *per totum num.* 10. Muscatell. *in prax. S. C. glos. competentes, n.* 39. & alij penes Nouar. *in prax. elect. & variar. fori, par.* 1. *sect.* 1. *quæst.* 3. *num.* 1.

SVMMARIVM.

1 *Clericus an possit alienare bona, ad quorum titulum Sacris insignitus est, siuè super illis annuum constituere censum, num.* 2. *&* 4.

3 *Solemnitates quæ requiruntur in alienatione bonorum Ecclesiæ, requiruntur pariter in constitutione annui census super illis.*

5 *Bona Clerici, ad quorum titulum Sacris insignitus est, si de facto hypotheca submissa reperiuntur, an Clerico defuncto possit creditor super illis recursum habere, & nu.* 7. *&* 11.

6 *Hares potest venire aduersus contractum à defuncto nulliter factum.*

8 *Reditus annuus super obligatione personali principaliter fundatur.*

9 *Sententia requiritur declaratoria, vbi actus est ipso iure nullus.*

10 *Sententia requiritur declaratoria, ad hoc vt excommunicatus Ecclesiastica sepultura careat.*

ARGVMENTVM.

Clericus, cùm bona ad quorum titulum Sacris insignitus est alienare non possit, ex dispositione Sacri Trident. Conc. *Sess.* 21. *cap.* 2. *de reformat.* num pariter prohibeatur super bonis illis censum constituere; & quatenus sic, si de facto reperiretur census constitutio facta, an Clerico defuncto, illius hæres actione hypothecaria conuentus possit de contractus nullitate opponere? Item num quando Lex aliquem actum ipso iure declarat nullum, hominis sententia requiratur, & de aliis.

CAPVT XLVIII.

1 Clericus, certum est hodiè, quòd bona, ad quorum titulum Sacris insignitus est, alienare non potest, nisi alienationis tempore congruam haberit sustentationem, sic disponente Tridentina sanctione *sess.* 21. *c.* 2. *de reform. circa finem*, & pro indubitato docent infiniti relati per Cæuall. *comm. contra comm. q.* 527. Gratian. *discept. forens. c.* 159. & per Ricc. *p.* 1. *prax. Eccles. resol.* 71. *in notis*, quam conclusionem sine dubio procedere dico, non modò in reali, & effectiua alienatione, de qua propriè loquitur *Decretum Concilij*, sed etiam, vbi 2 Clericus super patrimonio, ad cuius titulum ordinatus est, vellet censum constituere, siue annuos reditus pro capitali recepto vendere ad formam Bullarũ *Nicolai, & Pij, Summorum Pontificum.* Ratio enim finalis *Concilij*, quæ militat in distractione, verificari etiam potest in annui reditus constitutione; nam quotiès Clericus constituens, annuum illud constitutum non solueret, posset creditor hypothecariam exercendo actionem, bona illa distrahi facere, qui-3 bus Clericus demùm exutus mendicare cogeretur; quodque hoc iuris sit indubitati, videmus sic per *Doctores* tentum in assensu Apostolico, qui in bonorum Ecclesiæ alienatione requiritur, vt etiam omninò requiratur in census constitutione; vt nouissimè aliis omissis resolutum fuisse testatur D. Ricc. *part.* 1. *prax. Eccles. resol.* 46. *&* 57. *& dec.* 153 *par.* 2. & dixi Ego *lib.* 1. *cap.* 28. & in puncto, de quo agimus, Cened. *quæstion. pract. quæst.* 11. *à numer.* 11. post hæc scripta vi-4 sus, vbi *in fine* hæc subdit verba: *Ex quibus quæstioni propositæ resolutiuè respondetur, quod prohibitus alienare bona, ad quorum titulum fuit promotus, ea specialiter non potest obligare sine incursu censurarum Concilij, benè tamen potest ea generaliter obligare, per rationem dictam, cùm in generali obligatione non comprehendantur huiusmodi bona, ad quorum titulum fuit promotus per supradicta, &c.*

5 Sed dubitatum audiui, si de facto census constitutio super patrimonio, ad cuius titulum Clericus ordinatus est, facta reperiretur, nùm Clerico debitore defuncto possint eius hæredes à creditore conuenti de contractus nullitate opponere? Ratio dubitandi in partem affirmantem illa est, quia contractus prædictus census constitutionis fuit à principio ipso iure nullus; Decretum enim *Concilij* per dictionem illam, *nullatenus*, actus nullitatem in casibus prædictis ipso iure induxit; vt probarunt DD. *suprà* relati, & alij citra controuersiam; si igitur fuit ipso iure à principio nullus, benè potest per Clerici hæredes de illius nullitate opponi; constat enim, aduersus contra-6 ctum à defuncto inualidè, ac nulliter factum, eius hæredem venire posse, nec eo casu procedere tex. *in l. cùm à matre, C. de rei vend.* ità probatur in *l. quemadmodùm, C. de Agricol. & censit. lib.* 11. Glos. *in l. Lucius, ff. solut. matrim.* Affl. *decis.* 240. *n.* 8. Grammat. *decis.* 93. *n.* 9. Cacher. *decis.* 180 *in princip.* Rot *decis.* 710. *n.* 1. *par.* 2. *diuers.* Viuius *dec.* 56. *num.* 9. & alij ab istis relati.

7 Cæterùm in casu proposito contrariam amplexus fui sententiam, & vt pateat de veritate sciendum est, quod licèt hæc omnia pro dubitandi ratione adducta in se vera sint; in quæstione tamen nostra allegari non merentur: idquè ex duobus potissimum; & *Primò*, nàm licèt verum sit, non potuisse Clericum super patrimonio, ad cuius titulum promotus extiterat, censum constituere, non tamen per hoc sequitur, quin ipse actione personali obligatus remanserit; nam vt aliàs diximus in *citato cap.* 28. reditus annuos super obliga-8 tione personali principaliter fundari, reiquè submissionem loco certioris, & facilioris solutionis fieri; qua de re latè per D. de Franch. *decis.* 159. *num.* 3. post Couarr. *var. resol. lib.* 3. *cap.* 11. *n.* 5. *vers. his profectò libenter addiderim*, & Gutier. *pract. quæst. lib.* 2. *quæst.* 168. *n.* 6. *vers. hoc enim manifestè est falsum*: si igitur remansit sine dubio Clericus actione personali obligatus, consequens est dicere, vt & eius hæres ad continuationem solutionis annui census cogi possit.

9 Secundò validiùs dico sic; nam etsi verum sit; *Decretum Concilij* ipso iure actus nullitatem inducere; attamen negari non potest, quin sententia requiratur declaratoria, à Iudice competente proferenda; est enim absolutissimum, quòd vbi actus ipso iure, & sic per solam iuris resistentiam nullus declaratur, saltem ad exequutionis essentiam hominis sententia requiritur; sic in priuato ipso iure beneficio dixerunt Oldrad. *cons.* 227. *num.* 4. *vers.* 2. *obiicit*, & Anchar. *cons.* 189. *n.* 3. *&* 4. vbi etiam dicit, quòd si quis propter aliquam 10 causam fuerit ipso iure excommunicatus, morte superueniente, Ecclesiastica non carebit sepultura, si dùm viuebat talis declaratus non extitit, & in aliis casibus latè D. Card. Tusch. *pract. concl. lit. D concl.* 98. & alij plures relati per Ricc. *par.* 2. *prax Eccles. resol.* 245.

11 Si igitur Iudicis sententia declaratoria requiritur, instando hæres pro illius prolatione extrema non inuenit habilia, nam vt nulla censeatur distractio, quæ fit à Clerico de bonis, ad quorum titulum Sacris insignitus est, fuit statutum, nè distractione sequuta mendicare cogeretur; hæc enim fuit mens *Concilij* per verba expressa in *Decreto prædicto* declarata; istud modò in hærede cessat, in illius enim persona ratio

ratio *Concilij* verificati non poteſt, ac proinde nec Canonis diſpoſitio; & ſic concludo, quòd etiam Clericus patrimonium, ad cuius titulum ordinatus eſt, verè alienaſſet, per eius hæredem illud vti nulliter, & ſic contra ius alienatum vendicari non poſſet.

SVMMARIVM.

1 *Clericus creditorum mole grauatus ſuccurritur beneficio tex.* in cap. Odoardus, de ſolution.

2 *Clericus aſſequutus beneficium* cap. Odoardus, *laicus demum effectus an eo potiri poſſit, ſi fuerit à creditoribus conuentus coram Iudice ſeculari, & num 4. 5. & 7.*

3 *Clauſula priuilegij ceſſante, ceſſat ipſum priuilegium.*

Sed limitatur, num. 6.

4 *Exceptio rei iudicatæ oppoſita in Curia Eccleſiaſtica, an poſſit opponi in Curia ſeculari.*

ARGVMENTVM.

Clericus aſſequutus priuilegium, ſiuè beneficium, de quo in *cap. Odoardus, extra. de ſolution.* num poſſit illo gaudere, ſi Clericatu dimiſſo laicus efficeretur; ità vt ſi à ſuis creditoribus coram Iudice ſeculari conueniretur, valeat de obtento beneficio opponere?

CAPVT XLIX.

1 CLERICO creditorum mole granato, & noo ſoluendo exiſtente, ſtatuit Summus Pontifex Gregorius IX. *in cap. Odoardus, extra. de ſolution.* vt ille moleſtari noo poſſit, recepta tamen priùs ab eo idonea cautione, vt ſi ad pinguiorem deuenerit fortunam, debita perſoluat.

2 Suppoſito hoc priuilegio Clericis indulto, ſcio aliàs in vna facti contingentia dubitatum, an vbi à loci Ordinario, Clerico ſuo Diœceſano, viſis videndis, fuerit illud impartitum, adeò proficuum dicatur, vt ſi Clericus ille laicus efficeretur, & à ſuis creditoribus coram Magiſtratu ſeculari conueniretur, adhùc eo priuilegio potiri valear, ſicquè rei iudicatæ exceptionem opponere?

3 Pro ratione dubitandi videbatur negatiuè reſpondendum, ex regula, *Ceſſante cauſa*, quam etiam in priuilegio procedere dixit inſignis Tiraquel. in *tract. ceſſante cauſa*, *num.* 210. vnde cùm cauſa huius priuilegij fuerit Clericatus, illo demùm ceſſante, quia Clericus, qui priuilegium obtinuerat, laicus euaſit, proindè ceſſare quoqoe debet illud beneficium.

4 Sed hac dubitandi ratione non obſtante, contrariam in caſu propoſito amplexus fui ſententiam, primò per tex. *in cap. fin. de except. in 6.* vbi ſtatuit *Bonifacius Octauus*, quòd ſi inter eaſdem partes coram Iudice ſeculari de re aliqua dubitari contingeret, ſuper qua Iudex Eccleſiaſticus pronunciauit, oppoſita per conuentum rei iudicatæ exceptione, teneatur Iudex ſecularis etiam per Eccleſiaſticas cenſuras, ſi opus fuerit, oppoſitam admittere exceptionem, & è contrà; cuius textus diſpoſitionem in ciuilibus ſignanter procedere, & locum habere, dixerunt Abb. *in cap. ſi Clerici, numer.* 11. & Mant. *num.* 20. *extra. de iudic.* Valaſc. *deciſ.* 48. poſt *numer.* 11. & Triuiſan. *deciſ.* 17. dequè hoc nunquam fuiſſe dubitatum teſtatur ex Noſtris, D. de Franch. *deciſ.* 512. *num.* 5. Vndè

5 in caſu noſtro cùm beneficium hoc *cap. Odoardus*, Clerico debitori, creditoribus ſuis in foro Eccleſiaſtico auditis, & iuris ordine ſeruato conceſſum proponatur, oon eſt, cur dubitari poſſit, quòd ſi idem Clericus laicus efficeretur, & in foro ſeculari ab eiſdem creditoribus conueniretur, rei iudicatæ exceptio obſtaret.

6 Quo ſic ſtante, ad regulam, *Ceſſante cauſa*, facili modo reſpondetur; illam enim non procedere dicunt communiter *Doctores*, quotiès priuilegium effectum conſummatum produxerit; argumento tex. in *l. fin.* ibi, *nihil obeſſe ei, quò minus id, quod acquiſiuit, retineat*; *ff. vnde liberi*, & in *l. inter ſtipulantem*, § *ſacram*, *de verb. oblig.* ſicquè in puncto dixerunt Tiraquel. *loco citato*, *limit.* 12. *num* 1. *& ſeq.* Gamma *deciſ. Luſitan.* 27. *num.* 4. *&* 5. & alij, quos refert, & ſequitur Aluar. Valaſc. *dec.* 57. quem omninò vide; quare

7 cùm in caſu, de quo agimus priuilegium hoc ſuum ſortitum fuerit effectum, mediante ſententia Iudicis Eccleſiaſtici competentis, quæ in rem iudicatam tranſitum fecit, eóque beneficio, qui illud obtinuit, donec in Clericatu permanſit, gauiſus eſt, conſequens eſt dicere, vt adhùc illo gaudere debeat, quamuis laicus effectus ſit.

SVMMARIVM.

1 *Clericus in Ciuitate Neap. non ligatur Conſuetudine exordiente*, Et ſi teſtator.

2 *Clericus Neapolitanus ſi beneficio renunciauerit, non tamen ſeruata forma iuris, an demum teſtamentum condens cogatur diſponere ſecundùm Conſuetudinem*, Et ſi teſtator.

Et quid ſi feudi inueſtituram petierit, nu. 4.

3 *Beneficij renunciatio vt valida iudicetur, quæ concurrere debeant, & nu. 7.*

5 *Clericus beneficiatus potens in feudo ſuccedere, ſi beneficium retinuerit, videtur ſucceſſioni renunciare.*

6 *Clericus, mortuo agnato feudatario, poteſt petere tempus ad delibrandum, an velit in feudo ſuccedere.*

7 *Tex.* in cap. admonet, de renunciat. *an de conſuetudine ſeruetur.*

ARGVMENTVM.

Clericus qui non ligatur *Conſuetudine Neapolitana*, quæ incipit, *Et ſi teſtator*,

tor, nùm possit in morte liberè de bonis antiquis disponere, dum existens beneficiatus Clericatui, & beneficio renunciauit, non seruata forma tex. *in cap. admonet, de renunciat.* Clericus beneficiatus an beneficio renunciare videatur, petendo inuestituram feudi, in quo propter consanguinei mortem successit. Dispositio tex. *in d. cap. admonet, de renunciat.* an de consuetudine seruetur; & de aliis.

CAPVT L.

1 CLERICVS, apud nos indubitati iuris est, quòd non ligatur huius Ciuitatis Consuetudine exordiente, *Et si testator*, per quam statutum est, non posse Ciuem in vltimis constitutum, dùm filiis caret, de suo, quod à Maioribus habuit, disponere, nisi de medietate; cùm reliquum illis teneatur relinquere consanguineis, à quorum linea bona illa obuenerunt: quæ quidem *Consuetudo*, an sicut in Clerico procedit actiuè, procedat etiam passiuè? videndi sunt Capyc. *decis.* 98. De Franch. *decis.* 411. Molfes. & alij relati per Squillant. *tract. de priuil. cler. capit.* 7. *à num.* 97. vsque ad 102.

2 Sed contigit aliàs dubitari, an liberè potuisset de bonis antiquis disponere quidam Clericus beneficiatus, in minoribus tamen Ordinibus constitutus, qui parum temporis ante mortem, sed post conditum testamentum, per actum publicum coram Notario, & testibus, Clericatui, & beneficio renunciauerat, ac insimul inuestituram petierat feudi, in quo per fratris mortem successerat?

Dicebant, qui hæredis scripti partes tuebantur, aduersus Agnatos bonorum antiquorum medietatem vindicantes, iure quidem potuisse testatorem vti Clericum de integro eius patrimonio disponere, nec aliter fuisse ligatum *Consuetudine prædicta*; nam quam-3 uis Clericatui, & beneficio renunciasse apparebat, non tamen iuris formæ seruata; constat enim, renunciationem, quæ fit de beneficio esse prorsus inefficacem, nulliúsque momenti, quando ea coram proprio Prælato non sequitur; hic est tex. *in cap. admonet, extra. de renunc.* cumque hic disponens in renunciatione per eum facta, formam à sacris Canonibus præscriptam non seruauerit, non est cur dici possit, per talem sic peractam renunciationem, beneficium vacasse; sed adhuc renunciantem, Clericum & Beneficiatum remansisse, talémque defunctum esse.

4 At Ego contrariæ inhærendo sententiæ dicebam, testatorem prædictum non aliter Clericum defunctũ esse, sed prorsus laicum, sicque non potuisse illum de suo, quod à Maioribus habuit disponere, nisi seruata forma *Consuetudinis præfatæ*: nam quod non obstante dispositione tex. *in d. cap admonet*, sat sit, vt Clericus beneficiatus reputetur laicus, si inuestituram à Domino petierit feudi, quod alicuius prædefuncti consanguinei fuit, satis doctè, prout de more defendit Io. Vinc. de Anna *alleg.* 98. nunquam enim in Regno videmus, Clericum feudum possidere, prout hic possidebat; repugnant namque iura feudalia, vt quis sit miles seculi, & insimul miles Christi; *cap.* 1. *de vasal. milit. qui arm. bellic. deposuer. & cap.* 1. *§. qui Clericus, si de feud. defunct. milit.* Etenim sicut re-5 tinendo beneficium, qui potest in feudo succedere videtur successioni renunciare, sic è contrà, subdit Anna *loco cit. num.* 4. succedendo in feudo, videtur beneficio renunciasse; hæc est enim vera beneficij renunciatio, nimirùm actum peragendo contrarium, habere beneficium pro derelicto, cùm impossibile sit, vt quis beneficio seruiat, ac seruitio Domini directi feudi vacet.

6 Nec obstare dicebam id, quod ad hoc cauillandum allegabatur, nimirùm, quòd hic prætensus Clericus feudum tenebat cum licentia Collateralis Consilij, à quo tempus obtinuerat ad deliberandum, an voluisset in Clericatu persistere, vel feudum habere, iuxta cautelam traditam ab Anna *loco cit. in fine*, cuius meminit Bamnaçar *in comment. ad tit. si de feudo defunct. & in cap. qui Clericus, quæst.* 3. *num.* 82. *& seq.* etenim ex actibus demùm subsequutis apparuit euidenter, in feudo succedere voluisse, non autem Clericatum continuare, cùm feudum illud, cuius adeptus fuerat inuestituram, soluendo etiam releuium Domino Regi nostro, alteri vendiderit, & sic, quæ maior animi deliberatio? non enim poterat esse Clericus, & feudum taliter penes se habere, vt alteri vendere potuisset.

7 Secundò, pro conualidanda renunciatione Clericatus, & beneficij, dicebam Ego, quòd quamuis Clericus beneficiatus non possit de iure renunciare beneficio, absque proprij Episcopi licentia, vt in *d. cap. admonet*, cui concordat text. *d. cap. nisi cùm pridem, §. verum, eod. tit. de renunc.* est tamen verissimum, quòd dispositio dictorum Canonum de consuetudine non seruatur, sed sat esse tacitam renunciationem per actum contrarium incompatibilem, vt post Io. Andr. & Abb. *in d. cap. admonet, & in cap. ex ore, de his, quæ fiunt à maior. par. Capit.* testatur noster Reg. de Pont. *dec.* 4. *num.* 14. *cum seq.* Vndè, &c.

SVMMARIVM.

1 *Clericus vti alicuius fideiussor conuentus an excussionis exceptionem opponere possit, & num.* 3 *&* 6.

2 *Exceptio excussionis est de iuris apicibus;* *Sed an possit opponi de iure Canonico, n.* 4.

5 *Ius ciuile seruatur in Curiis Ecclesiasticis in his, in quibus ius Canonicum non disposuit.*

ARGVMENTVM.

Clerico vti alicuius fideiussori cõuento, num ordinis beneficio succurratur? Exceptio excussionis an possit de iure Canonico opponi? & de aliis.

CAPVT. LI.

CLERICVS, si conuenitur vti alicuius fideiussor, inueni apud Doctores dubitatum, nùm de iure, dùm ordinis beneficio non renunciauit, valeat, nécne, excussionis exceptionem opponere? 1

Et quòd hoc beneficio à iure fideiussoribus impartito vti non possit, ex Recentioribus tenuerunt Vincent. Caroc. *tract. de excussion. bonor. par. 2. quæst. 51. num. 3.* & Carol. de Grast. *tract. de exception. except. 50. num. 75. & de effectibus clericat. effect. 27. per totum.* Assignant rationem, cùm excussionis exceptio sit de iuris apicibus, de quibus ius Canonicum non curat, cuius conclusionis allegant in Authorem, Ias. *in §. item si quis in fraudem, num. 78 vers. & ex ista ratione infero, Inst. de action.* quem simpliciter sequuti fuêre Hieron. Grat. *cons. 37. num. 25. lib. 1.* & alibi, Iacob. Cancer. *var. resol. par. 2. cap. 5. de fideiussor. n. 149.* & Fontanel. cæteris omissis *tom. 1. de pact. nup. claus. 4. gl. 9. par. 5 n. 33.* (2)

(3) Sed certè erronea satis est opinio hæc, tantisquè Viris inconueniens admodùm; fundatur enim authoritate *Ias.* qui id pro vero nunquam affirmare ausus fuit; dicit *Ias.* sibi videri, excussionis exceptionem non procedere de iure Canonico, cùm eo attento non sit de iuris Ciuilis apicibus curandum; ad text. *in cap. dilecti, extra. de iudic.* At agnoscens, hoc affirmare, esse valdè periculosum, hæc verba subdit: *Et si hoc est verum, est maxima limitatio, & multum signanda, quam tamen non audeo verbis veram affirmare, &c.* (4) vbi enim in iure Canonico fundatur, in fideiussionum contractibus ordinis beneficium non esse admittendum, quod expresè ius Ciuile induxit, vulgato tex. *in auth. præsente, C. de fideiussor.* nonnè expresè Summus Pontifex statuit, quòd vbi contigerit in foro Ecclesiastico de negotio tractari, per ius Canonicum non diffinito, sed benè per ius Ciuile, quòd secundùm hoc eius iudicandum sit; in *cap. 1. de noui oper. nunciat.* vbi *Canonistæ* communiter. (5) Si ergò circa casum propositum nihil de iure Canonico dispositum habemus, sed benè de iure Ciuili, attendendum est id, quod ius Ciuile statuit; nimirùm, quòd vbi conuenitur alicuius fideiussor ad soluendum pro principali, ordinis beneficio iuuetur; *d. auth. præsente*; prætermittere modò hanc dispositionem sub colore, quòd excussio sit de iuris apicibus, de quibus ius Canonicum non curat, est equidem satis sophistica assertio.

(6) Nè autem videar hanc meam sententiam, quamuis ratione roboratam, sine tamen authoritate fundare, Dico, illam similiter tenuisse Schrader. *de feud. cap. 5 miscellan. n. 51.* & Ant. Hering *tract. de fideiussor cap. 27. num. 291. cum seq.* sub illis verbis: *Supradictis affine est quod astruunt, excussionis exceptionem de iure Canonico locum non habere, siquidem iure isto apices iuris non curantur, Gugl. de Bened. in cap. Raynuncius, verbo, si absque liberis, numer. 52. extra. de testam. Grat. respons. 87. num. 23. lib. 2. Duen. regul. 313. limit. 4. Ias. in §. item si quis in fraudem, Inst. de action. Gayl. d. obser. 27. num. 28. Franc. d. cap. 5. num. 400. & 405. Ieremias Serserus in select. disput. suis, disp. 23. thes. 10. in glo. 1 Verùm hanc sententiam meritò reiicit Schrader. in miscel. cap. 5 n. 51. siquidem nullo iure fundatur, & præterea etiam leges ciuiles in foro Canonico seruantur, si contrarium non sit expresè cautum, &c.*

SVMMARIVM.

1 *Clericus si litem habuit coram Iudice laico, conuentus demùm ab eius Aduocato coram eodem Iudice ad salarium præstandum, nùm fori declinatoriam opponere possit, & nu. 3. & 6.*

2 *Salarij petitio est quid dependens à causa principali.*

4 *Iudex laicus nec actu, nec potentia iurisdictionem habet in Clericum.*

5 *Reconuentio conuentionem supponit.*

ARGVMENTVM.

Clericus, qui vti Actor coram Iudice laico litem habuit, nùm possit ab eius Aduocato, vel Procuratore pro constituto salario coram eodem Iudice conueniri.

CAPVT LII.

(1) Clericus si diù vti Actor litem habuit coram Iudice laico, elegans est indagatio, nùm coram eodem Iudice ad instantiam Aduocati, & Procuratoris, qui pro ipso patrocinati sunt, possit ad constitutum salarium soluendum conueniri?

Et affirmatiuè dicendum videtur, ex relatis per Hieronym. Leo. *dec. 177. lib. 2.* vbi per illam Regiam Audientiam decisum refert, per Aduocatos, & Procuratores posse salarium peti coram illo Iudice, coram quo causam patrocinati sunt, quamuis clientes essent alterius fori, & aliàs extra domicilium conueniri non possent. (2) Ratio assignatur, quia hæc salarij petitio est quid dependens à causa principali, & ità Iudex causæ principalis, debet similiter esse Iudex in causa accessorij; allegat hanc conclusionem tenentes Mandos. *tract. de commission. formula 11. in vers. validitate iurisdictionis,* Gratian. *discept. forens. ca. 154. n. 24.* Cancer. *var. resol. par. 2. cap. 15. de liter. requisitor. n. 66.* & Flor Diaz de Men. *lib. 1. quæst. 12. n. 50.*

(3) Contrariam tamen in casu proposito Ego sequor sententiam; nam etsi prædicta decisio vera sit, procedit tamen in casu suo, quando conuenitur cliens laicus, cuius Iudex, ille, coram quo litem habuit, aliàs posse esset actu & potentia competens, & licèt alterius sit domicilij, non tamen illius speciei iurisdictionis, quæ ab alio fonte originem haberet, quàm ab illo, à quo dependet iurisdictio Iudicis, apud quem lis agitabatur; ambo enim hi Iudices à Principe temporali dominante eorum ducunt iurisdictionem; Secùs autem in cliente Clerico, contra quem Iudex laicus, iuxta (4) illud vetustissimum principium, nec actu, nec potentia iurisdictionem habet, nisi in casibus à sacris Canonibus exceptis, vt per Canonistas in *cap. si diligenti, de foro comp.* & per Ciuilistas *in l. 1. ff. de offic. eius, cui mand. est iurisd.* ab vno enim fonte dependet iurisdictio secularis, & ab alio Ecclesiastica, vt certum est; & sic vt casum propositum absoluamus, non potest dici, vt Aduocatus per viam reconuentionis Clericum ad constitutum salarium præstandum conueniat, quo casu Iudex laicus non est competens contra Clericum, vt communiter dixerunt Canonistæ in *cap. at Clerici, de Iudic.* & per alios *vbique*; (5) Reconuentio enim supponit conuentionem, quæ præcedere debet; sic autem quando Aduocatus Clericum clientem conuenit, per viam principalis petitionis conuenire dicitur; quo casu ad verè competentem recurrere debet: *c. cùm sit generale, de for. compet.* DD. in *l. 2. C. de iurisd. omnium iudic.*

(6) Nec dicas, quòd Clericus in casu nostro compa-

tuit

ruit coram Iudice laico, & per hoc illius iurisdictioni se subiecit; Nam respondetur, hoc verum esse, quantum respicit fauorem ipsius Clerici, qui à Magistratu seculari contra laicum iustitiam exposcit; secus autem vbi persona Clerici præter casum reconuentionis vti Reus in iudicio compareret, tunc enim subintrarent quæ dicunt omnes in *d. cap. si diligenti, & in cap. significasti, de foro compet.*

SVMMARIVM.

1 *Clericus veniens in causa post sententiam latam in actione reali, an sit audiendus, si allegauerit, fuisse prolatam super illius bonis, & num. 2. & 4.*

3 *Tertius allegans, esse exequutum in bonis propriis, est audiendus, quando sententia fuit prolata in actione personali.*

ARGVMENTVM.

Clericus veniens in causa post sententiam aduersus aliquem in actione reali prolatam, nùm sit audiendus, si allegauerit, super ipsius bonis fuisse prolatam; & quid si de mota lite habuerit notitiam, &c.

CAPVT LIII.

1 CLERICVS veniens in causa post sententiam contra aliquem prolatam in actione reali, dubitari contigit, an sit audiendus, si allegauerit, prolatam fuisse super ipsius bonis, quòd proindè instaret, non posse de illius exequutione tractari?

Et esse audiendum ad sententiæ exequutionem impediendam, inneni fuisse iunctis Aulis per Sacrum Cons. Regni huius decisum sub die 27. Martij 1635. & iterum hoc anno 1636. in gradu Reclamationis confirmatum; idque in causa Elenmtæ Bonello cum Io. Ferdinando Riccardo, referente Domino de Franchis Reg. Consiliario dig nissimo.

2 At Ego, quando de his disputari audiebam, contrariam sequebar sententiam; nusquam enim legi, Tertium in causa venientem post sententiam prolatam in actione reali esse audiendum, allegando, esse illam prolatam super bonis propriis: Inuenio tamen, Communem esse in contrarium, nimirùm vt nunquam hic Tertius sit audiendus; sed quòd debet sententia exequutioni demandari, & hoc summa cum ratione; esset enim hic Diabolicus modus pro sententiæ exequutione dilatanda, ita originaliter dixit Innocent. *in cap. veniens ad Sedem, num. 1. de testibus*, quem sequuti fuere Bart. Alex. & Ias. *in l. à Diuo Pio, §. si super rebus ff. de re iudic.* Abb. & Felin *in d. cap. veniens,*

3 & Cacher. aliis remissis *decis.* 38. Illud enim, quod in dies seruari videmus, est, vt sit Tertius audiendus; allegans, esse exequutum in bonis propriis, quando sententia in actione personali profertur, & hoc iure

4 vti muris, secus autem, si in actione reali. Id quod etmagis procedere dicebam, cùm in casu, de quo agebatur, Clericus, qui post sententiam ad illam impediendam comparuerat, litis motæ contra personam conuentam habuerat notitiam, quo casu nunquam est Tertius veniens audiendus; ita Imol. *in l. à sententia, post n. 13. vers. aduerte in quantum, ff. de appellat.* Alex. in *d. l. à Diuo Pio, §. si super rebus, num. 24. ff. de re iudicat.* latè Honded. *consil.* 25. *n.* 19. *lib.* 1. Ioseph. Ludou. *decis. Perus.* 26. *n.* 6. Couarr. *pract. quæst. c.* 13. *num.* 2. quos sequitur Statil. Pacific. *de Salman. interd. inspect.* 4. *c.* 4. *num.* 36. omninò videndus, & benè Scip. Rouit. *decis.* 1. *n.* 33. *vers. in hoc tamen casu.* Vndè, &c.

SVMMARIVM.

1 *Collecta si pro bonis in alieno territorio sitis fuerit soluta in loco, vbi hic bona possidens est originarius, quia in loco, vbi sita sunt, viuebatur per gabellas, nùm si hic locus vult viuere per catastrum, possint inibi bona illa collectari?*

Et quid si in illo loco, vbi sita sunt bona, adhuc per catastrum Ciues vixerunt, num. 2. 6. 10. 11. *&* 12.

3 *Tex.* in cap. Regni Pondus æquum, *declaratur, & num.* 5.

4 *Tempus immemorabile Regij assensus vim obtinet.*

7 *Forensis nùm pro bonis, quæ in alieno territorio possidet, per illius Ciuitatem, vel Castrum collectari possit.*

8 *Collecta an sit onus mixtum.*

9 *Collectari an quis possit de iure, ratione solius possessionis, quam in alieno territorio habet.*

13 *Collecta an præscribi possit.*

ARGVMENTVM.

Collectati an possint bona exterorum in territorio alicuius Ciuitatis sita, si bona possidens, per longum, siue longissimum tempus pro bonis illis collectam soluit in loco originis, siue domicilij. Forensis, qui pro bonis quæ possidet collectam soluere tenetur Vniuersitati, in cuius territorio bona illa sita sunt, nùm ius illud collectandi, quod habet Vniuersitas, præscribere possit. Declaratur insuper tex. *in cap. Regni Pondus æquum*; Et de aliis ad materiam pertinentibus.

CAPVT LIV.

COLLECTA (vt diximus *lib.* 1. *cap.* 63.) 1 si pro bonis, quæ extra territorium Ciuis possidet, per tempus immemorabile fuerit soluta in loco, vbi bona possidens est originarius, & commoratur, ex eo, quia Ciuitas,

tas,siuè Castrum,in cuius territorio sita sunt bona illa, viuebat per gabellas, non per hoc, si Ciuitas hæc, siuè Castrum, vellet demùm viuere per catastum,bonaquè prædicta collectare, obstaret ei præscriptio aliqua,rationibus,vt *ibi.*

2 Sed occurrit demùm dubitari, quid dicendum, si in illa Ciuitate, vel Castro, in cuius territorio sita sunt bona,exritit semper viuendi mos per catastra, non autem per gabellas,an per hoc in aliquo sibi præiudicauerit, vt non possit demùm in præiudicium illius loci,vbi in præteritum fuit collecta soluta, bona prædicta collectare?

Contigit mihi aliàs de hoc disserere in causa in Regia Camera vertente inter Vniuersitatem Castri Vetecusij ex vna, & illam Vallis Campi Ciuitatis Venafri pertinentiarum ex altera: pro qua quidem Vniuersitate Vallis,negatiuam sequendo sententiam, sequentia breuiter ponderabam. Etenim dicebam, aut bona, de quibus agebatur, sita esse affirmandum erat in Territorio vtrique Vniuersitati communi, prout ex his, quæ in facto deducta erant, erat verissimum, ac indubitatum; & sine dubio, dùm pro illis soluunt possessores collectas in loco eorum originis, & domicilij, qui est Castrum Vallis, allibrari modo aliquo poterunt, poniquè in æstimo Castri Vetecusij, ea nimirùm ratione, nè possessores contra omnium placita duplici onere grauentur, idquè in Regno inter Ciuitates, Terras, & Castra, quæ territoria habent communia,nunquam controuersum fuisse audiui; nil obstante in casu nostro dispositione *c. Pon-*

3 *dus equum*, secundùm ordinem Nigri 271. vbi disponitur, nullius esse momenti eam territoriorum communionem, quæ inter duas Vniuersitates absque Regio assensu facta proponitur;nam duplici modo respondemus.

Et Primò, quia *tex. prædictus* loquitur, vbi per prius territoria fuissent distincta; eo enim casu, altera Regium beneplacitum communio contrahi non potest; Secus autem in casu nostro, in quo modo aliquo de tali distinctione constabat:Nam quod attinebat ad instrumentum donationis, quod producebatur Comitis Vgonis, dicebam, quòd nunc de eo nulla poterat haberi ratio, egebat enim sententia, & in termino dando nonnulla produci poterant, ex quibus, donationem prædictam appareret non posse Vniuersitati Vallis Campi nocumenti esse.

Secundò, dato, quòd verè de distinctione constaret, & sic versaremur in terminis *dicti cap. Pondus equum*. cùm communio hæc, quæ allegabatur, per tempus viguerit, cuius initij memoria hominum

4 non extat, dicendum est, tale immemorabile tempus, Regij assensus vim operari, vt ex *pluribus iuribus* in his terminis probat Afflict. *decis.* 254. *intra num.* 4. Capiblanc. in *pragm.* 11. *num.* 118. *de Baronib.* & meliùs Niger *in d. cap. Pondus equum, num.*

5 4. vbi plus dicit, quòd licet communio vigore *illius tex.* sine Regio assensu nulla sit, id tamen limitandum esse docet, respectu inducendæ præsumptionis: nam si probatur, diù fuisse territoria possessa vt vnita, dicitur præsumptiuè probata vnio; ad quam allegat Io. Andr. Alex. Felin. & alios, idque subdit, satis prodesse, quia si Villa, vel Castrum per 40. annorum spatium reperitur in possessione cõmunionis territoriorum, Vniuersitas illa, quæ communionem allegat, lite pendente communionis possessione spoliari non potest, cum pro se præsumptionem habeat.

6 Aut verò asserere fas erat, nimirùm bona prædicta sita esse in territorio Vetecusij; & idem etiam iure,& facto,super quibus versabamur,attentis, dicendum omninò erat. Etenim quamuis fuerit inter nostros Iuristas controuersia, nùm forensis pro bonis,

7 quæ in alieno territorio possidet, per illius Ciuitatem, siuè Castrum collectari possit, receptior tamen semper fuit *Bar.* negatiua sententia, nam cùm collecta

8 onus sit mixtum,imponitur enim personis pro rebus, Glos. & omnes in *l. rescripto*, §. *fin. ff. de muner. & honor.* ad hoc vt onus mixtum imponatur, oportet quòd persona, cui imponitur, sit subdita; & sic ad illam soluendam non subditi, modo aliquo cogi non possunt, nullam enim in illos, Collectantes iurisdictionem habent; sic sanè scripsit Batt. in *l. libertus*, §. *sola, ff. ad municip.* vbi allegat text.in *d.l.rescripto*, §. *fin.* dixit hoc idem in *l.* 1. *C. de mulier. & in quo loc. lib.* 10. & in *l.muneruni*, §. *patrimoniorum, ff. de muner. & honor.* Batt.sequuti fuere Alex. *cons.* 68. *num.* 1. *lib.* 2.

9 vbi expressis verbis dicit, communi iure attento non posse quem ratione solius possessionis,quam in alieno territorio habet,ad collectas soluẽdas cogi. In de Plat. *in d.l vnica,C.de mulier.& in quo loco,lib.* 10.Rom.*cõs.* 161.Curt.Iun. *cons.* 42.*n.* 2. vbi de communi testatur, Dec.*cons.*694. Ruin.*cons.* 195.*in princ.* latissimè Paris. *cons.* 25.*n.* 4.*& seqq.lib.* 1. Guid. Pap.*decis.* 396. aliique plures relati per Mynsing. *sing. obseru. cent.* 5. *obseru.* 22. & per Fab. de Ann. *cons.* 59.*num.* 2.

10 Et quamuis ipsimet *suprà* relati Doctores, & signanter *Minsyng.* communem hanc, & iuridicam conclusionem restrinxerint,vbi aliàs Ciuitas,in cuius territorio forenses possident bona,ad has imponendas collectas priuilegium haberent, vel de consuetudine receptum esset,id Vallis Campi Communitati obesse non poterat; nam quod attinet ad priuilegium, illud Vetecusij Castrum non produxerat;quo verò ad consuetudinem,si loquimur de speciali illius loci, & nec etiam eam fundatam habebamus;si verò de generali, prout in Italia vigere dixit Bar.*locis cit.*& in hoc Regno noster Capyc.*in inuest.feudal.in verb.collectas,vers. forensis,fol.* 120. quem sequitur Fab. de Ann. *loco cit.* & nec etiam dico, talem consuetudinem Vetecusij Communitati prodesse, & suffragari posse; in facto enim satis demonstratum extitit,contrariam consuetudinem in Castro Vallis Campi inoleuisse, cùm ex tempore,cuius memoria non extat in contrarium, illius Castri Ciues semper pro bonis,de quibus agebatur,collectas soluerint præfatæ eorum Communitati Vallis Campi,non autem Vniuersitati Vetecusij;& sic

11 esto millies verum, prout est à veritate procul, quod territoria essent prorsus distincta absque vlla communione, bonaque, de quibus agebatur sita esse in illo Vetecusij,dùm id,quod ex generali consuetudine ad sui beneficium inductum erat,exigere neglexerat,cõsequens erit dicere, huic facultati,sinè per priuilegium, siuè per consuetudinem acquisitæ præscriptum esse, satque esse tempus, secundùm aliquos, decem annorum;sed magis communiter triginta: sic vno ore fatentur Curt.*cons.*168.*lib.*4.Paris.*cons.*25.*nu* 27.*& seq. lib.*1.Curt.iun.*d.cons.*42.*n.*6.Alex.*cons.*30.*num.* 12. *lib.* 5.latissimè Aym.Crauet.*cons.*111.& io *respons. pro Republica Sauiliani,nu.*14.Alex.Trentacinq.*cons.*23.*n.*8. *lib.*1.Balbus *tract.de prescript.part.*2.5 *part.principalis*, *q.*5.& alij plures;quos citat,& sequitur Fab. de Ann. *cit.cons.*59.*num.*55.*&* 57.vbi *num.*56.ex Mandell.*cons.*

12 290.*n.*4.*libr.*2.dicit,possessionem tanti temporis,cuius initij memoria non extat in contrarium, in hac materia probari,eo ipso,quòd in libris Cameræ,seu Cõmunitatis,id quod solui debuisset,scriptum non reperitur. Vudè meritò in casu proposito concludebam, Vniuersitatem Vallis Campi omninò conseruandam in ea possessione,seù quasi, in qua ab immemorabili tempore reperiebatur, eius Ciues collectandi pro bonis prædictis.

Lis adhùc pendet indecisa.

Post

13 Post hæc scripta, & impressa circa conclusionem modò tentam, nimirum fieri locum præscriptioni iuris collectandi, quoties Vniuersitas, quæ forensium bona in proprio Territorio sita, per longum, siue longissimum tempus collectate neglexerit, obseruaui, vt benè, & sine controuersia procedat, quantum respicit præscriptionem pro eo quod debetur de præterito; secùs autem aduersus futuram præstationem, quæ nondum indicta fuerat: eo enim casu, nullo pacto secundùm magis communem sententiam affirmandum, vt pro futura collecta fiat locus præscriptioni, itavt forensis, qui prætendit nusquam collectas soluisse pro bonis quæ in alieno territorio possidet, in futurum non teneatur.

Ratio assignatur, quia collecta singulo quoque anno, siue biennio, aut triennio, aut in aliquibus Regionibus quinquennio indicitur: ita sanè scripserunt Io. de Platea *in l. 1. C. de excollione, & translatione militarium annonarum lib. 12.* sub illius verbis: *Et allegatur hæc lex, quod vbi quis ex longissima consuetudine per tantum tempus, cuius non extat memoria, non soluit collectas, quòd possit se tueri ne grauetur ad soluendum in futurum contra antiquam consuetudinem, sicut hic potest quisse tueri ab excoctione panis militaris, stante consuetudine in contrarium videtur etiam Communitas perdidisse ius imponendi ei collectam, non vtendo tanto tempore: arg. leg. 1. ff. de nundin. & leg. fin. suprà de seruit. DD. tamen dicunt contra, quia non debetur collectio nisi à tempore, quo fuit indicta, l. 1. secundum vnam lecturam, suprà de apoch. public. & ita aduersus futuram præstationem, quæ nondum erat indicta, non potuit præscribere: arg. leg. cum notissimi, §. in his, suprà, de præscription. triginta annorum, vide Glos. & quod ibi dixi, in l. in fraudem supra, de annon. & tribut.* hæc ille. Affl. *in Constit. Regni. Quadragenalem, sub num. 9. vers. ista glos. tenet.* Alex. *cons. 136. num. 19. vol. 2.* Curt. Iun. *cons. 60. vers procedit etiam, à num. 17.* Grammat. *in cons. 69. in Cinibus, à n. 12.* Regens Lanar. omnino videndus *cons. 27. à num. 48.* ad 50. ibi, *Item ad idem probandum, quod ista non exactio non potuit in futurum præiudicare, sed tantum in præteritis exactionibus; quare iste actus tacitus non exactionis, non potest vltra extendi*: Glos. *in Clement. sæpè, vers. partibus, de verb. signific.* Gasp. Thes. doctè pro more *quæst. forens. lib. 1. quæst. 8. sub num. 6. vers. primus casus est*: Thomasi. *in tract. de collect. §. exactio, sub num. 12. vers. nec procedit, & vers. fateor, quod non potest præscribero*, & alij: faciunt dicta per Bald. *in l. malè agitur, col. 2. vers. per quas leges dicunt: C. de præscript. 30. vel 40. annor.* vbi eleganter docet, quod si Dominus per centum annos seruitium vassallo non imposuit, vel ab illo homagium non petiit, non per hoc vassallus libertatem præscripsit, quia nunquam habuit aliquam possessionem libertatis antequam fuerit requisitus. Idemque Bart. Ang. & Alex. *in d. l. malè agitur*, & Affl. *in c. licèt, sub num. 1. versic. ex quo sequitur, in tit. si de feudo fuer. controu. inter Dom. & Agnat.* est pariter videndus pro veritate factæ distinctionis, aut pro præterito, aut in futurum, Rimin. Iun. *cons. 10. vol. 1. & cons. 589. vol. 5.* vbi pluribus insignioribus mediis Alex. sententiam tuetur *in d. cons. 136.* aduersus malè dicta per Crauet. *in d. cons. 111.* Idemque Paneirol. *cons. 161. num. 10.* & D. Card. Tuschus, aliis omissis, *pract. conclus. lit. P. conclus. 538. à num. 5. lit. E. conclus. 553. à num. 6.* & alij, &c.

SVMMARIVM.

1 *Conductor finito locationis tempore cogitur rem conductam relaxare, nec aliter dominij, siuè hypotheca quæstionem referre potest.*

Qua conclusio quomodò intelligatur, num. 2. & 3.

4 *Text.* in l. si quis conductionis, C. locati, *an locum habeat in alio contractu, quàm locationis, & n. 5. 20. 21. 22. 23. & 24.*

Et an allegari possit contra singularem successorem, num. 11.

6 *Requisita quæ sint pro obtinendo in iudicio, in quo agitur remedio* l. si quis conductionis, C. locat. *& num. 8. & 9.*

7 *Instrumentum reddit rem certam, & facit probationem probatam.*

10 *Locator, qui timet, nè dominij quæstio ei referatur, quid in libello exprimere debet pro reacquirendo rem locatam.*

12 *Text.* in l. si quis conductionis, C. locat. *an procedat in contractu emphyteutico, & feudali, & n. 15. 18. & 19.*

13 *Linea emphyteuta vbi deficit, possessio ciuilis directi domini statim ad se trahit naturalem.*

14 *Possessio ciuilis sat est ad dandam manutentionem directo Domino ad finem recuperandi naturalem.*

16 *Ius accrescendi an locum habeat de linea vnius ex simultaneè inuestitis, ad lineam alterius, & num. 25.*

17 *Dicto* in solidum, *an importet ius accrescendi inter inuestitos.*

26 *Nomen* rata, *quomodò accipitur.*

27 *Dictio* æquè, *quid importet.*

28 *Ius piscandi est indiuiduum, & in fructu consistit.*

29 *Concessio non dicitur facta in solidum ex eo, quòd concessionarij voluerint, vt singuli in solidum conueniri possint.*

30 *Verba*, durantibus lineis masculinis prædictorum in perpetuum, *apposita in contractu emphyteutico, quid importent.*

31 *Inuestitura noua attenditur, & non antiqua, vbi concessionarius sub nouis pactis se obligauit.*

ARGVMENTVM.

Conductor num completo locationis tempore possit locatori dominij quæstionem referre, ex causa superueniente post conductionis contractum.

Text. *in l. si quis conductionis, C. locat.* an

L 3 locum

locum habeat in contractu emphyteutico, & feudali, vbi *decisiones Rotæ Romanæ*, & de aliis ad materiam pertinentibus.

CAPVT LV.

1 CONDVCTOR prædij vrbani, vel rustici, si cópleto locationis tempore à locatore ad prædium conductum sibi dimittendum conueniatur, cogitur præcisè illud relaxare, nec alitèr excipiendo dicere posset, prædium conductum iure dominij ad se spectare, idquè ne locatori per hanc dominij exceptionem illudatur: sequuta autem dimissione, poterit pro arbitrio de proprietate litigare: hic est text. vulgatus in *l. si quis conductionis*, *C. locat.* secundùm cuius dispositionem in facto, quod contigit, decidit Sacrum Consilium Regni huius apud Afflict. *decis.* 12. Item sicut ante relaxationem, dominij quæstionem conductor ipse referre non potest, sic paritèr, & multò minus quæstionem hypothecæ, quæ infirmior est; ita Curt. Iun. *cons.* 172. *num.* 1. Socin. Iun. *cons.* 56. *num* 8. *lib.* 2. Caroc. *de locat. part.* 6. *remed.* 14. *ad hanc legem, si quis conductionis, n.* 3. Cald. *quæst. forens. lib.* 1. *quæst.* 14. *num.* 4. & Peguera, qui sic semel, atque iterum decisum testatur *decis.* 162. *num.* 5. cuius quidem legis dispositionem subintrare dixit Glos. *in l. si quis fundum* 10. §. *fin. in verb. ex locato*, *ff. locat.* 2 quamuis res, quam ego conduxi, verè esset aliena, & post conductioné à vero domino acquisiero, vt adhùc illam priùs dimittere cogar, & demùm super proprietate ius meum deducere; sequitur Caroc. *loco cit. n.* 9.

Sed contrarium firmauit Alber. *in d. l. si quis fundũ*, §. *fin.* vbi reiecta sententia *Glos.* vti falsa, dicit, *legem, si quis conductionis*, loqui quando conductor dominij exceptionem opponit ex causa antiqua scilicet quam ipse habebat ante conductionem; secùs si causa superuenerit noua, post scilicèt conductionis contractũ: istámque *Alber.* interpretationem sequuti sunt Ias. *cons.* 158. *num.* 8. *vers. quintò principalitèr, lib.* 2. Plot. *in l. si quando, numer.* 193. *vers. fallit secundò, C. vnde vi*, Vrsil. ad Afflict. *in d. decis.* 12. *num.* 9. Menoch. *de recuper. possess. remed.* 11. *num.* 42. Valasc. *decis.* 42. *num.* 3. Cancer. *var. resol. p.* 1. *tit. de locat. & conduct. num.* 84. *vers. nisi noua superuenisset causa*, Giurb. *decis.* 69. *n.* 22. & Barbos. *in d. l. si quis conductionis, num.* 11. quorum sententiæ adhæreo pariter & Ego, sed cum declaratione, quam tradit Flor. Diaz de Mena in *addit. ad Gamm. decis. Lusit.* 12. 3 nimirùm vbi dominij exceptio adeò esset notoria, vt euidentèr locatoris dolum concluderet in petendo id quod statim restituturus esset; & ita intelligo *d.* §. *fin. l. si quis fundum*, cum *leg. seq.* cum his, quæ disserit Anton. Fab. *de errorib. pragm. decad.* 6. *error.* 5. *in princip.* quia aliàs si turbida esset exceptio hæc, ita vt altiorem requireret indaginem, non video, quo pacto locatori agenti remedio *huius legis*, *si quis conductionis*, possit dominij exceptio opponi; esset enim magna limitatio ad lege prædictam, quæ cùm non alitèr distinguat; an causa dominij, quæ allegatur, compereret ante contractum locationis, vel superuenerit postea; nec nos distinguere debemus: ad text. vulgatum in *l. de pretio*, *ff. de publicia. in rem action.* Intelligendo semper hanc materiam, dummodò locator intentet remedium *huius legis*, iuxta *consilium* Ang. *ibi*, quod sequuti sunt Dec. *cons.* 28. Vrsil. *loco cit. num.* 5. Cartarius omninò videndus *decis.* 41. Barbos. *loco iam dicto*, *num.* 8. Menoch. *d. remed.* 11. *n.* 35. & alij.

4 Sed quicquid sit de his omnibus, videamus breuitèr an text. *in d. l. si quis conductionis*, locum habeat in alio contractu, quam locationis, nimirùm in emphyteusi, in feudo, & alio ab eo dissimili. Et subintrare in his contractibus remedium hoc, multorum authoritate semel, atque iterùm decidit Rota *in vna Portuensis Stagni, sub diebus* 27. *Aprilis* 1640. & 16. *Decembris* 1641. coram Eminentissimo D. Panzirolo, quarum decisionum tenor adhuc non impressus sequens est.

Veneris 27. *Aprilis* 1640.

5 Cùm ad fauorem Eminentissimi D. Cardinalis Burghesij Commendatarij Abbatiæ S. Gregorij de Vrbe resolutum fuisset, constare de domino Ecclesiæ, ad effectum, vt ipsa in Stagno, de quo agitur, in Dominam directam recognoscatur, prout latè in *decisione coram me emanata sub die* 19. *Iunij* 1637. Idem eminentiss. D. Abbas institit disputari, An ad Ecclesiæ fauorem intret dispositio text. *in l. si quis conductiones, C. locat.* in quo per hæc verba disponitur, *Si quis conductionis titulo agrum, vel aliam quamcunque rem accepit, possessionem priùs restituere debet, & tunc de proprietate litigare.*

Hodiè igitur habita super hoc disputatione, Domini dispositionem *d. l.* ad fauorem Ecclesiæ procedere dixerunt; fuit enim ponderatum, quòd hoc Stagnum ab antiquo tempore in decem æquales partes diuisum reperitur, de quarum quinque, totidem fratres de Catalanis, de duabus aliqui de Collatiis, de reliquis tribus duo filij simul cum patre familiæ de Quinque erant inuestiti. Qui omnes cùm denegassent soluere consuetum canonem clar. me. Cardinali Baronio, tunc temporis d. Abbatiæ Commendatario, acceptata per eum deuolutione, Tandem de anno 1602. agnoscentes omnes isti Participantes bonam fidem, mediante persona Ioan. Baptistæ Catalani, eundem D. Cardinalem Commendatarium in directum Dominum, & proprietarium eiusdem Stagni recognouerunt, cum narratiua, quòd illud sibi ipsis, ac suorum authorum filiis legitimis, & naturalibus, ac descendentibus masculis tantùm, ac de legitimo matrimonio procreatis durante linea masculina in perpetuum iure emphyteutico fuerat concessum. Promittentes vlteriùs Stagnum ab indè citra ad instar rei emphyteuticæ retenturos, ac durantibus lineis prædictis, non solùm futuros canones, verùm etiam decursos soluturos. Et vice versa D. Cardinalis caducitatem ex quocunque capite incursam illis remisit, provt latiùs in instruméto dato in præterita disputatione, *Sum. n.* 5.

6 Cùm igitur ad obtinendum in hoc iudicio tria requirantur. *Primò*, scilicet, quòd constet de locatione. *Secundò*, quòd emphyteusis sit finita. *Tertiò*, quòd adsit contumacia non restituentis. Visum est Dominis, quòd de omnibus istis clarè constet.

Quod enim attinet ad locationem, ista indubitata redditur ex concessione d. nouæ inuestituræ per Cardinalem Baronium factæ, tanquam de re emphyteotica cum expressa inuestitorum assertione, quòd 7 Stagnum iam antea erat de directo dominio Ecclesiæ, Instrumentum autem reddit rem certam, & manifestam, & facit probationem probatam, Bart. *in l.* 1. *nu.* 8. & *ibi* Ias. *num.* 10. *ff. de nou. oper. nunc.* Bald. *in l. interest, in vlt. notab. C. de solut.* Rot. *dec.* 431. *n.* 1. *p.* 1. *rec.* *Ludouis. decis.* 157. *num.* 13. cum similibus, iuncta præsertim solutione canonis vltra spatium 30. annorum, quæ probat effectuationem, vt plenè in *dec.* 349. *sub n.* 12. *vers. maximè, par.* 5. *recent.*

Quòd

8 Quòd autem emphyteusis sit finita respectu linearum aliquorum ex inuestitis, est etiam in confesso, & patet omnium illorum obitus ex fide Parochi, data *in Sum. num.* 3. Imol. *cons.* 101. *in fine*, Rebuff. *in tract. de regestr. seu libro Baptis.* Greg. *decis.* 78. *num.* 2. vbi latè Add. *lit. A.*

9 Et demùm de contumacia non restituentium apertissimè visum est constare, dùm Fratres de Quinque, ac Theulus partes prædictas sic vacantes, non solùm vti proprias sibi applicarunt; sed vlterius Ecclesiæ dominium denegarunt: Itavt pro illarum vtili vendicatione intret dispositio *d. l. si quis conductionis*, absque eo, quòd per contradictores opponi posset de proprio, vel alieno dominio aduersus Eminentiss. D. Abbatem, vt specialiter notat *ibi* Ang. ante *num.* 1. dicens, quòd secundùm hoc ista lex redditur singu-

10 laris, & ideò locator, qui timet, nè quæstio dominij referatur, in libello exprimere debet, quòd intentat condictionem ex *hac l.* Castr. *in l. qui rem, n.* 3. *ff. deposit.* vbi dicit, quòd si ago vtili condictione, quæ oritur ex *l. si quis conductionis*; tunc non posses mihi obiicere exceptionem de dominio proprio, quia videtur agi possessorio restituendæ, in quo non admittitur exceptio proprietatis, etiam si excipiens paratus esset incontinenti de ea docere, quia spoliatus ante omnia est restituendus; Bart. *in l. non ab re, n.* 1. *ante med. vers. certè Glos. dicit verum, & num.* 4. *C. vndè vi*, Felin. *in cap. inter dilectos, num.* 22. *post med. vers. vbi autem locator, de fid. instr.* qui dicit, quòd si locator ageret condictione ex *l. si quis conductionis*, non excipitur de dominio proprio, nec alieno, sed oportet, vt res priùs restituatur; Purpur. *in l.* 2. *num.* 21. *& seq. ff. si cert. pet.* Dec. *cons.* 28. *num.* 3. *paulo post med. vers. & secundùm Angel.* Neuiz. *cons.* 37. *num.* 21. *in fine*, Rota *decis.* 290. *num.* 9. *&* 10. *par.* 1. *decis.* 79. *num.* 8. *par.* 5. *recent.*

11 Neque visa sunt releuare, quæ pro parte Participantium afferebantur. Nam quòd remedium *l. si quis conductionis*, solùm habet locum inter ipsum locatorem, & conductorem, non autem contra singulares successores, iuxta Text. *in l.* 1. *§. si heres, ff. ad Trebell. l. fin. §. fin. ff. de contrah. empt.* Responsum fuit secundùm veriorem, & magis communem opinionem, hoc remedium competere aduersus omnes habentes causam ab agente, Ang. *in d. l. num.* 1. *in fin. vers. quod dicitur*, Felin. *in cap. inter dilectos, num.* 2. *vers. & hoc habet, ff. de fid. instr.* Purpur. *in l.* 2. *n.* 12. *vers. locum habente, ff. si cert. pet.* Dec. *cons.* 28. *num.* 3. *vers. nam illa*, Neuiz. *cons.* 37. *num.* 22. Marant. *in specul. part.* 4. *distinct.* 7. *princ. num.* 49. *vers. sed vtilis*, Nicol. Beilon. *supput. iur. lib.* 4. *cap.* 6. *num.* 2. *post med. vers. nam illa.*

12 Nec dicatur, quòd *l. si quis conductionis*, non procedit contra emphyteotam, qui sibi, non Domino possidet; ea ratione, quia si conductor finito tempore restituere recuset, spoliare dicitur, non autem emphyteota, qui ratione vtilis dominij sibi naturaliter possidet; vt per Ang. *in d. l. fin.* Dec *cons.* 28. *n.* 3. *& cons.* 56. *sub num.* 4. Cephal. *cons.* 47. *num.* 40. *lib.* 1. & in his terminis Rimin. Sen. *cons.* 94. *num.* 19. *& pluribus seqq. libro* 1. Multipliciter enim fuit responsum.

Et primò, quòd in contrarium dicunt Alberic. *in l. non ab re, C. vndè vi*, Bart. *in l. legata inutilia, ff. de adimen. legat.* Clar. *in §. emphyteusis, quæst.* 25. *in princ.* Corbul. *de iur. emphyt. in princ. num.* 2. Caroc. *de locat. par.* 6. *remed.* 14. *num.* 4. *&* 5. Valasc. *de iur. emphyt. quæst.* 18. *num.* 17. *post med. vers. quamuis*, subdens, huiusmodi opinionem tenendam pro communi vtilitate, nè emphyteotæ Domino ex facto suo queant præiudicium inferre; & hanc opinionem sequuta est Rota *in dicta decis.* 290. *num.* 9. *&* 10. *par.* 1. *& decis.* 79. *num.* 8. *par.* 5. *recent.*

Secundò fuit responsum, portiones illas, quæ fuerunt effectæ caducæ, non posse dici, quòd Participantes sibi aliquo iusto titolo possideant, sed potiùs illarum dicuntur inuasores, & Ecclesiæ spoliatores contra iuramentum præstitum de illas restituendo in casu deficientis lineæ inuestitorum, cum clausula, *Constituti*: Et sic Ecclesiæ competit aduersus illos remedium reintegratorium, si denegetur restitutio, vt disertis verbis in terminis emphyteosis, in vim *l. si quis conductionis*, loquitur *d. decis.* 290. *n.* 10. *par.* 1. *recent.*

13 Tertiò responsum fuit, quod sicut per deficientiam lineæ respectu partium, quæ fuerunt apertæ, possessio ciuilis Ecclesiæ statim ad se traxit naturalem, & vtramque consolidauit in Abbate, iuxta Bald. *in l.* 1. *numer.* 38. *vers. & nota, quod tenetur, ff. de rer. diuis. in l. clam possidere, §. qui ad nundinas, num.* 73. *vers. adde secus, ff. de acquir. poss.* Schrader. *de feud. par.* 3. *cap.* 2. *num.* 14. *vers. Præterea*, Rosental. *eodem tract. cap.* 7. *conclus.* 23. *num.* 2. *in fin. & conclus.* 60. *n.* 13. *vers. quo casu, sub litera H.* & D. Argel. *de legit. contradict. quæst.* 16. *art.* 1. *num.* 12. *&* 13. Quinimmò ratione

14 solius ciuilis esset debita manutentio Ecclesiæ, ad effectum recuperandi naturalem, Bart. *in l.* 1. *§. quod ait Prætor, num.* 17. *ff. vti possid.* Honded. *cons.* 21. *n.* 19. *lib.* 2. Menoch. *de retinend. remed.* 3. *n.* 22. Gregor. *decis.* 203. *num.* 3. Rota *decis.* 359. *num.* 2. *par.* 5. *recent.* Ità non

15 erit durum dicere, quòd remedium *l. si quis conductionis*, habeat locum etiam in emphyteota, itavt statim illi auferatur possessio, quandoquidem eidem emphyteotæ mediante manutentione possessio pariter auertur, & Ecclesiæ conceditur, reseruato, quòd in plenario iudicio super dominio disseratur; & ideò contra opinionem Riminaldi & aliquorum concludendum videtur, quòd inter hæc duo remedia merè possessoria nullum adsit discrimen; & propterea vtrunque indistinctè habere locum, tàm in contractu emphyteotico, quàm in alio dissimili; cùm ius non stet in diuersitate contractuum, sed quòd emphyteusis sit finita, vel nè; Quia dato, quòd probetur finita, ille, qui dat de sua possessione, in concursu possessionis Ecclesiæ proprietariæ non auditur, nisi priùs restituta re concessa, sicut in iudicio manutentionis probato fine concessionis.

Minùs obstat, quòd Participantes prætendant, hoc Stagnum pertinere ad ipsos pleno iure vigore concordiæ initæ de anno 1573. cum Abbate Regulari, & sic cùm ipsi possint referre quæstionem dominij, cessare remedium *l. si quis conductionis.* Etenim, vt in *alia decisione* responsum fuit, verum est, quòd in dicto instrumento anni 1573. cum Abbate Regulari celebrato, Participantes studuerunt enarrare suas possessiones, quòd scilicèt recognitio ducatorum 20. de carolenis solui solita Abbatij, esset correspectiua pascuis, lignis, ac fascinis, quæ pro animalibus, & pro claudendo Stagno respectiuè percipiebantur in Casali Malagrottæ, per cuius ademptionem ipsi Monasterio, cessasset quoquè ista correspectiua responsio: Sed Domini in *dicta decisione* ponderarunt, quòd illa narratiua Participantium magis videtur confirmare directum Ecclesiæ dominium, dùm non obstantibus oppositis, quæ in omnibus ab Abbate impugnabantur, non solùm Participantes decursa ei soluerunt, sed decurrenda etiam soluere promiserunt, & quidem summa ratione; quia si post ademptum Casale, nihilominus recognitio Ecclesiæ soluebatur; non poterat dici, quòd illa esset pro lignis, & fascinis præstitis pro claudendo Stagno, & pro pascuo equorum, sed veriùs in recognitionem,

directi dominij ipsius Stagni, vt prætendebat Abbas, qui mediante dicta concordia intentum allequutus est, firmando dominium in Stagno per receptionem canonis; itavt mirum non sit, si postea de anno 1602. tempore Cardinalis Baronij hæc veritas fuerit iterùm à Participantibus agnita, & primum instrumentum per secundum dilucidatum; vt fuit animaduersum *in decis.776.sub n.1.& 4.par.1.diuers.*

16 Nec ad euitandum dd. partium caducatarum restitutionem potest à Participantibus haberi confugium ad ius accrescendi: Quia, cùm versemur in emphyteusi per Ecclesiam inferiorem titulo lucratiuo sub sola modici canonis quantitate, scilicet scutorum quindecim in recognitionem proprietatis, ac directi dominij concessa, non habet locum ius accrescendi de linea vnius ex simultaneè inuestitis, ad lineam alterius; Bald. *in l.si mihi,& Titio*, sub *num.2. & 3.* vbi Alex. *num.14.vers. quod intellige*, Ias.*n.10. vers. aut ego*, Alciat. *num.21. vers. aliàs esset*, Zas.*numer.5.vers.caeterùm,ff.de verb.oblig.* Rip. *in l.re coniuncti, num.228. ff. de leg.3.* qui testatur de communi, Gabr. *cons.66. n.9. lib.2.* Bellou. *de iur. accresc.tom.1. cap 6.quæst.: 8. n.5.cas.161.& seqq.* Seraph. *decis.97. n.1.& decis.640.num.10.*

17 Nec contrarium suadent illa verba instrumenti, ibi, *Affirmantes medio iuramento, quibus supra nominibus, & quilibet eorum in solidum aliàs emphyteotico iure sibi, &c.* Etenim aduerbium illud, *in solidum* visum est, non importare ius accrescendi inter inuestitos, sed solùm, quòd in solidum omnes præstabant iuramentum super veritate concessionis, scilicèt quòd aliàs esset facta emphyteotico iure sibi ipsis, & eorum authorum filiis legitimis, & naturalibus, & descendentibus masculis tantùm, & de ipsorum prole, & de legitimo toro procreatis, aut procreandis; quæ verba visa sunt personalissima, & posita in sensu diuiso, ac designare partes viriles cuiusquè lineæ inuestitorum; non autem importare complicitatem vnius lineæ, cum alia.

Et quamuis vnusquisque ex inuestitis voluit posse in solidum conueniri pro solutione canonis: Non ideò ex hoc infertur, quòd concessio sit facta insolidum; vt benè distinguit Alciat. *cons.7. num.11.lib.1.* Mantic. *de coniect.lib.22.tit.34.n.6.& 24.prope finem, vers.porrò.*

Et licèt prætendatur, quòd inter Participantes adsint particulares conuentiones circa modum succedendi, & fruendi emolumentis; Istæ tamen leges vt factæ inter ipsos, non sunt aptæ nocere Abbati, qui illas non approbauit, sed potiùs vti Ecclesiæ præiudiciales hodie impugnat, cùm prius de illis nullam habuerit notitiam.

Et ita vtraque parte informante, &c.

Luna 16. Decembris 1641.

18 Cùm per binas decisiones resolutum fuisset ad fauorem Eminentiss. Dom. Cardin. Burghesij Abbatis Commendatarij S.Gregorij de Vrbe, intrare dispositionem *l.si quis conductionis, C.locat.* Participantes in hoc Stagno institerunt audiri etiam pro tertia vice, quorum petitioni libenter Domini inclinarunt.

Hodiè igitur proposita causa non impugnarunt Participantes omnia fundamenta *decisionis*, cùm enim aliàs in præcedentibus disputationibus sub die 27. Aprilis 1640. allegassent, dispositionem *d.l. si quis conductionis*, tantummodò habere locum in contractu locationis, non autem in emphyteutico, feudali, aut alio ab eo dissimili, iuxta latè deducta per Riminal. sen. *cons.94. numero 19. & pluribus seqq. lib. 1.* Attamen ex posteà allegatis constitit, contrariam opinionem esse communiorem, & veriorem.

Quòd enim *dicta lex* procedat in contractu emphyteutico, est opinio Bart. *in l.legata inutilia, num.2. vers. nam si quidem, ff.de adim. lega.* Paris. *in addit.ad Bart.in d.l si quis conductionis, littera A. post med.* Bal. *cons.177.n.4. vers.si emphyteota, lib.3.* Bursat. *cons.330. num.3.& 4. lib.3.* Florian. *cons.1. num.213. vers.addo,* Caroc. *de locat.par.6. remed.14. num.4. & 5.* Corbul. *de iur.emphyt.in princip. num.6.* Specul. *de loca.§. nunc aliqua, n.82.* Pract. Papiens. *in forma libelli, qui agitur ad affictì præstationem, verb.super solutione, sub n.5. vers. immò compellendus,* Anton. Gamm. *dec. Lusit. 12.* Mant. *de tacit. lib.22. tit.31.num.6.* cum aliis adductis sub *d. die 10. Iunij præsentis anni.*

19 Quòd autem *dicta lex* militet etiam in materia feudali; tenent Iacob. de Beluisio *in c.1.vers. prædictis modis, quæ fuit prima causa benef.amitt.* Præpos. *eodem tit. §.item qui Domino, col.2.circa med. vers.vel conditione: l.si quis conductionis,* Bald. *in cap.1 .num.2.ver.item quia prætendit causam ab eo, tit.de contron.inter Domin.& emptor.feudi,* Scrader. qui alios cumulàt *par.9.2.p.princ. sect.9.num.25.*

20 Et demùm, quòd *eadem lex, si quis conductionis,* habeat paritèr locum in quolibet contractu ipsi locationi etiam dissimili, dummodò habeat causam ab agente, docet Angel. in *explanatione d.l.in fine, versic. quod dicitur,* felin. *in cap.inter dilectos, num.2. vers. & hoc habet, de fid.instrument.* Purpur. *in l.1.num.22. vers. locum habente, ff.si cert.pet.* Dec. *in cons.28.num. 3.vers.nam illa,* Neuizan. *cons.37.num.12.* Marant. *in specul. par.4. dist.7.num.49 vers. Sed vtilis,* cuius opinionis veritas ex aliis solidissimis rationibus comprobatur in *allegata decisione emanata 10. Iunij coram me.*

21 Tota igitur vis pro parte Participantium fiebat in duobus; & *Primò*, quòd concessio in emphyteusim facta de hoc Stagno à præclaræ memoriæ Cardinali Baronio de anno 1602. tanquàm de re ad Ecclesiam spectante fuerit penitùs erronea, cùm ex instrumento concordiæ inito de anno 1573. inter Abbatem Commendatarium Regularem, & Participantes appareat, Stagnum non ad Abbatem, sed ad eosdem Participantes pleno iure spectare, cùm in eo instrumento vocentur Domini, & possessores ipsius Stagni, ita vt perpetam acceperint in emphyteusim, quod erat ipsorum proprium.

22 Verùm visum est, quòd huic obiecto satis abundè responsum fuerit in *tribus aliis decisionibus*, scilicèt sub die 19. Iunij 1637. 27. Aprilis 1640. & 10. Iunij proximè præteriti, siquidèm dicebant Domini, quòd instrumentum anni 1573. non apparet celebratum ad ostendendum absolutum dominium Participantium in hoc Stagno, vt ipsi prætendunt, sed solùm ex eo elicitur, quòd cùm Participantes in hoc Stagno de eo tèmpore summoperè studerent denegare directum dominium Ecclesiæ, & ab illo se subtrahere, allegarunt, quòd solutio ducatorum 20. de catolenis erat correspectiua pascuis, & lignis, ac fascinis, quæ pro animalibus, & pro claudẽdo Stagno respectiuè percipiebãtur in Casali Malagrottæ, per cuius ademptionem ipsi Monasterio factam, cessaret quoque ista correspectiua responsio, sed dùm non obstante hac prætensione; Abbas Regularis, qui prædicta acritèr impugnabat, non solùm decursa consequutus est, sed Participantes decurrenda etiam soluere se obligarunt, signum est, quòd solutio prædicta non erat fundata in pascuis, lignis, & fascinis, quæ ampliùs ab Abbate præstari non poterant, sed in alio, & sic pro recognitione directi dominij huius Stagni, vt prætendebat Abbas, iuxta text. *in l.censualis, C.de donat.* Valasc. *de*

tur.

iur. emphyt. quæst. 9. num. 18. cum aliis allegatis in *præterita*; licet hoc ius Ecclesiæ in dicto instrumento non ita clarè fuerit expressum, attamen sublata postea fuit omnis ambiguitas, dùm de anno 1602. d. Cardinalis Baronius acceptando caducitatem huius Stagni, ex quo ab emphyteutis cessatum fuerat per nouennium in dicta solutione annui canonis, postea benigniùs agendo, idem Stagnum sub annuo canone scutorum quindecim iure emphyteutico eisdem iterum concessit, & Io. Baptista Catalanus vnus ex inuestitis tam proprio, quàm aliorum Participantium nomine, directum dominium agnoscendo expresse confessus fuit, hoc idem Stagnum sibi ipsis, & suorum authorum filiis legitimis, & naturalibus, ac descendentibus masculis tantùm, & de legitimo matrimonio procreatis durante linea masculina in perpetuum iure emphyteutico fuisse concessum, promittens vlteriùs, omnes inuestitos abindè citrà, illud ad instar rei emphyteuticæ retenturos, ac durantibus lineis prædictis non solùm futuros canones, verùm etiam decursos solutores, præuia concessione nominis debitoris prosumma scutorum 135. in hanc causam tunc decursorum; sub expressa lege, quòd si aliquis ex dictis Participantibus hoc instrumentum ratificare recusasset, aut impugnasset, tunc remissio prædicta sic recusanti, aut impugnanti non prodesset, sed illius rata ad eundem Cardinalem directum Dominum deuolueretur, qui eam in gratiam non contrauenientium concedere posset. Et hæc eadem recognitio vti nomine omnium Participantium facta, postea ab omnibus æqualiter fuit ratificata: Vndè stante hac serie facti dicebant Domini, quòd instrumentum anni 1573. potiùs videbatur fauere ipsi Ecclesiæ, dùm ius ipsius, quatenus non ità clarè expressum fuisset, postea per secundum fuit elucidatum, & magis ad speciem deductum, iuxta terminos *decis. 776. sub n. 1. & 4. par. 1. diuers.*

23 Præterea ponderabant Domini, quòd cùm Participantes in instrumento Cardinalis Baronij narrauerint, quòd aurea fuerat facta inuestitura sibimet ipsis, & eorum authorum filiis, non potuerint intelligere de hoc instrumento anni 1573. in quo legitur concessum in emphyteusim, & ideò non potest allegari ad eum finem, de quo instrumentum nullo modo loquitur.

24 Nec ex eo, quòd in d. instrumento anni 1573. Participantes appellentur Domini, & Patroni ipsius Stagni, visum est inferri posse, quòd non minus dominium vtile, quàm directum ad illos spectaret: Quia vel in *præterita* dicebatur, verba prædicta non vita sunt repugnare qualitati emphyteuticæ postea recognitæ, & iuratæ de anno 1602. cùm nomen *Domini*, & *Patroni* conueniat etiam Domino vtili, qui habet ius inferius, vt benè explicat Rebuff. *in l. alienatum 67. vers. duplex est, de verb. signif.*

Et multò minus potest fieri fundamentum, quòd in d. instrumento anni 1573. solutio sicut. 20. de caroleois non appelletur *canon*, sed *annuus redditus pro omni, & toto eo, quod Abbatia pretendere posset in, & super d. Stagno.* Quia canon, etiam dicitur annuus redditus emphyteuticus, Roder. *de ann. redd. lib. 2. quæst. 12. num. 3.* ex quo eius solutio certa die singulis annis tedeat, prout tradit Rebuff. *in l. mulieris, §. detinere, vers. indè, & in l. frugem 77. vers. insuper, ff. de verb. signif.* Sicuti nec visum est, quòd verba illa *Pro omni, & toto eo*, sint apta excludere proprietatem, ac directum dominium, sed potiùs illud includere, vt subsequens instrumentum posteà declarauit; iuxta text. *in l. legatorum petitio 34. §. qui plures*, vbi Bald. *num. 1. in fin. de leg. 3.*

25 *Secundò* principaliter adducebatur à Participantibus, quòd partes ipsius Stagni sic caducatæ per mortem inuestitorum sine filiis masculis ad ipsos spectare dicantur per ius accrescendi, seu per ius non decrescendi. Quia iam hoc obiectum bis fuit sublatum *in aliis*; cùm hæc regula locum non habeat de linea vnius ex simultaneè inuestitis ad lineam alterius, quando est quæstio, prout in præsenti, de re in emphyteusim concessa per Ecclesiam inferiorem titulo lucratiuo, sub sola modici canonis recognitione, nisi ex verbis inuestituræ aliud eliciatur; vt loquitur text. *in cap. 2. de fratr. de nou. benef. inuestit. de feud.* vbi Bald. *numer. 1. & 2. in l. si mihi, & Titio, sub numer. 2. & 3.* vbi Alex. *num. 14. vers. sed intellige*, Ias. *numer. 10. vers. aut ego*, & reliqui Scribentes, *ff. de verb. obligat.* Alexand. *cons. 17. numer. 9. lib. 5.* Honded. *cons. 54. num. 16. & seq. lib. 1.* Gabr. *cons. 87. num. 2. & per tot. lib. 1.* Seraphin. *decis. 604. num. 10.* cum aliis relatis per Bellon. *de iur. accrescen. lib. 1. cap. 6. quæst. 38. cas. 5. n. 161.*

26 Et in casu præsenti visum est, nos versari in claris; etenim dum in instrumento Card. Baronij dicitur, quòd si aliquis ex Participantibus in d. Stagno noller illud ratificare, vel aliàs impugnaret, rata illius sic recusantis deuolueretur ad Cardinalem directum Dominum, qui eam in gratiam non contrauenientium concedere posset, &c. non potest dici, quòd inter Participantes haberet locum ius accrescendi, quia aliàs malè fuisset conuentum, quòd portio non ratificantis, aut impugnantis rediret ad directum Dominum, qui eam per nouam inuestituram alteri posset concedere; vt ad propositum Alciat. *cons. 16. num. 3. lib. 1.* Mant. *de tacit. lib. 22. tit. 24. num. 24. prope fin.* Gratian. *discept. 272. num. 23.* nomen enim illud, *rata*, accipi debet pro ea parte, quæ se opponit toti, ac solido; iuxta Glos. *in l. 1. verb. pro rata*, id est virili, non in solidum, *C. vndè. lib.* Costa *de ration. rat. præmiss. 1. n. 1. vers. porrò.*

27 Nec ex eo, quòd in d. instrumento 1573. Participantes appellentur *æquipares*, potest dici, quòd omnes in solidum fuerint inuestiti. Quia distributiua, *æquè*, iuncta verbo, *paribus*, potiùs visa est demonstrare, singulos eorum authores fuisse inuestitos in sensu diuiso pro sua rata, & portione, non autem in solidum; & sic cum iure, saltem habitu, quoad totum: vt per text. *in l. interdùm, in princ. ff. de hered. instit.* vbi notat Bald. *sub num. 1.* quòd dictio, *æquè*, est distributiua, & diuisiua æqualium, non obstante coniunctione: & Castr. *num. 1. & 2.* dicit, quòd operatur, vt coniuncti non habeantur pro vno, sed pro pluribus, & quilibet censeatur per se nominatus: & idem repetit *in l. fin. num. 2. C. de impub. & aliis substit.* & idem firmat Dec. *in cons. 97. n. 14. lib. 2.*

Et quamuis dùm vni ex Participantibus minor pars, aliis verò maior comperat, posset dici, quòd non sint pares; animaduersum fuit, satis esse, quòd æquiparentur quoad ius respectu ratæ partis vniuscuique competentis, non autem respectu totius, itavt sicut dictio *æquè*, significat paritatem iuris distributiui in sua parte dumtaxat, & sic realem disiunctionem importat, ità quoque debet excludere applicationem iuris accrescendi, seu non decrescendi, cùm exigat idem ius in toto quoad habitum, licèt actu sit diuisum in plures.

Nec in contrarium faciunt allegati Doctores pro Participatibus; etenim Laderch. *in cons. 40. numer. 7.* & Rot. *decis. 186. num. 7. p. 5. rec.* cum aliis, loquuntur de concessionibus factis pluribus in solidum, veluti *pro se, & quolibet eorum*, qui casus visus est longè differre à præsenti, vbi nihil tale legitur in concessione; sed solùm habetur, quòd Participantes medio iuramento, & quilibet eorum in solidum asseruit, quòd aliàs sibi

sibi ipsis,& eorum authorum filiis legitimis, & naturalibus hoc Stagnum emphyteutico iure fuerat concessum, itavt aduerbium *insolidum* non cadat super concessione,sed solùm super confessione,vt fuit etiam ponderatum in *præterita*.

28 Nec refragatur, quòd versemur in iure piscandi, quod est indiuiduum,itavt ex natura rei concessio dicatur facta in solidum,& intrare ius non decrescendi; Ias.post alios in *d.l.si mihi,& Titio,num. 5.vers.pro isto, ff.de verb. oblig.* Aym.*cons.965.num. 3.*Bellon.*de iur.accrescend.cap.6.quæst.37.n.71.vers.3.& 72.& quæst.38. num.61.* Quoniam vltra quòd Doctores prædicti loquuntur de iure piscandi in feudum concesso,quo casu ex natura feudi infertur,quòd intrat ius accrescendi;in quibus tamen terminis nos non loquimur. Responsum fuit,etiam in iure piscandi in feudum concesso cessare ius accrescendi,si tale ius piscandi, prout in casu nostro, consistat in fructu, quia hoc pacto intra huiusmodi partes recipiunt;Alciat.*in l.si mihi,& Titio, num.2 ff de verb.obligat.*& *ibi* Ias.*num.9.*& in his terminis benè distinguit Bellon.*in d. tract. de iure accrescend.c.6.quæst.37.num.49.ver. quamobrem.*Et pro hoc facit regula,quòd valdè differunt inter se vsusfructus, & ipsa commoditas,quæ ex vsufructu percipitur;iuxta tradita per Bald.*in l.1.num.7.C.qui bon.ced.poss.& in cap.quæ in Ecclesiarum,de constit.* Couar. *var.lib.1 c.8. num.7.*Pacif.*de salu.inspect.3.cap.2.num.296.*Sanchez *super Decalog.lib.2. cap.18.num 16.* Molin. *de primog. lib.1. cap.19. num.33.* Et proindè cùm totum ius piscandi consistat in fructu, vt est notorium,&,clarè denotat ipsum verbum, *Participantes*,dicendum est nos versari in re diuidua, vt ipsum vocabulum denotat, argumento ducto ab Etymologia vocabuli,de quo latè Euerar.*in loco ab Etymologia,n.1.& seqq.*

29 Nec obstat,quòd singuli ex Participantibus voluerint posse conueniri pro solutione integri canonis: Quia non idcircò concessio dicitur facta in solidum; nam omisso, quòd huiusmodi clausula clarè denotat contrariam intentionem, itavt stipulatio sit intelligenda sano modo,videlicèt,quòd quisque durantibus singulis lineis, nempè vtili dominio apud singulas lineas,canonem solueret insolidum, nè Dominus directus à singulis ratam partem cogeretur exigere; non autem quòd concessio insolidum facta censeatur: vt post Alciat.*in cons.7.num.11.lib.1.* ponderat Mant. *de tacit.conuent.lib.12.tit.34.n.6.& 26. ante fin.ver.porrò,* & in *aliis decisionibus* fuit firmatum.

Nec visum est alicuius momenti, quòd si per deficientiam alicuius ex lineis inuestitis, reliquæ superstites tenentur soluere totum canonem, ex hoc resultet, quòd portio deficientium accrescat soluentibus: cùm non alia ratione ad solutionem integri canonis cogi possent, nisi quia sint insolidum inuestiti. Quia cùm non agatur de canone soluendo in recompensam fructuum,sed de canone debito in modica quantitate pro sola recognitione directi dominij huius Stagni, cuius singulæ partes reddunt quotannis pingue emolumentum, non est inconueniens, quòd etiam non dato iure accrescendi inter inuestitos teneantur singuli ad solutionem integri canonis, etiam quòd aliquæ partes ad Ecclesiam concedentem redierint. Et ita debent intelligi *Doctores* pro Participantibus allegati.

30 Neque vis vlla fieri potest in illis verbis inuestituræ, ibi, *Durantibus lineis masculinis prædictis in perpetuum,* quasi fuerit conuentum, nè Stagnum ad Ecclesiam rediret, priusquam singulæ lineæ defecerint; iuxta opinionem Specul. *tit. de emphyt. §. nunc aliqua, num.89.* Etenim Speculator,& omnes,qui ab eo hanc doctrinam mutuati sunt,loquuntur, quando in emphyteusi pluribus concessa dictum fuit, quòd post eorum mortem redire debeat ad Ecclesiam, quasi sensus sit, quòd donec aliquis ipsorum sit superstes,emphyteusis non redeat. Qui tamen sensus non potest aliquo pacto adaptari verbis præsentis concessionis, quæ solùm sunt apta exprimere progressum concessionis in filios descendentes durante linea masculina, cùm in singulis lineis hoc benè verificari possit absque iure accrescendi de vna linea ad alteram, vt rectè declarat Gabr.*cons 87.num.1.vers, deindè,& n.3. vers.sed Hieronymus, lib.1.* Cald.*de iur. emphyt. lib.3. cap.13.n.42. vers. cuius tamen*, quod etiam declaratur ex illa voce,*singulis*,quæ in totum aduersatur clausulæ *insolidum*.

Nec visum est releuare, quòd de tempore confectionis instrumenti anni 1573. inter Participantes adesset etiam familia de Iubileis,cùm tamen istorum linea defecta de anno 1590.eorum portiones non fuerunt deuolutæ ad Ecclesiam, sed remanserunt penes superstites. Quoniam quicquid sit de illo instrumento anni 1573.quod iam supra probatum fuit,potiùs comprobare ius Ecclesiæ, adhùc inspecta noua concessione anni 1602. quæ sola visa est attendenda, si non constat de præcedenti inuestitura, ad quam se refert, in ea partes agnouerunt,non Iubileis,sed sibi ipsis,ac eorum filiis legitimis, & naturalibus, & descendentibus masculis tantùm, & de eorum toro legitimè procreatis, & procreandis durante linea masculina in perpetuum concessum fuisse; & ideò cùm hæc inuestitura Cardinalis Baronij legatur facta in viriles partes, non est attendendum quid fuerit enunciatum in instrumento anni 1573.quod non sonat in concessionem, & nullum continet gradum comprehensorum; 31 sed potiùs attendi debet, quid in hac vltima inuestitura contineatur;& quibus illa concessa fuerit; Afflict. *decis.112.num.5.* vbi quòd recipiens de nouo sub nouis pactis, videtur primæ concessioni renunciate in manibus inuestientis, & voluisse de nouo hoc modo inuestiri. Natt.*cons.505.num.16.* Bursat.*cons.3.num.11.* Cyriac. *controu.112.num.7.* prout Catalani, & cæteri Participantes, non ex antiqua, sed ex hac noua concessione per publicum instrumentum declarauerunt, cuius vigore ius accrescendi ex supradictis penitus excluditur.

Reliqua, quæ denuò ad impugnandum resolutiones Rotales allegata fuerunt, visa sunt adeò fuisse in *aliis prioribus decisionibus* sublata, vt non sit opus hac tertia vice illis respondere.

Et ità vtraque parte informante Domini permanserunt in totiès decisis,&c.

SVMMARIVM.

1 *Consuetudines Neapolitanæ Ciues adstringentes,vt de bonis antiquis disponere non possint,nisi de medietate;Clericos non ligant.*

2 *Laicus habens in proximiorem, Clericum, potest in Ciuitate Neapolit. liberè de bonis suis disponere?*

Sed an hoc procedat in præiudicium sequentis in gradu,n.3.4.5.6.& 9.

7 *Filius naturalis patri ab intestato decedenti an succedat.*

8 *Consuetudines Neapolitanæ cessant, patre, & matre in medio existentibus.*

10 *Mulier extera,quæ contrahens matrimonium cum Neapolitano se submisit dispositioni*

Consuet

Consuetudinis, Si qua moriens, *an teneatur seruare legem illius Consuetudinis, etiam respectu bonorum sibi ab agnatis obuentorum, quæ extra territorium sita sunt, & num.* 11.14.16.*&* 17.

12 *Ciuis quis dicitur illius loci, vbi domicilium suum transtulit cum animo ibi perpetuò permanendi, adeò vt in loco originis conueniri non possit.*

13 *Mulier forensis dicitur ciuis, & originaria illius loci, in quo nupsit.*

15 *Consuetudo Capuana, & Nidi, quæ patrem à filij successione excludit, an procedat in bonis extra districtum.*

18 *Consuetudo Neapolitana ciues adstringens, nè possit de bonis antiquis liberè disponere cessat data facultate ab agnatis libere disponendi.*

ARGVMENTVM.

Consuetudines Neapolitanæ, quæ respectu dispositionis bonorum antiquorum non ligant Ciues, quando in proximos successores habent Clericos, idquè ad æqualitatem seruandam, nùm procedant, quãdo remota persona Clerici proximioris superesset laicus sequens in gradu. Consuetudo Capuanæ, & Nidi, quæ patrem à filij successione excludit in bonis intra districtum, an sic pariter in bonis extrà? Mulier extera Neapolitano nupta adstricta ex pacto seruare Consuetudines Neapolitanas, an in præiudicium filiorum possit liberè disponere de bonis sibi ab agnato obuentis extra territorium sitis. Consuetudo Neapolitana prohibens, nè Ciuis de bonis sibi obuentis ab agnatis, & cognatis possit disponere vltra medietatem, an cesset, quando agnatus testando, vel donando dedit potestatem liberè disponendi; & de aliis.

CAPVT. LVI.

1 Consvetvdines Neapolitanas Ciues adstringentes, vt de bonis antiquis disponere non possint, nisi de medietate, Clericos non ligare, ex receptissima Nostratum sententia probauimus *lib.* 1. *cap.* 55. *à num.* 18. *ad finem*, vbi etiam ad æqualitatem seruandam idem communiter receptum affirmauimus, quando laicus in proximũ successorem haberet Clericum, vt ille in præiudicium Clerici possit liberè de bonis suis disponere; & hoc, siuè Clericus, vel quælibet persona Ecclesiastica esset de descendentibus disponentis, siuè de collateralibus; contra *Molfes.* malè in hac re distinguentem. 2

3 Nunc ponitur in controuersiam, an respectu liberæ dispositionis laici procedat conclusio hæc, nimirùm, vt habens quis in proximiorem, Clericum, possit liberè disponere in præiudicium sequentis in gradu? ponitur exemplum; Ciuis laicus in primo gradu habet filium, vel fratrem Clericum, & in sequenti sobrinum laicum, cùm certum sit, quòd in præiudicium filij, vel fratris Clerici possit liberè disponere, nùm pariter liberè disponere valeat in præiudicium sobrini, qui in gradu sequitur, vel respectu huius, legem Consuetudinis seruare teneatur.

4 Horatius Montanus *in suo libro controuers. cap.* 12. *intra num.* 2. *vers. est tamen aduertendum*, existimauit, id Ciui laico non licere; & vbi liberè in extraneum disponeret, quamuis proximior agnatus, qui est Clericus, factam dispositionem impugnare non possit; competere tamen sequenti in gradu actionem ad dispositionem illam infringendam. Rationem assignat, nam cùm proximior remoueatur vti sub hoc iure municipali non comprehensus, ex quo est persona Ecclesiastica, sequitur, vt subintret omninò agnatus, siuè cognatus, qui in gradu sequitur: huiusquè sententiæ laudat in Authorem Napod. *in consuet. Si quis, vel si qua, in verb. proximiores, n.* 262.

5 At Ego de his consultus, ab omni dubio procul contrarium respondi, dixique *Montanum* nostrum satis in hoc errasse, & *Napodanum*, quem allegat erroneitatem hanc nunquam scripsisse; etenim *Napod.* in terminis *Consuet. Si quis, vel si qua*, per quam dispositum est, vt decedente ciue ab intestato sine liberis, in bonis omnibus succedant proximiores ex parte patris, in maternis verò proximiores ea parte matris; quærit *num.* 249. quod si isti proximiores sint Monachi Ecclesiæ proprium habentis, an hi succedant? & per plura, quæ disseruit, affirmatiuè concludit. Quærit demùm *num.* 259. quid si isti Monachi proximiores secundùm Regulam proprium habere non possint, an ad successionem admittantur? & post multa hinc indè considerata, tandem *numer.* 262. (quem locum allegat *Montan.*) dicit, quòd vbi in præmissis casibus non quæritur Ordini, seù Ecclesiæ (sic legitur in *Codicibus antiquis*; in *nouis* verò, *non relinquitur*, sed falsò:) tunc acquiritur sequentibus proximioribus agnatis; Bone Deus! vbi dixit *Napod.* id, ad quod per *Montan.* allegatur? satis enim clarè loquutus fuit in casu, quo agnati proximiores succedere non possent, ex quo in aliqua Religione bonorum incapace professi sunt, quòd tunc acquiratur sequentibus in gradu, idque siuè ab intestato, siuè ex testamento deferatur successio; de vtroque enim casu loquitur *Napod.* nam si moritur quis ab intestato cum bonis antiquis, superstite Monacho incapace, & eo casu ob incapacitatem proximioris admittitur sequens in gradu, & ex testamento si Monachi incapaces proximiores agnati instituerentur, quia sunt incapaces, fit locus sequentibus in gradu.

6 Ex his cùm constet apertissimè, *Napod.* non dixisse id, ad quod allegatur, nec dicere potuisse, deuenio ad rationem consideratam per *Montan.* dùm asserit quòd cùm proximior remoueatur vti non comprehensus sub hoc iure municipali, scilicèt quia est persona Ecclesiastica, subintrat in locum eius sequens agnatus, vel cognatus, hæc ratio non conuincit, immò est

est prorsus impertinens, si attentè consideramus dispositionem *Consuetudinum*, de testata successione loquentium; per illas enim dispositum est, vt Ciuis de bonis antiquis non possit disponere, nisi de medietate, & quòd reliqua medietas perueniat ad proximiores, sic legitur in *Consuetud. Et si testator:* & in altera præcedenti, *Si aliquis moriens*, sancitur, quòd habens liberos cogatur medietatem illis relinquere, sicquè *Consuetudines istæ* adstringunt Ciuem, vt si filios habet, teneatur illis medietatem relinquere; si autem filios non habet, proximioribus: Fac modò, vt quis habeat filium, sed Clericum, si in eo cessat *Consuetudo*, quis sanæ mentis tueri posset, vt remota persona Clerici subintret sequens in gradu? *Consuetudo* arctat patrem, vt disponat de medietate inter liberos, si modò habeat liberos, quibus non cogitur relinquere, iuxta disposita in *Consuetudine*, ergò *Consuetudo*, illa cessat prorsus, ac si non extaret. Idémque si quis non haberet filios, sed alium agnatum proximiorem, cùm *Consuetudo* cogat disponentem, vt medietatem relinquat proximiori, si hic proximior est Clericus, cui aliquid relinquere non tenetur, ergò cessat *Consuetudo*, & successiuè potest liberè disponere.

Idem si legimus *Consuetud. Si qua moriens*, quæ mandat, vt mulier filios habens non possit nisi de decima tantùm bonorum antiquorum disponere, & quòd in nouem partibus habeat os clausum; Fac, vt habeat filium Clericum, cum quo *Consuetudinem* seruare non tenetur, nonnè sequitur oris aperitio, vt possit liberè disponere? hanc enim libertatem operatur existentia personæ Ecclesiasticæ, quæ cùm ipsa liberam habeat bonorum suorum dispositionem, ad æqualitatem seruandam est in causa, vt laicus, qui in proximum successorem habet Clericum, possit similitèr liberè disponere, quia aliàs existentia Clerici proximioris nullum commodum Ciui disponenti afferret.

7 Nec est nouum tam de iure communi, quam consuetudinario, vt existentia vnius, qui non succedit, pariat impedimentum aliis, qui ad succedendum aliàs admitterentur; etenim de iure communi est text. *in l. licèt, C. de naturalib. liber.* vbi filius naturalis patri ab intestato decedenti in duabus vnciis succedit; hoc tamen si vxor in medio non extaret; quia ea existente, in nihilo succedit, & tamen vxor illa nihil capit: id quod notat *ibi* Glos. *in verb. coniux legitima*, & ad rem, de qua agimus, obseruauit Dom. Præs. de Franch. *decis. 91. num. 18.* vbi & in *dec sequ.* hoc exemplificat de
8 iure nostro Consuetudinario, quo attento quando moritur filius, patre, vel matre in medio existentibus, quia illorum existentia facit cessare dispositionem *Consuetudinis*, poterit de bonis antiquis, relicto parenti debito bonorum subsidio, liberè in extraneos disponere, nec alitèr agnati, siuè cognati conqueri possent, sicquè illorum bonorum medietatem prætendere, dummodò non adsint in medio fratres, qui cum communi patre ad intestatam fratris successionem admittuntur, vt per eundem Dom. Præsid. *decision. 486.* & satis claré explicaui *lib. 1. cap. 142.*

Etenim his attentis, si vera esset nostri *Montani* sententia, vt non obstante existentia Clerici proximioris, cogatur Ciuis sequentibus in gradu medietatem bonorum antiquorum relinquere, sequeretur, vt quãdo pater est in medio, relicto illi debito bonorum subsidio, non posset filius de bonis maternis, nisi de medietate disponere, quod falsum est omninò, cùm, vt omnibus notum est, liberam habeat dispositionem: & hoc credo, quod in terminis terminantibus decidere
9 voluit idem Dom. Præs. *decis. 411.* vbi *n. 5.* firmans conclusionem, vt frater Clericus non possit infringere dispositionem fratris laici, qui eo præterito alios fratres laicos instituit hæredes: demùm *num. seq vers. & sic est decisus alius casus*, firmat, idem esse, quando non existentibus fratribus laicis, sed tantùm ipso Clerico, extraneus esset institutus.

10 Contingit etiam in hac causa dubitari; nam cùm persona, quæ de bonis sibi ab agnato obuentis disposuerat, erat fœmina filios habens, sed extera; adstricta tamen ex pacto seruare *Consuetudinem* huius Ciuitatis, *Si qua moriens*; an respectu bonorum extra territorium existentium potuisset liberè disponere? Qui dispositionis nullitatem tuebatur, dicebat, quòd quamuis receptissimum sit, *Consuetudines Neapolitanas* de bonorum dispositione in morte loquentes, non comprehendere bona extra territorium; attamen quòd hoc axioma procedit, quando qui disponit est Neapolitanus; secus autem si forensis, qui *Consuetudinibus* huius Ciuitatis pacto se submisit, sicque dicebatur, mulierem exteram, quæ contrahendo matrimonium *Neapolitanæ Consuetudini, Si qua moriens*, se subiecit, non posse in morte de bonis suis, tam intra, quàm extra territorium sita, nisi de decima disponere: & ad hoc allegabantur Phanut. *de lucr. dot. glos. 9. n. 35.* & Consiliarius de Anna. *cons. 92. n. 57. lib. 2.*

11 Dixi Ego, dispositionis validitatem defendens, oppositionem hanc ad casum, de quo agebatur, non pertinere; non enim hæc mulier forensis forensi nupta erat, & in loco extero, sed in hac Ciuitate; virúmque duxerat Consiliarium Regium, qui licèt natione Hispanus, effectus tamen fuit Ciuis Neapolitanus ex domicilio, quod in hac Ciuitate contraxerat, sicquè verè, & propriè Neapolitanus dicebatur, prout ex Goffredo de Caieta in puncto docet Rouit. *in prag. 1. n. 9. de immunit Neapolit.* vbi dicit, quòd quoties quis do-
12 micilium suum in aliquem locum transfert, cum animo ibi perpetuò permanendi, absque aliquo priuilegio efficitur verè Ciuis illius loci, ac si ibi natus esset: idque adeò verum addit ex Bart. & aliis relatis per Afflict. *decis. 384. num. 6.* vt in loco originis non possit ampliùs conueniri, nisi ibi reperiatur: Præsupposita hac ciuilitate, de qua dubitari non potest, dicebam
13 Ego, quòd quando mulier forensis ducit virum Neapolitanum, quamuis non se submittat *Consuetudinibus Neapolitanis*, adeò efficitur de domo viri, & eius forum sortitur, vt propriè dicatur Ciuis, & originaria huius Ciuitatis, in qua nupsit; sicquè ligatur *Consuetudinibus* eo modo, & vinculo, quibus ligatur mulier in hac Ciuitate nata. Probant conclusionem hanc iura, & Doctores, quos, & quæ citant Antoni. Thesaur. *decis. 123.* Petr. Cabal *cons. 125. n. 4. lib 2.* Reg. Rouit. *decis. 75.* Reg. Galeot. *controuers. iur. lib. 1. contr. 13.* & alij penès me *lib. 1. cap. 22.* vbi *num. 7.* dixi, matrimonij potentiam tantam esse, vt vxor propriam amittat originem, illamquè viri sortiatur: si igitur in casu, de quo
14 agèbatur mulier sic nupta ex matrimonio in hac Ciuitate contracto, non poterat denominari nisi Neapolitana, accedente etiam continua habitatione annorum supra quadraginta, quo pacto poterat illa appellari forensis, ad finem, vt dum se submiserat *Consuetudini Neapolitanæ*, non potuisset disponere, nec etiam de bonis extra territorium sitis, de quibus sine controuersia disponunt omnes mulieres in hac Ciuitate natæ?

15 Illud autem, quod ex *Phanut.* dixit Consiliarius de Anna in *relato cons. 92. num. 57.* ad casum, de quo agebatur, non applicatur: etenim disputatio *Anna* in eo versatur nimirùm, an Consuetudo Capuanæ, & Nidi, quæ patrem à filij successione excludit, sicut sine dubio procedit in bonis intra districtum, sic paritèr & in bonis extra? & affirmatiuè concludit contra Consiliarium de Georgio *alleg. 23.* in eadem causa scribentem: quorum quidèm sententias Ego aliàs de his agens sic fore conciliandas existimaui, vt procedat

opinio

opinio *Consiliarij de Georgio*, quotiès in capitulis matrimonialibus esset simplicitèr conuentum, vt matrimonium contractum intelligatur secundùm vsum Capuanæ, & Nidi, hoc enim casu nusquam mihi persuadere potui, quid maius operari possit Consuetudo non scripta, quam aliæ in scriptis redactæ, quas, certum est, non habere locum in bonis extra districtum: procedere autem *Fabij de Anna* sententiã, vbi contrahentes sponsi matrimonium iuxta vsum Nobilium Capuanæ, & Nidi expresse inter eos esset conuentum, vt non possint succedere filiis, sic illorum futuris intestatis successionibus renunciantes; hoc enim pactum vltra Consuetudinem Capuanæ, & Nidi operatur, vt parentes filiis demùm natis, & defunctis ab intestato, succedere non possint, tam in bonis intra, quam extra districtum; quia constat, iam voluisse illos à totali successione pacto se excludere.

16 Hæc ratiocinatio ad casum, de quo agebatur, non pertinet, dum in eo tantùm quærebatur, an mulier forensis, Ciui, siuè perpetuo habitatori Neapolitano nupta, eo inito pacto, vt in morte non possit disponere, nisi iuxta vsum siuè *Consuetudinem Neapolitanam* in scriptis redactam, dum bona possidet antiqua, tam intra, quam extra districtum, possit testamentum condens, arbitrio non refrænato de bonis extra districtum disponere? & cum ex *suprà iam dictis* constet enixè, per matrimonium sic *vt suprà* contractum, effectam fuisse Neapolitanam, nec ampliùs denominari posse forensem, sequitur certè dicendum, vt quemadmodùm mulier in hac Ciuitate nata filios habens, bonáque possidens extra districtum (non loquor de dote) possit de illis liberè disponere, Consuetudine, *Si qua moriens*, qua ligatur, non obstante; sic paritèr & quælibet forensis Ciui Neapolitano cum eodem vinculo nupta.

17 Plus ipse in facto dicebam, esto millies, quòd mulier illa verè, & propriè forensis diceretur, forensi nupta, & in loco extero; quòd adhuc res in tuto erat: cùm *Consuetudini, Si qua moriens*, se submiserat quoad dispositionem dotium tantùm, & bona, de quibus agebatur, erant ab agnato obuenta, cúmque *Consuetudo hæc* duo bonorum genera comprehendat, nimirùm dotem mulieris, & bona obuenta ab agnatis, & cognatis; si dicamus, forensem se submittere voluisse *Consuetudini* quoad dotem, ergò quoad dispositionem bonorum ab agnatis obuentorum libera esse voluit: nam si voluisset suum refrænare arbitrium, tam respectu dotium, quam bonorum ab agnatis obuentorum, vel obueniendorum, dixisset simplicitèr, vt quoad dispositionem in morte se submittebat *Consuetudini Neapolitanæ* in scriptis redactæ; & hoc modo vtrumque bonorum genus complectebatur: non dixit, nec se restrinxit nisi ad dotem; ergò quoad aliorum bonorum dispositionem libera remansit.

18 Hæc considerabam in vna facti contingentia, in qua ex alio cessabat omnis dubietas: nam cum tractaretur de annullanda dispositione facta de bonis obuentis ab agnato, hic Sacerdos existens, & in Theatinorum Congregatione professus, sanctéque viuens, publico mediante instrumento, cum iuramento declarauerat, bona, de quibus agebatur ita donasse, vt persona, cui donauerat, potuisset de bonis donatis, tam in vita, quam in morte liberè disponere, & prout illi pro voluntatis arbitrio meliùs videretur: sicque subintrare dicebam communem, ac receptissimam Nostratum conclusionem, nimirùm vt *dictarum Consuetudinum* dispositio cesset prorsus, quotiès ita ab agnato donatur, vt possit donatarius de re donata liberè disponere; ita Anton. Capycius in *sua inuestit. feud. in verb. feudorum diuisio, in 4. limit. circa finem, vers. quartò noto, fol. 164. col. 1* Præs. de Franch. *dec. 4. num.* 18. Scipio Bucinus *in Consuet. Si aliquis moriens, in addit.* quæ incipit, *Quòd si quis, fol.* 162. & in *d. Consuet. Si qua moriens, in addition.* quæ incipit, *statutum, fol.* 196. Scipio Sanctinus in *eadem Consuet. eod. fol.* 196. *in addit. incip. Pater*, Liparul. in *addition. ad Andr. in cap.* 1. *in tit. de eo, qui finem fecit agnat. de feud. patern. in verb. nouo feudo, in fine, vers. & hoc nota ad Consuet. Neapolitan.* Naucler. *in Consuetudin. Si aliquis moriens*, & in *Consuet. Si qua moriens*, Consiliar. de Buttis *in d. Consuet. Si qua moriens, in addit. incip. si mulier, fol.* 196. Viuius *comm. opinion. lib. 2. opin. 790. n. 5.* Molfes. *ad Consuetud. Neapol. par. 3. q. 3. per totam, & cons. 2 n. 35. & 36.* Thor. congerit aliam decisionem *par. 3. sect. 2. in verb. mulier an possit.*

Hæc occurrunt.

SVMMARIVM.

1 *Neapolitanus in vltimis constitutus non potest de bonis antiquis disponere, nisi de medietate.*

2 *Agnatus in Ciuitate Neapol. an possit immissionem petere super medietate bonorum antiquorum, extraneo vniuersali instituto hærede.*

3 *Agnatus dicitur ab intestato hæres medietatis bonorum antiquorum, contra* Molfes. *num* 5.

4 *Remedium* l. fin. C. de edict. Diui Hadriani tollen. *an competat hæredibus ab intestato venientibus.*

6 *Filius in Legitima hæreditario titulo succedit, & tamen pro illa portione ad onera per patrem in testamento ordinata non tenetur.*

7 *Possessio medietatis bonorum antiquorum non potest ab agnato propria authoritate capi pendente lite super illorum consequutione.*

ARGVMENTVM.

Consuetudine Neapolitana attenta, quâ proximiores, defuncto agnato, in medietate bonorum antiquorum succedunt, num proximiores illi super illo bonorum genere possint petere immissionem virtute *l. fin. C. de edict. Diui Hadr. tollen.* extraneo existente hærede in testamento scripto, immissionem similitèr petente super omnibus bonis vigore testamenti. Remedium *l. fin. C. de edict. &c.* an exerceri possit per hæredes venientes ab intestato.

CAPVT. LVII.

1 CONSVETVDINE Neapolitana in scriptis redacta, quæ incipit, *Et si testator*, diximus *lib.* 1. *cap.* 70. cautum esse, non posse Neapolitanum in vltimis constitutum de bonis antiquis vltra medietatem disponere, eùm reliqua medietas ad illos spectet proximiores, è quorum linea bona illa obuenerunt: ità vt si extraneum simpliciter hæredem instituerit, nulla de agnato mentione facta, dispositio quamuis vniuersalis non nisi quoad medietatem facta intelligitur; sic enim Nostrates vno ore fatentur.

2 Sed an eo casu posset agnatus super medietate dictorum bonorum immissionem petere? non inutilis est indagatio; cui breuiter, & resolutiuè respondendo, Dico, quòd si vera est *Napodani* Theorica (quam à Nostris omnibus, excepto *Molfesio*, receptam inueni) *in d. Consuetudine*, *Et si testator*, *in verb. perueniat*, & *alibi*, à qua post multas oppositiones recedere non potuit Scipio Bucin. *ibidem in Addition incip. An talem medietatem*, & ante eum Capyc. *in addit. ad Napod. in consuet. Si moriatur*, §. *ea autem*, *in addit. incip. Ad Napod. fol. mihi* 91. Minad. *in Consi. In aliquibus*, *in* 4. *notab. num.* 15. D. de Franch. *decis.*89. *numer.*1. *& seq. decision.* 525. *numer.*8. *decis.*536. *numer.*1. *ac alibi*, & D. Reg. de Ponte *cons.*52. *numer.*21.22. *&* 23. *libro primo*, dùm

3 voluerunt, agnatum ab intestato dici hæredem medietatis bonorum antiquorum, illámque non nisi hæreditario iure præcapere; dico Ego, illud oriri consequens, posse agnatum ipsum super medietate dictorum bonorum immissionem petere.

Etenim quamuis immissionis directum remedium concedatur virtute *l. fin. C. de edict. Diui Hadr. tollen.* quæ de scriptis hæredibus tantùm loquitur; non pro-

4 pterea hoc idem remedium, vtile tamen, hæredi ab intestato non competit: ab omnibus enim receptum est, posse ab intestato hæredem, Iudicis implorando officium, petere immissionem super bonis in defuncti hæreditate remansis; sic post Glos. Sal. Socin. & antiquos omnes ex Recentioribus firmarunt Peregrin. *de fideicomm. art.*48. *numer.*2. Menoch. *remed.*4. *adipiscend. numer.*85. Mart. *par.*4. *in summ. success. quæstion.*16. *art.* 1. *numer.* 55. *&* 56. Argel. *de acquir. possess. quæst.*4. *art.*1. qui omnes vnanimi consensu dixerunt, quoad effectum nullam posse constitui differentiam inter hæredes scriptos in possessionem mittendos, & hæredes succedentes ab intestato, similiter in possessionem mittendos, quia vtrique per Iudicis officium nobile in possessionem mittuntur, illi per remedium directum *l. fin.* isti per remedium vtile. Idque locum habere dixerunt, non modò in suis, sed etiam in quolibet legitimo hærede ab intestato succedente; vt per Roland. à Valle *cons.*1. *num* 61. & Paris. *cons.*21.*n.*67. quos citat, & sequitur Argel. *loco citato num.*54.*&* 55.

5 Non obstant ponderata per Molfes. *p.*4. *de success. ab intest. quæst.*61. vbi fundare nixus fuit, bonorum antiquorum medietatem ad proximiores agnatos, vel cognatos, non iure hæreditario, sed ex prouidentia *Consuetudinis* spectare, qua nimiùm attenta sententia, certè locus esse non posset immissionis remedio. Etenim dicere fas est, loquutum fuisse *Molfes.* contra omnium Nostrorum placita, illasquè rationes, quas pro fundanda sua intentione ponderat, verè non contemnendas consideraverat priùs Scipio Bucinus *suprà* relatus; & tandem concludit, dumm esse contra stimulum calcitrare: & sic tenere contra *Napod.*

Etenim principalis ratio, quæ ex aduerso ponderatur, nimiùm, quòd si verum esset, deberi medietatem bonorum antiquorum iure hæreditario, illud orietur consequens, quòd tenerentur proximiores, qui succedunt, onera subire defuncti, illiúsque adimplere voluntatem in testamento declaratam, & tamen certum est, ad id nullatenus teneri agnatum. Respondeo enim necessariam non esse consequentiam, *succedit quis titulo hæreditario*, *ergo tenetur habere ratum factum defuncti*: videmus enim filium in Legitima hæreditario titulo succedere; §. 6 *aliud quoque capitulum*, *auth. vt cùm de appell. cognosc.* & tamen pro illa portione ad onera per patrem in testamento ordinata non tenetur; ad text. *in l. quoniam nouella*, *in l. quoniam in prioribus*, *& in l. omnimodò*, *C. de inofficios. testam.* sicque in puncto dixit Minad. *loco citato*; nec contradicit Anna *sing.*19. vbi per S. C. decisum refert, fuisse reuocatam possessionem 7 propria authoritate captam ab agnato medietatis bonorum antiquorum; nam in illo casu possessio capta fuit lite pendente, & sic postquam hic agnatus supplicationem porrexerat super consequutione medietatis bonorum antiquorum.

Hæc breuiter occurrunt.

SVMMARIVM.

1 *Creditor an post sententiam in iudicio reali obtentam possit illius exequutionem deserere, & pro crediti consequutione ad alia debitoris bona recurrere, & num.*2. 3. 4. 5. 7. 14. *&* 15. *vbi decisiones Sacri Consilij.*

6 *Creditor an postquàm nactus est tenutam bonorum debitoris, possit instare pro illius carceratione.*

8 *Creditorum arbitrium ostenditur in quibus casibus sit refrænandum, & in quibus non, num.*9.10.11.12.*&* 13.

ARGVMENTVM.

Creditor anterior postquàm obtinuerit in iudicio reali super bonis debitoris à Tertio possessis, num possit sententiæ exequutionem deserere, & pro sui crediti consequutione in præiudicium creditorum posteriorum ad alia debitoris bona recurrere. Casus omnes enumerantur, in quibus creditoris arbitrium est refrænandum: & de aliis ad materiam pertinentibus, vbi decisiones Sacri Consilij.

CAPVT

CAPVT LVIII.

1 CREDITOR anterior agens iudicio reali ſuper bonis ſui debitoris à Tertio poſſeſſis, ſi ſententiam pro ſe obtinuerit, dubitatur, nùm poſſit illius exequutionem deſerere, & pro ſui crediti conſequutione in præiudicium creditoris poſterioris ad alia debitoris bona recurrere?

Contigit ſuperioribus diebus de his in S. C. dubitari in conſurſu creditorum Ill. Principiſſæ Scillæ ſuper liberatione depoſiti obuenti ex venditione Terræ Flumariæ de Muro; inter quos cùm concurreret Baro Franciſcus Antonius de Laurentiis nobilis Sueſſanus, fuit à creditoribus poſterioribus oppoſitum, liberationem omninò fore ei denegandam; idque duobus potiſſimùm perpenſis.

2 Primò, quòd cùm Baro pro ſui crediti conſequutione greſſus ſuos direxerat contra Ducem Cruſiæ poſſeſſorem Terræ Petræpaulæ ſibi obligatæ, ità vt ſententiam in actione reali obtinuerat, non poterat demùm illius ſententiæ exequutionem deſerendo, in præiudicium tot creditorum, quamuis poſteriorum, ſuper aliis bonis communis debitoris recurrere: ad tradita per Bart. *in l. eum, qui certarum, §. 1. num. 4. ff. de verb. obligat.* quem ſequitur Capyc. *in vulgatiſſimis deciſionibus* 33. & 46. in quibus per S.C. deciſum fuiſſe teſtatur, variationem non eſſe admittendam.

3 Secundò, quòd dùm Baro habebat ſententiam pro ſe, & in actione reali, ſicque inſtitutum iudicium proſequi volens, poterat commodè ſuum conſequi, veniebat omninò eius arbitrium refrænandum, nec aliter permitti, vt recurſum haberet ſuper pretio ex aliis bonis communis debitricis redacto, in quo cæteri concurrebant creditores; ſic enim æquitas ſuadebat: nec eſt nouum in iure, vt creditoris arbitrium refrænetur.

4 Cæterùm his non obſtantibus, Dominus Fabritius Bonitus, Dominus Eraſmus de Ponte, Aduocati primatij, moribus, ac natalibus præclariſſimi, & Ego, qui Baronis iura tuebamur, inſiſtendo reclamationi interpoſitæ aduerſus decretum S.C. latum ſub die 23. Octobris 1625. per quod variationis beneficio fuerat ille priuatus, eiuſque arbitrium refrænatum: ad vtraque obiecta breuiter, ac facili quidem modo reſponſum dedimus.

5 Ad primum diximus, ceſſare prorſus in caſu, de quo agebamus, veterem illam quæſtionem circa variationem permittendam, vel denegandam creditori, qui ſemel elegit ſuper vna re debitoris iura ſua conſequi: nam cùm Baro ſpeciali pacto ſibi proſpexerat, vt ei variare liceret toties, quoties ſibi placeret, etiam ſi ad bonorum exequutionem, & venditionem eſſet deuentum; fruſtrà quærebamus, an in variatione, qua ad præſens vtebatur, iuris haberet reſiſtentiam: Etenim opportuna fuiſſet indagatio, quando hoc pactum in medium non ſe obtuliſſet, eóque caſu dicebamus, forſan meliora iura Baronem fouere: nam quamuis Bart. *in d. l. eum, qui certarum*, §. 1. cui adhæſit Sacrum Conſilium in *deciſionibus* per Capyc. *relatis*, in ea fuerit ſententia, creditori non licere variare, dùm ſemel elegit ſuper vna re obligata de iuribus ſuis experiri; attamen *D. Praſ. de Franch.* cui ſatis credendum eſt, teſtatur, Communem eſſe in contrarium, ipſúmque indiſtinctè vidiſſe variationem admiſſam, per rationem latam *deciſ. ſua* 53. idemquè Reg. Reuert. *deciſ.* 173. vbi refert, per Regiam Cameram fuiſſe contra opinionem *Bart.* deciſum, variationemque admiſſam; etiam poſt ſententiam, & eius pluries petitam exequutionem: & idem Bart. *in l. conſentaneum, in fine, C. quomod. & quand. Iudex.* in caſu forſan maioris ponderis dixit, quòd licèt creditor debitoris bonorum tenutam nactus ſit, non tamen ad illam adſtringitur, quo minus ad eiuſdem debitoris capturam procedere poſſit: ſequitur Bal. *in l. ignorare, in fine, C. de reſtit. milit.* & *in l. 1. §. fin. ff. ſi quis ius dicen. non obtemp.* Ang. *in l. ſi vacantia, C. de bonis vacan. lib.* 10. Dec. *conſ.* 12. & 562. Natta *conſ.* 496. *num* 18. *lib.* 3. vbi *num. ſeq.* addit, quòd ſi creditor bona ſequeſtrata habet, non per hoc debitum petere prohibetur, quia per ſequeſtrum non dicitur ſibi ſatisfactum; allegat Bal. *in l. qui legati, C. vt in poſſeſſ. legat.* 6

7 Dicebamus inſuper, ex alio, in caſu propoſito ceſſare quæſtionem, an liceat creditori variare, poſtquàm ſemel ſuper vna re ſibi obligata obtinuit. Etenim Doctores, qui Negatiuam amplexi fuerunt ſententiam, loquuti ſunt in terminis, quando creditor eandem actionem hypothecariam inſtitutam ſuper vna re, vellet ſuper alia intentare, vel vti poſſeſſa à principali debitore, vel à tertio poſſeſſore: dicebatur enim, quòd dùm commodè poteſt creditor ſuum conſequi ſuper re, quam elegit, & ſuper qua iam obtinuit, non debet eandem exercendo actionem recurrere ad aliam, quamuis ſibi obligatam, ad finem vt ſeruatis ſeruandis poſſit illam vendi facere; conſideratur enim in hoc caſu ſaltem maxima ipſius creditoris iniquitas, ſic moleſtans, vel ipſum debitorem, vel tertium illius rei poſſeſſorem: in his enim terminis loquuntur Capyc. *in deciſionibus allegatis*, & Doctores huius opinionis ſectatores. In caſu autem, de quo agebatur, ceſſabat vtrumque; *primum*, quia Baro ſuper Terra Petræpaulæ non ſolùm non poterat commodè ſuum conſequi, ſed cum maxima difficultate, & magno ſumptu, prout in facto demonſtrabatur: ceſſabat & *alterum*, cùm Baro deſiſtens à iudicio aſſiſtentiæ inſtituto ſuper Terra prædicta, non recurrebat ad aliam, cùm eadem actione ſic moleſtans Principiſſam debitricem, vel alium rei poſſeſſorem, qui à Principiſſa debitrice cauſam haberet, ſed quod agebat, eſt, nam cùm diſtractum erat corpus ſibi obligatum, quod eſt Terra Flumariæ, & per illius emptorem erat factum depoſitum pretij, concurrebat pro liberatione ſuper illo, quod erat in poſſe Iudicis, cuius partes erant, depoſitam pecuniam liberare creditori anteriori, prout iuris eſt, ſic illius indemnitati prouidendo; ac etiam ſecuritati emptoris depoſitantis, cuius maximè intererat, iuxta legem, quam in eius oblatione appoſuerat, vt pecunia ſua liberaretur creditori anteriori, ad finem, vt illius iura per ceſſionem acquirere potuiſſet, non autem poſterioribus, quorum iurium acquiſitio, vt plurimùm inutilis eſſe ſolet.

8 Ad alterum dicebamus audacter, terminos refrænationis arbitrij creditoris ſatis eſſe in caſu, de quo agebatur, impertinentes. Quod vt luce meridiana clarius fieret, inueſtigandos eſſe duximus omnes caſus, quibus iura, & Doctores voluerunt fore refrænandum creditoris arbitrium, quod ex *Modeſtini* reſponſo in *vulgata l. creditoris arbitrio, ff. de diſtract. pign.* creditor quilibet hypothecarius liberum, & effrænatum habet.

9 Etenim primus caſus habetur in *vulgata l. 2. C. de pignor.* vbi creditor anterior, qui habet hypothecã ſuper bonis debitoris ſui generalẽ in omnibus, & ſpecialẽ in quibuſdam, ſi certũ eſt, poſſe ſuum cõſequi ſuper bonis

 ſibi

sibi specialiter obligatis, non poterit recursum habere ad rem sub generali obligatione contentam in præiudicium creditoris posterioris, qui super re illa hypothecam habet specialem; sed teneretur de iuribus suis experiri super bonis sibi specialiter obligatis, sic suum refrænando arbitrium: hic casus ad rem, de qua agebatur, non pertinebat; Baro enim qui erat creditor anterior, nullam habebat super Terra Petræpaulæ specialem hypothecam; sed in omnibus bonis, communis debitricis generalem: & quando specialiter hoc feudum fuisset sibi obligatum, cessabat ex alio refrænatio, propter clausulam, quam in instrumento legebamus, nimirum, *vt generalitas specialitati non deroget, nec è contrà*: iuxta ea quæ decisa reliquerunt Præs. de Franch. *dec.*5. quam ad propositum refert Consil. Theodor. *alleg.*29. *ante num.*9. Surd. *decis.*44. Griuel. *decis.*79. Put. *decis.*38. & Cacheran. aliis omissis *decis.*159. *in fine*.

10 Secundus casus refrænationis ponitur per Bar. & DD. *in eadem l. creditoris arbitrio*, qui nec etiam ad nostrum applicabatur, & erit, quando creditor, qui omnia sui debitoris bona obligata habet, potens sibi satisfacere super corpore viliori, instat pro venditione rei pretiosioris; in hoc enim casu dicunt Doctores communiter, arbitrium refrænari debere, nè debitor, cæterique creditores posteriores damnum patiantur: & præ cæteris ex Recentioribus Ant. Gamma *decis.*40. & 77. & Marta *dec. Pisan.*130.

11 Tertius casus refrænationis consideratur inter creditorem, & solum debitorem; qui nec etiam nostro conueniebat: & est, quando creditor habens bona feudalia, & burgensatica obligata, dimissis allodialibus, instat pro venditione feudalium, in hoc enim casu est omninò eius arbitrium refrænandum, nec aliter permittendum, vt procedatur ad venditionem feudalium, dùm super bonis allodialibus potest suum consequi: Idemquè quando debitor feuda possideret titulata, & non titulata, vt priùs super non titulatis sit facienda exequutio; ità scripserunt Minadous *in Const. Reg. In aliquibus, in verb. Comitum, & Baronum, num.*42. *&* 43. *& in decis.*13. *per totam*, vbi nouissimi Addentes, Anna pater *alleg.*141. *num.*4. *&* 6. Anna filius *cons.*63. *n.*4. *& cons.*76. Reg. de Pon. *de potest. Proreg. in tit. de assens. Reg. super dot. in princ. num.*38. Reg. Tap. *in Constit. Reg. Contumaciam, num.*3. *&* 4. *lib.*3. *fol.*71. Anel. Amat. *cons.*95. *num.*10. Mart. *de iurisd. p.*2. *cap.*32. *num.*25. *& seq.* vbi ex Ludouico Valasco *in l.*49. *Tauri glos.*9. addit, idem esse, quando tractatur de exequendo super bonis Maioratus, vt priùs super liberis sit facienda exequutio: istoquè iure vtimur in Regno.

12 Quartus, & vltimus casus refrænationis, qui à Nostratibus consideratur, est inter creditorem anteriorem, & posteriorem; nimirùm quando creditor anterior habet bona debitoris allodialia obligata, ac etiam feudalia cum assensu, at posterior allodialia tantùm, quia super feudalibus caret assensu; in hoc casu si creditor ille anterior intendit de iuribus suis experiri super allodialibus, prohibetur omninò; sed cogitur eius arbitrium sic refrænando ad feudalia recurrere, ad hoc vt super burgensaticis sit consultum posteriori, qui super feudalibus nullum ius habet hypothecæ; ità Io. Vinc. de Anna *in suprà relata alleg.* 141. Anna filius *in cit. cons.*76. *in principio*, Anel. Amat. *cons.*95. vbi sic per Regiam Cameram decisum refert, & alij sine contradictore, quos retuli *suprà cap.*16. *num.*15. Hunc casum dicebamus, nec etiam ad rem nostram pertinere; non enim creditores posteriores, qui concurrebant super liberatione pecuniæ depositæ per Emptorem Terræ Flumariæ, poterant Baroni creditori anteriori opponere, quòd non poterant ipsi habere recursum super Terra Petræpaulæ, & aliis bonis feudalibus Principissæ debitricis, quòd Baroni permittebatur; sicquè vt nisi eis consuleretur super hoc deposito; eorum creditum amittebant; satis enim in hoc casu Baronis arbitrium venisset refrænandum; At quia cæteri creditores posteriores ius habebant hypothecæ super omnibus bonis feudalibus communis debitricis, non erat cur dici posset anterioris arbitrium refrænandum, eo solo consideratio, quòd sententiam obtinuerat super vno corpore, dùm ex speciali pacto ei permittebatur variatio, quæ certè tunc fuisset omninò refrænanda, pacto non obstante, quando posteriores ad corpus illud, super quo anterior obtinuit, regressum habere non potuissent; & hoc solùm Doctores nostri, & non aliud considerarunt.

13 Vltimò dicebamus, Doctores omnes *suprà* relatos, aliósue, qui refrænationis arbitrij materiam degustarunt, pro requisito necessario habuisse, quòd creditor, qui suum arbitrium refrænare compellitur, possit faciliter super re, quam elegit, absque eius incommodo, & sumptu suum consequi; immò pro arbitrij refrænatione obtinenda considerarunt, an ex parte anterioris creditoris fraus, & dolus in medium se offerant; nam illis cessantibus, cessare dixerunt & ipsam refrænationem: ità vltra Doctores præcitatos, Glos. *in l. quandiù, C. de distract. pignor. in verb. amittit, lit. H.* Couar. *lib.*3. *variar. cap.*14. *n.*8. *vers. item communis*, & Caroc. *decis.*53. *n.*3.

Id quod est adeò verum, vt pro Regula tradiderunt, quòd quando aliquis super alterius bonis excussionem facere tenetur, ab excussione facienda liberatur, si super eisdem bonis de aliqua lite dubitaretur; nam eo casu poterit ille absque excussione recurrere ad bona, quæ citra litem, & controuersiam consequi potest, litigiosis bonis penitùs omissis; ità probat text. *in l. à diuo Pio, §. si super rebus, vers. sed & illud, ff. de re iudic.* Glos. *in eadem l. § sic quoque, in verb. aliud*, Ang. *in Auth. de fideiuss. §. sed nequè, in fine*, Negusant. *de pignor. in primo membro*, 8. *par. principalis, num.*44. & Paris. *cons.*50. *num.*65. *lib.*1. quos citat, & sequitur Molin. *de primogen. lib.*4. *cap.*17. *num.*29. *vers. quæ omnia*, sicquè practicatum affirmat Ambros. *decis.* 2. *per totam*, & Thess. filius, cæteris omissis, *quæst. forens. lib.*1. *q.*7. *num.*6. *vers. cùm iste casus*, quò loci ex sententia illius 14 Senatus denegans creditori variationem, quando perfecta est bonorum debitoris exequutio, ità vt ad illorum subhastationem, & deliberationem deuentum sit; hoc limitat, quoties legitima se offerret causa variandi, nimirùm, vt quia super exequutione facta aliquis se opponeret, vel bona exequutiua intricata reperta essent, in vnoquoque enim istorum casuum variationem fore permittendam affirmat; & semper absque causa, vbi ad subhastationem bonorum exequutorum processum non fuerit; vndè cùm in casu proposito, ex his, quæ in facto demonstrabantur, Baro creditor anterior super re, quam elegit, & super qua iam obtinuit, non nisi cum magno eius incommodo, & dispendio suum consequi poterat, sicquè ex parte sua cessabat prorsus dolus, & fraus in variando; sequebatur omninò dicendum, licuisse ei variare, & omisso iudicio reali super Terra Petræpaulæ instituto, recursum habere super liberatione pecuniæ depositæ ex venditione Terræ Flumariæ, & cum aliis creditoribus, iuxta temporis anterioritatem concurrere.

15 Causa relata in S.C. per D. Consiliarium Theodorum sub die 5. mensis Martij 1646. cum interuentu spectabilis Præsidis S.C. Domini Andreæ Marchesij partibus plenissimè auditis, fuit decisum,

præfatum

præfatum Baronem Franciscum Antonium super dicto pretio obuento ex venditione Terræ Flumariæ posse concurrere, sic reuocando decretum latum sub die 23. Octobris 1645. A qua determinatione cùm pro parte aliorum creditorum fuisset reclamatum, facta iterum relatione in S. C. per eundem D. Theodorum sub die 26. Ianuarij currentis anni, fuit decretum dicta die 5. Martij latum confirmatum. Verba autem omnium decretorum in dicta causa interpositorum sunt, quæ sequuntur:

Die 23. Octobris 1645. Neap.

Facto de prædictis verbo in S. R. C. per Magnificum V. I. D. Scipionem Theodorum Regium Consiliarium, & causæ Commissarium, Decreto S. C. prouisum est, quòd Fratres de Laurentio prosequantur pro eorum credito exequutionem sententiæ ab illis obtentæ contra Ducem Crusiæ, & proindè pretium Terræ Flumariæ de Muro liberetur aliis creditoribus per S.C. declarandis, præstitis cautionibus in forma, hoc suum, &c.

Scipio Theodorus.
Franciscus Antonius de Mercati Sec.

Die 5. Martij 1646. Neap.

Facto de prædictis verbo in S.R.C. per Mag. V. I. D. Scipionem Theodorum Regium Consiliarium, & causæ Commissarium, Decreto S. C. prouisum est, quòd Franciscus Antonius de Laurentiis non impediantur pro suis creditis concurrere etiam super pretio Terræ Fumariæ de Muro, hoc suum, &c.

Scipio Theodorus.
Franciscus Antonius de Mercati Sec.

Die 26. Ianuarij 1647. Neap.

Facto de prædictis verbo in S.R.C. per Mag. V. I. D. Scipionem Theodorum Regium Consiliarium, & causæ Commissarium, per S R.C. declaratum est, benè fuisse, & esse prouisum per idem S. C. per decretum latum die 5. Martij 1646. hoc suum, &c.

Scipio Theodorus.
Franciscus Antonius de Mercati Sec.

Processus est in Banca Litti S. C. Actorum Magistri secundi volum. III. Ducis Balneariæ liberationis pretij Terræ Flumariæ de Muro, &c.

SVMMARIVM.

1 *Ciues particulares alicuius Ciuitatis, qui pecuniam ab aliquo acceperunt conuertendam ad beneficium totius Communitatis, an, & quando validè obligati censentur, & num. 2. & 8.*

Et quid si Vniuersitas principaliter se obligauit, & in eodem instrumento particulares ciues pro creditoris maiori securitate, & num. 3. 4. & 6.

5 Pragmatica 11. de administrat. Vniuers. *declaratur, & num. 9.*

7 *Ciues particulares coguntur se obligare ad beneficium Communitatis pro securitate creditoris, qui Vniuersitati pecuniam dat.*

10 *Cautela traditur pro reddenda valida obligatione ciuium particularium, qui pro Vniuersitate se obligant.*

ARGVMENTVM.

Creditor, qui pecuniam suam particularibus Ciuibus alicuius Ciuitatis mutuo, vel sub vsuris dedit, num possit Ciues illos iuxta eorum obligationem ad conuentas vsuras sibi soluendum cogere, dum constat, pecuniam illam non ad ipsorum particularium obligatorum, sed Communitatis beneficium fuisse conuersam. Casus omnes ponuntur, qui in hac materia contingere possunt, ad ornatum *Pragm. 11. sub tit. de administrat. Vniuersitatum.*

CAPVT LIX.

CREDITOR, qui particularibus Ciuibus alicuius Ciuitatis, Terræ, vel Castri, pecuniam suam sub vsuris, vel mutuo dedit, quæ tamen veniebat conuertenda iuxta præcedentem tractatū cum Ciuitate habitum ad totius Communitatis beneficium; dubitaui *lib. 1. c. 77.* an ciues illos sic obligatos, ad pecuniæ restitutionē, siuè vsurarum solutionē cogere possit: Et pro dubij resolutione duos constitui casus. 1

Primus est, quando creditor cum Communitate tractatum habuit, & cum qua conuēnit; verùm voluit, securiùs credens negotiari, vt non ipsa Communitas, sed aliqui particulares Ciues se obligarent, ac si verè ad illorum beneficium pecunia esset conuertenda; Dixi in hoc casu, quòd si isti particulares obligati ad soluendum conuenti, tractatum præcedentem inter creditorem, & Vniuersitatem habitum probauerint, molestari eos non posse, rationibus, vt *ibi*; sicquè demùm inueni pariter firmasse Io. Bapt. de Thoro *in compend. decis. par. 1. in verb. instrumentum certorum annuorum introituum, vers. aut enim si non expressè*, quò loci dicit, quòd si particulares Ciues se obligauerint, accedente si non expressa, saltem tacita creditoris voluntate, vt pecunia conuertatur ad beneficium Vniuersitatis, quia id omne dolosè, & fraudulenter peragitur, his probatis, nulla remanet obligatio; vndè meritò in dies videmus, per Collaterale Consilium expediri prouisiones, locorum Officialibus directas, quòd audito creditore, probata antecedente conuentione cum Vniuersitate habita, prouideant, nè particulares Ciues sic obligati molestentur.

Alterum posui casum, quando Vniuersitas pecunia indigens, ad aliquem pro illa sub vsuris, vel mutuo recipienda accederet; at ille omninò petitioni factæ contradiceret, declarans nolle pecuniam suam Vniuersitati mutuo, vel sub vsoris dare: demùm accedentibus aliquibus Ciuibus, cùm illis conuēnit, ac eis pecuniam iuxta habitam conuentionem tradit, quam tamen constitit postea, ad il- 2

lius

lius Communitatis beneficium fuisse conuersam, nulla tamen concurrente scientia, aut participatione creditoris, qui pecuniam dedit: probaui in hoc casu, hos Ciues verè effectos esse debitores illius, qui pecuniam dedit; sicquè retuli per Sacrum Cons. decisum in causa Ducis Salandræ, cum Particularibus ciuibus Casalis Sancti Antami: cuius decisionis, me referentes, memores fuerunt Nouar. *in prag* 11. *num.* 11. *de administr. Vniuers.* & Thor. *in compend. decis. p.* 3. *in verb. creditor. fol.* 252. idemquè prius firmauerat idem Thor. *in suprà cit. par.* 1. *d. verb. instrumentum certorum annuorum introituum, vers. & tunc si tales obligati*: vbi expressis verbis dicit, quòd si hi particulares obligati pecuniam, quam acceperunt in Communitatis vtilitatem conuertunt, nulla, nequè expressa, nequè tacita creditoris accedente voluntate, nullius præiudicij illi vnquam esse poterit.

3 Et post hæc scripta, fuit à me quæsitum, cur alterum non constituerim casum, nimirùm quando creditor pecuniam suam daret Vniuersitati, cum qua à principio conuenit; sed pro maiori eius securitate, & cautela voluit, vt simul cum Vniuersitate, in vno, eodemque instrumento Ciues particulares ex ditioribus, & principalioribus insolidum se obligarent, provt ità actum fuit; an hoc casu si in temporis progressu Ciues sic obligati pro contractus obseruantia à creditore conuenirentur, aliqua possint se tueri exceptione, sicque contendere ad nihilum eos teneri, dùm pecunia directò data fuit Vniuersitati, & in eius vtilitatem conuersa, absque vlla ipsorum obligatorum participatione, ità sciente, & volente ipso creditore?

4 Respondi sic interroganti, meritò quidem hoc me in dubium non reuocasse, nè viderer de re indubitabili disserere; quandoquidèm vel dicimus, contractum hunc Ill. Proregis carere decreto, & casum legis habemus *prag.* 11. *vers. & perche intendemo, sub tit. de administr. Vniuers.* qua mediante huiusmodi obligationes tàm respectu Vniuersitatis, quàm particularium obligatorum expressis verbis annullantur, rationibus, vt *ibi*; vel affirmamus, super contractu prædicto D. Proregem suum interposuisse decretum, & non est cur dubitari possit, hos Ciues particulares validè fuisse obligatos, adhùc attento te-

5 nore *præfatæ pragmaticæ sanctionis*, ibi, *ancorche dopoi in detti cõtratti non se accapi, ò interponghi il Regio assenso, ò decreto*, & clariùs paulò infrà sub illis verbis, *comandamo, che la da quà auanti non si possino fare simili contratti senza Regio assenso*; ergò à contrario sensu (quòd argumentum fortissimum esse *pluribus iuribus citatis* probat Euerard. *in sua Topica, in loco, à contrario sensu*) si decretum interuenit, valida remanet obligatio.

6 Secundò, quando decreto præcedente particulares Ciues insimul cum Vniuersitate se obligant, nulla consideratur ratio dubitandi, quòd pro contractus obseruantia adstringi non possint; quandoquidem, nulla lex reperitur, neque communis, neque Regni huius, quæ vetet vt particulares Ciues pro Vniuersitate se obligare non valeant, dùm obligatio sequitur præcedente Superioris decreto. Et si dicas, eam esse dubitandi rationem, quia pecunia versa est in vtilitatem Vniuersitatis tantùm. Respondetur, quòd non per hoc sequitur, quin validè obligati non dicantur; nàm si hæc esset bona ratio, possent ea vti fideiussores omnes, in quorum posse, certum est, non peruenire pecuniam, quæ principalibus obligatis numeratur; & tamen eos, principalibus non soluendo repertis, ad soluendum quod promiserunt teneri cautum est tàm de iure Ciuili, quàm Canonico per *totos titulos de fideiussor.*

7 Tertiò, & tandem dico, adeò verum esse, vt hi particulares, quando insimul cum Vniuersitate pro re ad illam spectante se obligarent, validè obligati remaneant; quòd si Vniuersitas sola in contractu interueniens pro creditoris securitate, & cautela promitteret, quòd decem, vel viginti ex ditioribus Ciuibus proprio nomine se obligare haberent, eo modo, & forma, provt ipsa Vniuersitas se obligat, quòd renuentibus demùm Ciuibus particularibus se obligare, passim per Collaterale Consilium expediuntur prouisiones, quòd tales Ciues cogantur, & aliquando in eorum contumaciam decretum interponitur, quòd pro obligatis habeantur; sic attestante D. Reg. de Pont. *in tract. de potest. Proreg. tit. de diuers. prou. s. fieri solit. in quæst. de alienat. fieri solit. bonor. Vniuers.* vbi addit, iustam esse Collateralis Consilij prouisionem, ad hoc vt publicis Vniuersitatum occurratur necessitatibus, quæ aliàs pecuniam non reperirent, in damnum Fisci, ad functiones fiscales persoluendas, aliorúmque onerum subsidium pro necessaria illarum sustentatione.

Insuper considerat, quòd quando debitum legitimè est contractum per Vniuersitatem, illa demùm non soluendo reperta, ab omnibus Ciuibus, qui soluendo sunt, exoluendum est: ad quod facit singularis theorica Bal. *in l. etiam, num.* 16. *C. de exequut. rei iud.* cuius meminit Gregor. Lopez. *in l.* 14. *in glos. à personas, tit.* 2. *par.* 3. vndè subdit *D. Reg.* ex prouisione Vniuersitatum, & ex obligationibus faciendis per particulares verè, & substantialiter nullum eis inferri grauamen; ac proindè asseuerandum, istam esse communem practicam contractationum Vniuersitatum Regni. Hæc *Regentis de Ponte* ratiocinatio hunc tertium casum prorsus indubitatum reddit; nam si praxis viget, vt ditiores Ciues cogi possint ad se insimul cum Vniuersitate obligandum, & hoc pro securitate creditoris; quid dicemus, vbi spontè obligati reperiuntur?

8 His tribus casibus potest addi quartus, & erit, quando particulares Ciues ad aliquem accederent, illum rogando, vt eis certam pecuniæ quantitatem sub vsuris, vel mutuo daret; conuertendam, hoc expresso, pro totius Communitatis necessitatibus, provt verè actum fuit; an in hoc casu, dùm proprio nomine se obligarunt; validè obligati remaneant? iure communi attento dicerem, quòd sic; argumento text. *in l. si fenebris, C. ad S.C. Velleian.* Præs. de Franc. *decis.* 279. *n.* 2.

9 Sed contrarium omninò dicendum apud Nos, attentis rationibus dispositionis *citatæ pragmaticæ sanctionis* 11. *vers. & perche intendemo, de administrat. Vniuers.* vbi ideò nulla redditur obligatio Ciuium particularium, qui absque decreto insimul cum Vniuersitate se obligarunt, quia ex hac obligatione summoperè Vniuersitates damnificantur; nam cùm Ciues, qui obligantur ex ditioribus, & potentioribus sint, hi demùm quicquid creditori exoluunt, ex peculio vniuersali exigunt, sicque verè, & substantialiter totum interesse est Vniuersitatis. Assignatur & alia ratio, quia si hi particulares se proprio soluerint, non autem de pecunia vniuersali, fiunt impotentes ad soluendum gabellas, collectas, aliáque onera Vniuersitati debita. Hæ rationes *in pragmatica* expressæ, dico Ego, quòd sicut militant, quando Ciues particulares insimul cum Vniuersitate absque decreto se obligant, ità pariter vbi, Vniuersitate non interueniente, pecuniam mutuo, vel sub vsuris soli accipiunt, asserentes in contractu, pro Communitatis necessitatibus accipere, creditore pecuniam dante præsente, & audiente; hi etiam indubitanter illud, quod posteà creditor ex huius contractus nexu exbursant, ab Vniuersitate recuperant, sicquè

sicquè Vniuersitas etiam est illa, quæ damnum patitur, & si de proprio soluunt, adhùc impotentes euadunt ad soluendum quod Vniuersitati debent; vndè nullum verè, & realitèr consideratur discrimen inter vnum, & alium casum ac proindè sequitur omninò dicendum, quòd sicut nullitèr contrahunt Ciues, quando absque decreto insimul cum Vniuersitate se obligant, ita paritèr quando soli Ciues, hoc expresso creditori, quòd pecuniam pro Vniuersitatis necessitatibus accipiunt. Sint igitur cauti 10 creditores, si scopulos euadere cupiunt, quando conscij sunt, & participes, quòd eorum pecunia pro Communitate accipitur, quòd Vniuersitas insimul cum aliquibus ex ditioribus Ciuibus se obligent, Collateralis Consilij decreto præcedente; quod certè nunquam interponitur, nisi causa cognita, & sic capta prius informatione, quòd expedit, ac viso consensu omnium Ciuium, siuè maioris partis in loco solito, vbi de his tractari consuetum est, loci Gubernatore assistente, declarato & demùm, quòd pecunia verè, & realitèr erogetur pro necessitatibus, quæ fuerunt expressæ, & quæ à Collaterali Consilio pro veris, & realibus cognitæ, & habitæ fuerunt, sic enim contractantes de eorum creditis erunt securi.

SVMMARIVM.

1 *Casus proponitur, & resoluitur num.* 2.

3 *Hypotheca vt acquiratur creditori, quodnam tempus inspicitur, an bonorum debitoris obligationis, vel potiùs pecuniæ numerationis; & num.* 4. 5. 6. 7. 8. *&* 9.

ARGVMENTVM.

Creditor anterior in bonis communis debitoris, vt quis dici possit, quodnam tempus sit inspiciendum, celebrati nimirùm contractus, vel numeratæ pecuniæ, si post contractus stipulationem, ante tamen pecuniæ numerationem, alij debitor bona obligauerit.

CAPVT LX.

1 CREOITOR anterior in bonis cõmunis debitoris quisnam in casu sequenti censeri deberet, aliàs interrogatus fui. Locauerat Caius Titio fundum de mense Augusti per qoinquennium, sub annua pensione Ducatorum centum, quos Colonus ipse singulo quoquè anno sub hypotheca bonorum omnium soluere promiserat; in mense autem Octobris proximi sequentis eiusdem anni idem Titius conductor super certo corpore suorũ bonorum Sempronio vendidit annuos Ducatos centum, pro capitali Ducatorum mille, ad formam *Bullarum Nicolai, & Pij*, demùm per tres annos continuos pro fundo conducto Caio locatori promissam soluit pensionem, cessauit per alios duos, quibus transactis pro pensionis consequutione ad summam Ducatorum bisceotum ascendentis super ipsius debitoris bonis fuit iudicio hypothecario actum: concurrebat autem Semptooius pro eius credito, petens, super eisdem bonis communis debitoris omninò præferri: contradicebat Caius, ex quo contractus locationis erat anterior, quia celebratus de mense Augusti, ille autem Sempronij de mense quentis; vndè quid iuris quæreba Octobris setur?

2 Dicebam, Sempronium pro eius credito in bonis Titij communis debitoris esse anteriorem, Caium autem pro summa Ducatorum biscentum, quam importabat pensio duorum postremorum annorum integri quinquennij posteriorem esse: & ex illo ad id affirmandum mouebar; nam etsi verè contractus cum Caio celebratus, illum cum Sempronio confectum præcesserat, non tamen Caius ipse pro fructibus eius fundi per Titium debitorem in postremo biennio integri quinquennij collectis hypothecam super ipsius Titij bonis acquisierat, nisi eo tempore, quo verè collectio sequuta fuit, non autem tempore contractus locationis, quo inspecto esset anterior; acquisiuit enim hypothecam Caius singulo quoque anno peracta fructuum collectione, cuius intuitu, & contemplatione obligauit se Titius ad singulos annos centum pensionis loco soluere; quo enim pacto possum ego super alicuius bonis priùs hypothecam acquirere, quam pecuniæ nomeratio, vel quid aliud ex parte mea interuenerit? hoc enim facit hypothecam acquiri; est text. satis celebris, & punctualis in *l. penult ff. quæ res pignor. oblig. poss.* 3 vbi cùm Titius mutuam pecuniam accipere vellet à Mæuio, cauit ei, & per publicum instrumentum sub spe futuræ numerationis bona obligauit, demùm cum Titius ipse ex bonis obligatis quædam vendidisset, pecuniam à Mæuio habuit numeratam, quæsitum fuit, an bona vendita Mæuio creditori obligata censerentur? & affirmatiuè dicendum videbatur, si instrumenti stipulati tempus erat inspiciendum; placuit tamen ea tantùm bona iuri hypothecæ supposita iudicari, quæ in bonis debitor numeratæ pecuniæ tempore habuerit. Idem probatur in *l. potior* 11. *ff. qui potior. in pignor. habe.* 4 vbi magis in puncto determinatur, quòd si ego centum tibi mutuare promisero, accedente ex parte tua bonorum obligatione, si demùm ab alio pecuniam acceperis, eadem obligando bona, & postea à me pecuniam accipias, non ego, qui priore loco contraxi, sed secundus, qui post me stipulatus est, sed priùs pecuniam numerauit, potior erit: id quod benè obseruauit Cyn. in *l. cùm tibi, C. qui potior. in pign. hab.* & DD. communitèr in *supra allegatis iuribus.* Hic est casus, quo agimus, nam etsi priùs fuerint Titij bona Caio locatori obligata, & demùm Sempronio, tamen quia Caij hypotheca non poterat acquiri, nisi cùm demùm fructus ex fundo (quorum intuitu accesserat bonorum obligatio) collecti essent, quo tempore Sempronius propter pecuniæ numerationem iam priùs factam super communis debitoris bonis pignus acquisierat, ergò ex dispositione *dictorum iurium* Sempronius creditor anterior iudicandus erit.

5 Re tamen melius perpensa, contrariam amplexus fui sententiam; nam licèt hæc omnia supra iam dicta, vera sint; casui tamen proposito non sunt applicabilia: procedunt enim iura prædicta, provt expressè loquuntur, quando in debitoris potestate est, vt perficiatur obligatio, tunc enim illud perfectionis tempus venit inspiciendum, non autem contractus initium; sic loquitur text. *in d. l. Titius*, ibi, *cùm in potestate fuerit debitoris post cautionẽ interpositam pecu-*

niam non accipere,&c.& in *d.l.potior*, ibi, *poterat enim licèt antè conuenit non accipere ab eo pecuniam, &c.* Secus autem dicendum, vbi in debitoris potestate est, pecuniam, vel quid aliud conuentum non recipere, tunc enim non tempus numeratæ pecuniæ, sed celebrati contractus est inspiciendum; est tex. satis apertus in *l.1.ff qui potior. in pignor. habe.* vbi habetur, quòd si ego pro muliere dotem promisero, & sponsus ad eam restituendam se obligauerit; si ante numerationem sponsus ipse alij bona hypothecauerit, subsequuta demùm dotis solutione, in concursu anterioritatis crediti, respondit *Papinianus*, solutionum tempora obseruanda non esse; sed dies contractæ obligationis, qua mulier prior reperitur: Rationem assignat *I. C.* quia in viri potestate non erat dotem sibi non numerari, nè mulier indotata remaneret. Nec dices, text. prædictum procedere fauore dotis, provt præsupponebat Cynus in *d.l.cùm sibi.* Quia communiter eius opinio fuit reiecta, vt nimirùm idem sit in quolibet alio creditore, qui modo prædicto cogitur recipere solutionem, provt *ibi* interpretati sunt Glos. in *verb. compellitur*, & alibi, Bart. Bald. Salycet. & omnes: Negusant. *tract. de pignor. 4. memb. 2. par. num. 77. & 78.* D. Præs. de Franch. *decis. 677.* & alij. Quódque hoc verum sit, obserua, quæso, modum, quo loquitur *I.C.* vt minimè ad dotis causam referre voluerit dispositionem; sed vt exemplum necessariæ numerationis constituere posset; subiungit enim conformando se *Pauli* dicto in *allegata l. Titius*, sic loquendo: *Alia causa est eius, qui pignus accepit ad eam summam, quam intra diem certum numerasset, ac fortè priùs, quàm numerasset, alij res pignori data est, &c.*

8 Videamus modò in casu nostro, si erat in Titij conductoris potestate fructus in postremo illo biennio integri quinquennij non colligere, vt pro pensione promissa obligatus non remaneret, & per consequens eius bona haud essent hypothecata? certè non; fidem enim suam astrinxerat de rem conductam tenendo per quinquennium, cuius contractus vigore, etiam si fructus colligere noluisset, adhùc ad pensionem soluendam obligatus esset, in tantum, quòd asserere nobis necesse est, quòd licèt ex fructuum collectione facienda hypotheca ad Caij locatoris fauorem oriebatur, nec aliud poterat illum creditorem constituere, tamen quia non colligere in conductoris potestate non erat, ad effectum vt non remaneret obligatus, sequuta demùm fructuum perceptione vt iudicaretur pro consequutione pensionis promissæ in controuersia anterioritatis, quodnam tempus venit inspiciendum, illud contractus, non autem collectionis attendere debemus; & sic in casu proposito Sempronium posteriorem censeri: quod clarè etiam probatur in *l. qui balneum*, & in *d.l.potior, in 2. responso, ff. qui potior. in pignor. habeantur*, & in his iuribus *Doctores* communitèr.

9 Distingue ergò semper in hac materia, & non errabis, an in debitoris potestate sit post celebratum contractum se non obligari, & sic pecuniam non recipere, vt tunc numerationis tempus inspiciatur; & procedit text. in *d. l. Titius*, & in *d.l.potior, in 1. parte*: an non; & eo casu conuentionis tempus, & procedunt iura in *d.l.1. in d.l. qui balneum*, & in *d. l. potior, in 2. par.* provt benè distinguit Glos. superiùs allegata in *eadem l.1. in verb. compellitur*, & in *d.l. qui balneum, in verbo, debere*, & post illam *Doctores* omnes, & vide Greg. Lopez. *in l. 32. tit. 13. p. 5.*

SVMMARIVM.

1 *Creditor posterior cum assensu an præferatur creditori anteriori assensu carenti.*

2 *Cessionarius creditoris, qui super feudi obligatione assensum obtinuit, si super cessione assensum non impetrauit, an possit super pecunia ex feudo redacta concurrere, & numer. 5. 6. 7. & 8.*

3 *Cessionarius non potest uti assensu cedentis, & num. 10.*

4 *Assensus Regius requiritur in cessione actionis ad feudum.*

9 *Cessionarius constitutus à cedente procurator in rem propriam, potest omnia, quæ poterat cedens.*

ARGVMENTVM.

Creditor posterior, qui super liberatione pecuniæ ex feudo cum assensu obligato redactæ præfertur anteriori assensu carenti, num sit paritèr præferendus, quando creditor anterior assensum haberet, verùm ipse non ageret; sed eius cessionarius, qui tamen in cessione assensum, provt tenebatur, non procurauit; & de aliis.

CAPVT XLI.

CREDITOR posterior cum assẽsu, quòd in concursu liberationis pecuniæ ex re feudali redactæ, priori creditori assensu carenti preferatur, nemo ex nostris huc usque dubitauit; sic enim se habet stylus, & nostri Sacri Consilij obseruantia, vt testatur D. Præs. de Franch. in *vulgata decis. 64. n. 1. & 16.* 1

Sed audiui his diebus non parum apud Nos dubitatum, an hæc conclusio procederet, vbi creditor anterior haberet assensum: verùm ipse non concurreret, sed eius cessionarius, qui tamen in cessione assensum, provt tenebatur, non procurauit? 2

Et pro ratione dubitandi videbatur idem dicendum esse, cùm absolutum sit, in tantum posse cessionarium agere super re feudali pro credito ei cesso, in quantum super cessione adsit assensus, nec in aliquo interesse, quod cedens illum obtinuerat, cùm eo cessionarius vti, ac iuuari non possit; ea vulgata in Regno ratione, quia assensus non extenditur de re ad rem, nec de contractu ad contractum, nequè de persona in personam, vt probant omnes; signanter Andr. *in cap. Imperialem, de prohib. feud. alienat. per Feder.* idem D. Præs. de Franch. *decis. 153. num. 24.* D. Reg. de Ponte *tract. de potest. Proreg. tit. 4. 6. 7. num. 26. & tit. 6. num. 42.* & dixi Ego *lib. 1. cap. 28. num. 10.* & in specie, quòd in cessione actionis ad feudum, siuè ratione dominij, siuè hypothecæ, Regius requiratur assensus, provt requiritur 3 4

ritur in cessione, seu alienatione feudi, dixerunt D. de Franch. *decis.* 593. *num.* 9. Reg. de Ponte *tract. de potest. Proreg. tit.* 8. §. 11. *à n.* 14. *ad finem*, & Consil. de Georg. aliis omissis in *repetition. feudal. cap.* 43. *n.* 24. *fol.* 290. vbi *num. seq.* subdir, limitari text. *in l.* 1. *C. de his, qui in prior. cred. locum success.* quæ ad hoc, vt in feudis operetur, directi Domini assensus requiritur.

5 Sed hac dubitandi ratione non obstante, contrariam amplexus fui sententiam, idque potissimùm ex duobus; & *primò*, cùm in hoc casu cesset ratio, quæ mouet Sacrum Consilium ad determinandum, vt potiùs liberetur pecunia creditori posteriori cum assensu, quam anteriori, qui illo caret; ideò enim hoc fit; nam licèt de iure esset liberanda anteriori, etsi assensu carenti, cùm pecunia illa, quamuis ex re feudali redacta, non tamen feudalis, sed merè allodialis iudicetur: vt ex Andr. & Afflict. pro indubitato firmauit D. Præses *eadem decis.* 64. *num.* 3. Anna pater *alleg.* 141. *num.* 10. *&* 11. & sic dum talis consideratur, nil interesse videtur, quòd creditor assensu indigeat; attamen 6 fit liberatio creditori posteriori cum assensu, ad hoc vt hypothecæ, quæ super feudo sub hasta vendito extant, extinguantur; ita vt emptor sit de feudo illo empto securus, non enim extinguerentur per venditionem illam, nisi facta solutione creditoribus cum assensu; parum namquè interest venditoris, vt anteriori satisfiat, cùm super feudo empto nullum ius ei competat; hæc, inquam, ratio cessat in casu pro-7 posito, in quo, eo ipso quòd satisfit cessionario, resoluitur hypotheca prioris creditoris cedentis, qui de cætero, stante satisfactione eius cessionario facta, super feudo sibi cum assensu obligato recurrere non posset, & sic interest emptoris, vt illi pecunia liberetur, etsi super cessione assensum non habeat; potiùs quam creditori posteriori, quia aliàs non esset securus; posset enim cedens, & cessionarius cessionem 8 pro non facta declarare, & demùm eundem creditorem cedentem cum eius assensu super feudo hypothecariam exercendo, de suis iuribus experiri; nec in concurso potest recipere obstaculum cessionarius, ex quo super cessione caret assensu, quia ad effectum, vt concurrere possit super liberatione pecuniæ, quæ ex feudo vendito prouenit, assensu non indiget, tunc enim eo indigeret, quando intendens iura exercere cedentis, hypothecaria actione super feudo agere vellet, secus vbi instaret sibi satisfieri super pretio, quod est merè burgensaticum, vt supra dicebamus, quamuis ex re feudali prouento.

9 Secundò, quòd in casu, de quo agimus, veniat cessionarius præferendus, aliud etiam fuit consideratum; nam cùm in quauis cessione, quæ apud Nos conficitur, de communi Notariorum stylo semper in instrumento constituatur cessionarius cedentis procurator in rem propriam (de cuius clausulæ vigore latè Bertaz. *de clauf. instrum. clauf.* 29. *glos.* 1. *&* 2.) agendo cessionarius vti talis, non modò potest concurrere, & præferri super liberatione pecuniæ, quæ ex feudo cedenti obligato prouenit, sed etiam super feudo in vim mandati actione hypothecaria agere, non, inquam, vti cessionarius, cum propter assensus defectum, actione illa careat, sed vti creditoris procurator, iudicium Principalis nomine instituendo.

10 Immò dixit plus Capyc. *decis.* 51. *num.* 10. ex sententia *Ant. de Alex.* posse nimirùm cessionarium super feudo iure assistendi agere, quamuis in cessione assensu careat, si in instrumento inter creditorem cedentem, & debitorem celebrato, reperiatur hypotheca super feudo Regio mediante assensu constituta, cum potestate capiendi propria authoritate, & illud vendendi, alienandi, vel in solutum retinendi, vt nimirùm in hoc casu nouus in cessione non requiratur assensus, sed satis esse illum à creditore cedente obtentum, qui, stante clausula prædicta, in omni contractu per eundem creditorem demùm celebrando, præstitus videtur; & hanc etiam sententiam pro indubitata amplexus fuit Hercul. Marescot. *variar. resol. lib.* 1. *c.* 40. *per totum*, de quo meminit Thor. *in addit. ad Reg. Salernit. decis.* 49. *in princip.* Verùm hæc *Capycij* sententia magis communitèr ab aliis Nostris fuit reiecta, vt constat ex relatis per *D. Reg. de Ponte*, qui illam vti fundamento carentem prorsus damnauit *cit. tit.* 8. §. 11. *à num.* 14. *vsque ad finem*: & quamuis Marescot. referat, secundùm scripta per eum fuisse per nostrum Sacrum Consilium iudicatum, nulla in hoc est ei, vti Regni extero, & in his Tribunalibus non versato adhibenda fides; licèt saluari posset, veram esse decisionem, si in causa illa cessionarius qui in cessione assensu carebat, vti cedentis Procurator, eiusquè principalis nomine iudicium instituisset.

SVMMARIVM.

1 *Creditor de iure non potest agere ad bona sibi obligata per Tertium possessa, principali debitore non discusso; sed limitatur, quando instrumentum continet Constitutum, & precarium.*

Et quid si eo casu debitor reperiretur mortuus, n. 2. *& n.* 4.

3 *Constitutum, & Precarium nùm per constituentis mortem extinguatur.*

5 *Creditor hæreditarius nùm pendente discussione inuentarij possit hypothecaria actione agere aduersum tertium possessorem bonorum sibi obligatorum.*

ARGVMENTVM.

Creditor, qui habet bona debitoris sui obligata cum Constituto, & Precario, num possit principali debitore mortuo, agere aduersus tertium possessorem bonorum sibi obligatorum, non facta prius discussione cum hæredibus debitoris? ad ornatum text. *in l. fin. C. de acquir. posses. &* *Prag.* 1. *sub tit. de assistent. in antiquis.* Creditor pendente iudicio discussionis inuentarij, an possit hypothecaria agere aduersus tertium possessorem bonorum sibi obligatorum.

CAPVT LXII.

1 CREDITOR, quamuis ex dispositione text. in *vulgata authen. sed hodie, C. de action. & obligat.* & in *authen. hoc si debitor, Cod. de pignor.* non possit hypothecaria actione aduersus tertium possessorem bonorum sibi obligatorum agere, principali

cipali debitore priùs non discusso. Attamen vulgatissimum est axioma, id ei licere, quoties bonorum obligatio continet Constitutum, & Precarium, prout est text. de iure communi in *vulgata l. fin. C. de acquir. possess.* & de iure Regni in *pragm.* 1. sub *tit. de assistent. in antiquis*; vbi expressis verbis sancitum habemus, posse creditorem, qui sui debitoris bona obligata habet cum Constituto, & Precario, contra tertium possessorem recta via agere, nulla super bonis per principalem debitorem possessis discussione facta.

a Sed videamus breuiter illud, ad quod nostri Regnicolæ his temporibus non aduertunt, nimirùm, an hæc conclusio procedat, non modò viuo debitore constituente, sed etiam eo defuncto? & Dico, quòd non; communiter enim intellexeruot *Doctores* conclusionem istam viuo debitore, qui cum Constituto, & Precario se obligauit; secùs autem eo mortuo; tunc

3 enim, quia Constitutum, & Precarium per constituentis mortem extinguitur, *l. cum precario*, § *precarij, ff. de precar. cap. fin. extra. eod.* nullo modo poterit creditor aduersus tertium possessorem agere, hærede principalis debitoris priùs non discusso: sic sanè pro limitatione *d. l. fin. C. de acquir. possess.* scripserunt Roman, *cons.* 189. *in fine*, vbi Mandos. addens, Ias. *in* §. *item si quis, num.* 77. *Instit. de action.* Corne. *cons.* 190. *num.* 5. *lib.* 1. Ruin. *cons.* 127. *num.* 8. *lib.* 5. Gozad. *con.* 42. *num.* 4. & 18. Grat. *cons.* 63. Alciat. *in l. quod meo, col.* 2. *in princ. de acquir. possess.* Negusant. *de pignor.* 1. *membr.* 6. *p. num.* 36. *vers. adde tu.*

4 Et ex Nostratibus pro limitatione *citata pragm.* 1. sub *tit. de assistent.* affirmarunt Gramm. in *ead. pragm. num.* 1. & 2. Marant. *tract. de remed. possess. numer.* 61. Trentacinq. *cons.* 33. *per totum, lib.* 2. quem vide omnino; Viuius *decis.* 12. *à num.* 5. *ad finem*, Rouit. *in ead. pragm.* 1. *num.* 40. & Barbat. *de assistent. glos.* 7. *num.* 57. in nouis.

5 Confirmabam hæc omnia in facti contingentia; & ex alio dicebam, non licuisse creditori aduersus tertiom possessorem hypothecaria agere, non discussis priùs hæredibus principalis debitoris, ex quo pendebat iudicium discussionis inoentarij; ad id allegando doctissimũ Ant. Fabr. *diffin.* 40. *C. de iur. deliber.* quò loci rationibus non vulgaribus ostendit, creditorem hæreditarium, pendente discussionis instantia, nullatenus posse aduersus tertium possessorem agere remedio *l. fin. C. de acquir. possess.* quod in Regno nostro *Assistentiam* appellamus.

SVMMARIVM.

1 *Creditor in actione personali an possit agere aduersus possessorem bonorum sui debitoris, saltem in subsidium.*

2 *Creditores mulieris in actione personali an possint recursum habere super bonis in dotem marito assignatis, & num. 3. 4. 5. & 6.*

7 *Muliere constante matrimonio pro delicto condemnata, an super bonis dotalibus in viri præiudicium exequutio fieri possit.*

8 *Tutore in actione personali ad computa reddendum condemnato, facta liquidatione an liceat pupillo exequi facere contra tertium possessorem, in quem post susceptam tutelam bona sua tutor alienauit; & num. 9. & 10.*

11 *Denunciatio in casu euictionis non requiritur, quando venditor, & emptor simul fuerunt conuenti.*

ARGVMENTVM.

Creditores mulieris in actione personali num possint super bonis in dotem viro assignatis agere, illáque exequi facere. Tutore in actione personali ad computa reddendum condemnato, facta demùm liquidatione an liceat pupillo exequi facere contra tertium possessorem, in quem post susceptam tutelam tutor bona sua alienauit? vbi elegans annotatio *D. Ioannis Angeli Pisanelli*

CAPVT LXIII.

CReditor in actione personali, certum est, quòd pro sui crediti consecutione aduersùs possessorem bonorum sui debitoris, nec etiam in subsidium recurrere potest, cùm tantùm id permittatur, quando bona illa onere hypothecæ sunt affecta: ità dixerunt Doctores communiter in *auth. hodiè, C. de action. & obligat.* & in *authen. hoc si debitor, C. de pignor.* 1

Sed occurrit mihi dubium, an hæc conclusio procedat in marito, vt super bonis in dotem ei assignatis, ad instantiam creditorum mulieris personalem tantùm actionem habentium, pro debitis ante matrimonium contractis exequi non possit? Et quòd eadem conclusio procedat; facit ratio, cùm maritus, matrimonio constante, rerum dotalium nedum dicatur possessor, sed dominus, *vulgata l. doce ancillam, C. de rei vend.* & in *l. de his, C. de iur. dot.* quomodò ergò creditores mulieris in actione personali super bonis illis exequi facere possint? 2

At contrarium respondi per tex. expressum in *l. mulier bona, ff. de iur. dotium*, vbi habetur, quòd licèt maritus, qui omnia suæ coniugis bona in dotem acceperit, quasi eiusdem mulieris hæres ad debita persoluenda ante matrimonium contracta conueniri non possit, tamen illud, quod super bonis in dotem assignatis est æris alieni, in dotem datum non videtur, vndè super eo pro concurrenti debiti quantitate in bonis dotalibus potest fieri exequutio; & per *hunc tex.* in casu, quo æs alienum ante matrimonium esset contractum, quòd condemnata demùm vxore in actione personali, possit fieri exequutio in bonis dotalibus per virum possessis, in diuersis Supremis Tribunalibus decisum inueni; sic enim Gratianopoli iudicatum testatur Guid. Pap. *decis.* 447. in nostro Sacro Consilio testis est Capyc. *decis.* 128. *in* 1. *dubio*, & post eum D. de Franch. *decis.* 636. in Rota Ianuensi penes Cartar. *dec.* 24. in Senatu Sabaudiæ penes Anton. Fabr. *diffin.* [illegible], *C. nè vxor pro marito*, in Senatu Valenriæ apud Hieronym. Leo *decis.* 50. *per totam*, & in Regia Audientia Cathaloniæ testatur Io. Petr. Fontanell. *tom.* 2. *de pact. nuptial. claus.* 6. *glos.* 1. *p.* 3. *à num.* 14. *ad finem*, vbi plures illius Senatus decisiones 3 4

fiones tefert,cum hoc tamen, vt in exequutioae facienda vir audiatur, vel saltem, quòd habeat ille scientiam de sententia coutia vxorem lata. Hanc 5 eandem opinionem firmauit Iacob. Cancer. *variar. resol. par.1.cap.13.tit.de empt. & vendit.n.* 58. sub his verbis: *Oportet tamen scire, quod si mulier antequam nuberet debita contraxisset, pro illis posset fieri exequutio in rebus dotalibus, etiam constante matrimonio, quia censetur dotem attulisse, deducto are alieno, &c.* hoc idem voluit Camill. Borrell. omninò videndus *cons.* 6 54.*per totum*, & alij, qui tamen vnanimiter firmatunt, secus esse, si debita constante matrimonio essent contracta; immò etiam si eo tempore versaremur in re criminali, iuxta casum positum per Gaspar. Thes. *quæst. forens.lib.4.q* 3. ibi enim cùm quæ- 7 dam mulier constante matrimonio pro delicto per eam patrato in certa summa ad partis læ æ beneficium pro suis damnis, & interesse, & Fisci pro pœna,condemnata esset, volentes demùm, pars offensa,& Fiscus super bonis dotalibus agere,cùm de prælatione inter se pugnarent; fuit vterque exclusus, & decisum,non esse virum super pecunia dotali molestandum.

8 Plus voluit in hac materia D. Ioannes Angelus Pisanellus in *quadam eius annotatione manuscripta*, nimirùm; tutore in actione personali ad computa reddenda condemnato, facta demùm liquidatione licere pupillo exequi facere contra tertium possessorem, in quem post susceptam tutelam bona sua tutor alienauit,dummodò in discussione facta, si tutor ipse erat soluendo, & in liquidatione computorum extiterit tertius, ille possessor pro suo interesse citatus: audi, quæso, verba huius præclarissimi Doctoris.

Iesus, Maria.

9 Illustrissimus Dominus Dux Amalphiæ, cuius sum generalis totius status causarum appellationum Auditor, vt sedaret magnam litem in Comitatu Celani in Prouincia Aprutij, voluit à me intelligere, si facta lite super redditione computorum inter quemdam pupillum, & olim tutorem, eoquè tutore condemnato in actione personali ad reddendum computum, & facta liquidatione, si poterat exequi contra tertium possessotem, in quem post tutelam susceptam alienauerat, vel requirebatur de nouo agere contra possessorem: coram me allegabatur *decisio* Capycij 91. in causa, quæ olim agitata fuit cum Excellente Domino Ioanne de Tufo Barone Lauelli patre moderni 10 nunc Ill. Marchionis Lauelli mei Auunculi, in qua deciditur, non posse ex illa sententia sine nouo processu molestari, vt referente eodem *Capycio* in anno 1513. fuit declaratum. Ego tamen contrarium determinaui, motus ea ratione, quia quando fuit facta discussio, si tutor erat soluẽdo, & in liquidatione computorum fuit citatus ille tertius possessor pro eius interesse, vt colligitur ex decisione Bal. *in l. fin. ff. si cert. per.* & in *l.* 2. *C. quando Fiscus, vel priuatus*, Ang. Imol. & DD. *in l. decem* 116. *ff. de verb. obli-* 11 *gation.* sicut dicimus in casu euictionis, quòd quando venditor, & emptor simul conueniuntur, non requiritur denunciatio; vt per Alex. post alios in *l.* 2. §. *voluntatem*, *ff. solut. matrim.* & ità demùm relatore Domino Martiale fuit practicatum me aduocante in causa Nobilis Iacobi Lauelli cum illis de Calamaria, dùm opponeretur exceptin discussionis.

Io. Angelus Pisanellus

SVMMARIVM.

1 *Creditor anterior quando possit auocare pecuniam posteriori creditori à communi debitore solutam, remissiuè.*

2 *Hares debitoris condemnatus ad soluendum omnibus creditoribus hareditariis, si soluerit vni creditum suum totum, & in hareditate nihil remansit, quid eo casu agendum, & num. 4. 5. & 6.*

3 *Hares debitoris soluens creditori hypothecario posteriori, sciens adesse anteriorem, quid iuris?*

7 *Bancum soluens pecuniam vinculatam, non adimpletis priùs adimplendis, an directò conueniri possit ad pecunia restitutionem, vel potiùs erit prius conueniendus qui pecuniam à Banco exegit.*

ARGVMENTVM.

Creditot anteriot, an, & in quibus casibus possit auocare pecuniam posteriori creditoti à communi debitore solutam? Hæres debitoris condemnatus ad soluendum omnibus creditoribus hæreditariis, si soluerit vni creditum suum totum, & in hæreditate nihil remansit, vt cæteris creditoribus satisfieri possit; an de suo soluere teneatur, ex quo dolosè gratificari voluit; vel potius teneantur creditores agere contra concreditorem, cui fuit solutum? Banci Officiales si soluerint pecuniam in Banco depositam vinculis alligatam, non adimpletis prius adimplẽdis, num deponens possit pro recuperatione pecuniæ malè solutæ directo agere contra Bancum, vel potius teneatur prius agere contra illum qui pecuniam in Banco depositam malè exegit, & in subsidium contra Bancum.

CAPVT LXIV.

CREDITOR anterior quando possit 1 auocare pecuniam posteriori creditori à communi debitore solutam, & bona fide consumptam, diximus latè *lib.* 1. *cap.* 71. Vbi *num.* 8. inter alios casus, quibus auocationi locum esse demonstrauimus, quando

do par fuit omnium creditorum diligentia, & tamen posterior fuit à debitore gratificatus.

2 Modò, in hac gratificationis materia dubitatur, si omnes creditores essent in actione personali, & is, qui soluit, esset hæres principalis debitoris, & vti talis condemnatus ad soluendum omnibus creditoribus hæreditariis, si soluerit vni creditum suum ex integro, & in hæreditate nil aliud remansit, vt cæteris creditoribus satisfieri posset, nùm hæres ipse de suo soluere teneatur, ex quo dolosè voluit gratificari, sicquè noluit, dùm soluit, omnes creditores audire, prout tenebatur, stante sententia condemnatoria; vel potius teneantur creditores gressus suos dirigere aduersus concreditorem, cui fuit satisfactum? dixi, si

3 omnes creditores essent in actione personali; quia si in actione hypothecaria, & hæres soluerit creditori posteriori, sciens adesse anteriorem, procederent ea, quæ scripserunt Glos. & DD. quos citat Minad. *dec. 9. nu. 1.* vbi Addentes, quicquid sibi dixerit Ant. Fab. *diff. 33. C. de iur. deliber.*

4 Respondeo breuiter, illud circa casum propositum, particulari lege cautum esse, quòd dùm in hæreditate nil aliud superest quo cæteris creditoribus possit esse consultum, tenetur creditor ille, cui solutum est, quod accepit cum aliis communicare: hic est tex. *in l. si non expedierit, §. si pupillus, vers. quod si vtroque, ff. de bonis author. iud. possiden.* & in *l. pupillus, vers. distinguamus, ff. quæ in fraud. credit.* quæ iura in hac materia gratificationis omnes commendant, vt nouissimè videre est apud Addent. ad Afl. *decis.* 190. Statil. Pacific. *de Saluian. interd. inspect. 3. cap. 2. num.* 100. Gaspar. Thes. *quæst. 16. num. 14. lib. 2. quæst. forens.* Marescot. *lib. 2. var. resol. cap. 36. num. 3.* Larat ha *cons.* 64. Fontanell. *de pact. nups. tom. 2. claus. 5. glos. 8. p. 7. numer* 25. & Ant. de Amat. *var. resol. lib. 2. resol. 51. num. 26.*

5 Hac dispositione sic stante, existimo indubitanter, quòd dùm creditoribus illis, quibus solutum non est, lex consuluit, vt agant aduersus concreditorem, cui satisfactum est; & illa actione, de qua per Glos. *in d. §. si pupillus, in verb. communicandum*; non potest hæres, qui soluit, molestari; vtiquè enim si in iuribus citatis *Paulus*, & *Scæuola* Iureconsulti voluissent, vt hæres teneretur, idque propter dolosam illius gratificationem, hoc dixissent; non dixerunt, ergò.

6 Est tamen verum, quòd si inanis esset actio aduersus creditorem, cui solutum est, ex quo forsan effectus esset ille non soluendo, tunc hæres, qui dolosè vni soluit, sic Iudicis sententiam contemnens, cæterorumquè creditorum diligentiam paruifaciens, actione de dolo tenebitur de suo omnibus satisfacere. Hæc est sententia Glos. aduersus quam neminem insurrexisse legi, in *l. tutores 61. in verb. dolo, ff. de condiction. indeb.* Salycet. *ibidē, vers. quæris etiam,* & cæteri omnes.

7 Nec est nouum, addo, vt duo ad alicuius pecuniæ restitutionem teneantur; & tamen quia pecunia ad vnius tantùm manus peruenit, non possit creditor directò contra alterum agere, nisi discusso priùs eo, in cuius posse pecunia illa peruenerat. Videantur quæso dicta per Roman. in *l. si cum dotem, §. transgrediamur, intra num. 16. vers. licet si is, ff. soluto matrim.* & quæ pleniùs scripsi Ego *lib. 1. cap.* 191. ob quod nouimus pariter non semel Sacrum Consilium iudicasse; quod si Officiales Banci pecuniam in illo vinculis alligatam depositam soluerint, non aliter constito priùs de adimplementis in deposito præscriptis, deponens agendo pro recuperatione pecuniæ contra formam depositi solutæ, vtiquè non posset directò conuenire Bancum; sed cogetur præcisè agere priùs contra eum, qui pecuniam à Banco exegit, vinculis in deposito contentis non adimpleris, istoquè (facta discussione) non soluendo reperto, in subsidium teneri, & obstringi posse Bancum, cuius Officiales depositam pecuniam, non adimpletis adimplendis, soluerunt: ità sanè has determinationes refert M. A. Gizzius in *obseruat. ad decis. 17. num. 12. D. Reg. Hectoris Capyc. Latro.*

SVMMARIVM.

1 *Fideiussor si pro aliquo debitore carcerato se obligauerit de soluendo debitum infrà certum tempus, vel de præsentando illum, num die adueniente possit cogi ad soluendum, si debitorem præsentare paratus est; Et quid si debitor ille reperiatur mortuus. & n. 3. 7. & 8.*

2 *Alternatiuarum electio cuius est, debitoris, vel creditoris? & num. 4. & 5.*

6 *Promittens soluere certa die, vel dare pignus, num die adueniente præcisè cogi possit ad soluendum, quamuis pignus dare sit paratus.*

9 *Debitor alternatiuè duo promittens, an vna re perempta remaneat obligatio in alia.*

10 *Nouatio an inducatur, vt fideiussor censeatur liberatus per prorogationem factam à creditore debitori ad soluendum, & num. 12.*

11 *Nouatio non solùm expressè, sed etiam per coniecturas inducitur.*

13 *Exceptio discussionis, & diuisionis, quæ fideiussoribus, & correis debendi competit, an cesset, quoties in instrumento fuerit renunciatum simpliciter cum dictione, &c. vel si obligatio esset facta in forma Cameræ Apostolicæ, & n. 14.*

ARGVMENTVM.

Debitor sub clauibus constitutus, si pro se à vinculis liberando fideiussionem præstiterit de soluendo infrà certum tempus, vel de redeundo ad carceres, an die adueniente possit creditor præcisè fideiussorem cogere ad soluendum, si debitor promptus est se præsentare? Et quid si eiusdem debitoris præsentatio esset impossibilis, quia ante, vel post tempus in soluendo, vel præsentando præscriptum, mortuus est? In Alternatiuis cuius est electio, debitoris, vel creditoris? Promittens alternatiuè certa die duo præstare, an vna re perempta, remaneat obligatio

in alia? Exceptio discussionis, vel diuisionis, quæ fideiussoribus, & correis competit, an opponi possit in obligationibus Cameralibus? Nouatio an inducatur ad finem, vt fideiussor sit liberatus, quando creditor prorogat debitori suo tempus ad soluendum, & de aliis ad materiam pertinentibus.

CAPVT LXV.

5 DEBITOR sub clauibus constitutus, si pro se à vinculis liberando, fideiussioneon præstiterit de soluendo debitum infra certum tempus, vel de redeundo ad carceres: Dubitatur, nùm tempore elapso, & debito non soluto, possit creditor fideiussorem ad soluendum cogere, quamuis fideiussor ipse sit paratus debitorem exhibere, & intus carceres præsentare; vel si debitoris præsentatio esset impossibilis, quia forsan antè, vel post tempus in soluendo, vel præsentando præscriptum, è viuis discessit?

2 Pro ratione dubitandi videtur negatiuè respondendum, sicque attento tenore fideiussionis præstitæ, satis dici fideiussorem adimpleuisse, dùm debitorem ad carceres præsentare se offert, nam quamuis infra certum tempus soluere promiserit, non tamen simpliciter ad soluendum se obligauit; sed alternatiuè, ad soluendum, vel ad præsentandum; cùm igitur in alnatiuis electio sit debitoris, vulgato tex. *in l. plerumque, in fi. ff. de iur. dot.* & in *regula, in alternatiuis, de regul. iur. in 6.* sequitur dicendum, vt adimplendo vnum, ab alio, ad quod se obligauit, liberatus censeatur: & idem si debitor reperiretur mortuus, cùm impossibilis sit illius præsentatio, ad quam fideiussor alternatiuè se obligauit, & ad impossibile nemo tenetur; *vulgatis iuribus.*

3 Sed certè in casu proposito contrarium est respondendum, nimirùm, vt fideiussor omninò ad soluendum cogi possit, siuè mortuus sit debitor, siuè viuus, illumque præsentare sit paratus: Probo ratione, & authoritate: Ratione, quia principalitèr debiti so-
4 lutio fuit promissa, & quamuis fuerit addita Alternatiua, vel de redeundo ad carceres; hoc fuit pro maiori creditoris cautela, & securitate, quo casu ipsius est electio, non autem debitoris: Etenim tunc electio in Alternatiuis est debitoris, quando Alternatiua cadit inter duo, quorum vtrumque est in obligatione, & in solutione. Ponitur exemplum, de quo in *d. l. plerumque*, si maritus obligando se ad dotis restitutionem, fundum in dotem datum, vel illius æstimationem restituere promiserit; tunc quia vtrumque est in obligatione, & in solutione, soluto matrimonio, mariti debitoris est electio in restituendo fundum, vel illius æstimationem. Aliud ponitur exemplum per Glos. *in d. cap. in alternatiuis*, vt si promisi tibi tali die equum, vel scuta decem, tunc meierit electio in dando equum, vel decem, quia vnumquodque ex promissis est in obligatione, & solutione: & sic quamplura exempla poni possunt, quæ
5 sparsim à *Doctoribus* scripta inueniuntur.

Cæterùm quando nullo pacto dici potest, quòd vnumquodque ex promissis sit in obligatione, & solutione; sed vnum dùmtaxat, prout in casu nostro, in quo promissio tantùm soluendi est in obligatione, & solutione, cùm promissio præsentandi in carceribus dici non possit quòd sit in solutione; tunc aliud, quod alternatiuè apponitur, pro maiori creditoris securitate appositum dicitur, & consequenter ipsius creditoris est electio; nè quod in illius fauorem appositum est, in eiusdem odium redundet. vulgatis iuribus in *l. nulla iuris, ff. de legibus*, & in *l. quod fauore, C. eodem.*

Authoritate etiam diximus, hanc probari senten- 6 tiam in casu fortiori nostro, & in puncto: in casu fortiori, nimirùm in debitore, qui certa die promisit soluere, vel dare fideiussores, vel tradere pignus, vt die adueniente possit creditor ad eius electionem præcisè debitorem ad soluendum cogere, nec posse debitorem illum replicare, esse paratum dare fideiussores, vel pignus, & hoc modo adimplere id, ad quod se obligauit; ex quo ex tribus promissis, vnum tantùm, scilicèt promissio soluendi est in obligatione, & solutione; & aliud dandi fideiussores, vel tradendi pignus, ad crediroris cautelam tantùm appositum dicitur, vt sit ille magis securus; cùm nullo pacto affirmari possit, quòd sit in solutione, vt patet ad sensum, sicquè non cogitur creditor recipere pignus; sic sanè de communi scripserunt,

Guliel. de Cuneo *in l. quamuis, ff. de pignor.*

Bar. *ibidem num 2. & seq.*

Paul. de Castr. *in l. 4. §. si ex conuentione, num. 5. ff. de re ind.*

Alex. *in l. 1. in 1. notab. ff. qui satisd. cogant. & in d. §. si ex conuentione, n. 5.*

Felin. *in cap. inter cæteras, n. 4. vers. fallit secundò, extra. de rescriptis.*

Ias. *in § si quis agens, vers. huic autem, num. 10. Instit. de actionib.*

Ripa *in d. l. 4. §. si ex conuentione, numer. 3. ff. de re iud. & in dict. cap. inter cæteras, num. 69. & 70. de rescriptis.*

Dec. *cons. 12. col. 2 vers. secundò probatur.*

Chassan. *in Consuet. Burgun. rubr. 9. §. 21. f. mihi 1300. vers. & propterea infert ibi Bart.*

Negus. *tract. de pignor. 1. membr. 5. par. num. 5. & seqq.*

Marant. *in l. si actor, numer. 34. versic. tertiam electionem, ff. de procurat.* post *pract. fol. mihi 684.*

Catel. Cot. in *suis memorab. in verb. Alternatiuarum electio.*

Euerard. *in Topica, in loco, à natura Alternatiuorum, in 9. fallen.* vbi dicit, conclusionem hanc esse perpetuò menti tenendam, quia est subtilis, singularis, & quotidiana.

Bursat. *cons. 457. nu. 5. vol. 4.*

Bellon. *cons. 45. nu. 1. & seq.*

Io. Vincent. de Anna *singul. 238.*

Strace. *de assecur. in præfat num. 63. & seq.*

D. Cardin. Tusch. *pract. concl. lit. A concl. 316. num. 14. lit. E. concl. 102. num. 14. & lit. F. concl. 90. num. 6. & 7.*

Cancer. satis benè *variar. resol. lib. 2. cap. 6. num. 55. 56. 57. & 58.*

Ego ipse *lib. 1. cap. 297. num. 2. & 3.*

In puncto autem, & sic in fideiussore, qui pro 7 debitore principali promisit soluere, vel eundem exhibere, & carceratum consignare, vt non liberetur si promptus est consignare, vel si illum præsentare impossibile sit, fretus authoritate Bart. & aliquorum ex *suprà* allegatis consuluit insignis Andr. Barbat. *cons. 15. nu. 28. 29. & 30. lib. 2.* præsertim sub

illis verbis: *Cùm ergò dictus Gerardus alternatiuè promiserit procuratori dictæ Communitatis se satisfacturum de suo proprio residuum debiti, seù consignare præfatum Iacobum debitorem principalem in manibus Domini Roberti, seù eius mateis, non potuit ipse eligere in hac Alternatiua, & dicere; Volo consignare principalem debitorem in manibus vestris: immò Communitas, seù eius procurator debet eligere in hac Alternatiua, & dicere; Volo quòd soluat totum debitum de suo proprio, & nolo consignationem principalis debitoris, quia illa Alternatiua fuit posita in mei fauorem; ideò electio est agentis: vt fuit intentio Guliel. de Cuneo, & Bart. in d.l. quamuis, & voluit Gulielm. & Bald. in d.l. fin. C. de petit. hered. licèt ergò sit impossibile illi Gerardo presentare dictum debitorem principalem, & consignare; sequitur, quòd nihilominus ipse Gerardus remanet obligatus soluere de suo tantùm, & integrum debitum, & sic illa difficultas non excusat eum, quia in tali Alternatiua dictus Gerardus non habuit, nec adhùc habet electionem, sed illam electionem, sed illam electionem habent Procuratores dictæ Communitatis, quia ad fauorem eiusdem Communitatis fuit apposita; ideò ad suum fauorem debet retorqueri, & non ad suum incommodum, & præiudicium l. quod fauore, C. de legibus, cap. quod ob gratiam, de regul. in 6. & ità mihi videtur concludendum esse de iure circa istum articulum.* Hæc ille: cuius sententiæ adhæsit Dominus Card. Tusch. in *cit. lit. F. concl. 90. n. 6. & 7.*

8 Et magis indiuidualiter, quotiès principalis debitor mortuus sit, ratiocinatur Francisc. Viuius *dec. 485. per totam*, vbi cùm quidam carceratus existens, cautionem præstitisset de se præsentando infrà mensem in carceribus, vel de soluendo debitum, & infra terminum sibi præscriptum, diem suum clauserit postremum, institit creditor, fore cogendum fideiussorem ad soluendum, qui verè ad soluendum condemnatus extitit, nulla habita ratione de oppositione per eum facta circa mortem subsequutam principalis debitoris, & de *regula, in Alternatiuis*; quia fuit habitum pro absoluto, respectu Alternatiuæ, promissionè illam de repræsentãdo fuisse ad creditoris cautelam emanatam, qui quidem creditor nunquam debitoris habilitationi consensisset; nisi eo tempore de solutione sibi facienda sui crediti certus remansisset: Et respectu mortis subsequutæ fuit consideratum, quòd adhùc si electio fuisset debitoris, quia principalis debitor decesserat, non per hoc fideiussor li-
9 beratus remansit; nam quoties quis ad duo alternatiuè præstanda se obligat, vnare perempta, remanet obligatio in alia, illamque cogitur debitor præcisè præstare: id quod latiùs, & meliùs probat Ant. Gomez. omninò videndus *var resol. tom. 2. cap. 11. nu. 40.* quò loci ad hoc probandum allegat multa iura concordantia, nimirùm text. *in l. Stichum, aut Pamphilum, ff. de solut. in l. non vtique, ff. de eo, quod certo loco; in l. cùm is. ff. de condict. indeb. in l. statuliberum, §. Stichum, aut Pamphilum, ff. de legat. 2.* In his enim iuribus cautum reperies, quòd si promisi tibi duos dare seruos, Stichum scilicèt, aut Pamphilum, quamuis mei debitoris sit electio tradere, quem velim; attamen si alter putà Stichus moreretur, extinguitur electio, & remanet obligatio in superstite, sicquè Pamphilum, qui viuit, teneor præcisè tibi consignare; nec aliter dicere possum, *Offero tibi mortuum.* Id quod etiam notat expressè Glo. in *iuribus prædictis*, & Ias. *in Apostilla ad d. l. non vtiq.* sub illis verbis, *dic, quòd non possit eligere mortuum, quia solus viuus remanet in obligatione:* Idemquè affirmat Greg. Lop. *in l. 23. tit. 11. part. 5.* Vndè quando imprudenter, & temerariè quis affirmare auderet in casu proposito, esse in electione fideiussoris soluere, vel in vinculis debitorem præsentare, quia impossibilis est præsentatio propter mortem debitoris subsequutam, electio extinguitur, & remanet obligatio sola in promissione facta de soluendo.

10 Quibus sic stantibus in casu mihi proposito, nullius momenti esse, ipse dicebam, alias oppositiones, quæ ad impediendam solutionem per fideiussorem proponebantur, nimirùm quòd elapso termino ad soluendum, vel ad præsentandum, creditor ipse debiti partem à debitore receperat, sicquè fuisse prorogatum terminum ad soluendum, per quos actus dicebatur inductam fuisse nouationem, qua mediante fideiussor liberatus remanserat; cùm nouatio
11 non solum expressè, prout disponit tex in *vulgata l. final. C. de compens.* sed etiam ex coniecturis fieri potest; ad tradita per Affl. *decis. 44. num. 15.* vbi Addentes; per D. Vincent. de Franch. *decis. 15. per totam*; & per alios *vbiquè*: Siquidem circa hoc obstabat factum, obstabat & ius. In facto enim nullibi constabat de prorogatione, sed tantùm de receptione partis debiti; & quando per publicum instrumentum terminus ad soluendum fuisset prorogatus, non per hoc de iure nouatio aliqua, nec expressè, nec ex coniecturis inducebatur, ad finem vt fideiussor remaneret liberatus. Videantur post Bal. & Ang. *in l. si vnus, §. si cum reo*, vtrumque *num. 3. ff. de pactis*, & Ias. *in l. 1. & in l. lecta, num. 9. ff. si cert. pet.* & alios antiquos, Rot. *decis. 1.* aliàs 860. *de depos. in antiquis*, Ant. Gabr. *commun. concl. tit. de fideiuss. concl. 3.* Gayll. *pract. obser. lib. 2. obser. 30. num. 11.* Thes. *decis. 125. per totam*; Alex. Treotacinq. post infinitos, quos allegat, *var. resol. lib. 3. in tit. de fideius. resol. 1.* & noster Præs. Amat. omninò videndus *cons. 45.* vbi sic per nostrum S. C. decisum refert, quorum sententiæ adhæsi pariter & Ego *lib. 1. cap. 133. num. 12.* quò
12 loci demonstraui, tunc per prorogationem termini ad soluendum à creditore debitori factam, fideiussorem liberatum esse, quando fideiussor ipse pro principali debitore vsque ad tale tempus se obligasset, hoc enim casu si adueniente tempore ad soluendum præscripto, creditor terminum prorogaret, certè liberatus censetur fideiussor: Ratio est, quia fidem suam vsque ad tale tempus, & non vltra astrinxit; Cæterum si simpliciter debiti solutio in tali tempore, siuè infra tale tempus promissa extiterit; prorogato termino debitori, fideiussor, sub prorogatione includitur, sicquè liberatus non censetur: id quod doctè satis comprobat Ant. Gomez. *variar. resol. tit. de fideiussor. numer. 21.* vbi post multos relatos dixit, prorogationem cum sua qualitate factam censeri; & quod quamuis aliqui in contraria fuerint sententia, attamen nostram, quam tuemur, verissimam fatetur, ab eaquè nec in consulendo, nec in iudicando recedendum esse admonet, & quòd nullo modo contraria sit tenenda opinio; vide illum, quia benè loquitur.

13 Minus etiam obstare dixi exceptionem alteram, quæ à fideiussore in casu proposito opponi posset, ordinis nimirum, seù discussionis principalis debitoris; de qua in *vulgata Authen. presente, C. de fideiussor.* & diuisionis debiti inter alios confideiussores, si soluendo sunt, ex beneficio *Epistola Diui Hadriani*, de qua in *§. si plures, Instit. de fideiuss.* Etenim respondi, quicquid sit de obligatione per fideiussores ad creditoris beneficium principaliter, & in solidum facta, qua mediante omnes exceptiones cessare videntur, licèt non sine magna controuersia, de qua per DD. passim in *locis vulgaribus*, & ab vtraque parte relatos per Thes. in *sua vulgata decis. 166.* in casu, de quo agebatur, cessabant prorsus;

cùm

cùm illis renunciatum apparebat: & quamuis non expresſè, legebantur tamen verba expreſſam renunciationem importantia, nimirùm *cum ſolitis clauſulis*, &c. & demùm *renunciarunt*, &c. quod ſat eſſe, vt exceptionibus prædictis renunciatum cenſeatur, dixerunt Curt. ſen. *conſ.* 6. Ant. Gabr. *commun. concl. lib.* 3. *tit de fideiuſſor. concl.* 1. *num.* 87 Bertaz. *de clauſ. inſtrum. clauſ.* 40. *gloſ.* 4. *num.* 4. ſub illis verbis: *Immò ſatis eſſet, ſi in inſtrumento eſſet dictum, renuncians, &c. ſecundùm Curt. ſen. conſ.* 6. *in princ. cùm de communi ſtylo Notariorum dicta clauſula eſſet extendenda, vt cenſeatur renunciatum d. beneficio.* hæc ille.

14 Secundò (& cum hoc tollitur omnis difficultas) obligatio, qua fideiuſſores ligabantur, facta apparebat ſeruata forma obligationis Cameralis; qua attenta, quamuis fideiuſſores, ſiuè rei debendi beneficiis pro illorum tutela à iure introductis, ſiuè ordinis, ſiuè diuiſionis non renunciauerint; quia pro principalibus habentur, priuilegiis, ſiuè exceptionibus fideiuſſoribus competentibus vti non poſſunt: eoquè magis, cùm in obligatione adiecta reperiebatur clauſula, *omni meliori modo*, ità ſanè ſcripſerunt Hieronymus Grat. *conſ.* 87. *ſub n.* 15. *verſ. ſed vltimò*, Vinc. Caroc. *de excuſſion. bonor. p.* 2. *quæſt.* 5. ſicquè ſemel, atquè iterùm per *Rot.* determinatum, primò in *vna Romana Indemnitatis de Odeſchalchis* 5. *die Nouembris* 1578. *coram D. Lancelloto*, ſecundò in *vna Aſculana fideiuſſionis ſub die* 23. *Maij* 1614. *coram D. Veroſpio*, habetur in *deciſ.* 147. *numer.* 2. in *poſthumis Farinac. fol. mihi* 152. ſic pariter ſemel, atque iterùm per Supremum Sabaudiæ Senatum determinatum, teſtis eſt Ant. Fab. *C. de fideiuſſ. diff.* 22. *per totam*, & in *alleg. ibid. n.* 6. omninò videndus, Gratian. poſt alios, quos citat, *diſcept. forenſ. lib.* 1. *cap.* 122. *nu.* 10. & Gaic. in *ſuo docto tract. de Credit. cap.* 2. *tit.* 2. *quæſt.* 5. *num.* 1967. *& ſeq.* Mareſcot. *var. reſol. lib.* 2. *cap.* 65. *nu.* 7. *&* 8. Beltram ad Ludouiſ. *dec.* 321. intra *num.* 13.

Poſt hæc ſcripta obſeruaui D. Regentem Capycium Latro, qui in *conſult.* 53. *lib.* 1. multa ad propoſitum huius materiæ ſcripſit.

SVMMARIVM.

1 *Debitor ſi creditorem ſuum præuenerit præuia fideiuſſione, &c. inſtrumenti incuſationem euitabit.*

2 *Fideiuſſio per debitorem præſtanda in cauſa præuentionis ad effectum euitandi inſtrumenti incuſationem, an ſicut præſtanda eſt, quando præuentio fit, volens debitor debiti ſatisfactionem probare, ità pariter quando vellet allegare inſtrumentum ſimulatum, falſum, vſurarium, &c. & n.* 3. 6. 7. *&* 10.

4 *Verbum*, ſolutio, *intelligitur de quacunque ſatisfactione, & num.* 10.

5 *Debitor ſoluens creditori creditoris ſui an liberetur.*

8 Pragm. 1. de præuent. moderan. *declaratur, & num.* 9. *&* 11.

ARGVMENTVM.

Debitor, qui ad euitandam inſtrumenti guarentigiati exequutionem poteſt creditorem ſuum præuenire, dummodò fideiuſſionem præſtet de ſoluendo debitum, & pœnam in caſu ſuccumbentiæ, num teneatur fideiuſſionem hanc præſtare, non ſolum quando præuentio ordinatur ad ſatisfactionem debiti probandam, de qua loquitur *Pragm. vnica, de præuent. moderan.* ſed etiam quoties allegaretur alia cauſa, qua mediante, non eſſe ſe ad ſoluendum aſtrictum prætenderet, vbi ſingulare reſponſum *D. Io. Angeli Piſanelli* 7. inter *ſua notabilia manuſcripta.*

CAPVT LXVI.

1 Debitor vigore inſtrumenti guarentigiati, quod nos *liquidum* appellamus, ſi creditorem ſuum præuenerit, allegando debiti ſolutionem, exequutionem euitabit, quouſque facta publicatione in cauſa de iuribus ſuis conſtiterit, dummodò tamen fideiuſſionem præſtet de ſoluendo debitum, & pœnam, in caſu ſuccumbentiæ.

2 Sed dubitatur, an ad huius inſtrumenti incuſationem euitandam, neceſſariò teneatur debitor fideiuſſionem præſtare, adhùc ſi ſequatur præuentio ex alia cauſa, quàm allegatæ ſatisfactionis, nimirùm ſi allegauerit inſtrumentum ſimulatum, ſiuè per vim, & metum extortum, falſum, aut vſurarium, &c.

Ratio dubitandi ea eſt, quia *Pragmatica* ſenſiſſe videtur, vt præſtetur fideiuſſio, quando allegat debitor ſe ſoluiſſe, ſicquè per ſolutionem liberatum, ibi in textu, *caſu, quo de ſolutione in cauſa præuentionis legitimè probatum non fuerit, &c.* idemque in *Ritu* 189. quem *eadem Pragmatica* ſeruari mandat, ibi, *Et ſi actor probauerit, pecuniam fore ſolutam eidem creditori per debitorem, ſeù alium eius nomine, aut per alias legitimas probationes, quòd fuerit ſatisfactum dicto creditori, &c.* ex quibus quidem verbis videtur rectè deſumi poſſe, vt ſit præſtanda fideiuſſio, quando allegatur, debitorem creditori ſuo debitum ſoluiſſe, vndè ſi alia allegetur cauſa, videtur quòd non ſit aſtrictus debitor ad fideiuſſionem præſtandam, cùm eo caſu nulla lex hoc fieri mandet.

3 Hoc non tangunt DD. noſtri, quos viderim, ſed benè communiter dicunt, licere debitori præuenire, non ſolùm, quando allegatur ſatisfactio, de qua loquuntur *Pragmatica*, & *Ritus*, ſed etiam ex alia quauis cauſa; ſic enim apertè colligitur ex his, quæ diſſeruit Afflict. in *deciſ.* 387. in qua debitor allegauit eius obligationem ex pluribus cauſis nullam; non autem dicebat, quòd ſoluerat: & licèt fuiſſet contra ipſum debitorem pronunciatum, non tamen quia fuiſſet tentum, allegatam cauſam ad incuſationem vitandam non fuiſſe ſufficientem, ſed quia vna, eadémque die conſtabat, creditorem inſtitiſſe pro exequutione iuratæ obligationis, & debitorem petiiſſe, illam nullam declarari; Vndè cùm non conſtaret,

constaret, an præcesserit citatio, vel potiùs præuentio, fuit decisum, esse præsumendum, priùs fuisse inceptam causam super executione obligationis, ex quo actus iste præcedit; vt per Dyn. *in l. cum testamento, §. hac verba, ff. de hered. instit.* idemque firmauit Annibal Troys. *in d. pragm. vnica num.7.* vbi no-4 tando verbum illud, *solutio*, aut *satisfactio*, dicit, generaliter intelligi debere, ex quacunque satisfactione, per quam creditoris obligatio soluta sit; ad text. *in l. solutionis verbo, ff. de verb. signif.* ità quòd si debitor præueniens illud probauerit, ob quod esset ipso iure, vel ope exceptionis liberatus, debet in causa præuentionis obtinere: exemplum constituens, si debitor 5 probaret, soluisse creditori creditoris sui, quia à suo creditore liberatur; ad text. & *ibi* dicta per Alex. *in l. solutam, ff. de solution.* & in *l. solutum, §. solutam,* vbi Bart *ff. de pignor. actione*, Ang. *cons.* 70. aliique per me relati *lib.* 1. *c.*19. idemque scripserunt Carauit. in *ritu* 190. *num.*2. Vrsil. ad Afflict. *citata decisione* 537. *num.*2. Viuius *decis.* 204. *num.* 4. Bernard. Paud. *de liquid. instr. p.* 4. *consid.* 19. *num.* 118. & nouissimè Nouat. *d. pragm. vnic. num.* 1.

6 In puncto autem, de quo agimus, quòd fideiussio sit semper præstanda, non solùm quando allegatur solutio, sed in omni casu, quo debitor ex quauis causa creditorem suum præuenerit, sicquè *Pragmaticam suprà allegatam*, omni tempore hanc recepisse intelligentiam, scripsit, & satis notanter, provt de more, Dominus Io. Angelus Pisanellus, per hæc verba, quæ habeo propria eius manu scripta, in *quæstione*, siuè *obseru.* 7. *suorum notabilium.*

Iesus, Maria,

7 Fuit oblata supplicatio in Sacro Consilio per Magnificum Baronem Paulum Tolosam, contra Magnificum Manfredinum de Buchis, petendo, instrumentum debiti cassari tanquàm vsurarium, volens vti remedio *Pragmatica Regis Ferdinandi I.* incipientis, *Malitiis litigantium*, sub *tit. de præuent. moder.* Et pro parte Mãfredini fuit oppositum, quòd præstetur cautio de soluendo debitum, & pœnam, iuxta formam *d. Regia pragmatica*: ortum fuit dubium, an ista cautio esset præstanda, nedum quando allegabatur sa-8 tisfactio, sed alius defectus? Ego pro Manfredino interueniens dicebam, *pragmaticam ipsam* habere locum quomodocunque opponeretur contra instrumentum: põderabam *Ritum* incipientem, *Item, quòd si debitores,* *car. mihi* 99. *col.* 111. ibi, *& si fortè dicti principales debitores, seu eorum fideiussores asserant, dicta instrumenta fore falso modo confecta, vel aliter voluerint dicere, & allegare, quòd instrumenta ipsa non valeant, &c.* clariùs per *alium Ritum dicta M. C.* incipientem *In primis, quòd vbi aliquis habet, cart. mihi* 107. *col.* 1. vbi loquendo de præuentione facienda contra instrumenta mutui, depositi, seù alterius contractus, dicit hæc formalia; *& debitor, seù fideiussores eius velint præuenire suum creditorem, quòd sibi est satisfactum, seu aliter quouis modo velint dicere contra dictum instrumentum, &c.* & sic nedum loquitur, si allegatur satisfactio debiti, verùm etiam si fuerit in præuentione obiectum de alia inhabilitate; taliter quòd instrumentum non possit suum debitum effectum sortiri: & sic inferebam, quòd *Pragmatica*, quæ occurrere volebat malitiis eorum, qui præuentiones faciebant ad euitandum præsentationem instrumentorum, intelligi debebat de præuentione in omni casu, in quo præueniebatur, prætendendo, instrumentum debere cassari, vel de eo non haberi rationem, postquàm nedum satisfactio, sed alij defectus obiici poterant in præuentione contra instrumentum. Et ponderabam etiam, quòd *Pragmatica* dicit, *præueniendo credito-* 9 *rem suum*; istud enim verbum, *creditor*, est generale, continens quemcunque casum, ex quocunque modo aliquid debeatur, vt in *l. creditores, ff. de verb. signific.* & sic quando subiungit de cautione præstanda de soluendo debitum, si non fuit solutum, intelligitur de omni debito, nedùm pecuniario, provt debitum, & creditum intelliguntur; & *solutio*, verbum 10 est generale pro omni satisfactione; *l. solutionis, ff. de verb. significat.* & sic dicitur solutum, & satisfactum, quomodocunque creditor remaneret contentus; *l. si rem alienam, §. omnis pecunia, ff. de pignor. action.* vt sic ipsa *Pragmatica* intelligi debuisset, quòd quomodocunque esset aliquis creditor, & debitor præuenisset, esset præstanda cautio: tantò magis, quia iàm *Pragmatica* mandabat seruari *Ritum*, ad finem vt detineatur debitor; quæ detentio, vt per *Ritus* apparet, erat permissa in omni contractu, & quando nedum de solutione opposita, sed si quis alius defectus oppositus fuisset, vt *suprà* dixi.

Quibus rationibus auditis, dùm essent ordinatione Illustrissimi Don Raymundi de Cardona Viceregis aggregati cum Sacro Consilio Excellentes Ludouicus Montaltus Siculus, Hieronymus de Colle Barcinonensis Regentes Regiam Cancellariam, vt cautiùs procederetur, voluerunt habere informationem ab antiquis Practicantibus, & præcipuè à Notario Melchiore de Troianis, Notario Nardo Andrea Fronda, Notario Florillo Certa, Notario Antonio Sarriano, Notario Francisco Bimontio, Notario Bartholomæo Mollo, qui fuerunt celebres Procuratores, & à multis aliis, qui retulerunt, quod semper *Pragmatica* ipsa fuit ità intellecta, scilicèt quòd ne- 11 dum quando erat facta præuentio, allegando satisfactionem debiti, sed etiam, quando fuisset dictum de aliis defectibus contra instrumentum, per quos dicebatur cassari debere, quòd debebat cautio præstari; pro qua practica fuit visa *decisio* Mazzei 137. vbi referendo illam *pragmaticam*, intelligit etiam generaliter in præueniente, vt casserut instrumentum debiti ex aliqua iusta causa, quam allegat, non se restringendo ad solutionem tantùm.

Et sic fuit interpositum decretum, referente præstantissimo Domino de Martiale, cum voto dictorum Dominorum Regentium, quòd Baro Tolosa præstaret cautionem iuxta formam *Pragmaticæ.*

Et dùm idem casus occurrisset in causa Illustr. Marchionis Oiræ cum Vniuersitate Francauillæ, Ego allegaui pro Marchione prædicto; & tandèm relatore Domino Marino Fritia causæ Commissario Viro doctissimo, Præsidente Regij Consilij præstantissimo Patritio Neapolitano Domino Hieronymo Seuerino, ità etiam fuit decisum, & sic ex bina determinatione iste casus potest pro indubitato teneri.

Io. Angelus Pisanellus.

SVMMARIVM.

1 *Doctores Legum an ad munus Ærariatus ab eorum Baronibus cogi possint, & numer.* 2. *&* 5.

3 *Doctoratus an sit dignitas.*

4 *Doctor ignarus an potiatur priuilegiis Doctoribus concessis.*

ARGV

ARGVMENTVM.

Doctores Legum num in Regno ab eorum Baronibus cogi possint ad Ærariatus munus suscipiendum? vbi decisio Regiæ Cameræ.

CAPVT LXVII.

1 DOCTORES legum, contigit aliàs apud nos dubitari, nùm in Regno ab eorum Baronibus ad Ærariatus munus suscipiendum cogi possint?

Et affirmatiuè respondendum videtur, si adhærendum est sententiæ illorum, qui tenuerunt, tunc demùm Doctoratus gradu decoratos à personalibus muneribus exemptos esse, ac immunes, si Aduocati sunt, vel Lectores; cæterùm si solo nomine sunt Doctores (prout sunt nonnulli in hac Ciuitate, & Regno) putarunt aliqui, vt à muneribus personalibus, siuè ab Vniuersitatibus, siuè à Baronibus iniunctis nullatenus eximi possint, sicsicquè intelligenda esse iura in *l. 3.* & in *l. Sancimus, C. de Aduocat. diuers. iudic.* & hi sunt Bal. in *d. l. 3.* Rip. *in 1.resp. de numer. & honoribus, col. 2. vers. & in eadem persisto*, Rolan. à Val. *cons. 66. numer. 40. & seq. lib. 1.* Menoch. *de arbitr. iudic. lib. 2. cent. 4. casu 379. n. 12.* nec dissentiunt Guid. Pap. *decis. 88.* Petr. Benius *de priuileg. Iurisconsultorum, p. 3. priuileg. 96. n. 2. 5. & seq.* & alij relati per Angust. Barbos. in *collect.* super *d. l. Sancimus, n. 3. & 4.*

2 Sed (pace tantorum Iurisconsultorum) contrariam probabiliorem esse sententiam teneo indubitanter, per tex. nimis clarum in *l. Medicos, de Professor. & Medic. lib. 10.* vbi *Imperator Constantinus* describendo personas, quæ ab omnibus muneribus, vel ciuilibus, vel publicis immunes esse debent; inter alias determinat, vt sint legum Doctores, nulla facta distinctione, an sint Aduocati, vel Lectores, an docti, vel ignari; sicquè non video, quo pacto à nobis hæc sit facienda distinctio, contra regulam tex. in *l. de pretio, ff. de public. in rem action.*

3 Etenim indecorum satis existimandum est, muneribus personalibus implicatam videre personam, quæ in Dignitate constituta est; Doctoratus enim negari non potest, quin sit Dignitas, & quòd legum Doctores in Dignitate sint, vt ex Bar. *in l. 1. C. de nou. Cod. compon.* & aliis pluribus de communi probat Viuius *commun. opin. lib. 1. opin. 197. num. 1.* vndè in ho-

4 norem huius Dignitatis, quamuis, qui illam assequutus est propter eius imperitiam omni honore, & beneficio indignus esse deberet, pro digno tamen erit habendus, ad finem vt ab omnibus oneribus liber sit, simulquè & immunis; argumento eorum, quæ dixit Glos. in *can. præcipimus 26.* in *verb. sacrilegium, 93. distinct.*

Hinc indiuidualiter, vt priuilegiis Doctoribus concessis gaudeat paritèr quilibet Doctor, quamuis ignarus, dixerunt Francisc. de Aret. Ant. de Butr. & Felin. *in cap. Clerici, extra. de iudic.* idem Felin. *in rubr. de maior. & obed. numer. 4.* qui omnes affirmant, dictum Barbat. contrarium tenentis *cons. 57. vol. 2.* & alibi, falsum esse; idemque Petrus de Leuandin. *in tract. de Doctoribus, in 13. quæstion. 1. quæst. princip.* & Viuius aliis omissis *loco cit. opin. 196. num. 3.*

5 Et nè mea hæc sententia rerum iudicatarum auctorita e careat, addo, sic fuisse per Regiam Cameram decisum sub die 23. Nouembris 1641. ad fauorem Doctoris Io. Marci de Rogerio, qui in Ærarium Baronalium introituum Terræ Castri Abbatis Prouinciæ Principatus citrà, electus fuerat à Magnifico Paulo Galterio, qui Terram prædictam in affictum tenebat; sicquè prouisum, non esse illum molestandum; causæ Commissarius extitit Præsidens Martinus de Burgueda.

SVMMARIVM.

1 *Filiæ fœminæ an insimul cum masculis succedere possint in donatione facta ab Auo, eorum Patri, contemplatione matrimonij, & filiis ex eo nascituris, & num. 3. 4. 5. 6. 7. 21. 22. & 23. vbi decisio S.C.*

2 *Descendentes censentur vocati in acquisitione secundùm Statuti, non autem Iuris communis dispositionem.*

3 *Filiorum appellatione an veniant fœminæ, & num. 18.*

8 *Filij quomodò succedunt in donatione facta eorum patri contemplatione matrimonij,* vti filij, *vel* vti hæredes, *& nu. 9. 10. 14. 17. 19. & 20.*

11 *Pater stipulando simpliciter* pro se, & filio, *censetur* filio vti hæredi *stipulari, non autem* vti filio.

12 *Donatio facta filiis Titij, cuius contemplatione facta censeatur? & num. 13.*

15 *Filiæ fœminæ an simul cum masculis succedant in Antephato per eorum matrem lucrato, & num. 16.*

20 *Constit. Regni,* In aliquibus, *an procedat in contractibus.*

24 *Filij in Antephato, cæterisque lucris nuptialibus an succedant* vti filij, *vel* vti hæredes *patris in Ciuitate Neap.*

ARGVMENTVM.

Donatione matrimonij contemplatione facta à patre filio, & filiis ex illo nascituris, natis demum masculis, & fœminis, num omnes vtriusque sexus succedere possint, vel tantum masculi? Item in donatione prædicta filij an succedant *vti filij*, vel *vti hæredes.* Resoluitur insuper, an filiæ fœminæ concurrant cum masculis in Antephato lucrato per eo-

rum matrem, attento Statuto fœminarum exclusiuo; & an, vt in illo succedi possit, requiratur, vt filij sint patris hæredes; & de aliis ad materiam.

CAPVT LXVIII.

1 Donatio matrimonij contemplatione, si à patre filio, & filiis ab illo nascituris facta reperiatur, elegans est indagatio, an filiæ fœminæ ex filio donatario natæ, vnà simul cum masculis in præfata donatione succedant? Et affirmatiuè fuit per Sacr. Consil. decisum hodiè 10. Decembris 1632. ad fauorem Ioannæ, & Catharinæ Marifeulæ, contra creditores Alexandri Marifeuli dictarum mulierum fratris.

Etenim cùm Ioannes Vincentius Marifeula matrimonij contemplatione Felici filio, & filiis ex dicto matrimonio nasciturs summam Ducatorum octo millium donasset, natis demùm Alexandro masculo, ac Ioanna, & Catharina fœminis, instituerunt hæ in Sacr. Consil. declarari, donationem prædictam æquis portionibus tam Alexandro masculo, quam ipsis fœminis competere, prout fuit declaratum.

In nihilo obstante (dicebat Aduocatus, qui victoriam obtinuit & cui Ego semper multum desideraui,) quòd oppositum firmauerat noster P. Molfes. ad *Consuet. Neap. part.* 4. *quæst.* 33. *num.* 6. *& tom.* 2. *tit. de personis, in addit. ad quæst.* 7. *num.* 3. dum asseuerabat, ideò

2 in hac, de qua agimus, donatione, fœminas non venire, cùm vnusquisque tam in vltimis voluntatibus, quam in contractibus descendentes vocare censeatur, & secundùm Statuti, non autem Iuris communis dispositionem acquirere, vt nimirum in illis bonis illi succedant, qui Statuti forma seruata succedere possunt, & non aliter.

3 Respondebatur enim, & primò, donationem prædictam filio, & filiis ex illo nascituris factam, fœminas etiam comprehendere aptam fuisse, quia *filiorum* appellatione fœminæ veniunt; *l. liberorum, ff. de verb. signif.* cum *mille concord.* & in specie in contractibus, quòd appellatione *descendentium* fœminæ comprehendantur, tenuerunt Alex. *conf.* 160. *lib.* 2. & Dec. *conf.* 32. *numer.* 3. *& conf.* 607. *numer.* 13. *&* 14. vbi de donatione contemplatione matrimonij facta loquitur.

4 Dicebatur secundò, hoc in puncto tenuisse Decian. *resp.* 7. *num.* 13. *vol.* 1. quem citat, & sequitur Io. Petr. Fontanel. *de pact. nuptial. tom.* 1. *clauf.* 4. *glof.* 9. *part.* 1. *num.* 30. & alios, quos refert, & sequitur Cardin. Mantic. *de tacit. & ambig. conuent. tom.* 2. *lib.* 13. *tit.* 21. *num.* 7.

5 Tertiò coniecturabatur, Auum donantem in donatione prædicta non aliter filios tantùm masculos vocasse; quia si voluisset, dixisset: ad tradita per Alex. *conf.* 5. *vol.* 3. & Curt. Sen. *conf.* 63. *num.* 15. vocauit enim filios nascituros, absque quòd masculinitatis qualitatem adderet, quòd proindè fœminæ includebantur; Bar. *in l. cum auus, verf. quare, ff. de condit. & demonstrat.* Minus etiam dicebatur contéplasse familiam, cùm liberam appatebat fuisset factam donationem, immò de bonis donatis disponendi filio donatario liberam fuisse traditam potestatem.

6 Dicebatur vltimò, sed perfunctoriè, ideò sic asseruisse *P. Molfes.* quia semper fuit illius opinionis, quòd in donatione contemplatione matrimonij, filij nascituri, & demùm nati, nisi sint patris donatarii hæredes, succedere non possint; quod oppositum de iure verius esse fundatur per Amat. *conf.* 68. *num.* 16. & per Mastrill. *decis.* 301. *part.* 4.

7 Ego, vt in hac re dicam quid sentio, postquàm decisionem prædictam sic emanatam audiuissem, cùm dura admodùm mihi visa esset, volui huius articuli veritatem inuestigare; & tandèm Dixi, quæstionis resolutionem verè pendère ab alia, de qua

8 in hoc postremo dicto, nimirùm quomodò in præfata donatione, filij nascituri, & demùm nati succedere possint, nempè vti hæredes patris donatarij, vel vti filij? quia si vti hæredes, certum est, fœminas non venire, cùm in illis qualitas hæreditaria propter masculorum superexistentiam non concurrat: si verò fateft quòd sint filij, nec vt succedere possint alio indigent, eo etiam casu minimè dubitarem, fœminas esse cum masculis æquis portio-

9 nibus admittendas, filius enim ita est patri suo masculus, sicot & fœmina, vt certum est, & fuit *suprà* demonstratum: quam quæstionem Ego ipse omnium nouissimè latè pertractaui *lib.* 1. *cap.* 89. vbi dixi, filios vti filios absque qualitate hæreditaria tunc demùm posse succedere, quando pater donatarius, vel Notarius pro illis expressè *vti filiis* stipulatus fuerit: & in hoc sensu asseueraui loquutos fuisse Dec. *citato conf.* 607. *num.* 8. *verf. sequitur secundum principale dubium,* & Fontanell. *de pact. nuptial. tom.* 1. *clauf.* 4. *glof.* 9. *part.* 1. *num.* 7. vel si pactum esset, quòd in donatione succederent filij nascituri vti filij, non autem vti hæredes, quod pro cautela tradit Molfes. *conf.* 2. *numer.* 16. & Laratha *conf.* 9. *num.* 62. Secus verò vbi sti-

10 pulatio esset concepta pro *filiis hæredibus*, tunc enim quia sumus in claris, non possent filij demùm nati absque qualitate hæreditaria succedere.

Et idem, quando simpliciter pater donatarius pro filiis stipulatus sit, absque quòd addidisset, *hæredibus* ita vt versaremur in re dubia, an acquirere intellexerit pro filiis *vti filiis*, an verò *vti hæredibus*? est enim ab omnibus recepta, & canonizata Glof. vt diximus *d. cap.* 89. *num.* 14. *in l. si tibi decem,* §. *si pactus, in verb. proderit, verf. sed quid si dubitetur, ff. de pact.*

11 quòd quando quis aliquid stipulatur, quod de sui natura potest etiam ad extraneos transire, stipulando *pro se, & filio* simpliciter, censetur *filio vti hæredi* stipulari, non autem *vti filio*; prout in terminis donationis obseruauit Andr. *in cap.* 1. §. *& si libellum, num* 13. *verf. nam in dubio, de alienat. feud. pater.* vbi

12 in donatione facta *tibi, & filiis*, vel *liberis tuis*, si non apparet, cuius contemplatione, ex personis, & causis dicit, posse indè coniecturam sumi; nam si filij inseruissent donanti, vel illius coniuncti essent, siuè socij, vel amici, illorum contemplatione facta donatio præsumeretur: si verò hoc, vel eorum aliquid, per quod posset coniectura sumi non appareret, aut dixit donans *Seio filio tuo*, vel *filiis tuis* sine nomine proprio filiorum; aut donatio à coniuncto, putà Auo, vel Proauo facta esset, vel si hic esset amiculus; in his casibus patris contemplatione vti personæ mediæ, putauit *Andr.* factam videri donationem, in eaquè filios non nisi cum qualitate hæreditaria succedere.

13 Idque eo magis procedere, ex *Affl.* docuit Camill. de Medic. *conf.* 142. *num.* 13. si donatum esset *Titio, & filiis ex eo nasciturs*, tunc enim quia nulla coniectura potest in illis considerari, quòd donans eorum contemplasset personas, patris contemplatione nominati censentur; istamque sententiam in indiuiduo donationis contemplatione matrimonij vltra Bertrand.

conf.

*cōſ.73.à n.6.li.2.& conſ.*281.*n.*2.*vol.*3.Fab.de Laratha Anna *conſ.*52.*n.*22.Molfeſ.*conſ.*2.Medic.*d conſ.*142.& *conſ.*9. quos *citato cap.*89. *num.*29. *& ſeq.* citauimus, tenuerunt etiam Marcabr. *conſ.* 111. *num.*6. Gerard. Mazol. *conſ.*1. *num.*96. vbi expreſſis verbis affirmat, filios in bonis donatis non ſuccedere, niſi ſint patris donatarij hæredes, & Burſat. *conſ.*31.*n.*8. & alij quos citat,& ſequitur Molfeſ.*d.conſ.*2.*num.*14.Vbi *num.*33. cum communi omnium Scribentium ſententia affirmat, omnem ceſſare in hac re quæſtionem,quoties donans filio donatario de re donata diſponendi poteſtatem dediſſet; tunc nulli dubium eſſet, filios naſcituros in donatione vocatos, demùm natos,non poſſe, niſi patris donatarij exiſtant hæredes, donationem præcapere;quod etiam obſeruauit Laratha *cit. conſ.*9. *num.*69.*verſ.ad quartam,& vltimam.*

14 Et quamuis non deſint *Doctores*, qui contra hanc ſententiam ratione, & authoritate roboratam tenuerunt, ſatis credo *citato cap.*89. fuiſſe illis reſponſum: nam vel loquuntur contra notiſſimos iuris terminos, vel in illis caſibus,in quibus filij naſcituri vti filij in donatione vocati ſunt;& ſic liquidò conſtat,fœminas in quæſtione propoſita ita demùm ad virilem vnà cum maſculis admittendas fore,cùm pater donatarius pro filiis naſcituris vti filiis ſtipulatus fuerit, vel pro eis Notarius, qui tamen expreſsè de contrahentium voluntate,& mandato,pro filiis ſimiliter vti filiis ſtipulari debet; quia aliàs, dicit Molfeſ. *eod.conſ.*2.*n.*42. eius ſtipulatio regularetur,prout illa patris donatarij, cum quo ſimul ſtipulatus fuit.

15 Id quod etiam à *Doctoribus* tentum competimus in Antephato, & aliis lucris nuptialibus, in quibus vigore text.in *auth.hæres,C.de ſecund. nupt.*ſuccedunt filij, licèt non ſint patris hæredes, & ſic vti filij,non autem vti hæredes, certè in illorum ſucceſſione, ex quo qualitas non requiritur hæreditaria, ita ſuccedit maſculus, ſicut & fœmina, Statuto fœminarum excluſiuo non obſtante, eſt ſolemne *Deciani* reſponſum 396.*Viſis his,per totum*, *lib.*2. & in terminis Conſtit. Regni noſtri, *In aliquibus*, obſeruauit Petr. Mangrel. *in addit.ad Bart.in l.generaliter, §.in iis autem,C. de ſecund.nupt.* ibi, *ſuper quæ cogita,quia filia excluſa à ſucceſſione vigore Conſt. Regni, non excluditur à talibus lucris, &c.* & in *adnotation. ad text.in d.auth. hæres*,ibi, *ſtatutum excludens fœminas non intelligitur in his bonis*, &c.& latiùs Niger *in Cap. Reg. Mulier dotarium, numer.*92.qui in hac re videatur,& Dom.Reg.de Pont. *conſ.*110.*per totum,lib.*2.

16 Quorum tamen ſententiæ Sacrum Conſilium Regni huius non adhæſit, dùm in Antephato Ducatorum quatuor millium lucrato per Iuſtinianam Milone ob mortem Ioannis Baptiſtæ de Sadeolis eius viri,in quo fuit ſpeciali pacto in capitulis matrimonialibus conuentum, vt filij,*vti filij*, non autem *vti hæredes* ſuccedere deberent,noluit filias fœminas ad virilem admittere, ſed tantùm condemnauit fratrem ad pingue paragium perſoluendum:idque ſub *diebus* 19.*Nouembris* 1618. *&* 10. *Aprilis* 1619. referente Domino Conſiliario Rouito:proceſſus eſt,quem vidi,in Banca de Figliola: de qua quidem determinatione meminit Capur. *ad Conſuet. Neap. Si moriatur, par.*2. *§.*5. *numer.*36. titulus, *Proceſſus Aloyſij de Sadeolis cum ſororibus.*

17 Vbi autem ſtipulatio eſſet facta pro *filiis hæredibus*, vel eſſemus in dubio,an pro *filiis hæredibus*,vel pro *filiis vti filiis?* & in illis caſibus fœminæ cùm propter maſculorum ſuperexiſtentiam patris donatarij hæredes eſſe non poſſint, dicendum eſt,in donatione,de qua agimus,eas ſuccedere non poſſe.

18 In nihilo obſtantibus ex aduerſo allegatis:& *Primò* ad illud,quod dicebatur,*filiorum*,ſiuè *deſcendentium* appellatione fœminas venire, etiam in contractibus: Reſp.quòd procedit Regula hęc in bonorū acquiſitione,vbi maſculi non ſupereſſent;etenim ſi mihi,& filiis, ſiuè deſcendentibus meis fuerit aliquid conceſſum,aut donatū, me demùm defuncto cū filiabus fœminis tantùm, illæ certè ſuccedent, quia maſculi non ſuperſunt; & in hoc ſenſu loquutus eſt Alex. *allegato conſ.*160. *lib.*2. & Dec. in terminis donationis contemplatione matrimonij in *d. conſ.*607.*à num.*8. *verſ. ſequitur ſecundum principale dubium.* Vbi *n.*13. *&* 14. concludit, in donatione contemplatione matrimonij facta à Marcello Iulio fratri,eiuſquè filiis deſcendentibus,filias ex eodem Iulio donatario natas ſuccedere poſſe:benè conſuluit,quia etſi ex eodem matrimonio natus erat maſculus,Camillus nomine, tamen in vita eiuſdem Iulij patris mortuus in pupillari ætate reperiebatur, & ſic ſolæ fœminæ ſupererant, in tantum, quòd poſſumus aſſerere, implicitè in caſu ſuo præſupponere *Dec.* quòd ſi filius maſculus ſupereſſet, fœminæ non ſucceſſiſſent,nam ſi maſculo non exiſtente dubitauit, an fœminæ ſuccedere potuiſſent, quid dixiſſet,ſi maſculus ſupereſſet?

19 Ad ſecundum, quod dicebatur de authoritate *Io. Petr. Fontanel.* Dico, nullibi in eo legi,in donatione contemplatione matrimonij facta à patre filio, & filiis ex eo naſcituris, donatario demùm defuncto,eius filios tam maſculos, quam fœminas æquis portionibus concurrere: probat enim ex Decian. *reſp.*7.*n.*13. *vol.*1.donationem factam *Titio,& eius deſcendentibus*, eſſe aptam, tam maſculos, quam fœminas comprehendere: verùm in eo caſu maſculos tantùm cenſeri vocatos, ex quo pro cauſa finali fuerat in illa adiectum, quòd volebat donans, per eos conſeruari nomen, & Arma,quæ per fœminas non conſeruantur: ſi arguatur modò, Ergò vbi donans non dixerit, donationem ad poſteros deuenire, ad hoc vt per illos nomen, & Arma conſeruentur, fœminas cenſeri vocatas; nego conſequentiam; non enim hoc dixit *Fontanel.* nec eius dictum, cùm ſit ſimplicis Doctoris à contrario ſenſu ſumi poteſt: vt per Alex. *in l.*1.*n.*28.*in fine,ff.de legat.*1.Cacher.*deciſ.*58.*n.*30. quos ipſe retuli *eod.cap.*89.*num.*31.

20 Minus etiam id firmarunt *Doctores*, quos citat, & ſequitur Card.Mant.*allegato lib.*13.*tit.*21.*num.*7.Quæſtio enim, quæ per *Mant.* proponitur, eſt,an donatio facta *filiis Titij*, filios tam maſculos quam fœminas comprehendat? & affirmatiuè reſpondet per rationes ab illo ponderatas,quæ mihi non diſplicent;diuerſum enim eſt, vbi donatio facta proponeretur *Titio, & filiis ſuis*,prout pater in *quæſtione præcedenti* per eundem Mant. facta *num.*6. dum dixit; quòd quando donatio facta ſit *alicui, & eius filiis,ac deſcendentibus*, ſi ipſius patris contemplatione facta dicetur,poſſe illum de bonis donatis diſponere, ex quo ei liberè acquiſita cenſentur,allegat Menoch. *conſ.*a86.*num.*15.*&* 16. Quamuis *in fine* ſubdat, eſſe diligentèr perpendendum, quibus verbis concepta ſit donatio:Id quod ſimilitèr nos ſuperiùs ex *Andr.* firmauimus.

Et in terminis quæſtionis, an in donatione matrimonij contemplatione ſuccedant filij *vti filij*, vel *vti hæredes*, ſatis notantèr obſeruauit Laratha *cit. conſ.*9. *num.*20.dum ex Bald.*in Auth. ſi quas ruinas, C. de Sacroſ. Eccleſ. & in d. l. ſi tibi decem,§.ſi pactus, num.*3.*ff. de pact.*dicit, filios tanquam filios tunc demùm poſſe venire,quando relictum,ſiuè datum non incipit à perſona patris; ſed quando ab illius perſona incipit,tunc filij non venirent,niſi ſint patris hæredes.

Et hoc etiam modo reſpondetur illis, qui aſſerunt, Conſtitutionem noſtram, *In aliquibus*, procedere tantùm in vltimis voluntatibus, & ab inteſtato, non autem in contractibus;hæc enim concluſio vera eſt,vbi

aliquid donatur, vel conceditur *filiis Titij*, vt tunc fœmina per masculos non excludatur; secus aotem vbi donatio, siuè concessio fieret *Titio, & filiis suis*; tunc enim mortuo Titio donatario, est recurrendum ad modum donationis, quibus nimirùm verbis fuerit concepta, vt si fuerit stipulatum pro *filiis vti filiis*, vel expresè in contractu conuentum, quòd succedere habeant *vti filij*, non autem *vti heredes*; eo casu *Constitutio prædicta*, siuè quodnis Statutum fæminarum exclusiuum non procedet, sed in re, vel quantitate donata concurreret ita masculus, sicut & fæmina; secus verò vbi stipulatio concepta apparebit pro *filiis vti heredibus*, vel simplicitèr *pro filiis*, absque nomine *hæredum*; eo enim casu, mortuo patre donatario, benè Statutum subintrat, ac si in cæteris bonis per patrem quæsitis succederetur: vt ex *Andr.* & aliis fuit *suprà* demonstratom.

21 Ad tertium; quòd si auus donans voluisset, vt masculi tantùm succederent, dixisset: retorquetur, immò si voluisset, vt fæminæ admitterentur, sic disposuisset: nam cùm in dubio, tam in contractibus, quam in vltimis voluntatibus videatur se legi municipali conformare, per quam fœminæ excluduntur, dùm donabat, poterat cogitare, vel saltem dubitare, quòd in ea donatione filiæ nascituræ propter masculorum superexistentiam concurrere non possent, ac proindè si eiusdem donantis voluntas extitisset pro fœminarum admissiooe, dixisset: non dixit; ergò &c.

22 Insupèr quoad coniecturam enntemplationis familiæ, dùm dicebatur, ideò filias in donatione, super qua fuit emanata *decisio prædicta*, succedere debere, quia familiæ conseruationem, quæ fit per masculos, non contemplauit Auus donans, dùm filio donatario liberam tradiderat de summa donata disponendi facultarem; Respondetur, hoc factum solùm sat fuisse ad determinandum, in donatione prædicta fæminas succedere non potuisse; quotiès enim sic disponit donans, cessat omnis dubietas, an in donatione facta cõtemplatione matrimonij filij succedant *vti filij*, vel *vti heredes*, cùm nullus hucusque negare ausus fuerit, quòd eo casu succedant *vti heredes*, & sic cum qualitate hæreditaria, cuius fœminæ masculis extantibus prorsus carent; vt superiùs fuit demonstratum.

23 Quarè in proposita principali quæstione concludendum est omninò, in donatione matrimonij contemplatione facta *filio, & filiis ex eo nascituris*, masculis, & fœminis demum natis, fæminas non alitèr in portione, sed in paragio dumtaxat, nimirùm vsque ad quantitatem Legitimæ posse succedere: & ita post hæc scripta fuit per S. C. decisum in *causa Dominæ Dianæ Galluccio, cum Domino Cæsare eius fratre*, qui prætendebat etiam à paragio eam excludere; quam decisionem nouissimè refert Dom. Reg. & Marchio Capyc. Latro *decis.* 38. *à n.* 48 *ad finem.*

24 Vltimò est hic aduertendum ad illud, quod superiùs annuimus, filios in Antephato, cæterisque lucris nuptialibus *vti filios*, non autem *vti patris heredes* succedere, iuxta text. *in d. auth. hæres*, & obseruauit noster Afflict. *decis.* 37. & 314. vbi Vrsil. & Niger *in d. cap. Mulier dotarium, num.* 44. & 92. procedere de iure communi, quod per Regni legem correctum non habemus; secus de iure consuetudinario huius Ciuitatis in scriptis redacto, in quo filij succedunt *vti patris heredes*, non autem *vti filij*: vt constat ex pluribus decisionibus relatis per Pisanel. & Vrsil. *in addit. ad allegatam Afflict. decis.* 314. D. de Franch. *decis.* 106. & 621. Fab. de Anna *cons.* 74. Addentes ad Capyc. *dec.* 65. Reg. de Pont. *tract. de potest. Proreg. in tit. de success. mulier. num.* 25. Molfes. *par.* 7. *de iure Quarta, quæst.* 2. *à numer.* 7. & nouissime scripsit Io. Dom. Tassonus ad *pragm. de Antephato, vers.* 4. *obser.* 4. *n.* 62. *fol.* 310.

SVMMARIVM.

1 *Donatio facta à patre filio ad finem euitandi Retractum, an valida sit? & numer.* 2. 7. & 9.

3 *Donatio ex quibus simulata præsumenda sit, & num.* 4. & 5.

6 *Pater an, & quando dicatur legitimus administrator bonorum, quæ filio donauit; vel aliorum, in quibus vsumfructum non habet, & n.* 7. 10. 12. & 15.

8 *Pater an habeat vsumfructum super bonis per ipsum filio donatis.*

11 *Pater quid habet in bonis feudalibus filij, & num.* 13.

14 *Pater legitimus administrator bonorum filij an de administratis rationem reddere teneatur.*

16 *Pater pro filio feudatario infante an possit comparere vti pater, vel potius vti curator.*

ARGVMENTVM.

Donario, an, & quando simulara præsumatur. Parer an sit legitimus administraror bonorum filij, in quibus vsumfructum non haber, singularirer explicarur. Pater an aliquod Ius habear super bonis feudalibus filij, & an pro filio feudatario infanre possit comparere *vti pater*, vel porius *vti curator*; & de aliiis norabilibus, vbi singularis obseruatio *Dom. Ioannis Angeli Pisanelli.*

CAPVT LXIX.

1 DONATIO à patre filio facta de re nouiter aequisita, ad finem euitandi Retractum vicino competentem, quem nos *Ius Congrui* appellamus, dubitatur, an valida sit censenda, ad hoc vt demùm possit filius donatarius patrem donantem cogere ad rem donatam ipsi relaxandum.

Contigit aliàs in Sacro Consilio de hoc dubitari in causa Gratiæ Apicellæ cum Dominico eius patre, qui cùm sub die 14. mensis Augusti 1631. domum emisset intus hanc Ciuitatem sitam, sub die 16. proxima sequenti illam dictæ Gratiæ, & Constantiæ filiabus adhùc infantibus, vt vicinorum Retractum euitaret, donauit, (quod in hac Ciuitate permissum esse, iuxta Nostratum cautelam, *hodiè, emo, cras dono*, docent Napod. in *Consuet. Si quis emit, in verb. possidet, sub tit. de Iur. congr.* Afflict. *dec.* 338. *in fine*, Vrsil. *ibidem in addit. num.* 4. & alij) & cùm post annos sex dicta Gratia donataria cum dote Ducatorum sex millium Doctori Cõstantino de Viuo nupsisset, maritalibus suasionibus

sionibus inducta patrem dotantem ad medietatem donatæ domus telaxandum in ius vocauit: contradicebat pater conuentus; vndè quid iuris dubitabatur.

2 Respondi, partes nostri Supremi iustitiæ Senatus esse, Dominicum ab impetitis per filiam absoluere; sicquè dicebam de præfata donatione vti simulata nullam haberi posse rationem; aderant namquè in medio omnes coniecturæ, quæ à *Doctoribus* considerantur ad talem simulationem probandam: quibus quidèm coniecturis standum esse, ex Castrens. & Socin. tradit ex Recentioribus Stephan. Gratian. *discep. forens. tom. 3. cap. 479. num. 59.* subdens *num. seq.* sat esse in hac simulationis materia adhùc si leues afferrentur coniecturæ.

3 Et prima se offerebat causa, quæ mouit donantem ad donandum, nimirùm vt à iure Retractus vicinis competente emptam domum defenderet, non quòd verè donare voluisset: vndè hæc intentio bonorum defensionis sufficiens dicitur causa ad simulationem detegendam: probant conclusionem hanc Socin. sen. *cons. 264. num. 2. vol. 2.* Gratian. post Aret. & Becc. quos allegat, *discept. forens. tom. 3. cap. 479. num. 75.* Mascar. *de probat. lib. 1. concl. 558. num. 11. & concl. seq. num. 29.*

4 Secunda deducebatur simulationis coniectura, dum facta erat donatio coniunctis personis, & sic propriis filiabus, adhùc infantibus, nullis exposcentibus meritis; *l. data, C. de donation. l. penult. C. de bon. quæ liber.* Bart. *in l. post contractum, num. 3. ff. de donat.* Bald. *cons. 70. in prin. lib. 1.* Socin. *cit. cons. 264.* Afflict. *decis. 370. num. 14.* vbi Vrsil. in terminis, de quibus agimus *num. 7.* Franc. Beccius *cons. 52. num. 55.* Mart. *vot. 39. num. 15.* Barz. *decis. 83. num. 13.* Castil. *decis. 72. num. 20.* Reg. Rouit. *decis. 3. n. 9.* & alij penès Gratian. *loco cit. numero 67.* & Mascard. *d. concl. 559. numer. 17.*

5 Tertia, & vehemens considerabatur simulatio, cùm post peractam donationem remanserit pater donans in possessione domus donatæ, illam vti propriam locans, pensiones annuas percipiens, ad fauorem Constantini de Viuo actricis viri, hypothecæ submittens, ac demùm pro dotibus alterius filiæ in dotem assignans; quo casu omnes conueniunt, donationem præsumi simulatam: ex *l. sicut, §. superuacuum, ff. quib. mod. pign. vel hypoth. sol.* ibique Bart. *num. 5.* & in *d. l. post contractum, num. 4.* Bald. *cit. cons. 70. num. 4.* Raphael Cuman. *cons. 155.* Dec. *cons. 187. intra num. 8. vers. secundò efficax, & cons. 648. ante num. 4. vers. non obstat, quòd venditor,* Bellam. *decis. 751.* vbi tamen dicit, non per hoc solùm, quòd donator post factam donationem rei donatæ possessioni insistit, potest dici, donationem in fraudem factam fuisse, nisi aliqua alia fraudis indicia appareant; Mascard. *loco cit. num. 3. 4. 5. 6. & 17.* Giurb. *decis. 22. num. 11.* Card. Mant. *de tacit. & ambig. conuent. lib. 13. tit. 36. numer. 9.* Marant. *disput. 9. num. 25.* Peguer. *decis. 50. num. 4.* Valasc. *decis. 71. numer. 7.* Bottel. *cons. 35. numer. 29.* Anel. Amat. *cons. 93.* Rouit. *decis. 3. numer. 11.* Gratian. *loco cit. numer. 63.* Theodor. *alleg. 78. num. 6.* D. Reg. Capyc. Latro *decis. 46. numer. 5. & 7.* & alij per me relati *lib. 1. cap. 47. num. 14.* qui ferè omnes loquuntur, etiam si in donationis contractu appositum esset Constitutum, & Precarium, & Notarius pro filiis donatariis stipulatus esset; vt adhùc simulationis, & fraudis vigeat præsumptio; alioquin facile esset legem circumuenire donando, & retinendo.

6 Nec huic incontrouersæ conclusioni in aliquo obstare, dicebam actum, qui præsupponebatur per patrem donantem post celebratam donationem gestus, nimirùm capturæ possessionis dictæ domus, nomine, & pro parte filiarum, sicquè per hoc non alitèr dici potuisse, remansisse illum in possessione rei donatæ; sed vti patrem, & legitimum administratorem bonorum filiarum possedisse, in hunc modum causam possessionis mutando: Nam respondi, actum hunc, quartam simulationis coniecturam importare, vt ex Bald. *in l. 1. vers. ex hoc patet, C. de donation. ante nupt.* & in *l. 1. versic. sed quæ est ratio, C. de suffrag.* Ang. *in d. §. superuacuum, vers. fallit, quando talia:* & aliis in terminis terminantibus, immò fortioribus docet Prosp. Rendel. in *comment. ad Constit. Sancimus, §. causa verò dotis, numer. 49. de iure protom.* quò loci simulatam ostendit donationem de aliquo fundo nouitèr acquisito à patre filiæ factam in causam futuræ dotis, sic simulans, vt vicinorum Retractum euitaret, & per consequens esse locum in hoc casu Retractui; quamuis protestatio accedat à modò, administratorio nomine possidere, mutata sibi possessionis causa: quicquid hac in re dubitet Camil. Salern. ad Napod. *in d. Consuet. Si quis emit, in addit.* quæ incipit, *Quid autem, si pater:* vbi videtur pro filia tenere; sed ex ratione, quam assignat, eò fortiùs casus propositus indubitatus reddebatur, dum dicit, non esse locum iuri Retractus, si pater rem emptam filiæ 7 in causam futuræ dotis donauerit, quamuis in rei donatæ possessione remanserit, si tamen protestatur, quòd tanquàm pater, & non vt Dominus administrat, nè filia ipsa donataria aliàs indotata remaneret, quia pater ampliùs non donaret, & pecuniam consumeret: hæc ratio cessabat prorsus in casu, de quo agebatur, dùm pater, qui duabus filiabus donationem fecerat domus emptæ Ducator. quatuor millibus, & quingentis, collocauit demùm filiam donatariam, quæ in hoc iudicio erat actrix cum dote, vt suprà annuimus, Ducatorum sex millium, sicquè maioris importantiæ extitit dotatio, quàm prior simulata donatio: istámque quam tuemur sententiam paritèr amplexus fuit, & in puncto Anel. Amat. *cons. 48. cum seq.* qui omninò videatur.

8 Secundò, obiectioni factæ respondi, nullo pacto affirmari posse, patrem donantem ex actu captæ possessionis filiarum nomine, non vti dominum, sed vti patrem, & legitimum administratorem possedisse; etenim dicebam, super re à patre filio donata sicut pater ipse vsumfructum habere non potest, Glos. magna *in l. frater à fratre,* & *ibi* Bart. *numer. 16.* & Ias. *numer. 44. ff. de condict. indeb.* D. Præs. de Franch. *decis. 4. n. 17.* & alij, ita nec potest esse legitimus administrator; Io. Vinc. de Anna *alleg. 73. à n. 3. ad 8.* D. Reg. Rouit. omninò videndos *decis. 3. num. 13. & seq.* D. Reg. Capyc. Latro *cit. decis. 46. numer. 7.* id quod generale est, vt in omnibus casibus, in quibus patri non quæritur vsusfructus, legitimus administrator esse non possit; Glos. communitèr recepta in *Authen. excipitur, C. de bonis, quæ liber.* Ias. *in l. si infanti, Cod. de iur. delib.* Camil. de Medic. *cons. 98. num. 51. & 53.* & hoc etiam si filius esset minor, cùm eo casu sit illi dandus curator, Glos. *in l. si longius, §. 1. in verb. dignitatem, circa finem, vers. item si est minor:* & *ibi* Ang. *num. 7. ff. de iudic.* Bald. *cons. 408. lib. 3.* Card. Tusch. *pract. concl. lit. P. concl. 125. num. 1. & 2.* vndè cùm donans in casu 9 proposito donatam domum possidere non potuerit vti pater, & legitimus filiorum administrator, consequens erat dicere, vt tanquam Dominus possederit, sicquè fiebat locus conclusioni firmatæ, quæ concurrentibus aliis indiciis contradictorem non habet; nimirùm, vt quotiès donans in possessione rei donatæ permanet, donatio pro simulata, & fraudulenta habenda sit: quam quidèm simulationem, & contractus nullitatem potuisse per patrem conuentum excipiendo allegari, ex Recentioribus dixerunt Tiraquel. antiquis relatis, de *retract. lignag.* §. 1.

§.1.*glos.*18.*num.*24..Honded. *conf.*46. *num.*31.*& seq.* Magon. *decis. Lucens.* 25. *num.*35. Mur. *decis.*73. *num.*16.*& seq.* Iacob.Ga'lus *cons.*126.*num.*14.Mangil. *de euiction.q.*110.*num.*3. & alij. Vndè, &c.

10 Post hæc scripta, circa conclusionem paulò antè firmatam, nimirùm, vt pater censeri non possit legitimus administrator in casibus, in quibus super bonis filij vsusfructus ei enim quæritur: obseruaui *D. Io. Angelum Pisanellum* Iurisconsultum præclarissimum, & in hoc Regno primæ classis, in patre filij feudatarij infantis aliter firmasse, vt tàm in feudo, in quo certum est quòd non habet vsumfructum, quam in cæteris bonis, in quibus ei vsusfructus non quæritur, legitimus censendus sit administrator; & quòd ità practicari fecit pro Domino Antonio Cantelmo Auo paterno Domini Francisci Antonij, vt vidi in eius *obseru.* 26. propria sua manuscripta, hic imprimenda: 11 Quamuis pariter *ibi* asserat, habere patrem commoditatem fructuum ex feudo prouenientium; provt & alij hoc etiam tenuerunt, tàm ex Nostratibus, quàm alienigenis, quos citat D. Præs. de Franch. *decis.*10.*num.*9.

Verùm, credo, quòd hæc opinio respectu commoditatis fructuum (*quæ quid importet, explicant Paul. Castrens. *cons.*455. *lib.*2. Borgnin. Caualc. *de vsufr. mul. rel. num.*182. & Franc. Milan. *decis.*3. *num.*74.*lib* 2. sustineri non potest, si benè ponderantur, quæ nouissimè scripserunt Reg. de Pont. & Consiliar de Georg. *ille in lect.*7. *à num.*56. *ad finem, in tit. de his, qui feud. dar. poss.* iste *in repet. feudal. cap.*40. *à num.*25. *vers. alij sunt, qui tenent, vsque ad finem*; quorum dictis protsus confutatur opinio Ang. Aret. *in §. igitur, num.*6. *vers. sed tu aduerte, Instit. per quas perso. nob. acquiritur*, quam falsam existimarunt Molin. *de primogen. lib.*1. *cap.*19. *num.*33. Cald. *de restit. en integr. in verb. læsis, num.*145. & alij plures relati à Castil. *de vsufru. cap.*3. *num.* 58. Mastril. *decis.*82. *num.*5. & Pascal. *de viribus patr. potest. par.*1. *cap.*3. *num.*9. voluit enim *Aret.* licèt sub dubio, pattem in casibus, in quibus super bonis filij vsusfructus ei non quæritur, commoditatem habere: etenim nulla lege hoc cautum esse comperimus, nec modo aliquo iura, quæ allegat *in l. plenum, §. equitij, vers. quanquàm,* & *in l. filiosfamilias, ff. de vsu, & habitat.* hoc probare defendi potest; vndè meritò de hac opinione dubitauit D. Franch. *decis.*161.*num.*8.

12 Quibus sic stantibus, pro maiori declaratione eorum, quæ diximus respectu legitimæ paternæ administrationis filij infantis, vel etiam minoris, tàm super bonis feudalibus, quàm cæteris aduentitiis, in quibus patri vsusfructus non quæritur, dicito semper patrem super bonis filij minoris, in quibus ex hominis dispositione vsusfructus ei non quæritur, pro legitimo administratore haberi non posse: nam dùm quis legando, vel donando tibi bona sua, prohibet nè super illis patri tuo vsusfructus quæratur, videtur certè testator, vel donator de illo diffidere, & consequenter ad legitimam eorundem bonorum administrationem admitti non potest, sed dandus erit curator; cæterùm si lex est illa, quæ prohibet, nè pater super bonis filij vsumfructum habeat, ista legalis prohibitio non est tantæ importantiæ, sicut illa hominis, vt patrem à legitima administratione bonorum filij minoris repellat, sicquè benè erit ille legitimus administrator: vndè cùm ex communi Feudistarum sententia sine contradictore lex prohibeat, 13 nè pater super bonis feudalibus filij, eidem à matre, vel aliàs obuentis, vsumfructum habeat; item cùm lex vetet, nè pater vsumfructum consequatur super portione, ad quam fuit admissus eius filius, quando insimul successerunt in bonis alterius filij præmortui, *Authen. item hereditas, C. de bonis, quæ lib.* Item cùm lex pariter prohibeat, nè pater super bonis, quæ filio verè, & realiter omni fraude, & simulatione cessante donauit, vsumfructum retineat; vt probat Glos. *suprà citata in l. frater à fratre, ff. de cond. indeb.* Anna *in d. alleg.*73.*num.*3. Præs. de Franch. *d. decis.*4. *num.*17. hanc dico, legalem prohibitionem non importare, vt quia pater super bonis filij minoris vsumfructum non habet, veniat pariter ab illius legitima administratione repellendus, ità satis disertè ex *Isern.* docet Affl. *in Constit. Minoribus, num.*10. quem sequitur Reg. de Pont. *cons.*19.*n.*29. & *cons.*31. *num.*3. *&* 4. *lib.*1. Idemquè ex Alienigenis senserunt Corne. *in l. cùm non solum, §. sin autem in secunda, n.*3. *C. de bon. quæ liber.* Cagnol. *in d. l. frater à fratre, num.*161. *ff. de condict. indeb.* Cald. Pereir. *ad l. si curatorem, in verb. læsis, num.*147. *C. de in integ. rest.* & alij penes Castil. *de vsufr. in suprà cit. cap.*3. *à numer.*59. *vsque, & per totum* 64. est autem *D. Pisanelli* obseruatio superiùs relata hæc, quæ sequitur.

Iesus, Maria.

Mortuo primogenito relicto filio feudatario, fuit 14 hæsitatum, quid habere debuisset Auus paternus? nàm ratione patriæ potestatis de iure dicitur Auus legitimus administrator, ità quòd non teneatur reddere rationem, seu computum suæ administrationis; casus est *in l. cùm oportet, §. cùm autem, C. de bonis, quæ liber.* & propterea non tenetur conficere inuentarium, vt in particulari determinat Alber. *in l.*1. *C. de bon. matern. in vers. sed nunquid pater.* Et licèt in bonis feudalibus Pater, seù Auus non habeat vsumfructum, vt voluit Andr. *in cap.*1. *qui feud. dar. poss.* & *in Const. Regni, Minoribus,* & Bal. *in cap.*2. *de duobus fratribus de nouo beneficio inuest.* & *in l. si vxor, C. de condit. insert.* tamen iure patriæ potestatis patri quæritur commoditas, secundùm Bald. *in d. l. cùm oportet, in princ. col. fin. vers. quando est de feudo*, dicens, quòd quæ non possunt acquiri plenè, acquiruntur quoad commoditatem, pro quo facit Glos. notabilis *in auth. idem est, C. de bon. quæ liber.* quæ voluit, quòd in casibus, in quibus patri non quæritur vsusfructus, acquiritur commoditas fructuum, & istud etiam in terminis tenet Alex. *in apostil.* ad Bald. *in d. l. si vxor, in fin. de cond. insert.* & quia habet commoditatem fructuum, de iure dicitur legitimus administrator, vt in terminis firmat Bald. *in l.*1. *C. de bonis mater. in vers. quæro, si filio,* dicens, quòd pater dicitur legitimus administrator, non solùm 15 quia habet vsumfructum, sed quia habet solam commoditatem; quod dicit esse notabile: nec in alienatione requiritur decretum Curiæ; tùm quia in casibus, in quibus pater, qui est legitimus administrator filij, potest alienare sine decreto; vt voluit Bald. *in l. præses, C. de transact.* quem sequuntur *ibi* Papien. & alij; tùm etiã, quia in dubio nũc occurrenti de faciendo retrouenditionem per Auum, fit concurrente voluntate, & promissione filij præmortui, quo casu non requiritur decretum, vt est casus *in l.*1. *C. quando decre. opus non est*, & tenet Azo *in sum. C. de bonis, quæ liber.* quem refert, & sequitur Bal. *in l.*1. *ff. de rebus cor.* & *in l.*2. *C. de prædiis minor.* facit text. *in l. magis puto, §. si pater, ff. eod. tit.* & ità practicari feci pro Domino Antonio Cantelmo Auo Magnifici Francisci Antonij Cantelmi, mortuo Domino Honofrio primogenito, dùm tractaretur de retrouenditione facienda feudi empti per Honofrium cum pacto de retrouendendo.

Et quia tractabatur de iure feudali, vidi alterca- 16 tionem,

tionem, an comparere potuerit pater pro filio infante, agendo in materia feudali tanquam Curator, vel tanquam Pater? Dixi, quòd poterat tanquam Pater; text. est in *l.patri, ff. de minor.* adducebam Glos. *in l. tutores, in verb. inferre,* iuncto text.*ff.de administr.tutor.* posuit Specul. & post eum Io.Andr. *in tit. de procurat.§. coniuncta persona, vers. itemque his,* & pro ista opinione allegabam Bald.& Ang.in *l.sed & hi, ff.de procur.*& posita per DD. in *l.exigendi, C.eod.tit.* dicebam etiam, quòd hoc conceditur cuilibet personæ coniunctæ, si illa persona non habeat tutorem, vel curatorem, vt in *prædictis iuribus*, & per Bald. in *l. Senatus, C.qui accus.non poss.* per illum text.& sic multò fortiùs est hoc concedendum patri, ex quo de patre est text. clarus in *in d. l.patri*, & ex hoc inferebam, quòd pater licèt in feudis non habeat vsumfructum, vt *suprà* allegaui, & consequentèr non sit legitimus administrator, quia dicitur legitimus administrator, quando habet vsumfructum, vt per Glos.& Doctores *in Auth. excipitur, C. de bonis, quæ liber.* non omitto doctrinam Bart. *in l. si infanti, col. 3.* quam Alex.post alios sequitur *in 6.notab. Cod.de iur. delib.* vbi voluit per illum text. quòd pater pro filio infante dicitur esse legitimus administrator, etiam in bonis, in quibus non acquiritur vsusfructus, & per consequens in isto dubio pater non modò potest comparere vt persona coniuncta, vt *suprà* dixi, verùm etiam pro filio infante potest agere tanquam legitimus administrator, etiam in feudalibus, in quibus patri non acquiritur vsusfructus; & per consequens non video necessarium discutere, an vt Curator? & ita pertranseo in hac difficultate.

Io.Angelus Pisanellus.

SVMMARIVM.

1. *Donatio nulla est, quæ à patre filio in potestate fit, nisi fuerit iuramento roborata.*
2. *Pater an possit rem donatam filio absenti, Notario pro illo stipulante, ante acceptationem reuocare, & in alium transferre; & num.3.4.10.11.& 13.*
5. *Donatio dicitur reuocata, quotiès donans post donationem rem donatam in alium transtulit.*
6. *Notario pro absente stipulante, ius illi irreuocabile acquiritur.*
7. *Iuramentum supplet defectum absentiæ.*
8. *Dominium transfertur in donatarium ex donatione ei facta, retento vsufructu.*
9. *Dominium transfertur ex clausula Constituti.*
12. *Donatarij acceptatio an requiratur, ad finem vt donatio irreuocabilis reddatur.*

ARGVMENTVM.

Donatio facta à patre filio, an, & quando nulla sit censenda. Pater post donationem factam filio absenti; sed Notario pro illo acceptante, & stipulante; cum retentione vsusfructus, ac iurata promissione de non reuocando, Constituto, & Precario; possit rem donatam in alium transferre, antequam filij donatarij sequatur acceptatio. Stipulatio Notarij pro absente, an illi ius acquirat ante ratificationem. Retentio vsusfructus in donatione an importet translationem dominij proprietatis in donatarium. Clausula Constituti, & Precarij apposita in contractu donationis absenti factæ, an impediat dominij translationem, cùm donator rem vni donatam in alium transferre vellet.

CAPVT LXX.

DONATIO à patre filio suo in potestate existenti facta, quòd nulla sit de iure, est text. satis vulgatus in *l. donationes, quas parentes, ff. de donation.inter vir.& vxor.* est tamen certum, quòd si iuramento roborata extiterit, omnes affirmant, ex iuramenti virtute illam validam reddi: sic innumeris congestis probant Iul. Clar. in *§.donatio, quæst.8.numer.8.* ibiquè Addentes, & Rota *dec.184.n.7.* penes Seraphin. 1

Hoc præsupposito quæro, si pater filio suo in potestate constituto, sed absenti, Notario tamen pro illo stipulante, rem aliquam vsufructu retento donauerit, cum iurata promissione de non reuocando, Constituto, & Precario in amplissima forma, nùm si res illa, priusquam donatarij acceptatio accederet, fuerit ab eodem patre donante in alium lucratiuo, siuè oneroso titulo distracta, & tradita, possit filius donatarius patre mortuo rem illam sibi donatam, & à Tertio possessam condicere, vel potiùs in hoc casu dicendum sit, esse locum vulgatæ dispositioni text. *in l.quotiès, C.de rei vendication.* 2

Didacus Couar. de his agens in *Rubr. de testamentis, par. 3. à num.13. vers. est enim necessaria, ad finem numeri*, videtur in ea residere opinione (sed non degustato articulo) id primo donatario non licere; dum reiecta Paul. Castrens. sententia in *consil. 195. lib.2.* existimauit, posse donatarium ex vi stipulationis Notarij, mortuo donante, donationem acceptare, sicquè ab hærede donatoris rem donatam consequi, nec alitèr ob acceptationem in vita donantis non factam censeri illius hæredi ius quæsitum; excepto (& hic videtur, quòd sit casus noster) nisi res donata ex titulo speciali esset in alterum translata, vt in singularem successorem, quo casu, dicit ius esse illi quæsitum, & per consequens in eiusdem præiudicium acceptationem fieri non posse; allegat text. in *d. l.quotiès, Cod. de rei vendicat.* & Deci. *in consi.226.* quod *in nouis est 225. Magister Ioannes, lib.1.* & de Didaco in *hoc loco* meminit Rot. *decis.472.numer.6.* penes Seraphin. & *683. inter nouissimas diuers. par.1.* eiusdemquè opinionis esse videntur Tiraquel. *de iure Constit.in 30.limit.n.51.* D.de Franch. *dec.339. num.2.vers.quia quando esset ius*, & Francisc.de Amic. *de feud.fol.73.n.3.* 3

Cæterùm in casu proposito, illius facti qualitate attenta 4

tenta, Contrariam amplexus fui sententiam, nimirùm licere filio donatario rem sibi à patre donatam à possessoris manibus condicere, nec aliter potuisse patrem donantem rem illam, vt suprà donatam, in 5 alterum quouis titulo transferre, sic factam donationem reuocando (reuocata enim dicitur donatio, quoties donans de bonis donatis inter viuos, vel in vltima voluntate disponeret, vt ex Oldrad. Bertr. & aliis probat Cancer. *variar. resolut. part.* 1. *cap.* 8. *num* 41.) id quod libenter erit ab omnibus concedendum, si ex *infradicendis* probabimus, dominium rei donatæ in instanti donationis factæ, fuisse in filium quamuis absentem translatum. Etenim ex dictis per DD. tàm antiquos, quàm recentiores, inue-6 nio, verissimam, & incontrouertibilem esse hodiè conclusionem illam, quæ se habet, ex stipulatione Notarij pro absente ius irreuocabile eidem absenti acquiri, absque vlla cessione, etiam ante acceptationem, seù ratificationem contractus iniri, nec ad actum validandum acceptatione opus esse, cùm sat sit Notarij acceptatio pro absente: sic sanè in terminis puræ donationis absenti factæ, Notario pro illo stipulante, omissis antiquioribus scripserunt infrascripti, post innumeros, quos citant, de receptissima sententia, & communi practica totius Mundi attestantes; videlicèt Corne *cons.* 50. *vol.* 1. Crauet. *cons.* 252. Fab. Turret. *cons.* 60. *lib.* 2. Roland. à Valle *cons.* 19. *num.* 22. *lib.* 1. Reg. de Ponte *cons.* 120. *lib.* 2. Bertazz. *tract. de clauf. instrum. clauf.* 18. *glos.* 5. Guid. Papa *decis.* 49. Cachetan. *decis.* 33. De Franch *decis.* 139. Caualcan. *decis.* 41. *à num.* 13. *lib.* 1. Magon. *decis. Florent.* 57. *num.* 1. Cæsar. Barz. *decis.* 26. *num.* 10. Thesaur. *decis.* 70. *post num.* 8. & *ibi* Ilius addens, Surd. *decis.* 206. & *alibi*, Stephan. Gratian. *decis. Marchia* 39. *num* 9. & his addo nouissimè Iacob. Cancer. *variar. resol. par.* 1. *cap.* 8. *num.* 43. *& seq.* Mantic. *de tacit. & ambig. conuent. lib.* 22. *tit.* 7. *num.* 12. & Philipp. Paschal. *de viribus patria potestat. part.* 1. *cap.* 8. *n.* 158.

7 Quæ quidem conclusio in casu, de quo agimus, eò magis nostram confirmat sententiam, cùm donatio à patre filio absenti facta, iuramento extiterit roborata, & cum promissione de non reuocando, quo casu, esto quòd Notarij stipulatio deficeret, iuramentum interpositum absentiæ defectum suppleret, sicque donationem irreuocabilem remansisse; hoc enim operatur iuramentum, vt per illud ius absenti irreuocabiliter quæratur: Mant. *loco cit. num.* 22. Thesaur. *cit. decis.* 70. *num.* 8. *vers. pro concordia*, Mancin. *de effectibus iuram. part.* 4. *effect.* 23. *num.* 1. vbi dicit, non mediocrem effectum esse, quem iuramentum operatur in actibus absente parte gestis, cùm suppleat eius præsentiam, & valeant, ac si parte præsente facti fuissent; & paolò post *num.* 3. inquit, iuramentum æquiparari stipulationi Notarij; idemque affirmat Cancer. *loco cit. num.* 44. *vers. & idem est, si in donatione*, & *par.* 3. *cap.* 7. *num.* 349. & Paschal. *vbi suprà, vers. & multò fortius.*

8 Corroborantur prædicta, ac penitùs indubitata redduntur, cùm hæc, de qua agimus, donatio à patre filio absenti facta fuerit cum retentione vsusfructus, quæ quidem retentio iuris fictione operatur, vt rei donatæ dominium in donatarium transferatur: est text. ad literam *in l. quisquis*, & *in l. si quis argentum*, §. *sed siquidem, C. de donation.* vbi DD. omnes; Guid. Pap. *decis.* 46. *&* 112. Cancer. *cit. cap.* 8. *num.* 31. vbi idem dicit, quando in donatione adesset Constitutum) quod pariter in donatione, de qua agimus, legimus) illo enim in contractu descripto, ad donationis perfectionem nulla requiritur realis traditio, 9 ex quo clausula ista Constituti, est verè translatiua dominij, & possessionis, eosdemque quoad dominij acquisitionem parit effectus, sicut vera, & realis traditio; *vulgata l. quod meo*, vbi DD. communiter, *ff. de acquir. possess.* hinc Alber. de Ros. *in Rubr. C. de donation.* quem citat, & sequitur Ias. *in citata l. quoties, C. de rei vendic. num.* 16. dixit, quòd si quis testamentum faciens, dixerit, se inter viuos donare illa, quæ legatariis legauit, constituens se eorum nomine possidere, quòd si demùm aliquid ex illis, quæ in testamento reliquerat, alteri inter viuos donaret, & traderet, legatarium, seù primum donatarium in re illa donata secundo præferendum esse, assignat rationem, quia testator constituens se pro illo tenere, & possidere, in eundem dominium, & possessionem transtulit: idemquè affirmauit Cancer. *loco proximè allegato.*

Stantibus igitur prædictis in facto, & in iure verissimis, quibus enixè constat, donationem factam filio, quamuis absenti, irreuocabilem remansisse, ad eundemque filium dominium super re donata, in actu celebratæ donationis translatum fuisse; quæro Ego, quo iure affirmari vsquàm poterit, vt opinio *Paul. Castrens.* procedat, vbi res vni primo donata, Notarij acceptatione accedente, in alterum demùm particulari titulo, vt in singularem successorem transferretur? etenim tunc contraria sententia de plano procederet, quando versaremur in puris terminis *citata l. quoties, C. de rei vendicat.* quam *Couarr.* ad eius dictum firmandum allegat, nimirùm si vni esset hodiè res donata, nulla donatarij præcedente acceptatione, aut Notarij stipulatione, vel si præcederet, absque tamen iuramento, & Constituto, siuè rei donatæ vsusfructus retentione, & demùm cras eandem donator alteri donaret, vel venderet, & insimul traderet. 10

Sed quando in prima donatione Notarij acceptatio præcedit, donatoris iuramentum concurrit, & Constituti clausula in instrumento descripta reperitur, eòque magis & retentio vsusfructus rei donatæ, per quos quidem actus redditur donatio irreuocabilis, & dominium in donatarium transfertur, vt meam possem mutare sententiam, & contrariæ adhærere, indigerem, vt particularis lex mihi allegaretur, quæ expressis verbis disponeret contrarium eius, quod *suprà* firmaui, quò fit, vt nulla sit habenda ratio de dictis per Dec. *in d. cons.* 225. *Magister Ioannes*, quem *Couar.* allegat, vbi authoritate Paul. Castrens. *in citato cons.* 195 *lib.* 2. dicit, reuocabilem esse donationem absenti factam, quamuis Notario pro illo acceptante, quousque donatarij acceptatio non concurrit, sicque ante ratificationem nullum ius donatario acquiri: etenim *Paul. & Dec.* sententia magis communiter reiicitur; & vt benè aduertunt Cacheran. *in citata decis.* 33. *n.* 10. *vers. non quoquè obstat*, & De Ponte *in relato cons.* 120. *n.* 2. sunt hi *Doctores* in hoc articulo tàm in *lecturis*, quàm in *consiliis* sibi contrarij, quòd proindè allegari non merentur. 11 12

Et nè mea hæc sententia, *Doctoris* authoritate destituta videatur, allego in terminis terminantibus Soc. Iun. *cons.* 118. *vol.* 2. vbi donatio absenti facta proponebatur cum retentione vsusfructus, donec viueret donator, Notario stipulante, & acceptante, ac donatoris iuramento accedente, demùmq; eadem bona alteri donata extiterant, consultus *Soc.* quisnam ex his duobus donatariis meliora iura foueret: pro primo respondit, per *supradicta*, & alia, quæ videri, & ponderari possunt; subdens *Soc.* quòd licèt *Paul. Castrens.* & *Dec.* authoritas magna sit; tamen in hoc articulo illud de eis dici posse ait, *quandoquè bonus dormitat Homerus*: nisi dicamus (addo Ego) *Paul.* & *Dec.* loquutos fuisse in puris terminis *d. l. quoties, C. de rei vendicat.* prout loquutus fuit Couar. *loco iam dicto*, & post eum, Iul. Clar. *in citato* §. *donatio, quæst.* 13. *per totum num.* 3. 13

Hæc occurrunt.

SVMMA.

SVMMARIVM.

ARGVMENTVM.

Donatiua gemmarum, quæ fiunt à sponso sponsæ ante contractum matrimonium per verba de præsenti, num donata censeantur; & quid de gemmis donatis à consanguineis sponsi. Anulus sponsalitius in die nuptiarum à sponso sponsæ traditus, an donatus præsumatur? & de aliis notabilibus, vbi nouissima decisio *Sacræ Rotæ Romanæ*.

CAPVT LXXI.

1 DONATIVA gemmarum, quæ fiunt à sponso, eiusque consanguineis sponsæ suæ in domo patris, antequàm matrimonium per verba de præsenti contraheretur, dubitaui *lib.* 1. *cap.* 90. an ipsi sponsæ donata censeantur, ità vt tàm in vita, quàm in morte possit de illis liberè disponere? & ex pluribus, quæ exaraui, versantes in re dubia, nimirùm quando plenè, & perfectè de sponsi animo non constat, an donare voluerit, (quia quando constat, quòd sponsus donare voluit, res est sine dubio, vt nouissimè refert decisum Reg. Leo. *decis.* 15. *par.* 3. *omninò videnda*, quando de his dubitari contigerit) demonstratum fuit, quòd nullatenus donata censeantur.

Sed quia post hæc scripta, in hoc articulo quamplurimæ inter nostros Nobiles, & populares primi Ordinis, huius Supremi Senatus in contrarium prodierunt decisiones, nonnullásque pariter obseruaui relatas à Ioan. Baptista de Thoro *in compend. decis. p.* 1.2. *&* 3. *in verb. donatiua, in verb. pecunia missa, & in verb. vestes*, adeò vt certo modo videatur his temporibus inducta consuetudo sic pro muliere iudicandi, cogor nunc satis de mea opinione in hac Ciuitate dubitare. Verùm quòd in puncto iuris, hæc, quam tutatus sum, sententia, nullatenus in dubium reuocari possit, credo, satis veritatem hanc *d. cap.* 90. me demonstrasse, & vt quæ *ibi* dixi eo magis inpræsentiarum robur recipiant, rogo nostræ Iurisprudentiæ Professores, vt quando in posterum de his dubitari contigerit, adeant determinationem nouissimè à Rota Romana in hoc articulo emanatam in *vna Romana Iocalium, sub die* 11. *Decembris anni* præteriti. 1641. coram doctissimo *Domino Merlino*, cuius quidem decisionis aurea verba, & tanto Authore digna, vt omnibus innotescant hic imprimi curaui, & sunt tenoris sequentis.

Lunæ 11. *Decembris* 1641.

2 Hæres bonæ memoriæ D. Marchionis Vincentij Iustiniani, coram A. C. petiit à D. Eugenia Spinula vxore dicti Marchionis, gemmas, & alia iocalia, quæ asserebat, fuisse transmissa, & tradita eidem Dominæ Eugeniæ, partim à Viro, partim à bonæ memoriæ D. Iosepho patre, partim à claræ memoriæ Cardinale Iustiniano, fratre eiusdem Marchionis Vincentij, & per sententiam condemnata fuit Domina Eugenia ad restituendum. Causa verò appellationis coram me introducta, hodiè Domini responderunt, iocalia, de quibus in sententia A. C. esse restituenda, exceptis inauribus.

Et pro resolutione, Domini duas firmarunt conclusiones; vnam in facto, alteram in iure.

Primam in facto, Quòd constet de traditione, & valore dictorum Iocalium ex confessione ipsius Dominæ Eugeniæ; ex libris bonæ mem. Iosephi, per eandem iudicialitèr approbatis; ex depositione Domini Camilli de Maximis, nepotis Domini Marchionis Vincentij; & ex schedula eiusdem Marchionis; quæ omnia habentur in *summario, n.* 2.3.4. *&* 5.

Siquidem D. Eugenia in protestatione, dum exhibuit, & penès Patrem Carmelitam deposuit Iocalia, ingenuè fassa est, hæc Iocalia tradita sibi fuisse à suis affinibus, qui nulli alij esse poterant, quam consanguinei D. Marchionis Vincentij; qua confessione, præsertim iudicialiter facta, nulla maior datur probatio: Iosephus verò in libris singula Iocalia descripsit, cum nomine, ac determinato pretio. Camillus autem de Maximis testatur, hanc eandem traditionem factam Dominæ Eugeniæ, qui testis, licet vnicus, tanquam de facto proprio deponens, ac nepos mariti, videtur omni exceptione maior, & vtporè, qui nullum in hac causa interesse habebat, & cum hac depositione mortuus iam est, multum 3 certè probat; Bart. *in l.* 1. *§. idem, num.* 3. *ff. de quæst.* Rot. apud Cæsar. de Grass. *decis.* 3. *n.* 6. *de prob. & in recent. dec.* 311. *n.* 7 *p.* 6. fuitque in simili firmatum in *Firmana pensionis* 10. *Iunij præteriti coram bon. memoria Pirouano.* Præsertim iuncta iuris assistentia, & præsumptione, quòd omnia existentia penès vxorem, præsumantur tradita à marito, vel acquisita de eius bonis, *l. Quintus Mutius, ff. de donat. inter vir. & vxor.* Rota coram Bisignetto *dec. vnic. n.* 9. *de donat. inter vir. & vxor.* quæ iuris assistentia indubiam testi tribuit fidem, Abb. *in c. auditis, num.* 15. *de præscript.* Rot. *decis.* 480. *sub num.* 3. *& dec.* 512. *etiam n.* 3. *p.* 1. *recent.* & demùm Marchio Vincentius in schedula recensuit illa, tanquam existentia penès Dominam Eugeniam, quæ facit non leue adminiculum, cùm reperiatur verificata, quòd alia Iocalia iam per eam fuerint restituta, atque fuerit facta tempore non suspecto; & idem Marchio sub eadem assertione decesserit, nec sit censendum, eum voluisse decedere cum peccato.

4 Posita autem hac probatione de traditione Iocalium, & de eorum existentia, intrat iuris conclusio (& hæc est altera conclusio à DD. firmata) quòd data per Marchionem

Marchionem Vincentium maritum, cùm sint pretiosa, & magni valoris, neque destinata ad vsum quotidianum, sed festiuum, & deferenda dum in publicum prodiret sponsa, non præsumuntur donata, sed tantùm accommodata ad vsum, & causa, ac gratia ipsius mariti, eiusque honoris, vt ornatior sponsa incederet; *l. si vt certo, §. interdum, ff. commod.* ibi, *vel si sua dumtaxat causa commodauit sponsæ forte suæ, vel vxori, quò honestius culta ad se deduceretur*; vt communiter Doct. *in l. penult. §. seruis vxoris, ff. solu. matrim.* Baldus *in Anthen. ex testamento, num. 30. C. de collat.* Angel. *cons. 339. num. 2. versic. contrarium*, Anchar. *cons. 181. n. 3.* qui refert, ita consuluisse, ac sensisse Io. de Canamonte, Raynerium de Forolio, & alios celebres I.CC. Castrens. *cons. 438. n. 2. p. 2.* Boër. *in Consuet. Biturig. c. 8. col. 4. post med.* vbi dicit, ita pluries fuisse iudicatum contra viduas, Afflict. *dec. 315. n. 1. & 2.* qui dicit, ita fuisse iudicatum in Consilio Neapolitano tribus vicibus contra nobiles fœminas, Surd. *decis. 166. n. 4. & seqq.* Card. Mant. *de tacit. lib. 21. tit. 6. n. 5. & 6. ac seqq.* qui de receptissima testatur sententia, latissimè Sanchez *de matrim. lib. 6. disput. 25. n. 10. & seq.* Cyriac. *controu. 120. num. 50. & 67.* & Rota sequuta est hanc opinionem, vt coram Bisignetto *d. dec. vnic. sub n. 4. vers. quoad vasa, & iocalia. & n. seqq. de donat. inter vir. & vxor. in Vrbeuetana Iocalium 12. Iunij 1589.* coram Orano, *in Ferrarien. Lucri dotis* coram bo. mem. Patriarcha Manzanedo, quæ est *decis. 113. part. 1. recent.* & coram Sanctæ mem. Gregorio XV. *decis. 474.*

5 Euidensque ratio est, quia dum potest credi, maritum tradidisse hæc Iocalia ad pompam, & dignitatem suæ familiæ, vt satisfaceret consuetudini Patriæ (dedecus enim illi fuisset, si inculta sponsa eius prodiisset) reiicienda est præsumptio donationis, quæ nunquam solet admitti, dum alia recipi potest, *l. cùm de indebito, ff. de probat.* Sanchez, Cyriac. & alij *suprà* allegati, & perpendit Rota *in d. decis. vnic. n. 6.* coram Bisignet. *de donat. inter vir. & vxor. & in d. decis. 113. num. 4. p. 1. recent.*

6 Nec verò vlla facienda est distinctio, an illa tradita fuerint, consummato iam matrimonio, vel ante matrimonium, prout putabat Antonius Gomez, quia, quocunque tempore inspecto, nunquam censentur donata, quando sunt pretiosa, semper enim militat eadem ratio non præsumendæ donationis, dum alia capi potest præsumptio; & benè hoc probat text. *in d. l. si vt certo, d. §. interdum*, ibi, *sponsæ fortè suæ, vel vxori, ff. commod.* Imol. *in l. penult. §. seruus, sub numer. 12. vers. item attende, ff. solut. matrim.* Roland. *cons. 10. num. 13. vol. 1.* Clar. *§. donatio, q. 10. n. 3.* Rot. *d. decis. 113. num. 7. p. 1. rec.* & coram sanctæ memoriæ Gregorio XV. *d. dec. 474. num. 2.* & Rota *in d. decis. 113. num. 9.* prudentèr dubitauit de opinione *Antonij Gomez*, quem postea, & insupèr *Mantaluum, ac Matienz.* malè distinguentes apertè reprobauit Gutierrez *pract. quæst. ciuil. lib. 2. q. 19. per tot.* & hanc etiam reprobat distinctionem Sanchez *de matrim. d. li. 6. disp. 25. n. 28.*

7 Et hæc quidem certiora fiunt in casu nostro, quia Marchio Iustinianus, vt cautiùs ageret, mandauit in suo testamento vendi iocalia, quæ dispositio, vel indicat, à principio nullam ipsum habuisse voluntatem donandi, & se conformasse cum præsumptione iuris; vel quatenus fuisset donatio, eam reuocauit, prout facere potuit, dum huiusmodi donatio morte tantùm confirmabatur; Abb. *in c. donatio, num. 3. & 7. de donat. inter vir. & vxor.* benè in his terminis Corn. *cons. 101. n. 11. vol. 1.* Honded. *cons. 30. n. 15. vol. 2.* Card. Mantic. *de tacit. d. lib. 21. tit. 6. n. 15.* Cyriac. *d. controuers. 120. n. 78.*

8 Procedunt autem hæc etiam & respectu iocalium, quæ bonæ memoriæ D. Iosephus socer transmisit ad D. Eugeniam nurum, illa enim neque censentur donata, sed transmissa, vt impleret ipse partes filij, cui onus incumbebat honorificè, & condecentèr vestiendi, & ornandi vxorem; ita de traditis à socero nurui, Bald. *in l. omnimodò, §. imputari, sub n. 4. vers. Quid ergò, C. de inoffic. testam.* Surd. *d. decis. 166. n. 5.* Sanchez *de matrim. d. lib. 6. disp. 25. n. 33.* Fontanell. *de pact. nuptial. claus. 7. glos. 3. p. 6. n. 91.*

9 Hic verò, vltra hanc præsumptionem iuris, habemus etiam expressam declarationem voluntatis eiusdem Iosephi soceri, exaratam in libris, in quibus expressit, se emisse pro vsu D. Eugeniæ, vxoris sui filij, quæ declaratio omnem excludit donationem, Roman. *cons. 146. sub num. 2. vers. Et secundum*, Fontanell. *d. loco, n. 84. & 85.* vbi, quòd cùm sit de his, quæ pendent à voluntate, sufficit protestatio extraiudicialis, & etiam absente parte facta.

10 Idemque dicendum pariter est respectu Margaritarum, quas claræ memoriæ Cardinalis Iustinianus frater mariti eidem D. Eugeniæ transmisit, quia censetur tradita quidèm vxori fratris, sed vt ornatior ipsa incederet, fratri enim intererat conseruare familiæ splendorem, vt fratris vxor mundo muliebri compta prodiret in publicum; non autem eidem vxori donata censentur, sed potiùs fratri, ratione sanguinis; neque enim vlla alia ratione moueri potuit Cardinalis, vt margaritas illas transmitteret, nisi charitate erga fratrem, & amore ergà propriam familiam: ita in his terminis Bart. *in l. sed si plures, §. in arrogato, num. 4. & ibidem* Alex. *num. 13. ff. de vulg.* Ias. *in eadem l. §. ad substitutos, num. 9.* vbi, quòd dubium est in practica ab hac opinione discedere; quæ etiam tutior est, Castrens. *d. cons. 438. sub eodem num. 2. p. 2.* Roland. *d. cons. 10 sub num. 11. vers. tamen in dubio, vol. 1.* Clar. *§. donatio, d. q. 10. n. 2.* Sanchez *de matrim. d. lib. 6. disp. 26. n. 4. 6. & 11.* Fontanell. *de pact. nuptial. d. claus. 7. glos. 3. p. 6. n. 92.* qui testatur, ita fuisse decisum in Senatu Cathaloniæ.

11 Et quamuis in contrarium allegentur nonnulli: tamen hæc est communior opinio, & aliqui ex illis allegatis loquuntur, quando consanguineus mariti transmittit ad sponsam iocalia, & alia ratio considerari poterat, præter motiuum sanguinis, vt puta si ipsa sponsa esset benemerita de donante, & donans aliquid posset sperare ab ipsa, vel illius contemplatione, vel alia huiusmodi motiua concurrerent, quæ, vel æquè vrgerent, vel superarent motiuum consanguinitatis cum marito, ita vt consanguineus mariti non donauerit intuitu ipsius mariti, sed potiùs sponsæ, vndè eidem etiam sponsæ illa tali vrgente coniectura censenda essent donata; vt benè per Menoch. *præsumpt. 26. n. 1. lib. 3.* Gratian. *discept. 189. sub n. 8. vers. Quod etiam esset in vxore*, Sanchez *de matrim. d. lib. 6. d. disp. 26. num. 6. & 7.* hic autem non potest considerari alia ratio, propter quam Iosephus, & Cardinalis Iustinianus donauerint, nisi quòd ille pater, hic autem frater esset Marchionis Vincentij mariti.

12 Alij verò *Doctores* loquuntur in muneribus factis per Principes Ambasciatoribus, quæ munera Ambasciatoribus ipsis, non autem eorum Principibus, à quibus missi sunt, censentur acquisita; quandoquidèm est in his ius præcipuum, vt donatum à Principe, censeatur donatum, & acquisitum iis, quibus res tradita est; non autem quorum contemplatione donatum est: *l. cùm multa, Cod. de bonis, quæ liber.* Bart. *in l. si verò, §. item quicquid, sub num. 3. ff. solut. matrim.* Castrens. *in l. dotalem, numer. 6. ff. eodem*, Brun. *de legat. cap. 6. lib. 4.* Roland. *d. cons. 10. num. 9. vol. 1.* Menoch. *d. præsumpt. 26. num. 8. & 13. lib. 3.* Sanchez *de matrim. d. lib. 6.*

d.lib.6.disp.26.sub num.15. vers. secundò, nam in donatis: & quia, vt plurimùm, huiusmodi munera, quæ Ambasciatoribus traduntur, sunt proportionata conditioni Ambasciatorum, non autem Dignitati Principum, & ideò si essent munera magni valoris, & congrua Principibus mittentibus, ad eosdemmet Principes spectarent; Roland. *d.cons.10. sub num.11. vers. vltimò non obstat, vol.1.* Menoch. *præsumpt. 27. num.3. lib.3.* Sanchez *d. disp.26. sub num.15.d. vers. secundò, nam in donatis, lib.6. de matrim.* In muneribus autem ordinariis præsumitur, quòd Principes, & mittentes, & donantes intelligant, vt huiusmodi munera Ambasciatoribus acquirantur. Sed hic cessat omnis difficultas, quia idem Camillus de Maximis, nepos etiam Cardinalis, & optimè informatus, deponit de hac voluntate donantium, ibi, *Tanto il S gnor Marchese Vincenzo, quanto il Signor Gioseppe, suo padre, & il Cardinale predetto, compiacendosi di veder comparire la Signora trà l'altre Dame riccamente ornata, &c.*

Decisio autem coram bonæ memoriæ Cardin. Seraphin. .1108. *numer.5. & 6.* incidenter loquitur, quia *ibi* principaliter agebatur in materia pensionis, nec constat, quòd res esset pretiosa.

13 Non obstat, quòd donatio iocalium præsumatur in Nobilibus, & Magnatibus: quoniam immò contraria sententia est verior, vt iocalia pretiosa, neque in Nobilibus censeantur donata, quemadmodùm de pretiosis ornamentis, traditis filiæ Ducis Vrbini à Roberto Malatesta coniuge, consuluit Corn. *d. cons.81. vol.1.* & sequuntur, ac approbant Laderch. *cons.118. num.3.& 4.* & Honded. *d.cons.30. vol.2.* & de Magnatibus Regni, atque opulentissimis Viris loquitur Gutierrez *pract quæst.d.li.2.q.19.n.4. & 9.* & de Familia Bentiuolia, quæ Nobilissima est, emanauit *decisio illa 113.p.1.recent.* contrariáque opinio aliquam probabilitatem haberet, si coniuges disparis conditionis essent, vt notat Surd. *d. decis.166. num.22.* Gratian. *d.discept.189.num.19.& 20.* & considerauit eadem Rota *d. dec.f.113. num.14.p.1.recent.* quæ disparitas hic cessat.

14 Neque vrgent in contrarium coniecturæ ponderatæ, quia ad inducendam donationem requiruntur plures, & validissimæ, quæ vim habeant probationis concludentis, Dec. *cons.176.sub num.1.vers. vndè actor*, Corn. *cons.11. sub num 5. vers. qui dicit, vol.3.* Riminal. Iun. *cons.342.n.m.111.* Aldobrand. *cons 99. num.15. lib.1.* cùm semper facienda sit interpretatio exclusiua donationis, & vt potiùs præsumatur fatuitas, *d. l. cùm de indebito, ff. de probat.* Bald. *in l.1. sub n.3.C.ad Trebell.* Menoch. *de arbitr.casu 88.n.3.* Bero. *cons.55.n.10.vol.1.* Rimin. Iun. *cons.174.n.54. & seqq. & cons.484.n.40.* Rot. *dec.69.n.1.& seqq part.7.recent.*

Deductæ autem sunt leuissimæ; verba illa Nuncij 15 deferentis lineam margaritarum, *vi mandano questi così per giocare*, sunt verba blanda, & iocosa, ad hoc prolata, vt puellæ sponsæ animum, & gemmis, & verbis recrearet, non autem, vt indè desumi posset argumentum donationis; quemadmodùm dicitur de verbis iactatoriis, & blandis, *in cap. cùm venissent, & ibi* Canonistæ, *de instit. & in l. ità stipulatus*, vbi Ias. *num.5. ff de verb. obligat.* & in his terminis Sanchez *de matrim.d.lib.6.disp.25.sub n.14.vers. tertiò, quia ibi*, sed vrbanitatis, & officij gratia dicta, quæ obligationem non pariunt.

16 Tempus transmissionis iocalium, quòd cõtigerit inter Solemnia Natalitia; non concludit, nec infert donationem; quia hæc iocalia erant notabilis valoris, ità vt inter strenas aptè referri non possent, & eo tempore tradita sunt iocalia, quia tunc contigit aduentus sponsæ ad Vrbem.

Verba illa, quibus vsus fuit Nuncius, dùm obtu- 17 lit iocalia, *Vi dona il Signore, &c.* vel debent impropriari, ità vt intelligatur donatus vsus, non autem proprietas, vt in his terminis benè Bart. *in l.1.§.nec castrense, num.10 ff. de collat. bonor.* Bald. *d. authent. ex testamento, num.31. & 32. C. de collat.* Alex. *cons.155. num.11. lib.7.* Roland *d.cons.10.num.15.vol.1.* Laderch. *d.cons.118. num.2.* Sanchez *de matrim. d.lib.6. d.disp. 25. num.14. & 15.* Fontanell. *de pact. nupt.d. claus.3. num.76.p.6.* Rot. *d.decis.113.num.11.par.1.recent.* vel docendum esset de facultate Nuncii, deferentis dicta iocalia pretiosa, vt posset donare; Bald. *d. authent. ex testamento, sub n.32.C.de collat.* Honded. *d. cons.30.n.25. vol.2.* Rot. *d.decis.113.num.1.p.1.recent.*

Quòd hæc iocalia essent congrua sponsæ tantum, 18 & ad vsum mulierum ordinata, paruifaciendum videtur tale argumentum: quia vt plurimum, iocalia, quæ dantur mulieribus tempore nuptiarum, viris non conueniunt & ideò hanc distinctionem, an iocalia conueniant soli vxori, vel marito, non admittunt, sed indistinctè, quòd nunquam intelligantur donata vxori, sed solùm ad vsum concessa, firmarunt Imol. *in l si pater, d.§. ad substitutos, sub. num.11. vers. sed certè hæc opinio, ff de vulg.* Alex. *in d.l sed & si plures, §.in arrogato, num.13. ff. eodem,* Roland. *d.cons.10. sub.n.11. vers. sed quando donantur munera, vol.1.* Lup. *de donat. §.45.num.8. & seq.* Menoch. *d. præsumpt.26.n.9. lib.3.* Sanchez *de matrim. d. lib.6.d.disp.26 sub num.15. vers. probabilius autem credo*, & semper stat inconcussa ratio illa, quòd dicantur tradita, vt maritus, & consanguinei illius consulant dignitati familiæ, & quia illos puderet è domo eorum exire sponsam incomptam, & sine consueto ornatu, & capienda est omnis alia interpretatio pro exclusione donationis.

Demùm cadit tota vis coniecturarum, quæ dona- 19 tionem possent arguere, dùm ex testamento Iosephi, & Vincentij, ex schedulis, & alijs euidentèr apparet, istos noluisse donare, sed tantùm ad vsum accommodare, vndè coniecturæ pro donatione debent cedere coniecturis validioribus, immò probationibus excludentibus donationem.

Non obstat, quòd anulus, vnà cum Adamante 20 notabilis valoris, tanquàm sponsalitius spectet ad D. Eugeniam, & ei censeatur donatus; Bald. *in d authent. ex testamento, sub num.31 vers. item quæritur, C. de collat.* Roman. *d. cons.146 sub num.2. vers. nunc verò in isto casu*, Natta *cons.317.num.3.* Crauet. *cons.443 sub n.15. vers. quintò anulus*, & sequitur Honded. *d.cons.30 sub num.41. vers. prout & tertiò, vol.2.* Cardin. Mantic *de tacit.lib.20.tit.1. sub num.17. vers. secundò est aduertendum*, Giurb. *ad Consuetud. Messan.c.13. glos.4. num.1.* Thes. iun. *q.15. num.2. lib.3.* Surd. *d. decis. 166. num.1.* Peregr. *decis.140. sub n.1. vers. videamus, quid*, Gratian. *decis. Marchiæ 118. sub num 9. vers. adde, quod isti*, qui loquuntur, etiam quòd anulus esset pretiosissimus, vt Ant. Faber in *suo Codice, lib.5. tit. 1. de donat. ante nupt. definit.2. vers. anuli nuptiales*, Fontanell. *de pact. nupt. d. claus.7. glos.3. num.56. p.6.* Cyriac. *d. controuers.120 num.59. & seq.*

Quoniam, quicquid sit de veritate istius opinionis, 21 quæ habet contradictores, nempè Castill. *ad l. Taur.52. in fin.* & Sanchez *de matrim. d. lib.6. disp.23. num.10.* & videtur dubitasse Peregr. *d.decis.140. sub. d. vers. videamus, quid, in fin.* & Bertazzol. *cons. ciuil.59. nu.21.* & alij, & in hoc anulo sponsalitio dùm est pretiosus, militare videtur eadem ratio, vt sponsus traderit pro seruando ritu Ecclesiæ in nuptijs, non autem animo donandi, & Doctores illi pro communi opinione allegati, innitunnr tex. *l. si quis pro vxore, & l. si donate res, §. si sponsus, ff. de donat. inter vir. & vxor.* qui text. emanarunt eo tempore, quo anuli sponsalitij

ſponſalitij non erant pretioſi, immò nec aurei, ſed ferrei; vndè nil mirum, ſi tunc cenſebantur donati, quaſi quotidiani, & exigui valoris; omnes enim Doctores in hac materia excludunt donationem in pretioſis, & rebus feſtiuis, & ſolùm admittunt in quotidianis, & modici valoris: hocque idem ſenſerunt *Statuentes Romani*, qui *lib. 1. cap. 135.* permiſerunt donationem, & induxerunt præſumptionem illius quoad anulum ſubharrationis, quatenus tamen ſit ſine lapide, & ſic exigui valoris; in quo *Statuentes* videntur reſpexiſſe ad priſcum illud tempus, & morem, quo Romani ſponſi ſubharrabant ſponſas anulo ferreo, & ſine gemma, vt ex Plinio, & D. Hieronymo deſumunt Briſſon. *de rit. nuptiarum, in princ. verſ. his à Paulo relatam*, Petr. Gregor. Tholoſ. *ſyntagm. iur. par. 2 1. lib. 8. cap. 7. num. 3.* Roſin. *antiqu. Roman. lib. 5. c. 37. in princ. verſ. ferreum vero anulum*, Alex. ab Alexandro *genialium dierum lib. 2. cap. 5. verſ. anulus tamen ſponſæ.*

Non eſt opus in præſenti examinare huiuſmodi controuerſiam, quia non probatur, hoc anulo pretioſo, ac magni valoris deſponſatam fuiſſe Dominam Eugeniam.

22 Quò autem ad inaures illas, cum quibuſdam notis, vt dicitur, *à Ciſra*, Domini dixerunt, illas ſpectare ad D. Eugeniam, quia ſunt modici valoris, attenta coniugum nobilitate, & ad quotidianum vſum deſtinatæ, licèt ſint cum aliquibus adamantibus, qui tamen ſunt exigui ponderis, vndè Domini arbitrati ſunt, non congruere illis nomen rerum pretioſarum, proindèque benè poſſe, ac competenter ſpectare ad viduam, prout in ſimilibus terminis de Torque aureo, & anulis non magni valoris, & aliis, inter Nobiles arbitratus eſt Senatus Neapolitanus, teſte Afflict. *d. deciſ. 315.* & admittit Menoch. eſſe Iudicis partes hoc arbitrari, *caſu 218. num. 5. de arbitr. iudic.* Gutier. *pract. quæſt. d. lib. 2. d. q. 19. num. 9.* Cyriac. *d. controu. 120. num. 54. & 72.* Surd. *d. deciſ. 166. num. 8.* Caſtill. *deciſ. 93. num. 9.*

Et ità vtraque parte informante, ter diſcuſſa cauſa, reſolutum fuit, &c.

SVMMARIVM.

1 *Electio Superiorum in monaſteriis per vota ſecreta fieri debet, ità vt ſingulorum eligentium nomina nuſquàm publicentur.*

2 *Electio Superiorum an nulla cenſenda ſit, ſi ſcrutatores publicauerint, omnium conſenſu electionem fuiſſe factam.*

3 *Nominatim fieri dicitur, quod ità exprimitur, vt de eo nequeat dubitari.*

4 *Ratio quæ fuerit Concilij Trid.* ſeſſ. 25. cap. 6. de Regularibus, *vt per vota ſecreta fieret electio.*

5 *Legis mens potiùs quàm verba ſunt attendenda.*

ARGVMENTVM.

Electio ſuperiorum in Monaſterio nùm irrita ſit cenſenda, attenta diſpoſitione Concilij Trid. *ſeſſ. 25. cap. 6. de Regularibus*, vbi ſcrutatores, illam omnium conſenſu fuiſſe factam publicarent.

CAPVT LXXII.

Electio Superiorum in Monaſteriis 1 quibuſcunque certum eſt, quod non niſi per vota ſecreta fieri debet, ità vt ſingulorum eligentium nomina nunquam publicentur; ſic ſtatuit Tridentina ſanctio *cap. 6. ſeſſ. 25. de Regular.* expreſsè diſponens, quòd vbi contra illius *Decreti* conſtitutionem aliquis electus fuerit, electio irrita ſit.

Sed audiui, in dubium reuocari, an nulla cenſenda eſſet electio, vbi votis omnibus iam datis, 2 vnus ex vocalibus à ſcrutatoribus poſtularet, vt publicarent, ſi, vel nè electio cum omnium votis, & conſenſu ſequuta eſſet? cui affirmatiuè reſponderent, quòd omnes, nimirùm, in electum eligendo concurrerunt, an, inquam, per hanc publicationem *Concilij decreto* contrauentum ſit?

Certè, ſi verba *Concilij* perpendimus, videtur, ad electionem non ritè fuiſſe proceſſum; quia publicando, quòd omnes in electione concurrerent, aliud non eſt, niſi implicitè ſingulorum vocalium nomina propalare; argumento text. *in l. 1. ff. de liber. & poſthum.* vbi id nominatim fieri dicitur, quod ità exprimitur, vt de eo nequeat dubitari; At ſi mentem 3 *Concilij* attendamus, ſecus dicendum erit; etenim non alia ratione, teneo indubitanter, ſic vt ſuprà *Sacroſanctum Concilium* ſtatuiſſe, quia cùm vt plu- 4 rimùm, & ferè ſemper electio non ſequatur cum omnium conſenſu, ſi vota publicarentur, ſciret electus illum, qui votum ei non dedit, & ſic de facili odium inter eos naſci poſſet, eum ea conſequentia, quæ inter Fratres, & Monachos conſiderari poteſt; hæc, inquam, ratio ceſſat in caſu propoſito, nam dum publicatur, electionem vnico omnium ſpiritu fuiſſe factam, non eſt, quòd ex hac publicatione aliquid mali oriri poſſit: cumque mens, non autem legis verba ſint attendenda, *l. non dubium*, 5 *§. de legib.* & in caſu notabili dixi Ego *lib. 1. cap. 1. num. 50.* proindè non multum dubitarem in aſſerendo, electionem, de qua ſuprà, ritè peractam; ſcio tamen in facti contingentia contrarium conſuluiſſe Virum quendam in vtroque Iure conſummatiſſimum, qui demùm, quæ eſſet hac in re mea opinio, ſcire voluit, &c.

SVMMARIVM.

1 *Emphyteuta alienans rem emphyteuticam irrequiſito Domino incidit in Commiſſum, quæ concluſio limitatur pluribus modis, num. 2. 3. 4. 5. 6. & 7.*

8 *Emphyteuta alienans ſaluo aſſenſu Domini cum clauſula*, nec aliter, nec alio modo, *an incidat in Commiſſum; & num.* 10. 11. 12. 16. 17. 18. 23. *& 25.*

9 *Clauſula*, nec aliter, nec alio modo, *quid importat.*

13 *Emphyteuſis quando eſt hæreditaria tranſit ad quemlibet, etiam extraneum hæredem; & num. 19. & 20.*

14 *Conſenſus directi Domini an requiratur, quando emphyteuſis in alium transfertur iure Congrui, & num. 15.*

21 *Emphy*

21 *Emphyteuta alienans irrequisito Domino, possessione non tradita, non incidit in Commissum;*

Sed quid si in contractu adiecta est clausula Constituti, & n. 22.

23 *Emphyteuta alienans irrequisito Domino, sed saluo eius assensu, an tradita possessione ad euitandam caducitatem possit pro assensu ad Dominum recurrere.*

ARGVMENTVM.

Emphyteuta num incidat in Commissum, si rem sibi in emphyteusim concessam alienauerit, saluo tamen assensu Domini, & cum clausula; *nec aliter, nec alio modo.* Emphyteuta alienans, & possessionem tradens saluo assensu Domini, an ad caducitatem euitandam possit Dominum præuenire, & consensum petere, & infra quantum tempus. Casus enumerantur, in quibus emphyteuta potest rem emphyteuticam alienare sine directi Domini consensu: & de aliis; vbi nouissima decisio *Sacræ Rotæ Romanæ.*

CAPVT LXXIII.

1 Emphyteuta si emphyteusim, directo Domino prius non requisito, alienauerit, quod incidat in Commissum, cautum est vtroq; iure; si quidem de iure Ciuili est text. vulgatus in *l. fin. Cod. de iur. emphyt.* & de iure Canonico in *c. potuit, extra. de loca.*

Est verum, quod aliquando hæc iuris conclusio fuit à *Doctoribus* in pluribus casibus limitata; & præ 2 cæteris *Primò*, vt non habeat locum, quando emphyteuta in alium titulo lucratiuo emphyteusim transferret; ita Glos. *in d. l. fin. in verb. aliis vendere*, Bald. & Imol. *in l. fideicom. §. fin. ff. de leg. 1.* aliique plures relati à Iul. Clar. in *§. Emphyteusis, quæstion. 15.* Se-3 cundò, quoties pater rem emphyteuticam pro filia collocanda in dotem daret, vt ex Specul. Io. Andr. Iaf. & Soc. probat Hippolyt. Marsil. *singul. 443.* Tertiò non incideret emphyteuta in Commissum, si tenens emphy-4 teusim communem cum alio, in illum partem suam alienaret; ita ex Bart. & Ang. probat idem Marsil. 5 *sing. 24.* Quartò nec pariter à iure suo caderet emphyteuta, si super fundo emphyteutico, domino irrequisito, seruitutem aliquam imponeret; *l. 1. ff. de seruit.* ibique Florian. & Paul. Castrens. Cæpol. *de seruit. vrban. prædior. cap. 14. num. 4.* Quintò vbi alienatio esset ne-6 cessaria causa sequuta esset, Afflict. *decis. 191.* Sextò, aliis omissis, quoties emphyteuta sub pacto legis 7 Commissoriæ, vel Addictionis in diem venderet emphyteusim, Iaf. *in d. l. fin. n. 138. C. de iur. emphyt.*

8 Sed insistendo conclusioni in principio firmatæ, quid dicendum, si emphyteuta rem sibi concessam in aliquem alienauerit, saluo assensu Domini, cum clausula, *nec aliter, nec alio modo?*

Hæc est vulgata quæstio, eamque ex professo tractarunt innumeri Doctores, quos refert Barbosa *de claus. vsufreque. claus. 81. num. 18.* Apud nos autem quando de his tractari contingit, pro Commisso, clausula prædicta non obstante, solet allegari Grammat. *decis. 49.* cui non contradixit Præs. de Franch. *decis. 167.* & Genuens. *in Praxi Archiepisc. cap. 44.* dicunt enim, quòd cùm hæc protestatio sit contraria facto, nil debet operari.

Pro contraria verò parte solet ponderari huius 9 clausulæ vis, quæ conditionem importat; vt dixerunt DD. quos ad nauseam refert Barbos. *loco citato, num. 11.* vndè si facta in hunc modum alienatione, ad Dominum directum pro consensu recurritur, eumquè ille denegaret, resoluitur alienatio ac si nunquam facta esset, ac proindè non est cur de Commisso tractari possit: huiusquè sententiæ fuerunt nonnulli ex illis, quos refert Barbos. *loco cit. n. 18.* signantèr Ant. Gamma *decis. Lusit. 147. numer. 4.* vbi optimè Diaz de Mena; qui dicit, hanc magis communem esse sententiam, quamuis sequuta traditione plures contrarium teneant; quorum opinionem in-10 telligit veram, si contrahentes post traditionem sequutam nimium distulerint consensum à directo Domino petere, nam tunc, vel protestatio (dicit ipse) fuit apposita in fraudem Domini; vel tacitè videntur ab illa recessisse: vndè addit, vt protestatio excuser, tenentur contrahentes intra modicum tempus Domino denunciare, aliàs in Commissum caderent, & protestatio tanquam fraudulenta non iuuaret; sicquè esset aperta via fraudibus.

Hanc eandem sententiam, quòd alienata emphy-11 teusi cum hac clausula, notabiliquè mora non concurrente ad consensum à directo Domino petendum, nulla subintret pœna Commissi, semel atque iterùm anno præterito amplexa est Rota in *vna Romana deuolutionis domus*, coram Reuerendissimo D. P. Merlino sub *diebus 17. Iunij, & 20. Nouembris 1641.* quarum decisionum tenor adhùc non impressus est sequens.

Lunæ 17. Iunij 1641.

Iudex primæ instantiæ pronunciauit, Domum esse 12 deuolutam ad RR. Moniales S. Syluestri; sed introducta causa appellationis coram me, hodiè Domini dixerunt, Non constare de deuolutione, & sic sententiam esse infirmandam.

Non constat de deuolutione; quia aut illa præ-13 tenditur ex linea finita, & hæc prætendi non potest, cùm emphyteusis sit hæreditaria, & transitoria ad extraneos, vt ex instrumento anni 1584. Et obseruantia hoc etiam declarauit, quia transiuit de Mangiotto ad Menghinum, & de Menghino ad Ianuarium.

Aut deuolutio prætenditur, eo quòd Alexander 14 Menghinus vendiderit Ianuario, & Ianuarius D. Abbati Paulo, absque consensu Domini directi, nempè dictarum Monialium, *cap. potuit emphyteota, de locat. l. fin. C. de iur. emphyt.* Card. Mant. *de tacit. lib. 2. tit. 28. num. 1. 5. & seq.* Et hæc prætensa deuolutio euitatur ex duobus.

Primò, quia agitur de alienatione necessaria, D. 15 enim Abbas retraxit vigore *Bullæ* super iure Congrui *fel. rec. Gregorij XIII.* & Ianuarius dicitur compulsus, cùm potuerit compelli, & in terminis ex hoc capite Rota euitauit deuolutionem in *Romana domus 11. Decembris 1587. & 21. Iunij 1588. & 13. Maij 1595. coram Orano*, Mant. *de tacit. d. lib. 22. tit. 28. n. 10.* & Gratian. *discep. forens. cap. 784. numer. 6. & 7.* Nec ipse Gratianus *discept. cap. 544. n. 10. & 20.* contrationi

dicit,quia *ibi* loquitur ad effectum, vt Dominus directus non priuetur laudemio, & hunc locum idemmet Gratianus declarat in *d. capit.* 784. vbi addendo ad *d. capit.*544. *numer.* 19. *&* 20. expresse admittit,non requiri consensum in alienatione facta vigore *Bullæ Gregorianæ*: In casu autem præsenti D. Abbas, nedùm non recusat laudemium, sed à multo tempore illud deposuit. Nec hìc adest suspicio collusionis, quia apparet de monitorio, & de pluribus aliis actis in hac lite super Retractu inter D. Abbatem, & Ianuarium.

16 Secundò, euitatur etiam hæc caducitas, quia in instrumento venditionis D. Abbas, & Ianuarius reseruarunt expresè consensum Domini,ibi: *Reseruato in primis, & ante omnia consensu, & beneplacito dictarum Reuerendarum Monialium.* Vndè cessat deuolutio, quia si Dominus consentit, non dicitur alienasse inuito Domino; si verò dissentit, resoluitur venditio, ob non purificationem conditionis appositæ; Bald. *in c.* 1.*§.hoc quoque, vers. sed hic quæro, de success. feud.* Curt.sen. *cons.*8. *numer.*7. *& seq.* Roland. *cons.*63. *numer.*16.*lib.* 4. Mant. *d.lib.*22.*tit.*28. *numer.*18. Et verba huius concessionis videntur etiam inferre, quòd post alienationem sufficiat petere consensum RR. Monialium.

17 Nec obstat, quòd fuerit etiam deuentum ad traditionem domus, & apprehensa possessio à D. Abbate, & propterea reseruatio illius consensus Domini non suffragetur,Corb.*de iur. emphyt. tit. de caus.priu. ob alienat. ampliat.*2. *num.*8.*&* 9.Mant.*d. tit.*28.*n.*21. *&* 24. Quia non constat, quòd fuerit deuentum ad traditionem possessionis ante petitionem consensus Domini, de quo benè deponunt duo testes; & ante legitimè acceptatam caducitatem D. Abbas petijt consensum, & deposuit laudemium. Nec monitorium antecedens est attendendum, quia non constat, quòd ille, qui declarauit,haberet speciale mandatum, cùm tamen requiratur ad declarationem caducitatis faciendam;Curt. Iun.*cons.*149.*num.*7. Bero. *cons.*151.*n.*18.*lib.*1.Corb.*de iur.emphyt.tit.de caus. priuat.ob non solut.canon.ampliat.*45.*n.*13.

18 Sed cessat difficultas, quia reseruarunt contrahentes consensum Domini directi cum clausula; *Et non aliàs, nec aliter, nec alio modo*, quæ excludit caducitatem, etiam si fuerit deuentum ad traditionem; cùm & ipsa traditio habeat eandem conditionem: & si iustè Dominus consensum deneget, possessio non habetur pro tradita, nec apprehensa, ita secundùm magis communem opinionem, Felin. *in capit. quæ in Ecclesiarum,sub numer.*84.*versic. Quinta declaratio est, & num.*85.*de constitut.*Bursat. *cons.*26.*col.*2. Rim.Iun. *cons.*834. *num.*29. *& seqq.* Grammat. *decis.*49.*num.*3. *& seq.*Guido Pap.*decis.*46.*per totam,*Rot.coram Card. Mantica *decis.*37.*numer.*7. & fuit dictum in *vna Senogalien. Bonorum* 20.*Iunij* 1597. *coram Orano, in Romana deuolutionis domus* 20.*Aprilis* 1598.*coram Penia.* Et hæc opinio est æquior, quam & Ecclesia amplecti debet, cùm & ipsa sit cultrix æquitatis, & pietatis. Et quando agitur ad effectum euitandi pœnam caducitatis, non ob lineam fuitam, semper Rota humaniorem sententiam sequi consueuit, & si fieri potest, pœnam caducitatis declinat:teste Card.Mantica, olim nostri ordinis Collega, *de tacit.d.lib.*22.*tit.*28. *num.*35.

Et eo facilius modo hìc declinanda est pœna caducitatis, quia ad hunc effectum sufficit, rem esse dubiam,vt admittatur excusatio,& purgatio moræ,cùm non sit effectum deretius ius Ecclesiæ, vt sæpissimè Rota respondit.

Quæ dicuntur de prælatione Domini directi, non sunt præsentis indaginis, & Iudex primæ instantiæ super hoc non cognouit,nec potuit cognoscere, cùm hoc RR.Moniales non petierint.

Et ità vtraque parte,&c.

Mercurij 20.*Decembris* 1641.

19 Informantes pro Monialibus non tuebantur amplius primam sententiam extra Rotam latam ex deuolutione sequuta ob alienationem factam à Ianuario in Dominum Abbatem,sed mordicùs insistebant super alienatione priùs facta à Menghino in Ianuarium, cùm Ianuarius non petierit consensum Monasterij Domini directi. Verùm neque ex hac alienatione, censuerunt Domini,induci deuolutionem: Et ideò steterunt in decisis.

20 Primò, quia concessio huius domus ab initio facta est pro hæredibus, & successoribus quibuscunquè, & sic erat transitoria ad extraneos; neque prohibita fuit absolutè alienatio,sed immò permissa, reseruato consensu Monialium, qui tamenin hac alienatione facta in Ianuarium non videbatur necessarius; cùm statim D. Abbas ab eo retraxerit domum emptam: vndè habetur ac si Ianuarius nunquam rem acquisiuisset; Tiraquel. *de retract. lignag.§.*29.*glos.*2. *num.*5.Gomez.*ad l.Tauri* 75.*num.*35.Burg.*de Laudem. part.*2.*inspect.*5. *num.*5. *&* 6. Et frustra Ianuarius petijsset consensum pro domo, quæ penès ipsum permansura non erat. D. autem Abbas petijt consensum vigore monitorij, & in omnem casum, etiam si non petijsset, potuisset excusari, dum acquirebat domum in vim *Bullæ Gregorianæ*, vt iam fuit firmatum in *decis.vers.*1.

21 Secundò, quia si concludentèr non probatur, verè traditam fuisse Ianuario domus possessionem, caducitas prætendi non potest; Speculat. *in §. nunc aliqua, n.*118. *de emphyt.* Alex. *in l.si à me, n.*4.*versic.*2. *limitari, ff. ad l.falcid. & consil.*172. *numer.*2.*lib.*2.Tas. qui de communi in *l.fin.numer.*132. *C.de iur.emphyt.* Tiraq.*de retract.lignag.§.*1.*glos.*2.*num* 45.vbi quòd ita tenet vniuersa cohors Scribentium,Clas.§.*Emphyteusis,q.*13.*vers. sed nunquid*, vbi de communi, Corbul. *de caus.priuat. ob alienat.limit.*38. vbi paritèr de communi, Molin. *de contract. disp.*459.*num.*8. Mantic.*de tacit.lib.*22. *tit.*28.*n.*23.Grattan. *discept.forens.cap.*38. *num.*45.Giouagn. *cons.*14.*n.*19. *lib.*1. Giurb. *decis.*80. *num.*16.Rota coram san.mem.Gregor. XV. *dec.*388. *num* 2.

22 Neque suffragatur clausula Constituti, quia per eam non vera,& actualis traditio possessionis resultat, sed ficta tantùm,quæ caducitatem non inducit; Bald. *cons.*9. *numer.*1. *in fin.lib.*1. quod est repetitum *consil.* 183.*lib.*3. Guido Pap.*decis.*101. Corbul. *de caus. priuat.ob alienat.ampliat.* 30. *num.* 3. Redoan. *de reb. Eccles.non alien.quæst.*66.*num.*35.*&* 36.Menoch.*cons.*38. *num.*43.Schrader.*de feud par.*9.*cap.*1.*num.*34.*& seqq. Mantic.de tacit. lib.*22.*tit.*28.*num.*33.Giurb.*decis.*80. *numer.*29. Fusar. *de subst. quæstion.* 718. *numer.* 33. & hanc tanquam magis receptam,æquiorem, & humaniorem sequuta est Rota *coram bon.mem. Manzanedo decis.*160.*num.*8.*part.*4.*recent.*& coram san. me.Gregor.XV. *decis.*520.*num.*6.& coram 60.me. Coccin.*in Imolen.honor.*18.*Iunij* 1618.

23 Tertiò, esto etiam (veritate illæsa)deuentum fuisse ad actualem traditionem possessionis, hæc non obstaret, dum extat clausula, *reseruato consensu Monialium,& non aliàs,aliter, nec alio modo*, per quam clausulam qualificatur nedum ipsa alienatio, sed etiam traditio, quæ fit conditionalis: nec Dominus directus læditur, quia nullus ei fit contemptus, & facilmè remouet emptorem: ita communiter DD. cumulati in *prima decisione, vers. cessat difficultas*, vbi

etiam

etiam decisiones allegabantur, & idem firmarunt Bursat. *cons.26.num.1.2.& 3.& cons.181.num.14.* & vtrobique attestatur de communi, & in facto se obtinuisse in Senatu Mantuano Roland. qui pariter de communi *cons.51. num.30. vers. verùm istam partem, lib.2.& cons.63.num.29.& seqq.lib.4.* Menoch. *cons.38. num.21.& cons.866.num.8.* Giouagn. *cons.44.num.12. lib.2.* Ciof. *cons.9.num.9.& seqq.* Corbul. *de caus.priuat. ob alienat.limit.37.* Redoan. *de reb. Eccles. non alienan. quæst.79.cap.8.num.16.& cap.9.num.42.* Marescot. *variar.resol.lib.1.cap.78.nu.2.* vbi similiter de communi, Rosental. *de feud.cap.9.conclus.61.* Trentacinq. *variar. lib.3. tit. de iur. emphyt. resol.8.num.3. vers. secunda est opinio,* Thesaur. *qu.forens.33.num.2.& seqq.lib.1.* vbi de magis communi, & refert ità decisum in Senatu Pedemontano: Gratian. *discept.633.num.27.* vbi quòd ità passim seruat Rota: Gramm. *decis. Lusitana 147. num.4.* Giurb. *decis. Sicil.80. num.7.vers. nihilominus,* Matt. *dec. Pisan.* seù *vot. 196. num.2.* & Riminaldum iuniorem, quo nitebantur informantes, tanquàm eorum Achille *in cons.285.num.44.& seqq.* in specie reprobant Burg. *de Laudem.part.2.inspect.2.n.30.& 31.* Petr. *de fideic.q.8.n.19.& 20.*

24 Nec obstat, quòd Ianuarius distulerit petere consensum Monasterij: quia non adest hìc notabilis mora; vix enim effluxit integer mensis, dùm ab eo, domus vigore *Bullæ* retracta fuit, & posse infra sex menses denunciari venditionem Domino directo, tradunt Burg. *de Laudem.par.2.inspect.2.num.34.* Giurb. *d.decis.80.n.3.* & post annum admittunt Redoan. *de reb. Eccles.non alien. quæst.79.cap.9. num.42. vers. & facta alienatione,* Bardellon. *cons.14.num.60.* Thesaur. *qq.forens.lib.1.d.quæst.53.num.2.*

Et quicquid sit in conclusione iuris, ex facto cessat difficultas, quia ità obseruatum fuit ab ipsis Monialibus, quæ dederunt consensum post sex menses Menghino authori Ianuarij, vt in *Sum.Abbatis, n.2.* Et hæc obseruantia est attendenda, vel saltem tribuit iustam excusationem pro euitanda deuolutione, cùm ad hunc effectum etiam erronea causa, & irrationabilis admittatur; Rota *diuers. decis.896. num.2. par.4. & in recent. decis.261.num.5.par.1.& par.2.decis.577.num.4.& par.3.decis.92.* & coram sanct.mem. Gregor. XV. *decis.388. num.4.* Nec inuestitura expressè declarat, an hic consensus requirendus sit ante, an post traditionem rei: vndè dubietas sufficeret ad effugiendam caducitatem; Rot. coram Put. *decis. 401.num.2.lib.3.* & coram Card. Seraph. *decis.794. num.20.* & *in Romana deuolutionis 12. Ianuarij 1610.* coram bo.me.Penia.

25 Neque obstat quòd clausula, *Non aliàs*, referenda sit ad solutionem laudemij. Quia lectura instrumenti contrarium suadet, ibi, *Reseruato in primis, & ante omnia consensu, & beneplacito dd.RR. Monialium impetrando, & obtinendo sumptibus communibus, & non aliàs, &c.* & ideò clausula hæc posita in fine refertur ad totam dispositionem, ad principalem, & ad immediatam, cùm nulla ratio vrgeat, quòd referatur potiùs ad materiam Laudemij remotam, quàm ad beneplacitum Domini directi proximè reseruatum, *cap. inquisitioni, de appellat.l.talis scriptura, §. fin. ff. de legat.1.* Alex. *cons.101.num.10.lib.3. & cons.212.num.6. lib.6.* Corn. *cons.83.num.6.lib.2. & cons.43.numer.5. lib.3.* Gabr. *de claus.conclus.9.num.1.* Rot. coram san. mem.Greg. XV. *decis.378. num.3.* & coram Reuerendiss. Vrgellen. *decis.36. num.32.* & *in Bononiens. successionis 10. Iunij 1633.coram me,* quæ est *decis.167. num.5. part.6. recent.* & ad euitandam caducitatem capienda est hæc interpretatio, cùm ipsa deuolutio, quando non est ex capite lineæ finitæ, sit materia multùm odiosa, & ius Ecclesiæ effectum non est deterius, & laudemium per D. Abbatem statim depositum fuit.

Oppositiones contra dicta testium à Dominis reiectæ fuerunt, & benè ab informantibus pro D. Abbate eliduntur.

Et ità vtraque parte informante, &c.

SVMMARIVM.

1 *Exceptio hostica nùm opponi possit contra Ecclesiam, & num.4. & 14.*

2 *Milites actu militantes dicuntur absentes ex causa Reipublicæ.*

3 *Exceptio hostica an opponi possit aduersus mulierem pro dotis recuperatione agentem, & num.15.*

5 *Ecclesia, & Ecclesiasticæ personæ an ligentur Constitutionibus Regni.*

6 *Constitutio Regni*, Sancimus, de iure protom. *an liget Ecclesiam, & Ecclesiasticam personam.*

7 *Statutum laicorum si aliquid continet, quod Diuino, Naturali, vel Canonico iuri conformetur, Clericos ligat.*

8 *Clericus an ligetur in Regno dispositione text.* in cap. Conuentus.

9 *Compromissum nùm possit in Regno peti contra Clericum, pro iuris sui consequutione agentem.*

10 *Ecclesia an ligetur in Regno dispositione* pragm.4.sub.tit.de possessor.non turban.

11 *Clericus an ligetur* pragm. 1. de Senatusconsult. Maced.

12 *Clericus an ligetur dispositione* pragm. 1 sub tit. de præuent. moder.

13 *Clericus an ligetur dispositione Consuetudin. Neap.* Et si testator.

15 *Exceptio hostica est exceptio fauorabilis.*

ARGVMENTVM.

Exceptio hostica, de qua in Constitutione Regni exordiente, *Hostici exceptionem, sub tit. de exception. hostic. ponenda*, nùm possit opponi contra Ecclesiam, & Ecclesiasticam personam, pro sui iuris consequutione agentem? & de aliis ad materiam pertinentibus.

CAPVT LXXIV.

1 EXCEPTIO hostica, de qua in Constitut. Regni huius, *Hostici exceptionem*, dubitari contigit, an opponi possit contra Ecclesiam, & Ecclesiasticas personas? Hoc non tangunt Nostrates, sed pro dubio videbatur affirmandum, cùm ex-

 ceptio

ceptio ista sit fauorabilis, ex quo tractatur de fauore publico principaliter; Milites enim actu militantes, 2 dicuntur absentes ex causa Reipublicæ; *l. milites, ff. ex quibus caus. maior.* Afflict. in *d. Constit. n.* 8. ac proinde cùm in loco, vbi conueniuntur, stante publica occupatione interesse non possint, omni iure eorum regressus est expectandus, quamuis actrix sit Eccle- 3 sia, vel Ecclesiastica persona. Hinc opposita exceptione hac contra mulierem pro dotis recuperatione agentem, eidem obstare testatur in Sacro Consilio decisum Afflict. *in d. Constit. num.* 28. & aliàs tempore suo Capycius in *inuestit. feud. in verb. feudatariorum exceptiones, vers. hostes exceptione*: ea quidem ratione, quia licèt fauor dotis sit fauorabilis, attamen plus est fauor publicus principaliter, quàm fauor dotis publicus secundariò, *l. 1. ff solut. matrim.* & cùm *Constitutio* generaliter loquatur, debet omninò dotis causam comprehendere, ergò & Ecclesiæ, & Ecclesiasticarum personarum.

4 Cæterùm his non obstantibus, in vna facti contingentia contrariam amplexus fui sententiam; ea quidem ratione, cùm hostica hæc exceptio non sit à iure communi introducta; nulla enim *lege* cauetur, vt actu militans ab aliquo conuentus, possit actori hosticam opponere exceptionem, sicquè vt Ecclesia agens, ea dispositione ligetur; sed est exceptio introducta à *lege municipali huius Regni*, & sic à statuto particulari, quo certum est, Ecclesiam, & Ecclesiasticam personam non ligari; quamuis fauorabile illud esset: ad tradita in *vulgato cap. Ecclesia sanctæ Mariæ*, vbi Canonistæ communiter, *de constitution.*

5 Hinc videmus, quòd quando aliàs in casibus aliarum *Constitutionum*, & *Pragmaticarum* Regni huius dubitari contigit, an illarum dispositione Ecclesia, & Ecclesiasticæ personæ ligentur, negatiuè Nostrates respondisse comperimus, sic Afflict. in *Const. Baiulos, nu.* 50. vbi dicit, Ecclesias, Monasteria, & alia loca Ecclesiastica non ligari *illa Constitutione*, tùm quia potestas secularis non extenditur ad Ecclesias, vt per Abb. *in d. c. Ecclesia Sanctæ Mariæ*; tum etiam quia est contra libertatem Ecclesiæ, ex quo impediuntur personæ Ecclesiasticæ facere ea, quæ à iure communi sunt eis concessa; Ius enim commune in casu nostro statuit, vt quilibet omni tempore possit de iuribus suis contra quemlibet experiri, statutum autem nostrum hoc restrinxit, vt contra personam actu militantem, belli tempore durante, agi non possit; modò, si asseueramus, hoc statuto ligari Ecclesiam, certè illa priuatur libera facultate, quam habet à iure agendi pro acquisitione, vel recuperatione iurium ad illam spectantium, & pertinentium; & sic dicitur verè *Constitutio* ista, quamuis fauorabilis respectu personæ militantis, odiosa tamen respectu Ecclesiæ, & Ecclesiasticarum personarum, & per consequens contra illarum libertatem.

6 Secundò idem dixerunt nostri in terminis *Const. Sancimus, de iure protomis.* qua statutum est, vt emptores bonorum stabilium, iure Retractus, siuè Congrui, cogantur ad relaxandum bona empta pro eodem pretio ad beneficium illorum, qui in bonis illis habent prædia vicina: cùm autem dubitatum esset, an *Constitutio* ista liget Clericum emptorem? negatiuè responderunt Afflict. *ibid. 6. fin. numer.* 15. *& seq.* D. de Franch. *dec.* 285. Paul. Staib. *cons.* 41. Tap. *in d. Const. n.* 66. Molfes. *cons.* 27. *nu.* 13. Mart. *in tract. de iurisdict. par.* 4. *casu* 30. *à n.* 8. Squillant. *tract. de priuileg. cleric. c.* 7. *à num.* 96.

Et quamuis Ego *lib. 1. cap.* 55 contrarium, & meliùs defenderim; hoc dixi, non vt Clericus ligetur supradicta Regni Constit. sed quia statutum, quo inductum est ius Retractus, extitit à iure Canonico approbatum; vt in *cap. constitutus, de in integr. rest.* aduertens *num.* 11. *& seqq.* quod quando laicorum Statutum aliquid continet, quod Diuino, Naturali, vel Canonico iuri esset conforme, tunc Clericos li- 7 gat, & comprehendit; non tamen vti Ius, & statutum laicorum, sed quia Naturali, Diuino, vel Canonico iuri conformatur: ad quod citauimus plures DD. relatos per Carol. de Grass. *de effect. cler. effect.* 2. *num.* 112. vbi dicit, quod tunc Statutum addit, supplet, & coadiuuat ius Canonicum: subdens *num. seq.* Iudicem Ecclesiasticum illud seruare non teneri vti statutum, sed ratione naturæ, veluti à iure Diuino, vel Canonico statutum & mandatum, vel prohibitum.

Tertiò habemus *cap. Regni*, quod incipit *Conuen-* 8 *tus*, quo statutum est, vt moto iudicio in actione reali, bonisque super quibus fuit mota lis in alium translatis, possit iudicium cum reo conuento compleri, sententiaque demùm proferenda exequi contra nouum possessorem; sed cùm dubitatum esset, an comprehendat personas Ecclesiasticas, quæ lite pendente bona illa litigiosa emerunt, negatiuè decisum testatur D. Præs. Vinc. de Franch. *dec.* 545. Iacob. Anell. de Bott. *in addit. ad præcitatum cap. Conuentus*, incip. *Sententia lata*; & P. Molfes. *ad Consuet. Neap. par.* 2. *tit. de personis*, *q.* 8. *num.* 32. Ego ipse *lib* 1. *cap.* 256. *num* 4. *in fin.* quamuis posteà S. C. ab *hac* D. Præsid. *decis.* pluriès recesserit; vt annui *lib.* 1. *cap.* 54. *num.* 10.

Quartò habemus *Prag. 1. de Arbitr.* qua statutum 9 est, vt quando quis actionem aliquam in iudicio proponit aduersus consanguineum, qui quarto gradu consanguinitatis, vel affinitatis coniungitur, renetur reo instante causam compromittere: sed cùm dubitatum esset, an lex ista comprehendat Clericum: negatiuam partem contra Capyc. *dec.* 66. per plura media probant Borrell. *in comment.* ad *d. prag.* §. 1. *glos.* 3. *à num.* 223. *vsque, & per totum* 261. Arnon. *sing.* 38. *in libro meo*, Mart. *tract. de iurisdict. p.* 4. *cas.* 40. *cent.* 1. *n.* 14. Bellet. *disquisit. cler. p.* 1. *tit. de exempt. cleric. à stat. laic.* §. 3. *n.* 10. Rouit. in *eadem prag. n.* 5. in nouissimis.

Quintò habemus *prag. 4. sub tit. de possessor. non turb.* 10 vulgo dictam, *Edita Tuori*, qua statutum est, vt nemo Rege inconsulto litem aliquam intentare præsumat aduersus possessores bonorum, qui habent causam à Regibus Aragoneis, vt *pragmatica* hæc non comprehendat Ecclesias, fuisse per S. C. iudicatum, testatur Rouit. in *ead. prag. num.* 21.

Sextò habemus *prag. 1. de Senatusconf. Maced.* 11 qua prouisum est, vt filiusfamilias nullum possit facere contractum absque consensu patris, vt non comprehendat Clericum, dixerunt Carau. *ibi* §. 9. *numer.* 21. Borrel. *de comprom.* §. 1. *glos.* 3. *numer.* 157. *fol. mihi* 35. & latè dixi Ego *lib.* 1. *cap.* 62. *per tot.*

Septimo habemus *prag. vnic. sub tit. de præuent. moder.* qua statutum est, vt quando debitor obliga- 12 tus virtute publici instrumenti, vel obligationis, penes acta vult in iudicio præuenire creditorem, tenetur præstare cautionem de soluendo debitum in casu succumbentiæ, & soluere pœnam vnciarum decem: sed cùm dubitatum esset, an lex ista comprehendat Clericum, negatiuè respectu cautionis præstandæ pro pœna, responderunt Minad. *dec.* 4. & Rouit. in *eadem prag. n.* 3.

Octauò, & tandem extat in hac Ciuitate *Consue-* 13 *tudo* in scriptis redacta, incip. *Et si testator*, qua dispositum est, vt moriens sine filiis, de bonis eidem à

Maioribus

Ma ioribus obuentis non possit, nisi de medietate disponere; fuit dubitatum, an lege ista municipali ligetur Clericus? fuit centies decisum, quòd non: ex doctrina *Napod.* relata à Capyc. *dec.* 98. Præs. de Franch. *dec.* 411. Reg. de Pont. *cons.* 39. *num.* 11. & ab aliis quos habes penes Molfes. *ad Consuet. nostras, p. 2. tit. de personis, q.* 7.

14 Ecce igitur (vt ad casum, de quo principaliter agimus, reuertamur) tot Regni iura, quibus cùm dubitatum esset, Ecclesia, & Ecclesiastica persona ligentur, extitit semper pro negatiua sententia resolutum; cur ergò idem dicendum non erit in casu prouiso in *citata Const. Hostiei exceptione*, vt nec etiam dispositione illa Ecclesia, & Ecclesiasticæ personæ ligari possint?

15 Non obstant ea, quæ pro contraria sententia in principio ponderaui, nimirùm quòd exceptio ista vti fauorabilis dotis causam comprehendat; vt per Affl. & Capyc. *in principio* relatos. Nam vltra quod de dote, ad Ecclesiam, nulla potest fieri illatio, hæc quæstio, an exceptio ista competat conuento ad dotem restituendam, vel assignandam, non est sine difficultate; quandoquidem multum de ea fuit dubitatum tempore Præs. de Franch. vt videre est in *decis. sua* 286. vbi casus ob articuli difficultatem non fuit decisus, sed ex relatis in *decisione illa*, videtur, S. C. pro muliere inclinasse, contra *decisiones* per Afflict. & Capyc. *relatas*: Vndè, &c.

SVMMARIVM.

1 *Excommunicationis sententia an ligetur Iudex laicus, si ad instantiam creditoris Clerici, mandauerit Inquilinis, siuè Colonis Clerici, vt de quantitatibus per Clerico debitis faciant depositum penès ipsum Iudicem laicum, & n.* 3. 4. 7. 8. *&* 12.

2 *Iudex laicus neque directè, neque indirectè potest Clericum ad suum Tribunal trahere, neque super illius bonis ius dicere, & nu* 5. *&* 6.

9 *Citatio per edictum*, si quis sua putauerit interesse, *nùm comprehendat; & liget personas Ecclesiasticas*.

10 *Sequestrantes bona patrimonialia Clerici, an incidant in sententiam excommunicationis, contentam in* Bulla Cœnæ, canon. 15. *& num.* 11.

13 *Clericus conuentus coram Iudice seculari ad soluendum annuum censum alicui debitum, ex eo, quòd dùm esset laicus, condemnatus extiterat ad soluendum in præteritum, & correspondendum in futurum, nùm de Iudicis incompetentia opponere possit.*

ARGVMENTVM.

Excommunicationis sententia contenta in *Bulla Cœnæ Domini*, qua sancitum est, nè personæ Ecclesiasticæ directè, vel indirectè ad forum secularem trahantur, nùm comprehendat casum, vbi existente Clerico alicuius debitore ex causa census, Iudex laicus mandat Inquilinis, siuè Colonis, qui fundum censui obnoxium à Clerico conductum tenent, vt de quantitatibus ex causa affictus per illos debitis, siuè debendis penes ipsum Iudicem laicum depositum faciant? & de aliis.

CAPVT LXXV.

1 EXCOMMVNICATIONIS sententia contenta in *Bulla Cœnæ, canon.* 15. dubitatur, an comprehendat casum, quando existente Clerico Petri debitore ex causa census, cui obnoxium est prædium, quod ab ipso Clerico possidetur, Iudex laicus mandat Inquilinis, siuè Colonis, qui prædium illud conductum tenent, vt de quantitatibus per illos ex causa affictus Clerico debitis, siuè debendis, faciant depositum, ad finem satisfaciendi Domino census de eo, quod illi debetur? verba *Canonis* sunt hæc: *Quiuè ex prætenso eorum officio, vel ad instantiam Partis, aut aliorum quorumcunque personas Ecclesiasticas, Capitula, Conuentus, Collegia Ecclesiarum quarumcunque coram se ad suum Tribunal, Audientiam, Consilium, vel Parlamentum præter Iuris Canonici dispositionem trahunt, vel trahi faciunt, vel procurant, directè, vel indirectè, quouis quæsito colore, &c.*

2 Hic articulus discussione non indiget; Etenim nimis clara est litera *textus*, casum propositum comprehendens: nam cùm ex tenore huius formidabilis *Pontificiæ Constitutionis* cautum sit verbis expressis, nè quis ex prætenso eius officio, vel ad instantiam Partis, præter Iuris Canonici dispositionem valeat directè, vel indirectè, quouis quæsito colore personam Ecclesiasticam ad suum Tribunal trahere: mandante 3 Iudice laico vt Colonus, vel Inquilinus Clerici, de eo, quod eidem Clerico pro pensione debet, faciat depositum coram ipso Iudice laico, ad finem satisfaciendi Domino census, importat nè aliud, hoc præceptum, nisi per indirectum Clericum ad Tribunal seculare trahere? Probatur, nam cùm primùm videret Clericus suos inquilinos, siuè colonos à Iudice laico citari pro causa, non ad illos, sed immediatè ad ipsum dumtaxat Clericum spectante, coactè pro sui defensione, & vt iura, quæ contra eius creditorem habet, allegare posset, coram eodem Iudice compareret; sicquè certè per indirectum Clericus ille ad Iudicem secularem traheretur: id quod in *præfata Pontificia Constitutione* nimis clarè prohibetur, sub illis verbis: *vel indirectè, quouis quæsito colore*: quæ quidem verba commodiùs, siuè certiùs verificari non possunt, nisi quando laicus à Magistratu seculari citaretur pro re, cuius interesse non ad citatum, sed ad personam Ecclesiasticam spectaret, prout in casu, de quo agimus; nàm quòd inquilinus, vel colonus Clerici soluat pensionem Clerico, 4 vel potiùs de illa penès Iudicem laicum faciat depositum, sic iniuncto præcepto obtemperans, nullum consideratur ipsius interesse, sed Clerici solummodò: vnde Doctores commentantes *præcitatum canonem* 15. in puncto hanc firmant sententiam,

tiam. Videantur, quæso, Bartholomæus Vgolinus tract. de censuris Pontifici reseruatis part. 2. super explicatione dicti capit. 15. §. 2. fol. mihi 348. Marius Alterius tom. 1. de censur. disput. 16. lib. 5. cap. 1. colum. penult. ver. hinc sequitur, fol. mihi 681. Vincent. Filliuc. tom. 1. qq. moral. tract. 16. cap. 10 quæst. 6. num. 261. vers. primò Iudex, fol. mihi 472. & nouissimè Leonardus Duardus in commentar. ad Bullam Cœnæ, lib. 2. canon. 15. quæst. 12. fol. mihi 568. huicquè sententiæ adstipulantur etiam Anton. Thesaur. decis. 22. in fine, vers. fallit septimò, & Doctor Marta tract. de iurisdict. part. 4. centur. 2. casu 122. num. 10. hi enim post firmatam conclusionem, cui libentèr assensi paritèr & Ego lib. 1. cap. 117. numer. 4. vt coloni, & inquilini Clericorum, & Ecclesiasticarum personarum coram Iudice seculari conuenti, nequeant de fori Ecclesiastici priuilegio excipere; limitant, quotiès Clerici ad colonos illos defendendum necessariò coram eodem Iudice laico comparere deberent; nam hoc casu causæ cognitio ad Ecclesiasticum spectaret.

5 Secundò, quòd in casu proposito sit Iudex laicus penitùs incompetens, etiam circumscripta dispositione citatæ Pontificis Constitutionis, & sic in puris terminis Iuris communis, considero, quòd cùm pensiones per inquilinos, siuè colonos debitæ ad Clericum fundi dominum spectent, sicquè actio ad illas consequendas habetur inter bona, & iura ipsius Clerici, certè ad ius dicendum super illis nulla Iudici laico à sacris Canonibus est tributa potestas, immò expressè denegata: nā cū bona ad Clerici personā accessoria dicantur, sequitur certè dicendum, vt illa, sicut & persona, à Iudicis secularis iurisdictione exempta sint: probant hoc Canonistæ communitèr in cap. Ecclesia Sanctæ Mariæ, de constitut. in cap. qualitèr, & quando, & in cap. final. de iudic. in cap. si Clericus laicum, de foro compet. & in c. quamquam, de censibus, in 6. idemque & Iuristæ in Authen. ingressi, Cod. de sacros. Eccles. in Auth. statuimus, Cod. de Episc. & Cler. Maranta satis benè cons. 37. n. 5. Marta de iurisdict. part. 4. centur. 1. casu 16. num. 16. Capibl. de author. Baron. pragm. 8. part. 3. num. 18. in penult. impressione, aliiquè plures ad nauseam relati per Carol. de Graff. tract. de effect. Cleric. effect. 1. num. 10. & 13.

6 quorum dictis prorsus confutatur aliquorum sententia, qui putarunt, in actione reali contra Clericum, Iudicem laicum esse competentem; nam omnes, qui hoc dixerunt, sunt Vltramontani, nimirùm Galli, & Germani, de consuetudine illarum Regionum attestantes; nec vllo quidèm tempore in nostra Italia extitit eorum opinio recepta, immò nec in Hispania religiosissima: vt ex Couarr. pract. quæst. cap. 31. num 5. in fine, probat D. Consiliarius Carleual. tract. de iudic. disput. 2. quæst 3. num. 154. fol. mihi 75. in nihilo huic assertioni aduersante Io. Gutierrez, qui lib. 2. pract. qq. cap. 132. num. 9. authoritate Gulielm. de Cunco, Bald. Greg. Lopez, & aliorum affirmauit, Iudicem secularem esse competentem ad relaxandum mandatum de exequendo super re Clerici pro censu, cui res illa obnoxia est, loquitur enim de censo, & tributo Principi debito, cui prædium illud priusquam ad personam Ecclesiasticam transiret, subiiciebatur; & sic nihil ad casum nostrum, in quo quæstio est super solutione census priuatæ personæ debiti. Supposita igitur exemptione hac, qua lege, quo iure, quauè ratione poterit in casu nostro Iudex laicus super pensionibus per inquilinos laicos Clerico debitis iurisdictionem exercere? quod enim discrimen constitui posset, si Iudex laicus cogeret colonos, siuè inquilinos Clerici, nullum in negotio interesse habentes, ad depositandum quod Clerico debent, pro satisfaciendo creditori ipsius Clerici; vel si directò recurreret ad publicum Bancum, vbi Clericus pecuniam seruatam tenet, illámque apprehenderet, & creditori eiusdem Clerici liberaret? certè nullum.

7 Tertio, hæc, quam tuemur, sententia, eo magis corroboratur, considerando hoc Iudicis secularis præceptum Clerici inquilinis, siuè colonis iniunctum de depositando, facto deposito, elusorium, ac penitus frustratorium censeri; ex quo ad illius liberationem non poterit Iudex procedere, si ius suum vnicuique tribuere vult, nisi Clerico audito; nusquam enim vidimus, nec audiuimus, depositam pecuniam creditoribus liberari, principali debitore non audito, ad hoc vt iura, si quæ habet, contra eius creditores proponere posset; & hoc iure vtimur: Modò, cùm debitor sit persona Ecclesiastica, peto Ego, quam iurisdictionem habebit Iudex ad Clericum citandum, ad hoc vt deducere possit quicquid sua interest circa concernentia liberationis faciendæ?

8 Vlteriùs fingamus, quòd Clericus habita notitia de deposito per eius inquilinum, vel colonum facto, non alitèr citatus compareret, sequè debitorem non esse allegaret, idquè promptum esse probare, quando aduersarius coram Iudice competente eum vocaret; quæritur an cōparitio hæc dicatur voluntaria, vel potiùs necessaria? certò certiùs necessaria dicitur. Probatur, nam videns Clericus ipse, se à Iudice laico spoliatum iure, quod habebat in assequendis pensionibus sibi ab inquilino, vel colono debitis, coactè pro suorum iurium tuitione comparet; quò fit, vt verè dicatur reus necessarius; non enim priusquam fieret depositum, siuè antequam inquilinis iniunctum esset mandatum de depositando, comparere indigebat; sed postea, vndè mandatum illud, siuè depositum factum causa fuit comparitionis, & sic instigatus accessit, ac si personalitèr citatus esset: hinc Doctores affirmasse

9 comperimus, citationem à Iudice seculari per edictum emanatam, si quis sua putauerit interesse, quæ certè arctatoria non dicitur, respectu Ecclesiasticarū personarum ex defectu iurisdictionis, nullius momenti esse; nam quotiès Clericus dubitans, nè Iudex laicus aliquid faceret, quod sibi præiudicium inferret, compareret, reus dicetur necessarius; ita Rolland. à Valle cons. 29 num. 18. lib. 2. Dec. in cap. cùm inter, num. 38. de exception. Marta de iurisd. cent. 4. casu 37. num 16. & satis benè Phannuc. tract. de immunit. quæst. 240. à num. 22. cum seqq. sub illis verbis, ante numer. 24 *Non obstat, quòd dicatur reus voluntarius; quoniam istud est verum respectu comparitionis tantùm, sed non respectu processus, in quo cogitur se defendere, cuius respectu verè potest dici necessarius, &c.* & ante num. 23. aduertit, nè Iudex secularis in hac re decipiatur, deceptusquè æternę damnationis laqueo innodetur, falcem immittendo in messem alienam, nimirùm in iurisdictionem Ecclesiasticam, quæ de iure Diuino est.

10 Quartò, hæc omnia suprà iam dicta, quibus timoratæ conscientiæ vir nusquam congruè respondebit, nullum possunt recipere obstaculum, ex his, quæ in contrarium scripsit Franc. de Petris cons. 9. à num. 1. vsquè & per totum num. 10. vbi consuluit, non posse in hoc articulo de censurarū incursu timeri, ex eo, quòd Bulla Cœnæ canon. 17. procedit aduersus bona Ecclesiæ, siuè fructus Ecclesiastici beneficij sequestrantes; secus autem in casu nostro, in quo de sequestro rei prophanæ agitur, quamuis sub dominio personæ Ecclesiasticæ: ad quod allegat P. Duard. in explicatione eiusdem canon. 17. quæst. 1. concl. 3. itemque eiusdem canonis censuram procedere in Iudice sequestrante, secus in Partibus sequestrum procurantibus, ex Nauarr. cons. 34. de senten. excomm. in antiquis, & 37. in nouis, de quo meminit Dom. Episc. Ricc. dec. 160. in fine, lib. 3.

11 Respondeo enim, verissimam esse assertionem hanc; sed ad casum nostrum non applicari, nam si quis

ex dispositione *præcitati canonis* 17. asserere auderet, non posse Iudicem secularem absque timore excommunicationis incursus procedere ad sequestrum fructuum bonorum patrimonialium Clerici, necesse est, procedendo cum modestia, eundem rogare, vt *Canonem* illum perlegat; quia demùm certè hoc asserere non præsumeret: si enim *Canon* de sequestro fructuum bonorum Ecclesiasticorum, siuè beneficiorum loquitur, quo pacto versantes nos in materia pœnali, potest extendi ad sequestrum rerum prophanarum Clerici? hoc certè nullam patitur difficultatem; sed si demùm ex hoc sequestro, quod fit in bonis Clerici, mandante Iudice seculari, vt coloni, & inquilini illius de eo, quod pro pensione debent, faciant depositum, resultaret, vt per indirectum ad Tribunal seculare traheretur persona Clerici, qui cùm videret se super bonis propriis molestiam pati, ad se defendendum compareret; vndè fit locus certè dispositioni *canon. 15. supra relati*.

12 Vltimò, minus etiam obstat, si diceretur, priusquàm prædium censui obnoxium ad personam Ecclesiasticam perueniret, Iudicem secularem solitum fuisse inquilinis, siuè colonis pro tempore existentibus consimile mandatum de depositando iniungere, sicquè illud idem continuare posse, postquàm prædium illud ad Clericum peruenit; etenim hoc nullo Iure probatur, nisi dicamus, causam fuisse à Iudice seculari præuentam; sed quia præuentionis termini deficiunt omninò, cùm nulla lis inter Dominum census, & inquilinos, siuè colonos in casu nostro considerari possit; ergò.

Et si dicas, citationem illam ad depositandum factam, iudicium constituisse inter illos, & Dominum census, sicquè dici causam fuisse à Iudice citante præuentam: ad *tex. in cap. proposuisti, de foro compet.* Respondeo, hoc benè posse procedere contra inquilinum citatum, vt scilicèt dicatur ille præuentus; sed facto demùm ab illo deposito, sic Iudicis parendo mandatis, iudicium illud cessauit omninò, nec Domino census remansit aliquid agendum; ad tradita per D. Consiliarium Carleual. *tract. de iudic. disput. 2. quest. 7. sect. 3. num. 963. vers. preuentio autem eatenus durat*; vndè cùm primùm prædium illud censui obnoxium transeat ad personam Ecclesiasticam, à qua successiuis temporibus fit locatio, vel prioribus, vel nouis inquilinis, recusante Clerico possessore censum soluere, opus est noua citatione ad depositandum; ad quam concedendam, quia bona reperiuntur penes Clericum, nec est cur dici possit, causam fuisse præuentam siler prorsus Iudicis secularis iurisdictio, sicque Ecclesiasticus est adeundus: prout à simili in notabili casu doctè satis, iuxta morem ratiocinatur D. Consiliar. Carleual. *cit. tract. de iudic. disput. 2. q. 7. sect. 3. à num. 962. vsquè & per totum num. 967.* quò loci docet

13 Clericum annui census debitorem à creditore suo coram Iudice seculari ad soluendum vocatum, remittendum esse ad Iudicem Ecclesiasticum competentem, non obstante, quòd dùm esset laicus, ab eodem Iudice seculari condemnatus extiterat ad census decursos soluendos & ad in futurum singulis annis correspondendum, nullam de allegata præuentione rationem habens, ex quo lis ante Clericatum super annua præstatione cæpta, sententia mediante erat finita, & exequutioni pro censibus tunc debitis demandata, & sic ampliùs non pendebat; ad text. *in l. à Diuo Pio, §. si post addictum, ff. de re iudic.* Et quamuis in vna facti contingentia Sacrum Consilium contrarium iudicasse referat; ex his tamen quæ exarat, timoratus Iudex videre poterit, an sic factæ determinationi standum sit: & quoad rei iudicatæ authoritatem, pondera, quæso, verba, quæ profert; nam eodem modo respondeo Ego decisioni in casu, de quo agimus, relatæ per Io. Baptistam Hodiernam in *addit. ad 1. decis. Io. Petri Surdi*. Vndè, &c. Neapoli Kalend. Aprilis 1640.

SVMMARIVM.

1 *Excommunicatus an sit, qui percutit consanguineum Clerici, contemplatione ipsius Clerici, quem odio prosequitur, & num. 3. 4. & 7.*

Et quid in Officiali, vel Principe, qui propter odium, quod gerit in Clericum, damnum infert consanguineo Clerici, num. 8.

2 *Metus illatus consanguineis Clerici, censetur Clerico illatus.*

4 *Tex.* in cap. sciant cuncti, de elect. in 6. *declaratur, & num. 5. & 6.*

ARGVMENTVM.

Excommunicationis sententia, de qua in *Canon. Si quis suadente Diabolo, 17. q. 4.* num procedat in percutiente, & molestante consanguineum Clerici, vel illius bonis damnum inferente, propter odium, quod gerit in ipsum Clericum. Et quid, si quis authoritate publica, nimirum propter Officium, vel Superioritatem, quam habet, ex quo Clericum grauare non possit, damnum infert consanguineo Clerici.

CAPVT LXXVI.

1 EXCOMMVNICATIONIS sententia, ex *Canon. si quis suadente Diabolo, 17. q. 4.* aduersus Clericos, aliasuè Ecclesiasticas personas percutientes inducta, aliàs scio controuersum, an personam illam comprehendat, quæ Clerico iniuriam non infert, sed eius consanguineo, contemplatione tamen, & occasione ipsius Clerici, quem odio prosequitur?

Affirmant Ludou. Rom. in *Rubr. ff. de recept. arbitr. num. 56. vers. vbi habes casum singularem*, Hippol. de Mars. *sing. 204.* Andr. Tiraquell. *tract. de pœn. temper. causa 51. num. 74.* Hieronym. Giachar. ad Iul. Clar. §. *fin. quæst. 77. vers idem in percutiente*, Io. Cephal. *cons. 587. num. 2. & 3. lib. 4.* sub his verbis: 2 *Sed metus illatus consanguineis Clerici censetur illatus Clerico, c. sciant cuncti, de elect. in 6. Glo. in Clem. 2. in verb. quomodolibet, de sentent. excommun. & ità est excommunicatus, sicut si immediatè vulnerasset Clericum, Roma. &c.* Io. Baptista Baiard. in addit. ad Iul. Clar. in *citat quæst. 77. num. 3.* ibi, *Item adde, quòd percutient consanguineum Clerici, respectu tamen ipsius Clerici, incidit in excommunicationem dict. can. si quis suadente, vt per Mars. &c.* Lodulph. Schrader. *tract. de feud. par. 9. c. 4. n. 16.* ibi,

ibi, *Quæ sententia & ex eo confirmatur, quòd is, qui consanguineum Clerici in odium, vel ignominiam Clerici lædit, vel offendit, perindè ipso iure excommunicationis sententiam incurrat, sicut is ipso iure excommunicatur, qui Clericum offendit, vel lædit, Roma. &c.* Carol. de Graff *tract. de effect. clericat. effect. 9. num.* 116. sub his 3 verbis, *Ampliatur 31. prædictus nouus effectus, vt habeat locum etiam in eo, qui non infert iniuriam personalem ipsi Clerico, sed suis consanguineis, contemplatione, & occasione ipsius Clerici, quem odio prosequitur, quia iste talis erit excommunicatus, ac si ipsum Clericum percuteret; Roma. &c.* allegant omnes pro hac conclusione firmanda celebrem text. in *cap. sciant cuncti, de elect. in 6.* vbi hoc idem firmat August. Barbos. in *collect. numer. 5.* & in *cap. quicunquè, num. 3. de sent. excommun. eodem lib. 6.* per hæc verba, *Paria ergò sunt aliquem vexare, opprimere, grauare, aut consanguineos ipsius; & equè punitur offendens consanguineum Clerici, ac si ipsum Clericum offendisset, &c.* idemque affirmat Petrus Garsia in *suis dictis iuris, dicto* 178.

4 E contra verò, quòd hæc conclusio in *d. cap. sciant*, generalitèr non probetur, sed tantum in casu *inibi*, expresso, ita vt specialis sit excommunicatio lata, dum quis tali dispositioni contrauenerit; scripserunt Glos. *ibidem, in verb. consanguineos*, Felin. *in cap. Ecclesia Sancta Maria, num. 99. vers. sed istud, de Constitut.* ibi, *Sed istud de vulnerante consanguineum Clerici non probatur in d. cap. sciant generalitèr, sed est specialis excommunicatio lata in casu illius cap. & hinc est, quòd percutiens ipsum Clericum in casu illo, incurrit nouam excommunicationem, vltra excommunicationem Canon. si quis suadente, &c.* Ias. *in l. de pupillo, § si quis ipsi pretori, numer. 15. ff. de non. oper. nunciat.* Socin. *in l. mulieri, & Titio, ff. de cond. & demonstr.* Duen. *regul. 99. ampliat. 1 1.* Tiber. Decian. *tract. crim. tom. 2. lib. 6. capit. 17. num. 15.* Iacob. Menoch. *tract. de arbitr. iud. casu 389. num. 18.* & alij.

5 Quódque istorum procedat sententia, ex illius *Canonis* lectura cerni videtur. Etenim *Greg. X.* Pontifex sanctissimus cupiens, vt electio, quæ fit de persona ad Dignitatem, siuè superioritatem, in eligentium personis libera sit, nec vt hic, aut ille eligatur, cogi possent, statuit in *d. cap. sciant cuncti*, vt si quis personam Ecclesiasticam, siuè illius consanguineum grauare præsumpserit, ex causa, quòd illum eligere noluit, quem eligi exposcebat, excommunicationis laqueo sit hic talis innodatus: & sic clarè cernitur, casum esse specialem. Ponderentur, quæso, verba text. ibi, *pro eo, quod rogati, &c.* & hinc videmus, quòd Docto- 6 res, qui excommunicationes in *Sexto Decretalium* contentas nulli reseruatas connumerare voluerunt, istam in *d. c. sciant*, simplicitèr recitant, nimirùm circa Ecclesiasticæ libertatis læsionem in libero vsu electionis, nullatenus extra casum *illius Decretalis* generale proponendo dubium, sic enim ratiocinati sunt Syluest. in *summ. verb. Excommunicatio 9. censura 11. n. 34.* Angel. *verb. Excommunicatio 7. casu 14.* Suar. *in 3. Sancti Thomæ tom. 5. disp. 23. sect. 4.* Nauarr. *in summ. cap. 27. n. 125.* Sayr. *de censur. c. 34. n. 8.* Vinc. Filliuc. *qq. moral. tom. 1. tract. 14. num. 55.* & alij.

7 Constat igitur enixè, ab hac sententia nullatenus recedi posse, sed asserere fas esse, *Ludou. Roman.* illiúsque sequaces *suprà* relatos, perperam, & inconsideratè in casu prædicto loquutos fuisse; cùm verè nullibi in iure generalitèr excommunicatio hæc aduersus Clericorum consanguineos percutientes lata reperiatur, sed aduersus molestantes personas Ecclesiasticas tantùm in *d. canon. si quis suadente*, & in *cap. non dubium*, cum pluribus similibus, *extra. de sentent. excom.* in quibus *Constitutionibus* si Summi Pontifices de percutientibus consanguineum Clerici, propter odiū in ipsum Clericum, sentire voluissent, disposuissent; cùmque in pœnalibus versemur, & in materia rigorosa, de vno ad alium casū extensio aliqua fieri non potest; *vulgatis iuribus.*

Illud autem hac in re pro indubitato apud me sem- 8 per fuit, quod vbi quis authoritate publica, nimirum propter Officium, vel Superioritatem quam habet, ex quo Clericum grauare non potest damnum infert consanguineo Clerici, siuè in persona, siue in bonis; eo casu sine dubio dicendum est, hunc talem ipso iure excommunicationis sententiam incurrere, sunt exempla satis aperta in *cap. sciant cuncti, de elect. in 6. c. quoniam, de immunit. Eccles. eod. lib. in c. quicunque, de sent. excomm. eod. lib. & in Clem. 1.* vbi Glos. *in verb. quomodolibet, eod. tit. de sent. Excommun.* & in *Bulla Cœnæ Can. 16.*

Est tamen verum, quod conclusio hæc non sic simpliciter, & indiscriminatim procedit, sed cū distinctione, nimirum vt tunc demum locum habeat, quando molestia, quæ infertur consanguineis Clericorum, siue Prælatorum, in istorum odium adhibetur, cui nullam querimoniæ causam Principi laico dedissent, sed iustè, & sanctè processerunt; verum, vt reducerentur illi ad faciendum ea, quæ facere non debent, authoritate publica consanguineis ipsorum Clericorum, siue Prælatorum molestia infertur; de hoc enim casu Iura paulò antè citata loquuntur. At quando Prælati sunt infesti, sic occupantes, siue turbantes Regalem iurisdictionem, & moniti desistere nolunt, tunc & eo casu, vt Princeps Sæcularis, qui impeditur sua iurisdictione vti, ab hac illata molestia se tueri possit, non est cur dicatur Iura prædicta procedere, cum in subditos suos laicos, Clericorum, siue Prælatorum consanguineos manus inijciat; quamuis ad vindictam, & in odium Prælatorum, non plus tamen, & alio modo, quàm iustitia postulat: ita sanè ratiocinati sunt

Caiet. *in sum. in verb. excommunicatio, cap. 36.*

Nauar. *in sum. cap. 27. n. 99.*

Alter. *de censur. lib. 5. disput. 7. cap. 1. ad fin.*

Vgolin. *in explicat. Bullæ Cœnæ can. 16. n. 2. & § 2. vers. 4.*

Filliuc. *tract. 16. c. 10. q. 10. n. 377.*

Duard. *in explicat. dictæ Bullæ d. can. 16. q. 1. n. 3.*

Ant. de Souer. *in explicat. d. can. 16. c. 17. n. 4.*

Bonacin. *in explic. d. canon. 16. punc. 1. n. 4.*

Et Reg. de Ponte *in suo tract. de iurisdict. tit. 1. vers. diximus quartò.*

SVMMARIVM.

1 *Excommunicatus an censeatur qui percusserit mulieres, quæ commorantur in Conseruatorijs Ciuit. Neap. & n. 3. 4. 6. & 7.*

2 *Mulieres quæ commorantur in Conseruatorijs Ciuit. Neap. quæ?*

4 *Excommunicatus censeri non potest excommunicatione contenta in can.* si quis suadente Diabolo, *17. q. 4. qui non percusserit personam, quæ Ordinis charactere insignita non est, vel quæ sub aliqua Religione non viuit, & n. 5.*

ARGVMENTVM.

Excommunicationis sententia, de qua in *Canon, si quis suadente Diabolo, 17. qu. 4.* num

num feriantur percutientes mulieres commorantes in Conseruatoriis Ciuitatis Neapolis, in quibus Deo inseruiunt, quotidiè diuinum Officium in Choro canendo, aliáque peragendo diuina ministeria.

CAPVT LXXVII.

1 EXCOMMVNICATIONIS sententia, quam diximus *lib. 1. cap.* 114. *numer.* 12. incurrere illos, qui violentas manus iniicere audent in mulieres Tertiarias, seù Mantellatas alicuius Religionis, quæ vulgò *Monache bizoche* appellantur, audiui aliàs dubitatum, an liget, & comprehendat percutientes mulieres, quæ commorantur in Conseruatoriis huius Ciuitatis?

2 Ratio dubitandi in partem affirmantem ea est, quia in his locis, vltra viduas, & virgines quæ nubere intendunt, & coniugatas, quæ cum viris malè se habent, commorantur etiam aliquæ mulieres pauperes, vulgò appellamus *Mortificate*, quæ cùm propter earum paupertatem condigno viro nubere non possint, vitam ducunt perpetuò in his Conseruatoriis, & quotidiè in Choro Cappellatum ibi existentium diuinum recitant Officium, aliaque diuina peragunt ministeria, vndè videntur quodammodò, quòd sint personæ Ecclesiasticæ, sicque in terminis, de quibus agimus, firmare videtur Decian. *tract. crim p. 2 lib. 6. c.* 3 27. *num.* 12. & 13. quem citat Carol. de Grass. *tract. de effect. clericat. eff. ct. 9. num.* 73. sub illis verbis, *Et adducit alias rationes pro ista opinione Decian. d. c. 17. num. 12. & 13. qui dicit, idem esse dicendum de offendentibus offensione personali mulieres, qua non sunt professe, sed vt Deo seruiant se recludunt in vna domo, siuè loco.*

4 Hac tamen dubitandi ratione non obstante, Contrariam sequor sententiam: constat enim, nullo Canone, nullaue Pontificia Constitutione caueri, vt percutiens personam, quæ Ordinis charactere insignita non est, vel quæ sub aliqua Religione à Sancta Sede Apostolica approbata non viuat, siuè vnius siuè alterius sit sexus, excommunicationis laqueum incurrat: etenim explorati iuris est, Statum harum Mulierum à Sancta Sede Apostolica approbatum non esse; est text. nimis clarus in *cap. indemnitatibus* 43 *§. supradicta, in fin. de elect. in 6.* si ergo approbatus non est, dico Ego, quonam pacto quis affirmare vnquam poterit, vt percutientes personas in hoc statu viuentes, excommunicationis incurrat censuras?

5 Nec placet distinctio, quam recitat Rot. *dec. 2. de sentent. excom. in antiquioribus*, vbi loquendo de mulieribus, quæ *Canonica seculares* nuncupantur, & quærens, an illas verberans sit excommunicatus? respondet, quosdam affirmatiuam amplexos esse sententiam, alios negatiuam, alios verò distinctione vsos esse; & distinctio est, vt opinio affirmantium procedat, donec, & quovsque hæ mulieres canonicatus portent habitum, & in diuinis Deo seruiant: negantiũ autẽ sentẽtia procedat, quando exierunt, & extra seruitiũ Deo exhiberi solitũ in propriis domibus habẽt mansionẽ. Etenim distinctio hæc caret prorsus iuris fundamento; iura enim, quæ super hac materia 6 prodita sunt de Clericis, Monachis, & Sanctimonialibus tantùm loquuntur: de Clericis, & Monachis loquitur tex. *in can. si quis suadente*, 17. q. 4. de Sanctimonialibus, tex. *in cap. de monialibus, extra. de senten. excomm.* de Mulieribus autem, de quibus nos loquimur, non solùm Summi Pontifices, qui pro tempore fuerunt, aliquid super hoc disponere non intellexerunt, sed quodammodò contrarium statuere intenderunt, dùm, vt superiùs diximus, Statum harum mulierum sic viuentiũ approbare noluerunt, *in d. cap. indemnitatibus, §. supradicta, in fin.* Si ergò nullam 7 habemus Pontificiam Constitutionem, quæ super hoc aliquid disposuerit, consequens erit dicere, vt id, quod à sacris Canonibus dispositum est aduersus percutientes Moniales, dùm in materia versamur pœnali, & rigorosa, nullatenus extendi possit ad percutientes mulieres, de quibus agimus.

SVMMARIVM.

1 *Falsi crimen grauissimum est, ità vt sub generali criminum abolitione non includatur.*

2 *Falsi suspicio in ciuilibus pro veritate habetur.*

3 *Testes falsos, & scripturas in iudicio producens, illisquè vtens, causam amittit, & falsi pœna punitur.*

4 Prag. 1. de falsis, *quam interpretationem receperit, declaratur.*

Et an illius dispositio procedat in causa feudali, n. 6 8. 14. & 16.

5 *Declaratio circa vsum an fieri possit sub aliqua conditione.*

7 *Falsi accusatione proposita in causa ciuili, an supersederi debeat in procedendo, donec de falsitate cognitum sit.*

9 *Feudalis causa unquam comprehenditur in dispositione, vbi expressè de feudis mentio facta non est.*

10 *Causa amissio inducitur per falsitatem in beneficialibus.*

11 *Rota Romana non admittit renunciationem iuris in beneficialibus, sed benè litis, & causa.*

12 *Potestas, & voluntas integrant actum.*

13 *Feudum non amittitur per renunciationem, nisi fiat in manibus Domini.*

15 Pragm. 1. de compromiss. *excepit causas feudales.*

ARGVMENTVM.

Falsos testes, & scripturas producens, nùm instante Parte aduersa, vt declaret, si illis vti velit, possit sub aliqua clausula, vel cum aliqua protestatione declarare. *Pragmatica 1. sub tit. de falsis*, qua cautum est, vt producentes falsos testes, & scripturas, vltra causæ amissionem

P falsi

falsi pœna plectantur, an locum sibi vendicet in causa feudali? & de aliis notabilibus, vbi singulare responsum *D. Io. Angeli Pisanelli*, ad huius *Pragmaticæ* ornatum.

CAPVT LXXVIII.

1 FALSI crimen quantum graue, & enorme, quantum atrox, & odiosum sit, nemo est qui ignoret: non enim desunt, qui dixerint, nullum in hoc Orbe Terrarum posse patrari crimen, quod maiorem ingeret infamiã, statumque hominis tam vituperet, quàm facinus hoc; ità Paul. Castrens. *cons.* 151. post *princ. lib.* 1. Iul. Clar. *in prax. crim. in* §. *falsum, & in* §. *fin. q.* 58. *num.* 17. vbi subdit, inter publica connumerari facinora, & propter eius grauitatem nonnulla in se continere specialia, illúdque præcipuum, vt sub generali criminum abolitione non includatur; ad tex. *in l. Lucius*, vbi Bat. *in fin. ff. ad S. C. Turpil.* Gram. post alios, quos citat *dec.* 2. *num.* 18. Mastril. *de indult. c.* 38. *num.* 3. Ricc. *dec.* 132. *num.* 8. *par.* 4. vbi 2 plura notabilia; & in *decis.* 17. *par.* 2. vbi addit, solam falsi suspicionem in ciuilibus, pro veritate, & falsitate haberi, nè instrumento fides detur: idemque Capyc. *decis.* 30. *num.* 4. vbi ad hoc allegat text. *in canon. in memoriam*, 19. *dist.* Iul. Clar. *in d.* §. *falsum, n.* 38. *& seq.* & alij.

3 Hinc meritò huius delicti atrocitate perpensa, Serenissimum tunc Regem nostrum *Ferdinandum primum* pragmatica sanctione disposuisse comperimus, vt litigãtes falsos testes, siuè falsas scripturas in causis producentes, illisquè vtentes, vltra causæ amissionem falsi pœnæ à iure communi introductæ subiiciantur; 4 in *prag.* 1. *sub tit. de falsis*, quam tamen illam interpretationem recepisse non ignoramus, vt sola falsorum testium, & scripturarum productio sat non sit, vt producens tanta plectatur pœna; sed expressa requiritur declaratio, nimirùm quod testibus, & scripturis productis vti vult, aduersarij collitigantis instantia super declaratione facienda præcedente, sicquè in praxi seruari desumpta ex tex. in *l.* 3. *C. de fide instrum.* & in *l. penult.* vbi Bart. *ff. de falsis*, dixerunt Afflict. *decis.* 189. *num.* 2. *&* 4. Follet. *in praxi*, *in verb. item quòd commisit falsitatem*; *per totum num.* 45. 5 & Rouit. *in d. pragm.* 1. *num.* 4. quam quidem declarationem purè fieri debere, non autem sub aliqua protestatione, vel cum clausula, *si, & in quantum*, siuè cum conditione vti velle, quatenus testes verum dixerint, & scriptura vera sit, scripserunt Marant. *in praxi p.* 6. *actu* 8. *num.* 38. Cæpol. *cautel.* 53. *num.* 1. Bossius *in praxi, tit. de falsis, num.* 109. *&* 119. Vrsill. *ad Afflict. in citata decis.* 189. *num.* 9. Farinac. *de falsit. quæst.* 169. *num.* 59. *&* 67. aliique plures ad nauseam relati à Ludouico Postio *in tract. de manuten. obseru.* 100 *à n.* 1. *vsque ad* 9. vbi tamen post Cancer. *var. resol. lib.* 1. *cap.* 20. *num.* 59. *in nouis*, hanc declarat conclusionem, vt illa benè procedat, si pars quæ respondere debet, sit verosimiliter de rei veritate informata; aliàs optimè poterit sub prædictis clausulis, conditionibus & protestationibus respondere, siuè declarare, velle vti, donec & quousque fuerit de contrario certiorata.

6 Sed elegans insurgit quæstio, an huius Regiæ sanctionis dispositio locum habeat in causa feudali? super hoc dubio à nemine ex Nostratibus, quos viderim, tacto, *D. Ioannes Angelus Pisanellus* sua tempestate summæ venerationis Iureconsultus, his, quæ sequuntur, verbis propria sua manu scriptis respondit, provt in *quæst.* 3. *suorum notabilium*, quam habes impressam inter *comment. diuers. super pragmaticis Regni*, *in pragm.* 1. *sub. tit. de falsis*, sed post Authoris mortem, & ex errore illius, qui etiam in *illo loco* & sub nomine *Commentarij* imprimi curauit, discursum confundens, coniungit enim *n.* 9. cum hac quæstione aliam sequentem, quæ incipit, *Dicit Capycius*, & quæ materiam continet ab ista prorsus distinctam, & separatam; provt videre est *infrà c.* 107. quod incipit, *Instrumentum in iudicio productum.*

Iesus, Maria.

7 Quamuis hodiè per *pragmaticam* sub nomine Regis Catholici factam *anno* 1509. sit sublatum dubium, an per accusationem falsi supersederi debeat in causa? de quo per Afflict. *in decis.* 229. & dùm casus accidisset in causa Terræ Oppidi fuit decisum, vt per Capyc. *in decis.* 25. & super illo casu facit consilium Loffred. *cons.* 6. nam ad remouendum istam difficultatem disponitur ex *illa pragmatica*, quòd non retardetur, nec processus causæ, nec decisio, & super vtroque procedatur, donec constiterit de falsitate; 8 aliàs dubitaui, si *pragmatica Regis Ferdinandi Primi*, quæ incipit, *Testem falsum. sub rubr. de falsis testibus*, vendicet sibi locum in re feudali, scilicèt quòd conuictus de falsitate puniatur in causæ amissione? Dubium oriebatur, quia *pragmatica* disponit de producente in causa, & sic dat regulam in causis simpliciter prolatis, vt sic non facta mentione de feudis, non 9 dicantur comprehendi causæ feudales; ita arguit Bald. *in cap. cùm ordinem*, *col.* 2. *vers. istud est argumentum, de rescript.* quem sequitur Felin. *ibi col.* 5. *vers. per istum textum*, & quando voluit Rex ipse disponere super feudis, iam meminit, dùm in *pragmatica antecedenti*, incipiente, *Odia, sub rubr. de compromissis*, faciens mentionem in principio de causis, in quibus fieri debebat compromissum, excepttuat causas feudales, vt sic vna pars declaretur per aliam; *l. verùm*, cum concord. *ff. de petition. hæred.* & ionuatur ex mente Conditoris esse, vt loquendo de causis, nolit comprehendere feudales, quia si voluisset, sicut antea in alio casu expressit, ità in casu fortiori expressisset; *l.* 1. §. *fin autem ad deficientis*, *C. de caduc. tollen.* si enim expresè voluisset feudatarius renunciare feudum, non posset sine assensu, vt in *Constit. Regni*, *Constitutionem diuæ memoriæ*, cum *concord.* & qui non potest alienare, non potest pati quod præscribatur; vt per And. *in c.* 1. §. *quid ergò*, ibi. *item quid in feudo antiquo*, *de inuestit. de re alien. fact.* per Dec. *cons.* 445. *num.* 45. *vers. tertiò principaliter*, posuit Rub. *in cons.* 13. *vers. secundò principaliter*, aliàs esset aperire viam sine assensu transferendi ius suum alteri, quod abhorrent iura feudalia; & plura exempla ponit Capyc. *in decis.* 156. in qua causa Ego allegaui.

10 Et licèt pro contraria parte potuisset allegari tex. *in cap. fin. de crim. fals.* vbi in beneficialibus per falsitatem inducitur amissio causæ, & beneficij, & tamen non valet renunciatio sine assensu Superioris; vt in *c. quod in dubiis*, *& in cap. admonet*, *de renunciat.* Tamen ille tex. procedit, quando fuit factum pactum, & obligatio coram Ordinario, qui poterat recipere renunciationem, nedùm litis, sed iuris, vt 11 in *dictis capitulis*; & ita intelligit Rot. *in nouis, in tit. de renunciat. in decis. incipien. Si actor*, vbi dicit, quòd de facto seruatur, quòd nullus Auditor renunciationem

ciationem iuris in beneficialibus admittir, sed benè htis, & causæ; & sentit hoc Anania *in d.cap. fin. in 3. notab.* vt sic videatur inferri, quòd per falsitatem non potest induci renunciatio iuris, & amissio causæ, quia etsi per falsitatem videatur renunciare, & adsit voluntas, siuè colligatur voluntas; tamen concurrere debet potestas: cùm secundùm Boëtium, relatum à

12 Bal. *in l. cùm testamentum, col. 1. C. de iuris, & fact. ignor.* potestas, & voluntas integrant actus humanos; & propterea infert Ias. *in l. Gallus, §. quidam rectè, col. penul.* ibi, *secundò, quia per renunciationem. ff. de liber. & posthum.* quòd per renunciationem feudi non perdi-

13 tur feudum, nisi fiat in manibus directi Domini, vel patiatur alium inuestiri: latiùs per Curt. seniorem *in consil. 50. Memoriæ recolendæ, car. mihi 16. vers. ad decimum argumentum*, ibi, *corroboro præmissa*: & patificantur in hoc beneficia, & feuda, vt sicut beneficia non possunt renunciari, nisi in manibus Superioris, vt dixi, & talis, qui possit recipere resignationem, vt etiam tenet Felin. *in cap. 1. 12. quæst. col. 2. vers. declara hoc primò, de offic. Delegat.* ità nec feuda, vt arguit Felin. *in cap. quæ in Ecclesiarum, col. 27. vers. secundò fallit, de constit.*

14 In contrarium occurrebat, quia de sui natura si committatur falsitas, venit perditio causæ, vt allegatur Glos. *in cap. cùm venerabilis.* iuncto tex. *de religios. domib.* & per Alex. *in l. diuus, col. 2. vers. item nota, ff. de re iudic.* & sic dum statuit Rex in *dicta Pragmatica*, quòd perdatur causa, intelligitur in omni causa, postquàm cum prohibitione legis communis concurrit etiam noua lex; vt arguit Gl. *in l. fin. in fin. C. de reb. alienis non alienan.* Bal. *in l. 1. in fine 7. opposit. C. de pact.* facit Regula, quia duo vincula debent magis ligare, quàm vbi vnum est; *Authen. itaque, C. commun. de success. cap. 1. de treuga, & pace.* Item quia si per *pragmaticas præfatas* datus fuit ordo in causis, & iam fuit intentionis, quando voluit excipere feudales, exprimere, sequitur quòd intentio fuit, vt esset lex generalis in omnibus causis, etiam feudalibus, & sic illa exceptio declarat regulam; *l. nam quod, §. fin. ff. de pænu leg.* & exceptio debet esse de regula, Dyn. *in rub. de reg. iur.* Bart. *in l. 1. ff. de reg. iur.* vt sic respódeatur ad *prag. de*

15 *cõpromis.* quòd fuerit intentio Regis omnes causas cõprehendere, & voluit excipere causas feudales, quia sine assensu non poterat super eis compromitti, vt in *Constit. Regni, Constitutionem Diuæ memoriæ*: ergò cùm in illo casu noluit *pragmaticam* intelligi, videtur fuisse intentionis, in omnibus aliis intelligi *pragmaticas* ipsas loquitità arguit ex mente Alex. & aliorum Dec. *in cap. cùm dilecta, col. 2. ibi, sed si constituo procuratorem, de confirmat. vtili, vel inutili*; & sic licèt Partes non possent contrahere sine assensu, tamen si lex dictat, quòd per falsitatem perdatur causa, eo ipso, quòd quis falsitatem committit, lex est, quæ pœnam imponit mediante facto suo, vt in simili dicitur in *cap. 1. ex quibus causis feud. amitt. & quæ fit prim. caus. benef. amitt.* cum concord. & videtur datus assensus, quòd per falsitatem causa perdatur: & postquàm ità voluit Rex legem condendo, cessat difficultas, quòd renunciatio non valeat in præiudicium Regis, cuius consensus requirebatur; vt per Ang. *in §. sit itaquè, col. 5. Instit. de action.* vndè eo post consensum præstante, renunciatio reconualidatur, Alex. *lib. 1. consil. 196. quoad præsens, col. penult.* & interim antequàm Superior consentiat, renuncians excluditur ab agendo, licèt iure non priuetur, vel illud in aliom non transferatur; vt per Felin. *in cap. per tuas, il primo, vlt. notab. de simon.* ex quo talis renunciatio inducebat vacationem beneficij, secundùm Felin. *in cap. lator, col. 7. vers. considerabam secundò, de re iudic.* licèt possessio perderetur sine Superioris consensu;

vt per Rot. *decis. 306. & in antiquis, decis. 708. Nota quod Auditor*, & ità videtur fuisse intellectum per S. Cons. in *illa causa Oppidi*; dùm dicitur, quòd fuit decretum, fore superſedendum; præcipuè quia in Regno est *pragmatica*, quòd causa perdatur, vbi quis produxerit falsos testes; vndè congruit expectare finem falsitatis, ad hoc vt sciatur de amissione causæ, ista sunt verba *dictæ decis. 25.*

16 Et aliàs dùm esset lis in Sacro Consilio inter Magnificum Troianum Mormilem, & Magnificam Corneliam de Marra super Castris Cagnani, & Caprini, essetquè proposita querela falsi, fuit referente Domino de Marciale Hispano Viro doctissimo, & integerrimæ conscientiæ 1. Iulij 1511. interpositum decretum, quòd non obstantibus petitionibus super falso oblatis, procederetur in causa principali ad actus incumbentes; & nihilominùs audiendas esse Partes super petita declaratione amissionis causæ, iuxta *Regiam pragmaticam*, instantia mediante; vt sic sensisset Sacrum Consilium, quòd *pragmatica* non comprehendisset causas feudales, non statuisset esse audiendas super causæ perditione, iuxta *pragmaticam prædictam*; & in hanc sententiam ex præfatis inclino: demùm vidi *decis.* Boërij 291. ad quem me refero.

Io. Angelus Pisanellus.

SVMMARIVM.

1. *Fatalia an currant in S. C. & num. 7.*
2. Prag. 1. de appel. *an procedat in reclamationibus, quæ fiunt à sententiis S. C.*
3. *Fatalibus lapsis ligatæ sunt manus Iudicis, quamuis de desertione non sit oppositum.*
4. *Appellatio habetur pro non interposita, quando fatalia sunt elapsa, & num. 8.*
5. *Iudex à quo num fatalibus lapsis possit suam exequi sententiam, causa prius deserta non declarata.*
6. *Impedimenta quæ esse debeant, vt elapso primo fatali concedatur secundum, & num. 9.*
10. *Appellationis instantia non currit facto inter litigantes compromisso.*

ARGVMENTVM.

Fatalia an currant in Sacro Consilio. Impedimenta quæ esse debeant in prosequutione appellationis, ad hoc vt elapso primo fatali concedatur secundum. Et de pluribus notabilibus, ad ornatum *Prag. 1. sub tit. de appel. & 53. de offic. S. R. Consilij*, vbi singularis obseruatio *D. Ioannis Angeli Pisanelli.*

CAPVT LXXIX.

1 FATALIA, de quibus in *Authen. ei, qui*, vbi Gl. in *verb. manet*; *C. de tempor. appellat. & in Const. Regni, Appellationum tempora*, quòd currant in Sacro Consilio expressè statutum est in *pragm. 1. sub tit. de appell.* ità vt si in hoc supremo Tribunali appellationis causa introducta, qui appellauit, appellationem non est prosequutus, sicque non fecit quantum potuit, vt in hac secunda instantia intra annum, vel legitimo concurrente impedimento intra alium annum, aut ad summum, supposito eodem, vel nouo impedimento, intra tertium alium annum lis terminaretur, sententia lata firma remanet, ac si ab illa nunquam fuisset appellatum.

2 Sed quia dubitabatur, an hæc *Pragmatica* procederet in reclamationibus, quæ à sententiis S. Cons. interponuntur, vel tantùm in appellationibus, quæ à sententiis inferiorum Iudicum in hoc supremo Tribunali introducuntur, & aliquando fuerat negatiuè iudicatum, vt per Loffred. *cons. 14. num. 22. vers præterea*, & per Pisanel. *infrà* allegandum: ad hoc dubium tollendum in *Anno* 1539. fuit per modum legis condendæ, Domino tunc Protege consilio, interpositum decretum, quòd *pragmatica prædicta*, quæ mandat, appellationum tempora seruari in S. Cons. etiam circa fatalia, quòd pariter obseruetur in causis reclamationum à sententiis eiusdem S. Cons. interpositarum, & interponendarum: quod quidem decretum positum est in *prag. 53. de offic. Sacri Reg. Cons.* à quo quidem tempore vsque ad hodiè continuatis temporibus sic semper obseruatum nouimus; quicquid, salua pace tanti Viri, in contrarium scripserit D. Reg. Capye. Galeot. *controuers. illustr. lib. 1. contro. 19.* sic enim suo tempore non semel iudicatum testatur Grammat. *decis. 13.* quam scripsit etiam in *illa causa*, in qua decretum prædictum interpositum fuit: idemquè D. Io. Angel. Pisanel. *in obser. hic imprimenda*; Marcel. de Mauro satis benè *alleg. 100.* vbi Abb. Io. Hieronym. eius filius; D. Præs. de Franch. *decis. 646.* vbi sic centies decisum refert: & quòd procedat etiam in reclamationibus ad Collaterale Consilium interpositis, D. Reg. de Pont. singulariter *cons. 62. cum seq. lib. 2.* Muscatel. insignis Practicus in *prax. S.C. par. 2 gl. finiendum, num. 2.* D. Reg. Rouit. tàm in *d. prag. 1. num. 2. de appel.* quàm in *d. prag. 53. de de offic. S. R. Consilij*, D. Reg. Sanfelic. *decis. 144. n. 16.* Nouar. *in collect. ad d. prag. 1. nu. 45. de appel.* doctissimus causarum Patronus D. Franciscus Maria Pratus vir quidem omnibus numeris absolutissimus in *addit. ad Muscatel. in cit. glos. finiendum*, quò loci satis benè, & eleganter prout de more loquitur.

3 Quæ omnia adeò vera esse putauit D. Reg. de Pont. *d. cons. 62. num. 6. & cons. seq. num. 3.* post Ant. de Butr. in *cap. ex ratione, num. 11.* & Philip. Franc. *nu. 79. de appellat.* vt lapsis iam fatalibus, quamuis qui in prima instantia sententiam obtinuit, in hac secunda appellationem, siuè reclamationem esse desertam non allegauerit, non possit de cætero Iudex super interposita appellatione, siuè reclamatione pronunciare, quia per temporis lapsum prima sententia iam firma remansit, ideóque si pronunciauerit, hæc secunda sententia ex defectu iurisdictionis nulla diceretur, ex eo quòd habetur, ac si appellatio interposita non esset: & cùm ex hoc diceretur, primam sententiam in rem iudicatam transitum fecisse, *d. Authen. ei, qui, & Clement. sicut appellationem, de appellat.* 4 diceretur sententia contra sententiam: idemquè, & satis benè Minsynger. *singul. obser. lib. 2. obser. 59.* quò loci expressis verbis dicit, quod si appellatio est deserta, licèt vtraque pars desertione non attenta, nec de ea mentione aliqua facta, appellationem vsque ad sententiam sit prosequuta, non per hoc Iudex super principali pronunciare potest, quod si fecerit, dicetur sententia nulla propter iurisdictionis defectum, quia prima sententia fatalibus lapsis abiit iàm in rem iudicatam, ideóque subdit, ipso iure reuolutam esse iurisdictionem ad Iudicem à quo, adeò vt possit ille, addit Fachin. *lib. 1. controu. cap. 79.* & 5 Mastril. *decis. 222.* suam exequi sententiam, absque declaratione desertionis Iudicis ad quem; quod tamen non placuit Caualer. *dec. 333. num. 3.* vbi dicit, per solam desertionem litem finitam dici non posse, nisi super desertione sententia interponatur, & quòd ità praxis se habeat, annuit Reg. Rouit. *in d. pragm. 1. num. 10.* & iure quidem, nam posset dari casus, vt prima sententia, à qua est appellatum, esset notoriè iniusta, quo casu fatalium lapsu non obstante posset ex eisdem actis per Iudicem ad quem reuideri; Rota *dec. 245* penes Seraphin. & *decis. 317.* apud D. Ludouis. cui ex Nostratibus adhæsit Reg. Rouit. *loco proximè cit. num. 34.*

6 Sed cum elapso primo fatali, & sic anno, vt possit appellans, siuè reclamans secundi fatalis gaudere beneficio, necesse sit, vt constet de impedimento, cur in primo anno appellationis, siuè reclamationis causam terminari non fecerit, & sic in secundo, & tertio; quærunt *Doctores*, impedimenta hæc, quæ esse debeant? illa considerando, prout considerat Abb. *in d. cap. ex ratione*, & post eum Præs. de Franc. *cit. dec. 646.* vel ex parte ipsius appellantis, vel ex parte appellati, vel ex facto vtriusque, vel & tandem ex facto Iudicis; & an, & in quibus casibus requiratur protestatio circa impedimenta, quæ se offerunt, quo minus appellatio, siuè reclamatio intra præscriptum tempus non fuit terminata, consulas in factorum contingentiis Præpos. *in d. cap. ex ratione, de appel.* Thes. *decis.* 10. Sigism. Scacc. *in tract. de appel. quæst. 15. à num. 181.* Reg. de Pont. *cit. cons. 62.* vbi *num. 3.* docet, conclusionem esse *Doctorum* indubitatam, quòd appellans ad hoc nè fatalia currant, vel quòd si fuerint decursa, possit restitui, non solùm impedimentum probare tenetur, sed opus habet demonstrare, totum posse fecisse, vt impedimentum tolleretur: consulas etiam D. Prat. ad Muscatel. *cit. par. 2. glos. prima, col. 1. & 2. fol. 410.* vbi satis doctè, & eruditè de his agit, consulas & tandem magnum Iureconsultum D. Io. Ang. Pisanel. *obseruat. sua manuscripta 27. & postrema*, cuius verba sunt hæc.

Iesus, Maria.

7 Aliàs vidi dubitatum, nunquid in Sacro Consilio currant fatalia? & quod non, videtur facere tex. *in Authen. sed & lis, C. de tempor. appel.* vbi postquàm causa appellationis introducta est in Consistorio Principis, non currunt tempora appellationis, qui tex. est canonizatus in *Decretis, 2. quæst. 6. in can. anteriorum, in §. ad hæc sancimus, si quando lis*, & sumitur ex *Auth. de appellat. & infra quæ tempor. in princ. collat. 4.* quem tex. allegat Specul. *in tit. de appel. §. 7.*

8 Sed quòd currant, facit *Regia pragmatica*, qua cauetur, quòd etiam in Sacro Consilio currunt fatalia, & fatalibus elapsis habetur, ac si non esset reclamatũ, vel appellatum; vt in *l. tempora, & in l. per hanc, C. de tempor. appel.* Item facit, quia sententia Præfecti prætorio post duos annos transit in rem iudicatam, vt dicit Glos. notabilis in *l. 1. C. de sent.*

tent. Praefect. praetor. & ista opinio hodiè seruatur in Sacro Consilio per decretum latum de mense Augusti 1539. licèt per priùs seruaretur contrarium, vt pluries obtinui, & meminit Affl. *decis.*78. *in fine*, & Capyc. *decis.* 109. & sic stante ista opinione, quòd 9 currant, in facto euenit, quòd in *quadam causa Aquilana* quidam Dominus Bartholomaeus de Prata reclamauit, & pendente reclamatione habuit haec impedimenta, quia relicto procuratore fuit procurator ipse mortuus, superuenerunt induciae concessae Aprutinis, nam à mense Iunij vsque ad 15. diem Septembris eis prohibitus accessus ad Ciuitatem Neapolitanam, propter intemperiem aëris, fuerat ibi infirmus, steterat cum parte in tractatu concordiae; dubitabatur, an fatalia essent decursa? dicebatur quod non; quia quando appellatio est introducta in Consistorio Principis, tunc qualitercunque appellans est impeditus, non currunt sibi fatalia, nec annale, nec biennale tempus; sola enim negligentia imputatur, vt notanter voluit Archid. *in d. cap. anteriorum, col. 2. vers. ad hoc lis appellationis*, allegat ipse in argumentum optimum, *ff. de excusat. tutor. l. scire oportet*, §. *sufficit, in cap. saepè, vers. saluus, de appellat.* facit tex. *in cap. reprehensibilis, vers. si verò*, ibi, *fortè neglexerint*, & in *cap. ex ratione*, & in *cap. peruenit. in fine, de appellat.* quae iura ad hoc propositum allegauit idem 10 Archid. Facit, nàm instantia appellationis non currit stante compromisso, quod fit inter partes, vt habetur in *Authen. si tamen*, *C. de tempor. appellat.* & per Doctores, vbi hoc disputant in *l. properandum, in principio*, *C. de iudic.* Et ità in hac causa fuit in Sacro Consilio pronunciatum, & processum in causa reclamationis; quia negligentia non affuit.

Io. Angelus Pisanellus.

SVMMARIVM.

1 *Tempus vnius anni, & diei, praescriptum est haeredi ad petendum feudi inuestituram, feudatario defuncto.*

2 *Poena amissionis feudi ob non denunciatam mortem feudatarij in Regno, remissa est; & loco illius soluitur Regiae Curiae duplicatum releuium;*

Sed an hoc locum habeat in feudis planis, & de tabula, num. 3.

4 *Poena amissionis feudi an subintret, si legitimus haeres mortem defuncti feudatarij non denunciauit, ex eo, quòd feudum non possidebat, & nu* 5.

Et quid si negligenter se gessit in feudum recuperando, n. 6. 7 & 8.

9 *Spoliato potest obijci de notorio defectu, etiam post spolium.*

ARGVMENTVM.

Feudatario defuncto, si infra tempus à lege feudali praescriptum legitimus successor inuestiturae renouationem non petierit, ex eo, quia non ipse; sed alius feudum possedit; num locus sit poenae Commissi, dùm negligenter in feudo recuperando se gessit. Feudum possidens, quod nos dicimus *planum*, & *de tabula*, an incidat in Commissum, si infra annum & diem, Baroni, à quo feudum tenetur, defuncti feudatarij mortem non denunciauerit, vel potiùs teneatur ad duplicatum releuium? affertur singularis annotatio manuscripta *D. Io. Angeli Pisanelli.*

CAPVT LXXX.

FEVDATARIO defuncto, praescriptum 1 est tempus haeredi, qui feudi possessionem capit, vt infra annum & diem, sub poena amissionis feudi compareat coram Domino, & defuncti feudatarij mortem denunciando nouam petat inuestituram; sunt haec iura nimis vulgata in *cap.* 1. *quo temp. miles*, in *cap.* 1. *qua sit prima caus. benef. amitten.* & in *cap.* 1. *de cap. Corrad.* Hoc tamen de iure communi feudorum, 2 secus in Regno, in quo haec poena remissa est, & loco illius soluitur Regiae Curiae duplicatum releuium, vt in *Cap. Regni*, quod incipit, *In nomine Domini*, alias *Apud Fogiam*: Andr. *in cap. Imperialem*, §. *scriba, col.* 2. *vers. in Regno Siciliae, de prohib. feud. alien. per Freder.* & in *cap.* 1. §. *fin. qui feud. dar. poss.* Grammat. *decis.* 103. *numer.* 224. Io. Ant de Nig. in *d. cap. Apud Fogiam, numer.* 26. & alij communiter; sed hoc in feudis Quaternatis, de quibus tex. *d. cap.* 3 loquitur; secus verò in planis, & de tabula; etenim si haeres vasalli feudum tenens planum, & de tabula, infra annum & diem post haereditatem aditam inuestiturae renouationem à Domino suo non petierit, feudum amittit; & haec est vna ex differentiis, quam posuit Frecc. inter feudum Quaternatum, & Planum, *lib.* 3. *de subfeud. hoc tit. numer.* 19. *in* 13. *differ.*

Sed contigit aliàs dubitari, an Baro, à quo 4 feudum immediatè, & in capite tenebatur, iure egerit ex hac causa pro deuolutione in caso sequenti. Decesserat feudatarius ab intestato, duobus sibi superstitibus germanis fratribus, sed natu maiore absente, praesente verò minore, qui feudi possessionem nemine contradicente adeptus fuit; maiore autem post aliquos annos reuerso, quia erat ille in senili aetate constitutus, & vt creditur volens rem gratam facere fratri, feudum, ad cuius successionem aperto iure vocabatur, vendicare non curauit: At quia defuncti feudatarij mors Baroni directo Domino nusquàm denunciata fuerat, egit hic pro deuolutione contra possessorem, qui cùm nullam haberet defensionis causam, procurauit vt compareret frater suus maior natu, prout comparuit, instans declarari, feudum ad se spectare, illudque malè à natu minore occupatum, nec tempus à lege feudali praescriptum vnius anni & diei ad inuestituram petendam, super quo petita fundabatur deuolutio, sibi cucurrisse, cùm non nisi vasallo possidenti labi Doctores dixerint; vndè meritò dubitatum extitit, vtra Partium meliora foueret iura?

5 Ego pro Barone respondi, sicquè dixi, factum esse casum reuersionis huius feudi ad directum Dominum; Etenim quamuis receptissima sit omnium Feudistarum conclusio, nimiùm, vt vnius anni & diei tempus hæredi legitimo ad inuestituram petendam præscriptum, non à die mortis feudatarij, sed aditæ hæreditatis currere incipiat. & sic ab eo die, quo legitimus successor feudi possessionem naneiscitur, ita vt si feudum illud ab alio possideretur, nullum in ellligatur successori currere tempus, vt ex Nostratibus dixerunt Andr. & Afflict. in *d capit.1 quo tempor. mil. in d. cap.1. qua sit prima causa benefic. amitt* & in *d.cap.1.de capit.* Corrad Marin.Frecc.*de subfeud.lib.2. in 3.author.n.*8.Io.Thom.de Marinis *de gener. & qualit.feud. lib.1.tit.6. de feud. ex pacto, & prouid. antiq. num 63.fol.47*.Niger in *d.cap.Apud Fogiam, num.27.* & ex Alienigenis alij mu'ti ad nauseam relati per Schrader.*tract.feud.par.6.cap 2.n.21.tom.1*.& per Rosental. *eodem tract.cap.6.concl.30.tom.1*. Qua sic stante conclusione, in casu proposito videbatur dicendum, quòd dum frater maior, qui defuncto feudatario legitimus in feudo erat successor, nusquam illud possederit, dici non poterat, tempus ad nouam inuestituram petendam vnius anni, & diei illi cucurrisse, ad effectum,vt esset locus pœnæ Commissi.Attamen

6 hæc omnia procedere limet *Doctores* dixerunt, quando nulla culpa,seu negligentia ad feudum recuperandum potest legitimo successori imputari; quia si postquam agnouit, prout in casu, de quo agebatur, ad ipsum vti legitimum successorem spectare, & ab alio non iure possideri, & non fecit quicquid potuit, vt feudum illud recuperaret, tunc dicendum est, negligentiæ suæ omninò esse imputandum, sicquè fieri locum pœnæ Commissi,ita indiuidualitèr Paul. Castrens. *cons.46. viso, & examinato puncto, numer.1. vers. sed si quaritur,lib.2.* sub illis verbis. *Sed si quaritur, an ex eo, quòd non petierunt se inuestiri infra annum & diem,ceciderint à iure ipsorum.per l.Imperialem, § praterea si quis,de prohib.feud.alien.per Freder.videtur ad hoc dicendum,quòd non,quia ipsi non possidebant, sed dictus Petrus, cui dominus Episcopus concesserat; & sic videtur,quòd ei non curreret dictum tempus; vt notat Bald. post Guliel. de Cun. in l.solemnibus, Cod. de rei vendic. sed in contrarium facit, quia illud dictum posset procedere, si fecissent diligentiam in auocando possessionem ab illo, & auocare potuissent, sed quia nullam diligentiam fecerunt,sed malitiosè, vt videtur,tacuerunt & neglexerunt, talis negligentia videtur eis debere nocere,quia videtur fuisse in possessione,ex quo fletu per eos, quominus essent; & hoc per text.cum Glos. in cap. fin.extra. de elect.* hæc ille : idemquè Afflict.*in in d.cap.1.in princ. num.10. quo temp. miles,* Frecc.*de subfeud.in cit. author.3.n.8.*Paris.*consl.23.num.127.lib.1.*& Schrader. *loco sup.relato, vers. quod tamen.*sicquè per Sac. Cons. decisum testatur D. Io. Ang. Pisanellus in *quadam sua annotatione manuscripta 8. in ordine,* & per hæc verba.

Iesus, Maria,

7 Dùm essem Auditor generalis totius Principatus Melphiæ, Ducatus Grauinæ, & Comitatus Venafri Illustrissimi qu Domini Principis Oraneiæ Viceregis huius Regni, voluit ille à me intelligere, an feudatarius,qui non possidebat feudum, & stetit per annum non petendo inuestituram; vel si commisit delictum; vtroque casu sibi præiudicauerit? Dixi Suæ Excellentiæ, quòd si iste feudatarius non fuisset negligens in recuperando feudum, sed fecerit quicquid potuerit, tunc donec pendet lis, non imputatur sibi quòd inuestituram non petierit; & ita procedit decisio Bald. in *l.solemnibus,in fine, Cod. de rei vindicat.* dùm dicit, non esse imputandum feudatario,quandiù litigat eum possessore; secus tamen si iste feudatarius fuisset negligens in recuperando feudum, nam tunc non excusatetur, ita declarat Veronens.in *Ciuilibus, in cons. 25. col.5. in fin.* & in hanc sententiam videtur inclinare Baldus *in consil. 466.* Andreas feudatarius, *in primo dub. vol.1.* & clarius Paul. de Castr. *in consil. 158 viso, & examinato puncto,prima col. versic. sed si quaritur*, secundùm *antiquam formam*; assignat rationem, quia videtur fuisse in possessione : idem tenet Card.*in capit.1.col.1. quo tempor.miles, vers. hoc tamen declaratur.*

8 Et ex hoc inferebam ad secundum quæsitum, quòd propter istam negligentiam non excusatur à fidelitate, taliter quòd si feloniam committit, debet perdere feudum,quamuis non possidebat, ita Paul. *ibi in vers. similiter dicendum est*, quia si iniustè feudum ab alio tenetur, iam ipse retinet dominium, & ius in feudo, vndè quia remanet feudatarius, & retinet dominium & ius in feudo, non debet sibi licere committere feloniam, & imputatur sibi, si fuit negligens in comparendo pro recuperatione; & ita recte intuenti declarat Card. *in cap.si quis decesserit, in fine, si de feud. fuer. controuers.* & ita arguit Alex. *in cons. 1. in fine, vol.5.* & pro illa opinione faciunt, quæ habentur in

9 *c.cum enim quis,de restit. spoliat.*quòd possit obiici spoliato de notorio defectu resultante etiam post spolium.

Et dum retulissem prædictam opinionem prædicto Illustrissimo Domino Principi, cui per quendam suum vasallum fuerat datum memoriale, quod ex errore fuit lectum in Consilio Collaterali, ex quo non erat res tangens officium Viceregis, sed proprium suum, & peruenisset ad manus Domini Sigismundi Loffredi Regentis Regiam Cancellariam, Viri literatissimi, quem de ordine dicti Domini Principis de præfatis alloquutus fui,in mei præsentia dixit dicto Domino Principi, quòd vera erat mea opinio, & quòd ipse audiuerat à qu. Domino Antonio Ianuario, Domino Antonio Palmerio, & Domino Antonio de Ragho, qui fuerunt Doctores celeberrimi, & magni Consiliarij, quòd tempore *Regis Ferdinandi Primi* in Sacro Consilio ita fuerat pronunciatum, Præsidente illo viro consummatissimo Domino Antonio de Alexandro, & sic per d.Dominum Principem fuit in isto casu obseruatum.

Io. Angelus Pisanellus.

SVMMARIVM.

1 *Feudatarius an absque Regio assensu possit legitimum successorem in feudo grauare, vt alicui certam pecuniæ quantitatem soluat; & donec nō soluerit, quòd possit legatarius feudi possessionem ingredi, illudq; retinere, & fructus percipere, & n.2.5.8.10.12.15.16. & 17.*

3 *Feudatarius an absq; Regio assensu possit legitimum in feudo successorem grauare, vt de fructibus feudi singulis annis certam pecuniæ quantitatem Titio præstet, & n.7.*

4 *Heres grauatus ad aliquid annuum ex tali fundo alicui præstandum, nùm possit fundum illum distrahere.*

6 *Legatis annuis fructibus fūdi Corneliani, pertindè est, ac si vsusfructus fundi legatus esset.*

Legatum

9 *Legatum fructuum feudi importat constitutionem iuris in corpore feudi, quod sine assensu non permittitur.*

11 *Feudi tenutam potest nancisci hæres illius, qui feudum illud possidebat, quamuis non sit in feudo legitimus, ac immediatus successor.*

13 *Iurisdictio est de Regalibus, sicq. Officiales Baronales dicuntur habere iurisdictionem à Rege.*

14 *Fructus feudi possunt sequestrari ad instantiam creditoris assensu carentis, iurisdictio autem non.*

15 *Decisiones ad propositam quæstionem referuntur, & num. 16. & 17.*

ARGVMENTVM.

Feudatarius in hoc Regno testamentum condens, hæredémque in feudo grauans ad certã pecuniæ quantitatem alicui præstandam, nùm possit absque Domini nostri Regis assensu disponere, & ordinare, vt donec legata quantitas ab hærede grauato soluatur, valeat legatarius feudi possessionem propria authoritate ingredi, fructus percipere, & iurisdictionem exercere, vbi decisiones S.Conf. & de aliis.

CAPVT LXXXI.

1 FEVDATARII in hoc Regno, in quo omnia feuda sunt ex pacto cum qualitate hæreditaria, quando cum legitimis successoribus malè se habent, dùm testamenta condunt, sæpè sæpiùs illos grauant, vt certam pecuniæ quantitatem, quæ vt plurimùm ad feudi valorem ascendit, extraneo, vel remotiori consanguineo præstent, & donec, & quousque quantitas legata non soluitur, mandant, vt legatarius possit feudi possessionem ingredi, illudque retinere, fructus percipere, ac iurisdictionem exercere; vndè ob defectum assensus Domini nostri Regis, non semel de huius dispositionis validitate dubitari contigit.

Dominus Consiliarius Marcellus Marcianus de his indiuidualiter agens *cons.26.n.13.per totũ*, respondit, stante hac dispositione, D.Beatricẽ Vrsinã Principis eius viri pro sũma duc.octoginta quatuor millium legatariam iure licito potuisse ingredi possessionẽ Terræ Montis Caueosij, non tamen ad finem dominium acquirendi, sed tenutam, & naturalem possessionem retinendi, donec legatum soluetur; idque nullo pacto fore inconueniens, etiam quòd dominium ad alium pertineat; cùm nullibi hoc esse prohibitum legamus, ex quo Dominus Rex non læditur, neque contemnitur.

2 Cæterùm, pace tanti *Consiliarij*, si iuris principia strictiùs inuestigemus, credo, quòd contraria sententia sit magis vera, iurique consentanea, sicquè puto, dispositionem sic, vt supra, sine Regia facultate factam, expressam iuris habere resistentiam: Et vt pateat de veritate, est nobis breuiter inuestigandum, an per hoc legatum ius aliquod in feudo constituatur.

3 Etenim illud suppono sine controuersia, nullum ius super feudo constitui, quoties versatemur in casu, quo feudatarius hæredem grauaret, vt de fructibus feudi singulis annis certam pecuniæ quantitatem Titio præstaret. Ratio assignatur, quia non dicitur disponere de re feudali, sed de fructibus ab hærede percipiendis, & à solo separandis, de quibus, vt de re hæredis disponit feudatarius, hæredem suum hoc modo grauando, sicque feudum verè non tangitur, nec vllum ius super eo constituitur; ita Bal. *in cap. 1. num.8. de succ.feud.* Alex. *cons.18. lib.5.* Capye. *in inuest. feudal. in verb. feudorum fructus, vers. fuueri fructus, fol.205.* Camerar. *in cap. Imperialem, fol.18. lit.V. & fol.20. lit.F.* Frecc. *de subfeud.in 21. limit. ad Constitutionem, Constit. Diuæ memoriæ*, Dominus Reg. de Pont. *in lectionibus feudalibus, lect.14. num 33*, vbi sic eo referente per Regiam Cameram decretum 4 refert, D. Reg. Rouit. *in prag.4. de feud.* & alij ad id expendentes textum singularem *in l. feudi Trebatiani 38. ff. de vsufruct. leg.* vbi si hæres grauatur ad aliquid annuum ex tali fundo alicui præstandum, poterit fundum illum vendere, & legatario annuam præstare quantitatem, quam testator viuens ex locatione percipere consueuerat, quod certè prohiberetur, si legatarius ius aliquod in fundo illo acquisiuisset: id quod latiùs explicaui Ego ipse *lib.1.cap.119*.

5 At contrarium omninò asseuerandum in casu proposito, in quo certæ quantitatis Caio fit legatum, eo addito, vt quousque quantitas illa non soluitur, valeat legatarius feudi possessionem ingredi, illiúsque fructus propria authoritate percipere, ac iurisdictionem exercere; hæc enim dispositio aliud non importat, nisi constituere ius formatum in corpore feudi, ac si vsusfructus feudi esset legatus. Probat hoc tex. 6 in *l.cum ita 41.ff.cit. tit.de vsufr.legat.* vbi legatis annuis fructibus fundi Corneliani, perinde est (inquit I. C.) ac si vsusfructus fundi esset legatus, quo sit, vt dicamus, multum interesse, an grauetur hæres ad præstandos Titio fructus fundi, de quo legati genere loquitur tex. in *d.l.fundi Trebatiani*, vbi Glos. *in verb. dari*, vel directò legare Titio fructus fundi, de quo loquitur tex. *in d.l.cùm ita.* In primo enim casu, pro eo, quod ad rem nostram pertinet, considerattur tantùm actio personalis hæredis ad adimplendam voluntatem defuncti feudatarij, qui voluit, 7 vt successor in feudo tanquàm eius hæres obligetur personaliter ad præstandum legatario fructus illos ex corpore feudi separandos, siue vti burgensaticos, & hæreditarios, siue vti proprios; ac proinde non est cur de huius dispositionis validitate dubitari possit, vt benè animaduertit Dom. Reg.de Ponte *cit. loco.* In secundo verò casu, quia ex legato verbis di- 8 rectis facto trãsfertur ius in Tertium percipiendi fructus propria authoritate, dicitur constitutum ius in corpore feudi, quod sine Regio assensu, nec momento permittitur; vt communiter tradiderunt Glos. & DD. *in cap. 1. de cap. Corrad.* & in *Constit. Constitutionem Diuæ memoriæ*, sicque in puncto firmauit Reg. Rouit. in *cit. pragm 4. num.46. de feud.* vbi admittens, vt feudatarius possit absque assensu successorem grauare ad præstandum alicui fructus feudi, negat omninò, vbi tractaretur de transferendo in Tertium ius illos percipiendi propria authoritate. Quod sensit etiam Cõsiliarius de Anna *cons.46.n.29.*

idemque latè, & satis benè confirmat Horat. Montanus in *comment. ad l. Imperialem, in princ. à num. 4. ad 8.*

9 Vbi *numer. 6.* cùm probare voluerit, quòd sit constituere ius in corpore feudi, dum directò sit legatum fructuum feudi, dicit, quòd perceptio fructuum ex fundo, vel arguit dominium, ad text. *in l. Herennius*, & in *l. fructus, ff. de vsur.* & in *l. fructus, ff. sol. matr.* & per Couar. *pract. qq. c. 37. n. 5. in fin.* vel arguit vsum, si vsque ad certum vsum licet percipere, §. 1. *Instit. de vsu, & habit.* vel arguit vsumfructum si vsque ad certum tempus, §. *finitur. Inst. de vsufr.* vndè fit quòd vtcumque ius formatum in illo feudo constituitur; nam quod Dominus habeat ius in re, patet; quod habeat vsuarius, est text. *in l. fundi vsu, in fin.* & in *l. fin. ff. de vsu, & habitat.* quòd habeat vsufructuarius, est text. in §. 1. *Instit. de vsufr.*

10 Secundò, pro huius dispositionis inualiditate considero, quòd illius tenore attento, verè, & realitèr personæ, cui certæ nummorum quantitatis sit legatum, feudum pignori traditur, nam si vult testator, vt legatarius feudum habeat, siuè retineat, donec legata quantitas illi soluatur, hoc aliud non importat, nisi pro summa legata feudum pignori tradere: etenim negari non potest, quin per legatum constituatur legatarius creditor quantitatis legatæ; ad text. in §. *nostra autem, Instit. de legat.* vbi Glos. & DD. omnes, vndè si demùm iubet testator, vt post mortem suam habeat legatarius feudum, donec hæres pecuniam legatam soluerit, mandat, vt pro pecunia legata feudum pignoretur, quod sine assensu est omni iure prohibitum; vt dixerunt communitèr Feudistæ *in cap. Imperialem*, Aluarot. *in cap. 1. §. aut si libellario, num. 2. in tit. quib. mod. feud. amit.* Afflict. noster satis benè in *Constit. Constitutionem Diuæ memoriæ, n. 8.* & cæteri omnes: & ex hoc oritur aliud absurdum, nam cùm legatum post mortem legantis vires sumat, eo tempore vtile dominium, quod erat penès feudatarium defunctum, ad legitimum eius successorem translatum fuit, sicque sine facto successoris, & hæredis, quo iure possit legatarius feudi possessionem ingredi, illudque loco pignoris possidere, donec legata quantitas ei soluatur.

11 Quibus sic stantibus, non obstant scripta per Dom. Reg. Capyc. Galeot. *controu. iuris lib. 1. controu. 36. à numer. 31.* dum allegando Andr. *in cap. Imperialem, §. illud, post num. 69. vers. non possunt, & post num. 70. vers. nam licèt feudum, & num. 71.* dicit, tenutam, seu possessionem feudi posse nancisci ab hærede illius, qui feudum illud possidebat; quamuis non sit in feudo legitimus, ac immediatus successor, loquitur enim in casu, quo cùm quis haberet feudi tenutam, & sic fructuum perceptionem, ex eo, quòd propria pecunia fuerat illud ab alio emptum cum solita recognitione, instituit sibi hæredem coniunctum, qui in bonis feudalibus non erat immediatus successor, quamuis in gradu successibili; vndè contradicente proximiore, dicebat hæres scriptus, quòd non tractabatur de succedendo in feudo, sed tantum in ea detentione, quæ erat penes defunctum; id quod ad casum nostrum non

12 pertinet, in quo supponimus, esse vocatum legitimum successorem, illumque grauatum ad certam pecuniæ quantitatem extraneo præstandam, eo addito, vt donec, & quousque quantitas legata non soluitur, quòd possit legatarius feudi possessionem ingredi, illiusquè fructus percipere, & iurisdictionem exercere: quæ quidèm dispositio ex suprà traditis ius formatum super feudo constituit, quod est omni iure prohibitum.

Nec ad rem pertinet theorica Andr. relata per Dom. Capyc. Galeot. Etenim Andr. in *locis citatis* insistens conclusioni, de qua in *eo text.* nimirùm, vt feudum alienari non possit, dicit, quòd si alienaretur in personas inhabiles, provt sunt mutus, surdus, debilitatus, mulier, Clericus, Religiosus, &c qui feuda tenere non possunt, licèt in illos dominium non transeat, possessio tamen sic; quia possumus possidere rem, cuius proprietatem habere non possumus: ad text. *in can. dilectis, 12. quæst. 1.* & sic nihil ad casum, de quo agimus.

13 Hæc omnia suprà iam dicta, quæ de plano procedunt respectu perceptionis fructuum, indubitata redduntur respectu exercitij iurisdictionis; est enim iurisdictio de Regalibus, *cap. 1. quæ sunt Regalia*, deque iure publico consideratur etiam in posse Baronis; nam Officiales à Baronibus ad iustitiam ministrandam electi, adhùc *Regij* appellantur, quia cùm ipsi Barones, qui eos constituunt, merum, & mixtum imperium à Rege habeant, etiam eorum Officiales dicuntur à Rege iurisdictionem habere, vt per Carau. *in Ritu M.C. 49. num. 7.* Et ex hoc sequitur, potestatem hanc Regalem Magistratus constituendi, ab alio, quam ab eo, cui à Rege communicata est, sine eiusdem Regis consensu exerceri non posse; ita Camill. de Medic. *cons. 147. à num. 3. ad 13.* quò loci citat Afflict. in *Constit. Regni, Scire volumus, in 4. notab.* vbi dicit, omnia Regalia priuatis personis concessa, siuè magna, siuè parua, siuè in allodium, siuè in feudum, per quemcunque contractum non posse in alium sine Regis licentia transferri; sequitur Montan. in *tract. de Regalib. in verb. potestas constituendorum Magistratuum, num. 3.* hinc Reg. Rouit. tam in *prag. 3. n. 16. & seq. de ordin. iudic.* quàm in *cons. 77. à num. 5. lib. 2.* satis apertè de-

14 monstrat, ad instantiam creditoris assensu carentis posse sequestrari fructus feudi, sed nullo pacto ipsam iurisdictionem: meminit Montan. *loco cit.* vbi addit, iurisdictionem stare in Castro ex se, non tanquam fructus Castri, immò esse illam quid maius Castro; & Castrum stare vti accessorium ad iurisdictionem; non è contra.

15 Vltimò confirmatur hæc, quam tuemur, sententia, authoritate rerum iudicatarum; nam quòd feudatarius è viuis decedens instituendo in feudo personam, quæ secundùm ius commune feudorum, & Regni huius succedere prohibetur, nullo pacto possit disponere, quòd vbi hæredis institutio locum non haberet, teneatur legitimus successor personæ institutæ tantam soluere pecuniæ quantitatem; & donec, & quousque quantitas illa legata non fuerit soluta, possit legatarius feudi possessionem propria authoritate ingredi, illudquè retinere, ac fructus percipere, fuit solemnitèr per S. C. iunctis Dominis Consiliariis duarum Aularum decisum in causa successionis bonorum feudalium Nicolai Antonij Visconte, qui duos habens filios, testamento suo secundogenitum, etiam in bonis feudalibus hæredem instituit; cum hoc, quòd si institutio respectu bonorum feudalium iuris haberet resistentiam, sicquè succederet primogenitus, teneretur ille secundogenito soluere Ducatos triginta mille, quorum solutione pendente potuisset hic secundogenitus feudum retinere: nam cum de viribus huius dispositionis dubitatum esset, quamuis per Regiam Prouincialem Audientiam fuisset secundogenitus immissus in possessionem, seruata forma paternæ dispositionis, habito tamen recursu ad S. C. causaque commissa olim Regio Consiliario Ioanni Baptistæ Meliori viro doctissimo, fuit datus terminus in causa, & interim immissus primogenitus in possessionem feudi in actis deducti, nulla habita ratione de præfata dispositione; idquè sub die 18. mensis Nouembris 1616. penès Carbonum Actorum Magistrum, de qua decisione meminit Reg. Galeota *controu. lib. 1. contr. 24. n. 37.*

Secundò

16 Secundò, fuit hoc idem iudicatum iunctis Dominis Consiliariis Duarum Aularum in causa successionis Principis Montis Caueosij, super qua scripsit Conf. Marcianus *relato conf.* 26. nam cùm Principissa vxor hæres, & legataria, illius Terræ possessionem propria authoritate ingressa fuisset, idque vigore potestatis sibi à Viro tributæ, donec legatum Duc. 84. m. à legitimo hærede grauato ei solueretur, ac etiam vigore priuilegij, quod obtinuerat Princeps disponendi de dicta Terra Montis Caueosij, tam inter viuos, quàm in morte in personam extraneam, ab ipso tamen Domino Rege nostro approbandam; quia adhuc non constabat de approbatione præfatæ dispositionis, quæ à sua Catholica Maiestate erat omninò facienda, seruata forma priuilegij in actis producti, fuit datus terminus in causa, & sequestratum feudum, vsque ad declarationem faciendam à Sua Maiestate, seruata forma dicti priuilegij, nulla habita ratione de possessione capta per Principissam vigore potestatis à Principe viro in dicto testamento ei tributæ: idque sub die 15. Decembris 1612. referente Domino Reg. Ferdinando Brancia Feudista doctissimo, tunc Regio Consiliario dignissimo, penès Borrellum S.C. actorum Magistrum.

17 Tertiò, & tandem, iuxta hanc, quam tuemur, sententiam, fuit per S.C. iunctis pariter Consiliariis duarum Aularum, iudicatum hac die 14. Nouembris 1645. in causa successionis bonorum feudalium qo. Marchionissæ Casabonæ Eleonoræ Piseiottæ, quæ cùm annis superioribus ex nunc pro tunc sequuta morte donasset Don Pompeo Campitelloeius secūdo viro ducatorum triginta tria millia, consequenda super omnibus eius bonis feudalibus, & allodialibus; Regio assensu super feudalibus impetrato; in vltimis constituta testamento suo donationem prædictam confirmans, eundem virum donatarium, tam in bonis feudalibus, quàm allodialibus, vniuersalem instituit hæredem, & expresso, quòd vbi institutio facta respectu bonorum feudalium iuris haberet resistentiam, ei liceret bona illa feudalia retinere, fructus percipere, & iurisdictionem exercere, donec, & quousque eidem à legitimo hærede solueretur quantitas in dicta donatione contenta, vna cum aliis Ducatis septem mille, quos in hoc euentu prælegauerat, summam facientibus Ducatorum quadraginta millium; cuius dispositionis, ac donationis vigore cùm prædictus Don Pompeus bonorum feudalium possessionem cæpisset, instando præuia supplicatione in S. C. porrecta, in ea manuteneri, & conseruari, comparuit Cornelia Piseiotta, Marchionissæ defunctæ soror vtrinque coniuncta, & in bonis feudalibus immediata succeditrix, præfatæque dispositionis inualiditatem allegans, Partibus plenissimè per plures menses auditis, me pro Cornelia patrocinante fuit per S.C. datus terminus in causa, & infimul Ordinatum, quòd bona prædicta feudalia sequestrarētur, nulla de capta possessione virtute præfatæ testamentariæ dispositionis, ac donationis ratione habita; referente præstantissimo, & humanissimo Regio Consiliario D. Marco Antonio Ciofli, ac Præsidente in Senatu D. Andrea Marchesio feudorum interprete, qui publicè in discussione causæ testatus fuit, eo patrocinante, fuisse sic aliàs per S. C. facta relatione in Collaterali Consilio iudicatum in causa successionis Marchionis Pinelli: processus prædictarum de Piseiotta est in Banca Caprilis.

SVMMARIVM.

1 *Feudatarius num possit successorem pro concurrenti feudi valore grauare, & n.* 10.

Et quid si grauamen verum excederet valorem, an eo casu teneatur successor defuncti voluntatem adimplere in eo, quod valor excedit, dùm reperiatur persona, quæ feudum emat plusquàm illud valet, num. 2. 4. 8. 9. & 11.

3 *Hæres in feudo renitens legata soluere, potest cogi ad feudum vendendum.*

5 *Filius hæres in feudo non potest grauari pro concurrenti feudi valore, sed in eo, quod Legitimæ valorem excedit.*

6 *Legitima debetur filio in corpore.*

7 *Feudum totum dicitur filij primogeniti Legitima.*

12 *Valor iustus feudi quomodò probetur.*

13 *Valor rei an per subhastationem probari possit, & num.* 14.

ARGVMENTVM.

Feudatarius cùm possit successorem pro concurrente feudi valore grauare, dubitatur, si successor iste vltra Feudi valorem grauatus, legatariis paratus est satisfacere pro summa, quæ importat verā feudi æstimationem, nùm cogi possit ad feudum vendendum ex eo, quòd inueniatur emptor, qui in feudo impenderet plusquam illud valet; ob quod legatariis omnibus integrè satisfieri posset. Valor rei quomodò probetur? & de aliis.

CAPVT LXXXII.

FEVDATARIVS, certum est; quòd 1 potest legitimum in feudo hæreditario instituendo successorem, illum pro concurrenti feudi valore grauare, iuxta receptissimam in Regno sententiam, de qua per D. de Franch. *decis.* 1. & alios Nostrates passim, adeò quòd ab illa recedere, temerarium esse dixit Consiliarius de Vera *in voto per eum prolato in causa DD. de Grimaldis*, quod imprimi curauit Rouit. *in pragm.* 4. *n.* 124. *de feudis.*

Sed in facti contingentia dubitatum audioi, si 2 grauamen excederet verum feudi valorem, quia forsan esset grauatus hæres ad soluendum Titio centum mille, feudum autem, iuxta æstimationem per Expertos factam, valorem non excederet octoginta millium, sed inueniatur emptor, qui in illo summam impenderet legatam, nimirùm centum mille, nùm hæres per hoc teneatur summam illam Ducatorum centum millium

millium legatario soluere? vel si renitens esset, cogi possit ad feudum vendendum, iuxta *aliam decisionem Sacr. Consil.* penès eundem D. de Franch. quæ est 704. vbi fuit dictum, hæredem in feudalibus ad instantiam legatariorum, & creditorum in actione personali posse cogi ad feudum vendendum, quando legata, & debita soluere recusat.

3

4 Et resolutiuè procedendo teneo indubitanter, hæredem in difficultate proposita non posse à legatario cogi, nisi ad soluendum Ducatos octoginta mille, ad quam summam verus feudi valor, iuxta factam æstimationem ascendit; quam quidem summam si soluere est paratus, ad feudum vendendum cogi nullatenus potest, sub prætextu quòd inuenitur emptor, qui in feudo illo impenderet centum mille.

5 Etenim, vel est filius, & sic descendens hic, qui est grauatus; vel transuersalis. Si filius, res est sine difficultate; nàm cum illi super feudo debeatur Legitima, grauamen modo aliquo sustineri non potest pro concurrenti feudi valore, sed tantùm in eo, quod Legitimæ valorem excederet, vt per D. de Franch. *cit. decis. 1. num. 39. vers. secundùm quæ iura*, Francisc. de Amich *in tit. de his, qui feud. dar. poss. fol. mihi* 11. *num. 3.* Modò, cùm notissimi sit iuris, Legitimam in corpore filio deberi, nec aliter, vt illam in pecunia numerata accipiat, cogi eum posse; quamuis testator id mandasset expressè, *vulgata l. scimus, C. de inofficios. testam.* ibique Doctores communiter Anton. Fab. *diffinit. 9. C. eod. tit.* omninò videndus, Iacob. Cancer. *var. resolut. lib. 1. cap. 3. num. 4.* & alij, sine contradictore, consequens est dicere, vt super ipso feudi corpore sit filio Legitima assignanda; & vt scire possimus, ad quam summam ascendat portio illa, deuenitur ad feudi æstimationem; Alex. *cons. 3. num. 6. vers. constat etiam, lib. 3.* Molin. *de Legit. lib. 5. tit. 3. q. 7. num. 5.* Franc. de Amic. *loco citato*, non quidem ad finem illud vendendi, nam ex quo necessario, vt diximus, super ipso feudi corpore filio Legitima debetur, & vt dicunt Nostrates adeò feudum esse filio debitum, vt totum dicatur Primogeniti Legitima; ad text. *in cap. licet, de voto*: Camill. de Curt. *in diuers. iur. feud. lib. 1. fol. 55. col. 2.* Io. Andr de Georg. *alleg. 20. num. 21.* non est cur de venditione tractari possit, sed tantùm fit æstimatio, ad finem vt sciatur, facta per Expertos feudi æstimatione, deductáque filij Legitima portione, quænam quantitas in ipsius posse remaneat, ad hoc vt ex illa legatariis satisfieri possit: & sic esto millies, quòd inueniretur feudi emptor, qui in illo impenderet plusquam verè feudum valet, sicque grauamen iniunctum integre satisfieri posset, modo aliquo de illius distractione tractari non potest; quia si secùs, cogeretur filius Legitimã sibi in corpore tangentem, in pecunia accipere: id quod prorsus expressam habet iuris resistentiam.

6

7

8 Si transuersalis, idem, quod in filio diximus erit asseuerandum: nam quamuis illi super feudo, in quo ex lege inuestituræ successit, nulla debeatur Legitima portio, vt per D. de Franch. *cit. decis. 1. num. 39. vers. si ergo*, nòn tamen à prædecessore feudatario poterat grauari, nisi pro concurrenti feudi valore, & vbi vltra appareret grauatus, in eo, quod valorem excedit, successor non tenetur; sic enim omnes Nostri vno ore fatentur. Modò, cùm successor oneri iniuncto satisfacere se offerat, nullo quidem pacto de ipsius feudi distractione tractari potest, sub prætextu quòd inuenitur emptor, qui in feudo impenderet plusquam illud valet, sicque legatariis integrè satisfieri posset; sic enim asserendo, maximum oriretur absurdum, ex quo esset in libera feudatarij facultate legitimum successorem à lege inuestituræ vocatum, per indirectum feudi successione priuare; ad tradita per Montan. *de Regalib. fol. 212. col. 1.* quis namque reperitetur adeò mentecaptus, vt vellet hæres esse in feudo, quod valorem non excedit octoginta millium, onúsque subire legatariis soluendi centum mille?

9 Quódque hoc verũ sit, patet ex decisis *in supra allegata dec. 1.* D. de Frãch. *ante n. 40.* nam cùm *ibi* dubitatũ esset de validitate dispositionis factæ per defunctũ feudatarium, nimis feudũ onerãdo legatis, fuit resolutũ, posse grauamen imponi pro cõcurrenti feudi valore, & vt successor, qui in eo casu erat collateralis, grauatus non remaneret circa legatorũ satisfactionẽ, fuit ordinatum, esse faciendum appretium; & cùm ita exequutum esset, apparuit, successorem non modò non esse grauatum vltra feudi valorem, sed institutionem esse vtilem; quod proindè decreuit Sacrum Consilium, esse hæredem cogendum ad integrum legatum legatario præstandum.

10 Ratio in casu illo dubitandi fuit, cùm non modica fuerit inter Nostros controuersia, an verè possit hæres in feudo hæreditario grauari pro concurrenti feudi valore, nec defuerunt, qui negatiuam amplexi fuerunt sententiam, dùm rationibus non vulgaribus conati fuot demonstrare, fore hæredi super feudo, in quo successit, tantum relinquendum, vt militare possit; vt constat ex latè deductis per Camill. de Curt. *in diuers. iur. feud. fol. 54. à num. 109.* Admissa autem contraria sententia pro receptiori, vt nimirùm possit grauamen iniungi vsque ad verum feudi valorem, nulla bona suadet ratio, vt de feudi distractione tractandum sit, quando successor grauatus vltra valorem, pro concurrenti valore legatariis satisfacere se offert: in nihilo obstante, quòd inuenitur emptor, qui in feudo impenderet plusquàm illud valet; ob quod legatarijs absque legatorum diminutione satisfieri posset: nam cùm certum sit, grauamen non posse excedere iustum valorem, semper quòd secundùm illum successor in feudo onera à defuncto feudatario imposita subire se offert, ad aliud non tenetur; vt communiter Nostri dixerunt, & præ cœteris Franc. de Amic. *loco citato.*

11

12 Quomodò autem veniat probandus iustus feudi valor, ad finem vt sciatur pecuniæ quantitas, quam hæres grauatus legatariis præstare tenetur, habemus communem Bart. Cagnol. & omnium practicam in *l. 2. C. de rescind. vendit.* vt scilicèt adhibeantur Experti, quos in hac Ciuitate *Tabularios* vocamus, & hi secundùm regulas Artis procedunt ad rei æstimationem, illámque demùm causæ Commissario in scriptis referunt; iste enim modus probandi rei valorem per Expertorum electionem, est modus à iure approbatus, *l. hac edictali, §. his illud, C. de secund. nupt.* Rot. satis notanter *decis. 665.* penes Seraphin. & apud nos extat singularis *decisio Sac. Consil.* penes D. Præsid. de Franch. *in ordine* 54. in qua cum mulier constante matrimonio super bonis viri ob illius vergentiam ad inopiam assecurata esset pro concurrenti summa dotium, & antephati, facta instantia per mulierem illam pro appretio rerum, super quibus extiterat assecurata, quamuis viri creditores institissent, appretium esse faciendum mediante subhastatione, ad id allegantes Capyc. *decis. 41.* & Ang aliosquè sequaces in *l. pretia rerum, ff. ad leg. falcid.* vbi dixerunt, iustum rei valorem posse per subhastationem probari, cùm per hunc modum nullum inferebatur mulieri præiudicium, ex quo suum consequebatur, & creditoribus succurrebatur, si in subhastatione maior accedebat oblatio; Tamen his non obstantibus, Sacrum Consilium contrarium censuit, nimirum, non esse faciendum appretium per subhastationem, sed esse bona æstimanda per Tabularios, subditque *D. Præses*, hanc practicã in dies S. Consilium seruare;

cùm

cùm vera, & communis sit omnium conclusio, per 13 subhastationem rei valorem non probari: idque maxima cum ratione, ex quo solent vt plurimùm licitationes esse animosæ, *l. licitatio, in princ. ff. de publican. & vectigal.*

Dictumque fuit, non obstare id quod creditores asseuerabant, nimirùm, nullam mulieri inferri iniuriam, postquam si subhastata re maius pretium inueniebatur, ipsa suum consequebatur, aliisque creditoribus de superfluo satisfiebat: dicebatur enim, iniuriam inferri, dum priuilegio ei concesso in materia assecurationis contra eius voluntatem priuabatur; provt in casu, de quo agimus, magna inferretur iniuria, & præiudicium successori, si cogeretur ille ad feudum vendendum personæ, quæ in illo vltra verum valorem impenderet: nam ex hoc, feudi successione priuaretur, vel si vellet feudum pro se retinere, veniret grauatus ad onera subeunda vltra feudi valorem: id quod[1] Nostri communitèr improbarunt.

Quòd proindè concludit *D. Præses*, de quo meminit Staiban. *cons. 73. num. 10. & seqq.* Sacrum Consilium non debere curare, nisi de vero, & communi pretio, quod per æstimationem iudicatur; & non ex eo, quòd accidere posset, nimirùm, quòd in subhastatione posset maius pretium offerri; id quod per animositatem fieri præsumendum est: ad tradita per Imol. *in l. in ratione, §. vendere, ff. ad leg. falcid.* & satis benè per nostrum Napod. *in Consuet. Si quis emit, num. 45. circa finem, de iur. Congr.* Pinell. *in l. 2. par. 3. num. 18.* ibi, *nec attendi debet pretium, quod daret qui-* 14 *libet emptor, &c. C. de rescind. vendit.* Reg. Rouit. *cons. 38. num. 2.* ibi, *vt pretia rerum non ex affectione emptorum metiantur, &c. p. 2.* & Consil. Theodor. *alleg. 92. num. 10.* vbi singularitèr probat, quòd quando quis offert iustum pretium pro tuenda re iam acquisita, tunc verus valor non ex aliorum oblationibus, sed ex communi existimatione attenditur.

SVMMARIVM.

1 *Feudo alienato sine assensu sit locus in Regno reuocationi contractus.*

2 *Reuocato contractu alienationis feudi ex defectu assensus, nùm pacta in contractu illo reuocato apposita, non feudi corpus, sed contrahentium interesse respicientia corruant, & n. 4. 6. 8. 9. 11. & 14.*

3 *Contractu annullato an omnia accessoria corruant, & n. 10.*

5 *Tutor, qui bona sua obligauit pro obseruantia contractus papilli, nulli demùm declarati, an validè dicatur obligatus.*

7 *Vtile per inutile non vitiatur, sed quid in feudis, ibidem.*

12 *Vendito feudo sine assensu, si venditor euictionem promiserit an efficacitèr teneatur, Domino caducitatem declarante.*

13 *Contractu alienationis feudi resoluto ex dispositione* Constit. Constitutionem Diuæ memoriæ, *an venditor teneatur ad interesse ex inobseruantia pacti, quo se astrinxit, vt Dominus consentiret.*

15 *Fructus an veniant cum interesse compensandi, facta per emptorem reuocatione contractus alienationis feudi ob defectum assensus, & n. 16. 17. 18. 19. & 20.*

ARGVMENTVM.

Feudi alienatione reuocata, sicque contractu resoluto ex dispositione Constitutionis, *Constitutionem Diuæ memoriæ*, num pacta in contractu illo reuocato apposita corruant, vel potiùs dicendum est illa subsistere, & in suo robore permanere. Emptore reuocante, an pretium cum vsuris sit restituendum, & res cum fructibus; vel potiùs sit locus compensationi? & de aliis ad materiam pertinentibus.

CAPVT LXXXIII.

Fevdi alienationem citra Domini Regis nostri consensum sequutam, posse in hoc Regno ab altero ex contrahentibus iure proprio reuocari, cautum est in *vulgatissima Const. Constitutionem Diuæ memoriæ.* 1

Sed reuocatur in dubium, facta reuocatione, sicquè contractu resoluto, nùm pacta in contractu illo reuocato apposita, non feudi corpus, sed contrahentium interesse respicientia corruant, vel potiùs dicendum est, illa subsistere, & in suo robore permanere?

Contingit in præsentiarum de hoc disputari in causa in S.C. vertente inter Illust. Dominum Ducem Balneoli, & D. Carolum Campoli Tribisatiarum Baronem, qui cùm Terram Sanctimanghi præfato D. Duci sine Domini nostri Regis assensu vendidisset, curauit apponi pactum, vt in casu reuocationis per Dominum Ducem faciendæ fructus cum interesse compensari deberent, & quòd pretium nullatenus venditor ipse restituere cogeretur, sed pro eo tantùm correspondere ad rationem trium pro centenario; vndè cùm post octo annorum spatium Dominus Dux emptor ob defectum assensus reuocasset, instat hodiè; cogi venditorem ad pretium exbursatum sibi restituendum. Contradicit D. Carolus, & ad id ex vi pacti non teneri contendit. Vndè quid iuris dubitari contingit, verba pacti sunt hæc:

Et quoniàm Terra prædicta reperitur decorata titulo Principatus, & in instrumento venditionis illius facta per Ill. Dominum Principem Sanctimanghi ipsi Carolo fuit conuentum, quòd dictus Dominus Princeps infra annos sex à die dictæ venditionis debeat transferri facere titulum prædictum in aliam Terram, aliàs liceat dicto Carolo elapsis dictis annis sex, & translatione prædicta non facta, titulum prædictum transferri facere sumptibus dicti Domini Principis; ideò fuit conuentum, quòd elapsis dictis annis sex, & non translato titulo prædicto in aliam Terram, liceat dicto Domino Duci illud transferri facere ad expensas dicti Caroli, quas valeat retinere ex tertiis dictorum annuorum duc. 237. 1. 5. & si reempti reperirentur, illos repetere à d. Carolo.

Insupèr quia iam super emptione facta per dictum Carolum,

Carolum, & super præsenti venditione obtineri debeat Regius assensus, qui impetrari non potest antè translationem tituli prædicti; propterea fuit conuentum, quòd si interim dicta præsens venditio, vt suprà facta, reuocaretur per dictum Carolum, dictus Dominus Dux, & eius heredes non teneantur relaxare possessionem dictæ Terræ, nec cogi possit ad illam relaxandam, nisi priùs depositatis per dictum Carolum dictis duc. 5000. vt suprà receptis, & prædictis duc. 3750. capitalis debiti per dictam Sacram Domum Spiritus Sancti, non obstante quòd per dictam domum restituti non essent. Et in casu reuocationis fortè faciendæ per ipsum Dominum Ducem emptionis prædictæ, aut per eius heredes, dictus Carolus possit retinere prædictos duc. 5000. & prædictos duc. 3750. ad rationem duc. trium pro centenario, & in vtroque casu reuocationis, fructus compensati remaneant cum interesse pro toto tempore præterito, vsque in diem reuocationis faciendæ.

3 Pro ratione dubitandi videbatur dicendum, pactum prædictum, stante reuocatione per Dominum Ducem facta, prorsus corruere, nullamquè penitus habere subsistentiam; cùm satis sit vulgatum, vt principali contractu annullato, omnia accessoria corruant. *l. non dubium, in 2. par.* vbi Ias. & omnes, *C. de legib. l. cùm principalis, ff. de reg. iur. cap. accessorium, eodem tit. in 6.* & vtrobiquè Glos. iura afferens concordantia, Grat. *cons. 91. n. 31. lib. 1.* Ant. Gabr. *comm. concl. lib. 7. tit. de clausulis, concl.* 10. Iacob. Menoch. *cons. 559. num. 2. & 19. lib. 6.* & alij.

4 Sed hac dubitandi ratione non obstante, Ego partes Doctoris Caroli pro viribus tuendo dixi, pactum prædictum iure aliquo non resistente fuisse appositum, sicquè omninò fore seruandum.

Primò per text. in *l. stipulatio ista, habere licere. vers. sed si quis, ff. de verb. oblig.* vbi deciditur, quòd si quis ad factum alienum præstandum fidem suam astrinxerit, pacto adiecto, vt promissis non adimpletis, ad pœnam, vel ad interesse teneatur, quamuis principalis promissio nullius sit momenti, pœna tamen debetur, & si ad principalem facti alieni promissionem accessoria sit, ergò.

5 Secundò, & strictiùs nostram confirmat sententiam celebris text. *in l. & si is 9. C. de prædiis minor.* vbi sancitum inuenimus, nullam prorsus esse alienationem bonorum minoris sine competentis Iudicis decreto factam: verum si Tutor, sinè Curator, qui sic contra ius distraxit, pro contractus obseruantia bona propria hypothecæ submiserit, efficaciter obligatus remanet: ecce ergò, quòd casum legis nimis clarum habemus, in quo venditionis contractu annullato, firma remanent accessoria. Ratio huius dispositionis à Glos. *ibi* assignatur, quæ casum nostrum determinat; nimirùm quia promissio facta à tutore, est extra causam prohibitionis, sicquè pupillum non onerat: in casu, de quo agimus, ideò lex vetat, nè feudum citra Domini consensum alienetur, nè commutatio personæ vasalli contra Domini voluntatem obueniat, vndè facta reuocatione, & sic prouisu, nè dominicalia iura lædantur, pacta omnia, quæ à contrahentibus fuerunt apposita, vt non apponerentur, lex illa, quæ feudum distrahi vetat, non prohibuit.

6 Tertiò validiùs, cùm negari non possit, pactum prædictum esse actum satis distinctum, & à feudi distractione separatū, videtur certè, quòd in instrumento, in quo illud legitur, duo sint celebrati contractus, alter venditionis feudi; alter verò, vt in casu, quo venditio fuerit resoluta; quia venditor remanet debitor pretij, remaneat pro eo ad fauorem emptoris constitutus annuus census; vndè si dicamus feudi alienationem inutilem propter defectum assensus, hoc nullo pacto affirmari potest respectu constitutionis annui census, & sic versantes nos in actibus prorsus separabilibus, succedit regula, vt vtile, quod est promissio census, per inutile, quod est venditio feudi, non vitietur: ad text. *in l. 1. § sed si mihi, ff. de verb. oblig.* eóque magis cum semper interpretatio facienda sit, vt actus potiùs valeat, quàm pereat; ad text. *in l. quotiès, ff. de reb. dub.* & ita in terminis contractus rei feudalis firmat Cannet. *in extrauag. volentes, in quæst. incip. Et corollariè, fol. 157. num. 29.* quò loci ex communi *Doctorum* sententia docet, quòd quando dispositiones sunt diuiduæ, vna dispositio inutilis, aliam, quæ suam continet essentiam perfectam, vitiare non potest, quod secus esse addit, vbi actus esset indiuiduus: de quo loquitur insignis Camerar. *in cap. Imperialem, fol. 32. lit. N. & fol. seq. lit. A.* vbi dicit, quòd in feudis vtile per inutile perpetuò vitiatur; loquitur enim de ipsa feudi alienatione, nimirùm si illius pars distraheretur, vel feudi proprietas retento vsufructu; Rosental. *de feudis, cap. 12. num. 2.* vbi ex Bart. *in l. non dubium, num. 28. C. de legib.* & Alex. *in cons. 4. num. 9. lib. 1.* addit, quòd quando vtrumque per se stare potest, quoad suos effectus vnius nullitas, alterum inutile non reddet; idémque scripsit noster Georg. *in repet. feudal. cap. 38. n. 8. fol. 239.* 7

Quartò, supposito quòd pactum, de quo agimus, sit accessorium ad feudi alienationem, & quòd non alitèr sint duo contractus in vno, eódemque instrumento, vt modò fuit demonstratum, Dico perperam in casu nostro affirmari posse, vt pacta in dicto contractu adiecta tanquam ad feudi venditionem resolutam accessoria corruant; Etenim opportuna esset asseueratio hæc, si contractus propter defectum formæ annullaretur (formam in contractibus appellamus contrahentium interrogationem præcedentem, & responsionem subsequentem, ex Bertaz. *de clausulis, claus. 4. glos. 29. num. 2.*) Secus autem si propter defectum materiæ, prout in casu, de quo agimus: vt quia res, quę fuit distracta, distrahi prohibebatur, hoc enim casu, resoluto contractu principali, quòd accessoria non corruant; ex Ang. & Paulo Castr. *in l. cùm lex, ff. de fideiussor.* probat Mangil. in *suo tract. de euict. q. 58. num. 8. & 9.* Id quod citra controuersiam procedit, quando eadem ratio, quæ militat in principali, non militat in accessorio, vel quando clausula accessoria de per se stare potest; id quod in casu nostro concurrit. 8

Ratio enim, quæ militat, vt feudi distractio annulletur, quod est principale, respicit dumtaxat interesse Domini; hæc eadē ratio non potest militare respectu pacti, de quo agimus, quod falsò accessorium appellamus, nec ius aliquod resistit; vt de per se stare non possit; ita Bart. *in l. ita stipulatus, ff. de verb. oblig. & in l. si fideiussor, ff. de leg. 1.* Bald. *in l. non dubium, C. de legib.* Alex. *cons. 4. num. 5. lib. 1.* Curt. Iun. *in l. vnica, num. 24. Cod. quando non petent. part.* Dec. & Cagnol. *in l. cùm principalis, ff. de reg. iur.* & alij penès Ant. Gabr. *commun. concl. lib. 7. tit. de claus. concl. 10. n. 8. & 9.* Mangil. *loco proximè cit. n. 20.* 9

Et his satis ad rem addo D. Cons. Arias *lib. 2. var. resol. cap. 31. num. 2.* vbi regulam, quæ se habet, vt sublato principali corruat accessorium, temperandam esse docet, nè illa procedat, quotiès aliquo iure speciali principale tollitur, prout in casu nostro ex speciali fauore *Constit. Constitutionem Diuæ Memoriæ*; nam tunc accessorium sustinetur, ad quod probandum allegat text. *in l. fin. § Lucius, ff. de condict. indeb.* vbi Ias. *num. 9.* & in *cit. l. & si is 9. C. de prædiis minor.* Fel. *in c. cùm olim, de accus.* Aret. *in l. cùm in vna, in fine, ff. de appel.* & Paris. *in cons. 16. num. 112. lib. 2.* & ad rem nostram faciunt satis, dicta per Camil. de Curt. in *suo diuers. iuris feud. par. 2. cap. 5. num. 130.* quò loci post 10 11

Andr.

Andr. & Loffred. quos citat, hæc profert verba: *Dubitatum præterea fuit; quia certum est, quòd instrumentum, & contractus quilibet initus super re feudali non tenet absque assensu, an confessio sequuta, & resultans ex tali instrumento, & contractu valeat? & videbatur dicendum, quòd non; quasi quòd lex ipsum instrumentum, & omnia in eo contenta innalidauerit: sed contrarium est verius, vt dicit Loffred. cons. 44. ante n. 12. vers. nec obstat. Hippolyt. sing. 593. Bar. in l. certi condict. 0, §. si nummos, ff. si cert. pet. & in l. 1. § si quis ità, ff. de verb. oblig.* Andr. noster *in c. 1. §. & quia, de success. fend.* hæc ille.

12 Quintò corroborantur hæc omnia ex his, quæ magis communitèr dixerunt *Doctores* in promissione, quæ in instrumento venditionis feudi à venditore facta reperitur; nimirùm vt in casu euictionis pretium receptum emptori restituere cogatur; nam cùm de huius promissionis validitate dubitatum esset, vbi contingeret, vt Dominus directus feudi caducitatem declararet, ex eo, quòd venditor, & emptor scientèr super re feudali assensu non impetrato contraxerunt; quamuis Andr. *in capit. Imperialem, §. Imperator Lotharius*, existimauerit, promissionem hanc propter malam fidem emptoris nullius esse momenti: attamen contra *Andr.* dubitandum non est magis esse communem opinionem, quam post alios attenta dispositione text. *in l. si fundum sciens, Cod. de euictionibus*, tuetur Cæsar Vrsil. *in addit. ad Afflict. dec. 278. num. 3. vers. an si emptori, an finem*, vbi sic contra Andr. in *causa Comitis Murconis* per S. C. decisum restatur: subdens, his non obstare obiectionem, quæ fit, vt annullato contractu principali, omnia corruant; nam singularissimè respondit, hoc procedere respectu Domini feudi, secus respectu, seu intuitu venditoris de fraude participantis; qui cùm euictionem promiserit, ad promissa obnoxios esse debet: & vt dicit Curt. *in tract. feudorum*, ab eodem Vrsil. citatus, respectu venditoris euictionem promittentis contractus non dicitur nullus, sed promissa per eum sunt omninò obseruanda, maximè si iuramentum accesserit.

13 Sextò, & tandèm nostram confirmat sententiam Horatius Montanus, qui in *repet. cap. Imperialem, à num.* 199. excitat quæstionem, an resoluto contractu alienationis feudi, ex dispositione *Constit. Constitutionem Diuæ memoriæ*, teneatur venditor ad interesse ex inobseruantia pacti in instrumento adiecti, nimirùm vt quia promiserat, se curaturum, & facturum, quòd Dominus factæ alienationi consentiret, & per plura, quæ exarat, affirmatiuè concludit, in nihilo obstante, quòd hæc secundaria obligatio promissionis, *se facturum, & curaturum*, &c. stet vti accessoria ad principalem obligationem, & quòd per hoc annullato principali, corruere debeat accessorium, *iuribus in principio allegatis*. Nam satis notantèr respondet *lit. O.* hoc procedere, vbi eadem ratio annullans principale concurrat in accessorio, alias secùs: allegat Glos. *in d. l. & si is, C. de prædiis minor.*

14 Item quando pactum, quod in principali contractu apponitur, corpus feudi respiceret, subdens per hoc, quòd licèt contractus alienationis feudi, saluo Domini assensu celebratus, quoad corpus feudi, dum non fuit impetratus assensus, nullus iudicetur, non tamen sequitur, probat ipse, vt annullanda sint accessoria, dum (nota) rationes prohibitionis respectu corporis feudi, & sic principalis, deficiunt prorsus in accessoriis, in quibus certè Dominus non læditur, sed vasallus dumtaxat, qui contraxit. Vide illum, quia doctè loquitur, & meliùs, ac latiùs hæc omnia probat, & exornat in *suo lib. controuersiarum, capit. 15. per totum*, vbi in puncto principali per plura satis notabilia sustinet, atquè tuetur, valere pactum in contractu venditionis feudi appositum, vt in casu reuocationis fructus à feudo percepti cum interesse pretij soluti compensati intelligantur, ita vt sequuta demùm reuocatione cum effectu, conuentioni initæ sit standum; in contrarium allegatis per D. Cons. Marcian. *consil. 49. per totum*, sigillatim respondens.

15 Sed in hoc, pro eo, quod ad casum nostrum pertinet, non insisto; sumus enim in emptore reuocante, quo casu, adhùc si hoc pactum appositum non esset, fructus cum interesse veniunt de iure compensandi, nec alitèr asseuerandum, pretij soluti interesse posse emptorem prætendere: ea quidèm solidissima ratione, cùm nulla lege cautum fuisse inueniamus, vt reuocato contractu per emptorem teneatur venditor cum pretio recepto illius vsuras exbursare: Etenim *Constitutio, Constitutionem Diuæ memoriæ*, hoc non disponit, sed tantùm alienato feudo sine assensu præbet contrahentibus facultatem contractum reuocandi.

Et si dicas; hoc posse probari de iure communi per iura in *l. si fundus 13. §. 1. ff. de reb. eor. in l. vtere 14. & in l. si prædium 16. Cod. de præd. u, & aliis reb. minor.* quæ sæpè in hac materia allegantur ad probandũ, vt data nullitate contractus emptionis alicuius rei, pretium sit restituendum cum interesse emptori, & res cum fructibus venditori. Respondeo, satis impertinentèr iura hæc allegari, quando emptor pro contractus nullitate instat; Etenim loquuntur in venditore, qui cùm minor esset, rem suam non seruatis seruandis alienauit; nam si pretium in sui vtilitatem fuisse conuersum probaretur, volens prædium distractum com fructibus condicere, doli mali exceptione repellitur, si cum pretio, quod habuit illius vsuras non offert; Vndè meritò *horum iur. um* dispositione attenta fuit semper apud Nos iudicatum, vt venditore reuocante teneatur ille pretium cum vsuris restituere; consideratur enim dolus ex parte ipsius venditoris in reuocando, ex quo assensum impetrare potens, illum obtinere non curat, sed potiùs emptorem à feudo ei vendito expellere; sicque meritò dolo, & fraude ex ipsius venditoris parte consideratis, exemplo minoris cogitur pretij recepti vsuras emptori, qui forsan contractui stare vult, exbursare.

16 Hæc omnia non conueniunt, quando emptor reuocat; nam si verum est, prout verissimum, & indubitatum, dispositionem *d. l. si fundus, §. 1. l. vtere, & l. si prædium*, fundatam esse in dolo, & fraude minoris alienantis, si dicamus in casu nostro, attentis his iuribus, posse feudi emptorem non solùm pretium, quod soluit, recuperare, sed etiam illius vsuras, quia ex ipsius parte dolus paritèr, & fraus in reuocando consideratur, ex quo assensum impetrare posset, & obtinere non curat; sequeretur, vt ex dolo proprio beneficium reportaret, quod permitti non debet, cùm ex *vulgatis Regulis*, dolus proprius nemini prodesse debeat: fac enim in casu *dictorum iurium*, emptorem prædij minoris velle à contractu recedere, posset nè ille petere, vt cogatur minor pretium, & illius vsuras exbursare, offerens rem cum fructibus perceptis restituere? certè non; quia contractum obseruare tenetur: Fulgos. *in l. cùm hi, §. eam transactionem, ff. de transaction.* Riminal. Iun. *cons. 199. n. 8. & seq.* Mathes. *sing. 155.* & alij.

17 Quò verò ad alia iura, quæ allegantur pro restitutione pretij cum interesse, & rei cum fructibus, nimirùm in *l. debet 27.* & in *l. illud 29. ff. de Ædilit. edict.* & in *l. item 9.* vbi Glos. *in verb. venditoris, ff. de in diem addict.* nec etiã ad casu nostrũ applicantur: Nam quòd emptor in *d. l. debet*, & in *d. l. illud*, recuperet

mancipij venditi pretium, ac illius vsuras, fuit summa cum ratione sancitum, nimirum propter dolum venditoris, qui seruum sciens morbosum, siuè vitiosum, pro bono, & sano dolosè vendidit; vndè vitio, siuè morbo detecto, repetit emptor pretium cum vsuris; In text. verò *cit. leg. item 9. ff. de in diem addict.* fuit facta venditio cum pacto, quòd res sit inempta, si intra certum tempus quis meliorem conditionem offerret; vndè adueniente meliori conditione, ex pacto inito potest venditor, si vult, à contractu recedere, & rem venditam vnà cum fructibus ab emptore perceptis rehabere: addit Glos. *in verb. venditori*, ergò è contra venditor ipse pretium cum vsura restituet: benè dicit Glos. quia si venditor est ille, qui vult vt contractus suum non sortiatur effectum, sicquè cum fundo vendito petit fructus, quos percepit emptor, consequens est, vt restituat pretium cum vsuris: id quod ad casum nostrum non pertinet, in quo emptor nullo venditoris facto, vel fraude præcedente reuocat, sed potiùs dolo suo sic à contractu recedens.

18 Quò fit, vt dicamus, meritò Sacrum Consilium passim, emptore reuocante, iudicasse, vt fructus cum interesse compensentur, vt per D. Reg. Tap. *decis. S.C.* 8. vbi post disputatum articulum *num.* 20. testatur, Sacrum Consilium in hac materia restitutionis rei cum fructibus, & pretij cum interesse, pro vero tria habuisse.

Primum, discrimen aliquod constituendum esse, quando reuocatio fit à venditore, & quando ab emptore; nam licèt vtrumque reuocare posse hodiè non dubitetur, respectu tamen emptoris non ita apertè per *Constitutionem* permittitur, sed potiùs ex Prudentum interpretatione; nam non desunt *Doctores*, & grauissimi, qui diaerint *Constitutionem* non loqui de emptore; inter quos Freec. *de subfeud. libro* 2. *in quæstion.* quæ incipit, *A Regnicolis*, & Anna pater in *d. Constitution. Constitutionem Diuæ memoriæ, à num.* 255. *vsquè & per tot.* 257. Vndè si huic nostrorum Prudentum interpretationi addamus, vt emptor non

19 solùm possit reuocare, sed etiam venditorem cogere ad ei soluendum vsuras pretij recepti, nouam addimus legi scriptæ dispositionem; id quod ad Principem dumtaxat, non autem ad nos priuatos pertinet; ad tradita per DD. *in l. de pretio, ff. de public. in rem action.*

Considerauit secundo Sacrum Consilium fraudem ex parte emptoris reuocantis, cùm curam non habuerit impetrandi assensum.

Et tandèm restatur, fuisse ab aliquibus ex Dominis Consiliariis consideratum, nullam esse differentiam inter fructuum valorem, & interesse; nam licèt apparentèr inferior sit valor fructuum, re tamen benè perpensa sunt æquales, commoditatibus, aliisquè bonoribus feudi consideratis; istamquè sententiam tuetur pariter Capibl. *de Baron. p.* 2. *c.* 2 1. *à n.* 14.

20 Nec, quæso, sit vnquam pronis auribus audienda responsio illa, quam D. Cons. Marcian. *cons. cit. col. penult* decisionibus indè sequutis tradit, nimirùm vt illæ processerint ea eo, quòd super venditionibus extiterat impetratus assensus per verbum, *fiat*, quamuis demùm per biennij lapsum resolutus; secus verò vbi nunquam modo aliquo impetratus: Etenim cernere non possum, quodnam discrimen constitui possit, quando fuit assensus impetratus, sed demùm ex aliqua causa resolutus, & quando modo aliquo fuit obtentus; immò quòd paria sint, non esse assensum impetratum, vel esse, & ipso iure ex aliqua legali dispositione annullatum, in propriis terminis reuocationis probant Regentes de Pont. & Rouit. ille in *cons.* 5. *n.* 85. *lib.* 1. iste in *pragm.* 16. *n.* 25. *de feud.* post insignem Camerar. *in repetit. capit. Imperialem. fol.* 57. *lit. A. cum seq. de probib. feud. alien. per Feder.*

Vndè ex his omnibus pro D. Carolo iudicandum dicebam audactèr, & vna mecum D. Marius Baldachinus in causa collega, Aduocatus doctissimus, moribus, ac natalibus præclarissimus, cui propter singularem eius in me beneuolentiam tantù debeo, quantum possum.

Hæc occurrunt. Processus est in Banca Figliolæ in S.C. prodiitque decisio iuata allegata.

SVMMARIVM

1 *Pœna pecuniaria an veniant in liquidatione fructuum restituendorum per emptorem feudi, cuius alienatio per venditorem fuit reuocata, & n.* 5. 6. 11. 12. *& 13.*

2 *Valor rei ex redditibus dignoscitur.*

3 *Fructuum appellatione an veniant pœnæ pecuniariæ, quando proceditur ad venditionem alienini feudi Regiæ Curiæ.*

4 *Releuij in liquidatione an veniant prouentus ex feudi iurisdictione percepti.*

7 *Rei vendicationis indicij natura est, vt veniant omnes fructus per possessorem percepti.*

8 *Donatiua an veniant in liquidatione fructuum per emptorem feudi restituendorum, reuocato contractu alienationis virtute Constitut. Regni*, Constitutionem diuæ memoriæ.

Et quid in munere, quod singulis annis Vniuersitas Baroni præstitit, n. 9.

Et quid de eo, quod Baroni solutum fuit in recognitionem Cameræ reseruatæ, n. 10.

14 *Pedagium vbi est commune inter dnos, poterit vnus collectorem deputare, nè fraudetur.*

15 *Venditione facta cum pacto de retroenendendo, eo expresso, vt volente venditore redimere, teneatur ille per duos menses antè, hoc emptori declarare; facta demùm declaratione, & duobus elapsis mensibus, si venditor nihil dixit, an teneatur expectare per alios duos menses, quādo redimere vult.*

ARGVMENTVM.

Feudi alienatione nulla declarata ob defectum Regij assensus nùm in restitutione fructuum facienda venditori veniant prouentus, siuè pœnæ pecuniariæ, quas emptor ex iurisdictione consequutus est? & de aliis ad materiam pertinentibus, vbi singularis Annotatio manuscripta *D. Ioannis Angeli Pisanelli.*

ARGV

CAPVT LXXXIV.

1 FEVDI alienatione, ob defectum Regij assensus, venditore instante, nulla declarata, cùm cogatur emptor feudum relaxare, & fructus perceptos restituere, pretio, quod soluit vnà cum interesse sibi priùs restituto, scio fuisse aliàs dubitatum, an in liquidatione horum fructuum veniant prouentus, siuè pœnæ pecuniariæ, quas emptor ipse, & possessor ex iurisdictione consequutus fuit?

Dubium faciebant contra venditorem geminatæ decisiones per Regiam Cameram factæ in ven-2 ditionibus Terrarum domanialium; nam cùm pro sciendo iusto valore rei, quæ venditur, necessario sint liquidandi eiusdem rei fructus, siuè reditus, *l. si quis, C. de rescind. vendit. l. si fundum 94. ff. de leg. 1. & l. si fundus, ff. de reb. cor.* Io. de Plat. *in l. 2. n. 2. vers. & nota hunc text. Cod. de prædiis, & aliis reb. nauicular. libro* 11. dicebat Fiscus, quòd in liquidatione fructuum subintrabant prouentus, tanquam fructus iurisdictionis.

3 Sed contrarium fuit per Regiam Cameram decisum, nimirùm quòd appellatione *fructuum* hi prouentus non veniebant, idque non solùm in liquidatione pretij feudi, quod venditur, sed etiam vbi con-4 tingit feudatarium mori; vt in liquidatione fructuum pro soluendo Releuio Regiæ Curiæ, nec etiam hi prouentus veniant; ita semel, atque iterum determinatum refert Reg. Moles *decis. 9.* in meis, in *tit. de iure Releuij*, Reg. Constant. *in l. 1. n. 67. & seq. C. pœnis fiscal. credit. præfer.* & alij ex Nostratibus.

5 At Ego in casu proposito contrariam amplexus fui sententiam, nec decisiones hæ vim aliquam mihi fecerunt; habent enim particulares rationes, quæ ad casum nostrum applicantur: nam quòd in liquidatione redituum pro sciendo iusto feudi valore hi prouentus non veniant, facit ratio euidens; quia prouentus, fructus sunt incerti, & semper inæquales, quòd proindè super illis nulla potest cadere liquidatio; & quòd non veniant in liquidatinne Releuij, fuit summa cum ratione decretum; nam cùm prouentus fructus sint iurisdictionis, hæc iurisdictio, quando feudum à Rege venditur cum vasallis, semper intelligitur gratiosè concessa, absque quòd alicui oneri remaneat obnoxia; vt benè vtrumque declarat idem Reg. Moles *loco citato*.

6 Quarè in casu, de quo nos agimus, quod in liquidatione fructuum venditori reuocanti restituendorum veniant etiam prouentus, siuè pœnæ pecuniariæ, quas emptor percepit, considero *Primò*, hoc iudicium reuocationis esse illud idem rei vendicatio-7 nis, vt notat D. de Franch. *decis. 172. n. 12.* cuius natura est, vt veniant omnes fructus, quos actor vendicans habiturus erat: hic est text. in *l. præterea, ff. de rei vendicat.*

8 Et quamuis in *decisione modò relata* fuerit dictum, in hoc iudicio non venire donatiua, quæ nouus emptor, & Dominus à vasallis ratione iucundi aduentus assequutus fuit; quod affirmaui pariter & Ego *libro 1. capit. 125.* & Pellic. ad *Consuetud. Auers. cap. 8. numer. 237.* nec non & subuentiones, quas habuit pro emenda Terra, siuè pro filia maritanda, in terminis *Constit. Quamplurium*; ex eo fuit sic decisum, quia venditor horum neutrum consequi potuisset, vt nimis clarè loquitur idem de Franch. *loco cit.* qui pro-9 indè subdit, contrarium fuisse determinatum, vt nimirum veniat in restitutione fructuum munus vniforme, quod singulis annis Vniuersitas nouo Baroni soluit, quia illud idem primo Domino feudi venditori solutum fuisset. Et ex eadem ratione, memini, 10 olim D. Reg. Brancia Feudistam doctissimum mihi dixisse, ipso referente, Sacrum Consilium aliàs iudicasse, vt in restitutione fructuum veniat etiam id quod soluit Vniuersitas nouo Domino in recognitionem, quia nominauit eam in Cameram reseruatam, quia hoc etiam fieri poterat à primo Domino.

11 Et in terminis, quòd appellatione *fructuum*, veniant pœnæ pecuniariæ, inueni in casu forsan maioris considerationis Sacrum Consilium iudicasse: nam cùm venditum esset feudum cum pacto de retrouendendo ad rationem decem pro centenario, eo inserto pacto, quòd si fructus non sufficerent, sieque ad summam determinatam ad dictam rationem non ascenderent, quòd teneretur venditor ex aliis suis introitibus supplere; prætendente demùm emptore, quòd fructus verè summam constitutam non importabant: è contra dicebat venditor, quòd computatis pœnis pecuniariis erant sufficientes; & cùm super hoc esset inter Partes disceptatum, fuit pro venditore decisum, non obstante pacto apposito, quòd prouentus cederent pro Officialis prouisione, & salario, sic attestante Magno illo Iureconsulto, & causarum patrono D. Ioanne Angelo Pisanello in *quadam eius annotatione propria sua manu scripta*, quam habeo, & per hæc verba, & est 12. *suorum notabilium*.

Iesus, Maria.

12 Solemns practicare multùm emptiones feudorum cum pacto de retrouendendo: euenit casus, quòd quidam Baro habens tria Castra, vendidit vnum ad rationem decem pro centenario, & quòd prouentus iurisdictionis cederent pro Officialis prouisione, & salario; & quòd si fructus non sufficerent, nec ascenderent ad summam determinatam ad dictam rationem, teneretur venditor supplere super aliis suis intruitibus. Fuit orta differentia post traditam possessionem Castri; quia dicebat venditor, quòd prouentus vltra prouisionem debebant computari in numero fructuum: Item quòd ipse intendebat deputare vnum, qui assisteret circa recollectionem fructuum, ad finem, nè fraudaretur, & cùm ambo essent mei amici, & clientes, in me compromiserunt; & discussis rationibus, quæ per ambas partes allegabantur, fuit mihi visum, quòd ex quo 13 pœnæ sint fructus iurisdictionis, vt est decisio Bart. *in l. fi. ff. solut. matrim.* posuit Iacob. in *sua inuestitura, in verb. Marchio, col. 3.* & in *verb. de Castro, col. 3.* Deci. *cons. 4. col. 2.* quòd deductis expensis, & salario pro consueta prouisiune solita dari Officialibus, omne illud, quod vltra fuisset perceptum, deberet computari in numero fructuum: & hanc determinationem collegi ex Bonifacij VIII. *extrauag. posita sub tit. de decimis, in extrauagant. commun. in vers. de his quoquè, quæ consistunt*, secundùm quam ita me aduocante determinatum fuit in Sac. Consil. inter Magnificum Marium Loffredum, & Magnificam Hippolytam Carafa super Terra Cassani.

14 Ad alind dubium similitèr dixi, licere dicto venditori deputare vnum pro suo interesse, nè decipiatur: hoc collegi ex simili quæstione de eo, qui debet habere decimam; prout iudicatum fuisse testatur Iacobin. post Ang. *in d. verb. de Castro, col. 2.* ibi, *quære vtrum tempore guerræ*: propterea Christophor. de Castellione consuluit, quòd si pedagium erat commune inter duos, potest vnus deputare collectorem, ne fraudetur in eo, quod ad eum tangit: dicens plus, non posse

per vnum vendi in sui præiudicium absque eius scientia, vt patet inter consilia Bald. in 1. *vol.* secundùm *antiquam stampam, num.* 87. incipit, *Quæritur, an Domina Spinosa*, & sequitur Bal. *in seq. cons.* & est in *noua stampa, in 2 vol. n.* 220. Et cùm incidisset dubium, cuius expensis dixi, quòd expensis venditoris, vt tenet Christophor. *in d. cons.* vbi in specie loquitur, & 15 quia aderat pactum, quòd venditor per duos menses antè, debuisset requirere emptorem, & declarare, quòd volebat redimere, si facta requisitione, & declaratione, adueniente lapsu duorum mensium ipse emptor dixit se paratum reuendere, & venditor nihil dixit, quod si demùm venditor offerret pecuniam, dixi, quòd stante mora venditoris differentis soluere, quòd erat danda noua dilatio emptori ad retrouendendum, & sic erat expectandum per alios duos menses: hanc determinationem collegi ex text. *in l. si per emptorem, § quòd si fundum*, cum declaratione Paul. Castrens. *ibi, ff. de action. empt.* & ita iudicaui, & seruatum fuit in omnibus supradictis dubiis.

Io. Angelus Pisanellus.

SVMMARIVM.

1 *Feudatario defuncto cum feudo nouo, filij secundogeniti consequuntur à primo, qui in feudo successit partem pretij in illo feudo per patrem communem erogati,*

Sed qua actione, num. 2.

Et quid si omnes filij à patre fuerint diuisim hæredes instituti, n. 3. 4. 5. & 15.

6 *Ratio quæ sit, vt filij secundogeniti consequantur partem pretij à communi patre in feudi emptione erogati.*

7 *Collatio inter fratres cessat, vbi pater illam prohibuit.*

Sed an tacitè prohiberi possit, n. 8.

Et quæ sint coniecturæ, quòd pater voluerit prohibere, n. 9. 10. 11. 12. 13. & 14.

16 *Consuetudo est stricti iuris, & tantum habet de potentia, quantum habet de vsu.*

ARGVMENTVM.

Feudi noui pretium, quod in Regno ex consuetudine iudicandi venit conferendum inter omnes defuncti feudatarij filios, & hæredes vniuersales, nùm sit pariter conferendum, quando pater, qui feudum emit, filium primogenitum in illo hæredem instituit, secundogenitos verò in allodio, facta bonorum diuisione, & assignata vnicuique sua portione, prout sibi visum fuit.

CAPVT LXXXV.

1 FEVDVM vbi à patre emptum fuisse constat, eo mortuo, pretij erogati partem filiis secundogenitis competere, est hodiè in Regno citra controuersiam; & hoc non alia actione, nisi iure collationis, ex consuetudine præscripta sic in Regno iudicandi, quæ sumpsit originem à vulgarissima theorica Andr. *in cap. Imperialem, § præterea Ducatus, à num. 29. in addit. de prohib. feud. alien. per Frider.* non quòd in Regno lex aliqua vigeat, quæ primogenitum, qui in feudo successit nouo, ad id hac, vel alia actione teneri mandet, vt benè post Antiquos, & Recentiores obseruarunt Minad. *in Const. In aliquibus, in rubr. num.* 30. Loffr. in *eodem § præterea Ducatus.* Ant. filius *cons.* 26. *n.* 10. Montan. *in repet. præcit. § præterea Ducatus, num.* 128. *in princip. & in fin. & num.* 131. & Reg. Rouit. aliis omissis, *decis.* 38. 2 quò loci respectu actionis dicit, quòd quamuis pro maiori parte Votantium in *illa causa* fuerit habitum pro vero, quòd hæc pars pretij in feudis nouis nullo pacto collationis iure deberi possit, ex quo termini verè repugnant, & quòd *Andr.* loquutus fuerit impropriè, attamen quia Maiores nostri semper hanc *Andr.* theoricam sequuti fuere, quòd scilicèt debeatur hæc pars pretij iure collationis, & non alia actione, nullo pacto est ab ea recedendum, licèt dicamus, fundatam esse illam in errore iuris manifesto: nam, vt dicit Rouit. ex *vulgatis regulis*, communis error facit ius.

3 Hac supposita conclusione, reuocatur in dubium, an illa procedat, quando filij à communi patre fuerint diuisim in testamento hæredes instituti, sicque certa portione vnicuique assignata, v. g. si pater dixerit: Petrum filium meum primogenitum in feudo per me empto hæredem instituo, Alexandrum autem filium meum secundogenitum in bonis sitis in tali loco hæredem facio, & Carolum filium tertiogenitum super annuis introitibus mihi per Paulum debitis vnà cum eorum sorte hæredem nomino: an, inquam, hoc casu possint Alexander, & Carolus secundogeniti, & hæredes in certis nominatis corporibus à Petro fratre primogenito partem pretij in feudi emptionem à communi patre erogati petere, & obtinere?

4 Contigit aliàs de hoc dubitari in S. C. in causa vertente inter Euaristam Furietti, & Baronem Franciscum eius fratrem primogenitum, quos cùm vnà cum duobus aliis filiis, Troiano scilicèt, & Lanfranco communis pater Aurelius diuisim hæredes instituisset, sicque vnumquemque in certis nominatis corporibus, videlicèt; Franciscum filium primogenitum in feudo Valenzani, bonis mobilibus, auro, argento, & gemmis, in domo existentibus, in duc. 30. mil. implicatis in emptionem tot annuorum introituum super gabellis Vniuersitatis Terræ Martinæ, ac etiam in domo palatiata existente in Ciuitate Bari: Troianum, & Euaristam insimul super domibus, iuribus, actionibus, ac integro statu illarum existentibus in hac Ciuitate, & Lanfrancum super stabilibus, & annuis reditibus sitis in Ciuitate, & Comitatu Bergomi, ac super functionibus fiscalibus ann. duc. 2300. super diuersis Terris Prouinciæ Terræ Bari. Post tot annorum spatium, & geminatas paternæ dispositionis approbationes, insurrexit Euarista, nescio certè, quo suadente spiritu, & mediante supplicatione in S. C. porrecta, petiit à Francisco

fratre

fratre suo primogenito quartam partem pretij à communi patre in emptionem Terræ prædictæ Valenzani erogati, ad illámque admitti instantissimè rogabat: contradicebat Baro Franciscus: vndè dubitatum fuit quid iuris?

5 Ego, qui partes Domini Baronis rei conuenti toto corde tuebar, quòd hæc actoris Euaristæ prætensio esset merè somnium vigilantium, ratione, & authoritate probaui.

Ratione & *Primo*, cùm hæc consuetudo iudicandi, vt pretium à communi patre in feudi emptionem erogatum inter omnes filios æquis portionibus diuidatur, primogeniti persona connumerata (& hoc sat esset ad occurrentem controuersiam terminandam) nullo vnquam tempore fuerit practicata, nisi mortuo patre ab intestato, vel ex testamento, vbi fuerint omnes filij vniuersalitèr instituti hæredes, nulla bonorum facta à patre particulari diuisione; in quibus sanè terminis loquitur Afflict. *in d. §. praeterea Ducatus, numer.* 27. Quando autem pater filium primogenitum in feudo, quod emit, instituit hæredem; secundogenitos verò in allodio, assignata vnicuique eius portione, per tot secula iam elapsa post tempus *Andr.* non legimus, nec audiuimus, secundogenitos hanc habuisse prætensionem; & tamen est casus, qui in dies contingit: nam nec anni tempus in hoc Regno labitur, in quo feudatarij sic disponentes non moriantur, & in hac Ciuitate ea tot insignibus Feudistis, qui scripserunt, nemo hoc pro secundogenitis attentare ausus fuit.

6 Et quòd hoc sit verum, adeò vt à Peritis controuerti non possit; inuestigemus, quæso, rationem, quæ à Nostratibus assignatur, quarè secundogeniti consequi debeant partem pretij à communi patre in feudi emptionem erogati? Ea enim communitèr assignatur, quia si non esset pecunia illa erogata in emptionem feudi, post patris mortem reperiretur in patrimonio burgensatico, & vt aliqui aiunt, in arca, in eáque non solùm primogenitus, sed omnes filij æquis portionibus succederent; vndè cùm iam reperiatur consumpta in emptione feudi, quod ex lege Francorum vti indiuisibile ad solum primogenitum peruenit, iustum & conueniens est, quòd dum non potest diuidi feudum, communicet frater primogenitus cum secundogenitis æstimationē illius: ita sanè scripserunt

Afflict. *loco suprà cit.*

Marin. Frec. *de subfeud. lib. 3. in tit. de differ. inter feudum ex pacto, & heredit. in 33. differ. fol. mihi* 458. *vers sicut si pecunia.*

Franc. de Amic. *de feud. in tit. de his, qui feud. dar. poss. fol. 97. in cap.* quod incipit, *Et ratio istius, in fine.*

Marcell. de Maur. *alleg. 52. n. 4.*

Camill. de Medic. *cons. 124. num. 8.* & *ibid.*

D. Reg. Capyc. Galeota *in addit. in pr.* & alij, quibus addo

Aluar. Valasc. sic in terminis indiuisibilis emphyteusis iuata Lusitanas sanctiones loquentem in *praxi partit. & collat. cap. 13. n.* 102.

Hac ratione supposita, qua mediante omnes filij partem pretij assequuntur; sequitur necessariò dicendum, vt tunc secundogenitus pretij partem petere possit, vel quando moritur pater ab intestato, vel ex testamento, institutis omnibus filiis hæredibus vniuersalitèr, nulla bonorum facta particulari diuisione; nam in his duntaxat casibus, sicut ratiocinatur Afflict. *loco citato*, potest dicere secundogenitus, si pecunia non esset erogata à patre meo in emptione feudi, reperiretur in arca, & in ea ita succederem ego, sicut & frater meus primogenitus.

Quando autem pater in testamento inæqualitèr filios instituit hæredes, vel cuilibet, instituto primogenito in feudo certam bonorum allodialium assignat portionem, nullo pacto partem pretij petere poterunt, quia cessat ratio, propter quam pretium venit inter omnes conferendum: nam si ratio est illa, quia si non esset pecunia erogata in emptione feudi, omnes in illa succederent; quando pater facit testamentum, & filios inæqualitèr instituit hæredes, nemo affirmare poterit, quòd omnes filij successissent æqualitèr in illa pecunia, quia constat iam de contraria voluntate patris testantis.

Quarè necessariò est concludendum, verè rationem illam, propter quam pretium confertur, & inter omnes filios æquis portionibus diuiditur, locum habere non posse; nisi mortuo patre ab intestato, vel ex testamento, institutis omnibus filiis vniuersalitèr hæredibus, nulla bonorum facta diuisione.

Cùm autem in casu, de quo hic sermo habetur, Euarista fuerit ab Aurelio patre tantummodo institutus hæres in domibus in hac Ciuitate existentibus, in vanū certe laborabat, petendo à Barone fratre quartam partem pretij Terræ Valenzani; quia certum est ex voluntate patris testantis, quòd si pecunia, quæ fuit erogata in emptione feudi prædicti reperta esset in arca, non aliter præfatus Euarista in illius parte aliqua successisset, dum eius pater voluit, vt esset ille contentus de certis duntaxat corporibus, hìc Neapoli existentibus.

7 Secundò, fratris primogeniti iustitia in casu proposito ex alio in tuto reddebatur; diximus enim in principio, & pro indubitato, licèt contra iuris regulas, supposuimus, quòd hæc pars pretij non alia actione peti possit, quàm iure collationis, ea quo sic Nostrates *Andr.* theoricam *in d. §. praeterea Ducatus*, insequuti fuere; nunc addimus, axioma hoc intelligendum esse, dummodò non constet de contraria voluntate patris, collationem nimirùm prohibentis; Etenim cessat prorsus collatio, quotiès pater illam prohibuerit, & non solum expresè, ad text. *in auth. ex testamento, C. de collat.* sed etiam tacitè ex præsumpta illius mente, siuè ex probabilibus coniecturis; vt

8 habetur *in l. ex parte, §. intestato, ff. famil. ercisc und.* & indiuidualitèr post *Bald. & Socin.* quos allegant, scripserunt

Cephal. *cons. 183. n. 6. lib. 2.*

Dec. *cons. 59. n. 2. vers sed tamen diligenter.*

Crauet. *cons. 85. n. 8. & 125. n. 5.*

Decian. *resp. 12. num 15. vol. 2.* ibi, *Tertiò collationis materia recipit declarationem, & interpretationem à voluntate patris, si appareat de voluntate eius, de cuius bonis agitur; nam etiam si sumus in casibus, in quibus debet fieri collatio, illa tamen cessat, si appareat de voluntate etiam coniecturata patris, quod noluerit conferri.*

Crass. *lib. 2. recept. sentent. in artic. collatio bonorum, quæst. 3. num. 2.*

Ant. Gamma *dec. Lusit. 33. n. 12.* vbi post *Dec.* testatur de communi, & his addo

Cassan. relatum ab Arism. Tepat. *lib. 2. tit. 642. c. 5. in princ.* & Mangil. *tract. de imputat. quæst. 19. num. 5.* euidens enim dicitur voluntas, quæ ex coniecturis deducitur, *l. licèt Imperator 76.* vbi Ias. *ff. de leg. 1.* latè Molin. *de Hispan. primog. lib. 2. cap. 4. num. 39. & seq.* & Perr. de Salazar *de vsu, & consuet. cap. 12. num. 69.* vbi post Glos. Bald. & Ang. *in l. prætor, in princip. ff. de noui oper. nunc.* dicit, pro expresso haberi, quòd ex mente potest colligi, & euidenter apparere, quod ex legitimis coniecturis apparet; Afflict. *dec. 44. n. 15.* Franch. *decis. 15.* coniectura probabilis, & præsumpta mens

9 patris, quòd voluerit collationem prohibere, illa communitèr recipitur, nimirùm quando pater voluit, vt inter liberos non seruetur æqualitas, nam cùm collatio non ad alium finem à legibus sit introdu-

cta, nisi ratione æqualitas inter liberos seruandæ, ac discordiæ, & inuidiæ inter eosdem euitandæ, *l. vt liberis, & l. illud, Cod. de collat.* cessat prorsus argumentum Dec. *loco citato, vers. tertio loco hoc comprobatur,* quotiès pater voluit, vt seruetur inæqualitas à cessante ratione; & hoc erit, quando pater in testamento bona sua diuisit, plus vni, quam alteri dando, provt in casu, de quo agebatur: nam Aurelius pater non alitèr contentus extitit Franciscum filium primogenitum in feudo tantùm hæredem instituere, sed etiam in tot aliis bonis mobilibus, auro, argento, & gemmis, in Castro suæ habitationis existentibus, bonis stabilibus, & annuis introitibus, in longè maiori summa illum meliorando, provt in testamento legitur, Euaristam autem insimul cum Traiano in domibus dumtaxat hic Neap. existentibus; ergò sic diuidendo clarè colligitur mens patris, quamlibet collationem prohibentis, sed quòd vnusquisque sua portione contentus esse deberet. Videatur & omninò vltra DD. nuper citatos,

Socin. sen. *cons.* 127. *per tot. n.* 14. præsertim sub illis verbis: *Item patet, quia singulariter diuisit multa alia bona: facit ad hoc, quod habetur in d. §. intestato, cum Glos. ex quibus constat, quòd testator voluit, filios esse inæquales, & non æquales; vndè non possumus dicere, quòd fiat collatio ratione æqualitatis seruanda, iuxta l. vt liberis, & in l. illud, in fin. C. de collat. quia hoc esset contra mentem testatoris, &c.* idémque scripserunt

Dec. *citato cons.* 59. quod est attentè legendum.

Didacus Castelli *in l.* 26. *Tauri. gl.* 1. *n.* 1.

Roder. Suar. *in repet. l. quoniam in prioribus, q.* 5. *n.* 9. *C. de inoff. testam.*

Parlador. *different. quotid. differ.* 150. §. 1. *n.* 9.

Fachin. post alios, quos citat *controu. lib.* 5. *controu.* 78. *in fine,*

Et his addo Io. Vinc. de Anna *sing.* 94. vbi sic per S.C. decisum testatur.

Et Griuel. *decis.* 139. *à n.* 16.

10 Tertiò, in propria materia nostra, quòd collatio pretij in feudi emptione à communi patre exbursati ex mente, & coniecturis prohibita dicatur, responderunt Io. Franc. de Ponte, & Marcell. de Mauro, provt videre est in eius *alleg.* 52. *à num.* 6. *ad finem,* vbi ambo consuluerunt, prohibitam *Primò* censeri collationem pretij in feudi emptione erogati, quotiès pater, qui emit, instituendo primogenitum in feudo, & secundogenitos in allodio, in principio testamenti dixerit, quòd volebat de bonis suis disponere, & salubritèr ordinare, nè inter hæredes, & successores post eius obitum discordia aliqua oriretur. Vel & *secundò,* vbi prohibuerit defalcari Falcidiam, seù Trebellianicam, aut aliquid pro debito bonorum subsidio: In vnoquoque enim istorum casuum firmarunt præcitati DD. quòd non solùm tacitè, sed etiam expressè pretij collatio prohibita censetur, cùm nimis clarè constet de mente, & voluntate patris volentis, vt filiorum vnusquisque sit sua portione contentus, sic enim eius voluntas redditur indubitabilis; nam si secundogeniti pro collatione instarent, oriretur inter fratres inuidia, & permitteretur detractio, vtrumque à patre in testamento prohibitum. Hoc sanè consilium insequutus fuit Aurelius istorum litigantium communis pater; nam in principio testamenti non solùm dixit, quòd volebat de bonis suis salubritèr disponere, & ordinare, nè post eius mortem inter hæredes, & successores suos aliqua oriretur, vel oriri posset discordia, sed etiam verbis satis apertis prohibuit detrahi, seù aliquid defalcari ratione falcidiæ, Trebellianicæ, aut pro debito bonorum subsidio, nec (nota) pro aliqua quauis causa; vndè non erat vlteriùs de eius voluntate dubitandum.

11 Et magis in puncto in articulo, de quo agimus, indiuidualitèr hanc, quam Ego tueor, sententiam amplexus fuit doctus Iureconsultus Læl. Caput. *in comment. ad Consuet. nostram exordientem, Si moriatur, par.* 2. §. 8. *per totum num.* 11. *fol.* 239. quò loci attenta theorica Andr. *in d. § præterea Ducatus,* firmat verbis expressis, cessare prorsus collationem, quando pater, qui feudum emit, de burgensaticis non ita disposuit æqualiter, vt verisimiliter iudicari, & præsumi possit, quòd eius voluntas fuerit, velle, inter filios æqualitatem seruari; & quòd tunc ex testamento collatio locum habere potest, quando filij secundogeniti ex intentione patris testatoris sunt vocati ad omnia bona vniuersalitèr, quo casu cum voluerit pater ipse, inter liberos æqualitatem seruari in omnibus bonis, præsumptio est, quòd voluerit similitèr, vt pretium, quod in feudi emptione erogauit, conferatur: vide illum, quia doctè loquitur.

12 Vltimò, ius bonum, quod in hoc articulo fouebat primogenitus, rerum iudicatarum authoritate confirmatur. Nam quòd nullo pacto sit locus collationi partis pretij, quotiès secundogeniti essent instituti hæredes in allodio, primogenitus verò in illo feudo, cuius pretij collatio petitur, iudicauit Sacrum Consilium in causa filiorum secundogenitorum Michaëlis Iesua'di cum primogenito; sic attestante Dom. Regente Reuerterio, longè post hæc à me scripta viso, *in suis decisionibus manuscriptis decis.* 3. *circa finem, libro* 2. & per hæc notabilia verba: *Licèt omnes Domini de Sacro Consilio tenuerint, provt aliàs fuit votatum in fauorem Domini Fabij, tamen non aperuerunt supradictam difficultatem, immò pro hac ratione satis dubia in fauorem dicti Fabij votauerunt, & cum alia ratione sequenti, nimirum, quia Dom. Michael in suo testamento instituit hæredem in omnibus bonis feudalibus Dominum Fabium eius primogenitum, & signantèr in Terris Peschi Pagani, & alterius Castri, videlicèt Rubi, & in bonis burgensaticis instituit hæredes omnes tres fratres: ex hac autem hæredum institutione constat de voluntate Domini Michaelis excludere alios filios à parte pretij dictarum functionum fiscalium, postquàm Fabiū hæredem instituit in omnibus bonis feudalibus, & alios in burgensaticis, & disposuit de suo patrimonio, provt ius disponit, vt in feudalibus, in quibus iure Francorum viuitur, succedat primogenitus, iuxta Constitutionem Regni, Vt de successionibus: in aliis verò bonis burgensaticis succedant omnes pro æqualibus portionibus, non enim sunt grauati alij filij, postquàm à patre in burgensaticis instituti fuere, & Fabius in omnibus feudalibus; ideò ex eo, quòd Fabius fuit institutus in omnibus feudalibus, oportet dicere, quòd pater voluit excludere alios fratres à parte pretij; aliàs non esset institutus in omnibus feudalibus, quia soluendo partem pretij aliis fratribus, non haberet in effectu omnia bona feudalia, quod esset expressè contra mentem testatoris.*

Et si mihi diceretur, licèt de iure antiquo collatio non habebat locum, quando quis succedebat ex testamento, sed solùm quando ab intestato, vt est text. in l. 1. *C. de collation. hodiè verò habet locum, tam ex testamento, quàm ab intestato, nisi expressè per testatorem sit prohibita collatio. vt est text. in auth. ex testamento, eodem tit. Sed in casu nostro non apparet, quòd dictus Michaël in suo testamento prohibuerit collationem, ergò debet habere locum, non obstante institutione facta.*

13 *Quia respondeo, quòd sufficit prohibitio expressa verbis generalibus, & non requiritur expressa verbis specialibus, seù in indiuiduo, provt habetur in glos. in l. fin. C. quod cum eo: quòd expressum dicitur triplicitèr, vt per Bart. in l.* 1. *ff. de vulg. & pupill. substit. vbi Aret. & omnes Moderni, idem Aret. in l. eum, qui. ff. si cert. pet. & in l. illud, ff. de acquir. hared. in quibus duobus vltimis locis*

declara

declarat, quomodò dicatur expressum illud, quod suprà dixi: magis expressè confirmatur ex notatis per Ang. in l. Centurio, ff. de vulg. & pupill. vbi dicit, quòd licèt tex. in §. si verum expressum, in auth. de heredib. & falcid. dicat, quod testator potest prohibere falcidiam, si hoc expressè dicat, si tamen diceret testator in suo testamento, Mando heredi restituere Titio totam hereditatem, ex his verbis censetur prohibita detractio Trebellianica, seù falcidia; & tamen non est prohibita verbis specialibus, sed benè verbis generalibus; quod sufficit, vt ibi latè per Aret qui tenet hanc opinionem, & subtiliter discutit ibi num. 10.

14 *Ità est in casu nostro, quòd per verba suprà adducta institutionis omnium bonorum feudalium censeatur prohibita saltem verbis generalibus detractio falcidia.*

Et tantò magis est amplectenda ista opinio, cùm opinio Andr. in repet. cap. Imperialem, § preterea Ducatus, num. 29. in 2. addit. est satis dubia, vt latissimè ibi ad partes eam disputat Camer. quæ licèt in iudiciis sit acceptata, Ego tamen in puncto iuris, & de eius rigore cum ea non procederem, sed potiùs ex quadam æquitate, vt filij secundogeniti, qui sunt exclusi à successione feudi, in quo solùm primogenitus succedit, quando in eo iure Francorum viuitur, ideò voluit æquitas, ex qua mouetur Andr. vbi suprà, vt aliquam partem pretij, quo feudum nouum fuit emptum, haberent secundogeniti, quia si emptum non fuisset, hoc pretium reperissent in hereditate, in qua omnes succederent, quæ æquitas in casu nostro cessat, quia iam ipsi in burgensatico heredes instituti fuerunt. Hæc ille Dom. Reg. Reuert.

15 Vndè ex his omnibus credo, ratione, & authoritate fuisse plenè fundatum, consuetudinem iudicandi, vt pretium feudi noui inter omnes filios æquis portionibus diuidatur, iuxta theoricam Andr. in sæpè *citate §. prætereà Ducatus. num. 39. & seq.* non fuisse practicatam, nisi defuncto patre acquisitore ab intestato, vel ex testamento, quotiès filij omnes vniuersaliter fuissent instituti hæredes. Quando autem filius primogenitus esset institutus hæres in feudo, & bona allodialia pater io testamento diuisit, assignando vnicuiquè filiorum portionem sibi visam, per tot sæcula iàm elapsa post tempus Andr. non legimus, nec audiuimus, vt *suprà* fuit demonstratum, secundogenitos partem pretij feudi à communi patre empti prætendisse. Quo fit, vt non videam, quarè consuetudo ista sic iudicandi præscripta ex authoritate

16 *Andr.* in casibus dumtaxat *suprà* enarratis, vltra suos terminos extendi possit; est enim consuetudo stricti iuris, & proprios terminos noo excedit, nec extendi potest ad terminos etiam eiusdem naturæ, & tantum habet de potentia, quantum habet de vsu, vt benè ad propositum ratiocinantur Tobias Nonius *cons. 48. num.* 23. Roland. à Valle *cons. 35. sub num.* 30. *lib.* 3. & Honded. *cons. 87. num.* 49. *lib. 1. & cons. 75. n.* 46. *lib.* 2. Die Martis 11. Iulij 1645.

Facta relatione in S.C. per nobilissimum Regium Consiliarium Antonium Miroballum causæ Commissarium, Virum doctissimum cum interuentu D. Præsidis S.C. Andreæ Marchesij fuit decisum pro cliente secundùm hìc allegata.

SVMMARIVM.

1 *Feudum an sit ex pacto, vel potiùs hereditarium ex inuestitura, quæ canit,* Concedimus tibi, & hæredibus tuis ex tuo corpore legitimè descendentibus, &c. *& num. 3. & 5.*

2 *Francorum iure attento primogenitus succedit solus in feudo.*

4 *Ius Francorum in Regnis vtriusque Siciliæ, ius commune est.*

6 *Feudatarij, in viuentibus iure Francorum, an in alienatione feudi filij primogeniti consensum procurare teneantur, & num. 8.*

7 *Regnum Neapolitanum est hereditarium ob inuestituræ formam* Carolo I. *ab* Vrbano IV. *&* Clemente *similiter* IV. *facta.*

9 *Feudum quomodò dignoscatur, an sit ex pacto simpliciter, an hereditarium, an verò ex pacto cum qualitate hereditaria.*

ARGVMENTVM.

Feudum quodnam dicatur, ex pacto nimirùm, vel hæreditarium, facta concessione *nos [illegible], & hæredibus ex corpore le[illegible] descendentibus*, illa adiecta clausula, *ità quod maior natu minori, & masculus fœminæ præferatur.* Examinatur; & demum reiicitur Affl. Theorica in *Constit. Vt de successionibus, n 69. & in c. 1. an agnat. n...*

CAPVT LXXXVI.

FEVDVM, fuit à me quæsitum, quodnam esset censendum, ex pacto forsan, vel hæreditarium, vbi inuestitura caneret, *Concedimus tibi, & heredibus ex tuo corpore legitimè descendentibus, ità quòd maior natu minori, & masculus fœmina præferatur?* Et quòd sit iudicandum *ex pacto*, censuit Afflict. tàm in *Constit. Vt de successionibus, num.* 69. quàm in *c. 1. num. .. in tit. an agnat.* de quo ex Regnicolis, quos vidi, solus meminit Puluerin. in *addition. ad eundem, decis.* 140. idque propter verba illa adiuncta, *ità quòd maior natu minori, & masculus fœmine preferatur*; quod designare dicit, fuisse factam concessionem more Francorum; quo attento primogenitus succedit solus, & filius masculus fœminam excludit; ac proindè in viueotibus iure Francorum, patrem non posse citra filij primogeniti consensum feudum alienanare. 1 2

Sed certè decipitur satis *Affl.* semperque hæc eius sententia non digna tanto Viro mihi visa fuit: & vt quanta in hoc sit eius fallentia dignoscatur, primò aduerti rogo, illud in hoc Regno certum esse, Barones alio iure non viuere, nisi illo Francorum; quod dicit Cannet. *in repetition. extrauag. Si aliquem, in cap. incip. sed præstat quærere*, in vtroque Siciliæ Regno ius commune esse; quo (inquam) iure attento feuda omnia illam sumpserunt naturam, vt primogenitus succedat solus, vt masculus præferatur fœminæ, & vt feudum diuidi non possit; sic ratiocinati sunt Ioann. Vinc. de Anna *alleg. 41. numer.* 23. Reg. de Ponte *cons. 3 numer.* 38. 39. & 48. & in *tract. de potest. Proreg. tit. 8. de refut. feud. post numer.* 31. *vers. & vlteriùs in Regno*, & §. 10. *num.* 8. Bammacar. 3 4

cat. in *repet. cap. Titius, §. omnes filij, num. 64. in tit. si de feud. defunct.* & nouissimè Reg. Constant. *in l. vnica, num. 35. C. de Consul. lib. 12.* vbi id pro absoluto testatur fuisse habitum in Collaterali Consilio ad relationem Regiæ Cameræ, in causa tunc vertente inter D. Principem, & Fratres de Sabellis clarissimos Romanos, & Marchionem Antredochi Bandinum Nobilem Florentinum.

5 Hoc posito, & pro indubitato, illud à nostro *Affl.* scire vellem, qua lege in Regno cauetur, vt in viuentibus iure Francorum, dum pater feudum alienare vult, eius filij primogeniti consensus requiratur? Etenim si *Constit. Vt de successionibus, & cap. Considerantes*, secundùm ordinem *Nigri* 188. inspiciamus, per quæ iura magis communitèr in Regno asserunt Nostrates, ius generale Francorum fuisse statutum? verbum nullum de hoc in illis, nec in aliis iuribus inuenies; quo modo ergò potuit *Afflict.* hoc gratis asserere? potestnè exemplum aliquod trahi, vt in his Su-6 premis Tribunalibus nulla fuerit declarata feudi distractio à patre, absque filij primogeniti consensu facta, ex eo, quia in feudo illo Francorum iure viuebatur? certè non; immò oppositum quotidiana docet praxis.

Et si dicas, hoc vidisse *Afflict.* vt ipse testatur *loco cit. num. 70.* Respondeo, id verum esse, dixisse; sed in terminis, quando vetustissima illa vigebat opinio, maximè Siculorum (vt annuit Reg. de Ponte *cons. 154. num. 88. lib. 2.*) quæ se habebat, feudum censeri ex pacto, si in illo Francorum iure viuitur: cùmque hodiè fatuus esset Regnicola hoc asserere, ex quo in omnibus feudis, vt diximus, viuitur iure Francorum, & tamen hæreditaria illa censentur, ad instar Regni, 7 quod est Caput, & hæreditarium est, ob hanc inuestituræ formam *Carolo I.* ab *Vrbano IV.* & *Clemente* similitèr *IV.* successore factæ, prout post antiquos scripserunt Loffred. *cons. 1. num. 30. & 54. & cons. 14. à num. 40. & 41.* Frecc. *de subfeud. lib. 3. in different. 16.* Anna *in cap. 1. vers. quidam masculus, num. 170. de vasall. decrep. ætat.* Camil. de Curt. *in 1. part. diuers. feud. pag. 45. num. 11.* Consil. Theodorus *alleg. 12. n. 11.* 8 & cæteri omnes; ergò. Quòdque hoc verum sit, videas Io. Thom. de Marin. *de feud. tit. 13. de feud. iuris Francor. num. 15.* vbi pro indubitato tenet, posse patrem in primogeniti præiudicium feudum, in quo viuitur iure Francorum alienare, nec alitèr post patris mortem filium ipsum alienationi contrauenire posse.

9 Dic ergò Regnicola, & non errabis in æternum, quòd quotiès feudorum leges inuestituras, in illisquè *hæredis* nomen inuenies; vel simplicitèr hæreditaria, vel ex pacto cum qualitate hæreditaria feuda illa iudicabis; etsi verba quæcunque addita sint: solumque illa ex pacto dices, vbi simplicitèr fuit facta concessio, *pro se, & filiis*, & tunc opportuna erit consultatio pro filio, vt feudum à patre citra eius consensum alienatum vendicare possit, dummodò cùm in defuncti patris hæreditate se immiscuerit, inuentarium confecerit, quia citra illius confectionem, licèt feudum sit ex pacto, à venditione excluderetur, vt communitèr Nostri dixerunt, signantèr Andr. *in c. 1. de alienat. feud. pater. & in cap. 1. qui success. tencantur*, Afflict. *locis cit.* Loffred. *dict. cons. 1. & 14.* Minad. *in Constitut. In aliquibus, notab. 3. n. 10. & in cap. 1. an agnat.* & cæteri Nostri communitèr, &c.

Hæc respondi cuidam Doctori Romano, qui vti nostrorum feudorum qualitatem ignorans, simplicitèr *Afflict.* sequendo, secundùm illius opinionem consuluerat.

SVMMARIVM.

1 *Feudo sine assensu alienato subintrat dispositio Constitutionis*, Constitutionem diuæ memoriæ.

2 *Feudo vendito sine assensu pro mille, eoquè demùm ab emptore similitèr sine assensu vendito pro mille, & quingentis, primo venditore reuocante, & aduersus hunc nouum emptorem agente, quodnam pretium erit exbursandum, & n. 6. & 7.*

3 *Feudo vendito sine assensu, ius commune statuit, vt venditor feudum, & emptor pretium amittant.*

Sed quid seruetur in Regno, n. 4.

5 *Emptor feudi sine assensu, venditore reuocante, non potest à sua possessione expelli, nisi priùs sibi restituto pretio, quod exbursauit.*

ARGVMENTVM.

Feudo vendito sine assensu pro mille, eoquè demum ab emptore similitèr sine assensu vendito pro mille & quingentis, primo venditore reuocante, & aduersus hunc nouum emptorem agente, quodnam pretium erit possessori restituendum; illud forsan, quod ipse exbursauit, vel potius, quod venditor receperat? & de aliis notabilibus.

CAPVT LXXXVII.

FEVDVM quotiès in hoc Regno, citra potentissimi Regis nostri beneplacitum alienatum reperiretur, notissimi iuris est, posse contrahentes, & sic tam venditorem, quàm emptorem factam alienationem reuocare; sic disponente vulgata Constitutione, *Constitutionem diuæ memoriæ*. 1

Supposito hoc vulgatissimo axiomate, in præsentiarum dubitari contingit, si facta feudi alienatione sine assensu, persona, quæ feudum emit, alteri demùm illud vendiderit, maiori autem pretio, quo fuit facta prima venditio, sequuta reuocatione quodnam pretium sit restituendum, primum, vel secundum? 2

Pro huius dubij resolutione suppono primò, illud certum esse, quòd vbi feudum absque directi Domini consensu alienatur, ius commune feudorum statuisse, vt venditor feudum, & emptor pretium amitterent; ita cautum est in *c. 1. de prohib. feud. alienat. per Lothar.* & in *cap. Imperialem, de prohib. feud. alien. per Federic.* Superuenit demùm *Constitutio nostra supra citata*, & benigniùs agendo permisit, vt contrahentes factam alienationem reuocare possent, sicquè ex peculiari illius legis beneficio venditor feudum, 3 4

&

& emptor pretium recuperant; ita dixerunt Glos. Andr. Afflict. & communitèr Regnicolæ in *lege prædicta.*

5 Suppono secundò, ex receptissima Nostratum sententia feudi emptorem sine assensu, data reuocatione nunquam posse à feudi possessione eiici, nisi priùs soluto ei pretio erogato, sicque retentionem sibi competere, donec, & quousque solutum pretium cum interesse exbursetur; ita Petr. de Monteforti in *d. Constiut. num.* 9. inter *comment.* D. Bartholomæi de Capua, Afflict. *ibidem, num.* 44. *in fine, vers. quòd emptor,* Marin. Frecc. *lib.* 2. *de subfeud. in quæst.* quæ incipit, *à Regnicolis, fol. mihi* 148. vbi dicit, sequuta reuocatione neutrum in damno esse debere, & sic nec venditorem, nec emptorem; sunt enim emptor, & venditor correlatiui, quòd proindè ad imparia non sunt iudicandi; idemque dixit Marcell. de Mauro *alleg.* 47. *numer.* 6. & *alleg.* 54. *numer.* 7. vbi Filius addens.

6 His sic suppositis, ad propositi dubij resolutionem deueniendo, distinguo personas reuocantes, an sit hic vltimus emptor, & feudi possessor, an primus venditor, qui feudum citra assensum distraxit, vt si vltimus sit emptor, qui reuocauit, & contra primum venditorem, Dico, quòd nullatenus poterit venditor ille cogi ad exbursandum, nisi pretium ab illo receptum; potest enim dicere, Ego nolo à contractu recedere, sed illi persistere: at si tu emptor, & possessor vis recedere, sicque *Constitutionis* iuuari beneficio, non possum tibi restituere, nisi pretium quod habui, non autem illud à te exbursatum, quod Ego nunquam recepi; durum enim esset, & nunquam auditum, vt cogeretur hic primus venditor exbursare illam pecuniæ quantitatem, quam nunquam habuit, nec recepit.

7 At si ipse venditor esset ille, qui alienationem reuocasset, & contra vltimum emptorem, & feudi possessorem (nam contra primum inutilis esset reuocatio, cùm non posset ille venditori reuocanti restituere feudum, quod in alterius posse existit) & in hoc casu, ex eadem ratione in primo considerata teneo indubitantèr, non posse hunc emptorem à feudi possessione repelli, nisi priùs soluto illi pretio ab eodem exbursato; nam dum venditor vult recuperare feudum à posse vltimi emptoris, & possessoris, non ex alio, quia emit ille, nullo accedente Regis consensu, id poterit, nisi restituta priùs eidem illa pecuniarum quantitate, quam in assequendo feudum illud exbursauit, hoc enim pretium inuenitur in contractu vltimi emptoris, non autem illud, quod à primo emptore fuit erogatum; sicque cùm ipsi, ex dictis per Afflict. Frecc. & alios *suprà* citatos competat retentio, donec ei pretium soluatur, pretium intelligi debet, quod ipse erogauit, non autem, quod venditor recepit: nam si durum esse diximus, quando emptor reuocaret, vt cogatur venditor, qui contractui non contrauenit, exbursare pretium quod nunquam recepit, sic paritèr durissimum est, vt reuocando venditor posset à manibus possessoris, qui à contractu non recedit, feudum recuperare, haud ei soluto priùs pretio, quod in illius feudi acquisitione impendit: Hæc est mea sententia pro nunc in casu proposito; si casus contingat, meliùs cogitabo.

SVMMARIVM.

1 *Fideicōmissarius, an, & quando possit propria authoritate ingredi possessionem bonorum fideicommisso subiectorum, & legitimus sit contradictor aduersus hæredem agentem ex remedio* l. fi. C. de edict. Diui Hadrian. tollen. *& n.* 2. *&* 14.

3 *Fideicommissa, & legata regularitèr à manibus hæredis grauati accipi debent.*

4 *Fideicommissarius secundus, & tertius, an possint propria authoritate fideicommissi possessionem capere.*

5 *Hæreditate vacante, fideicommissarius, & legatarius possunt propria authoritate rei legatæ, & fideicommisso subiectæ possessionem apprehendere, & n.* 6. 7. *&* 8.

9 *Fideicommissarius potest propria authoritate fideicommissi possessionem capere, quotiès testator hanc facultatem ei tribuit, siuè expressè siuè tacitè; & numer.* 10. 11. *&* 13.

12 *Detractiones vbi per hæredem grauatum faciendæ non sunt, potest fideicommissarius, siuè legatarius rei fideicommissatæ possessionem propria authoritate capere, & numer.* 15.

ARGVMENTVM.

Fideicommissarius, an & quando possit propria authoritate ingredi possessionem bonorum fideicommisso subiectorum, ac legitimus sit contradictor aduersus hæredem agentem ex remedio *l. fin. C. de edict. Diui Hadr. tollend.* Detractiones vbi per hæredem grauatum faciendæ non sunt, an possit fideicommissarius, siue legatarius rei fideicommisso subiectæ possessionem propria authoritate capere? & de aliis notabilibus.

CAPVT LXXXVIII.

FIDEICOMMISSARIVS, siuè legatarius, sæpè sæpiùs dubitari solet, an, & quando possit propria authoritate ingredi possessionem bonorum fideicommisso subiectorum, ac legitimus sit contradictor aduersus hæredem agentem ex remedio *l. fin. C. de edict. Diui Hadr. tollend.*

1 Contigit mihi de his differere in causa Magnifici Sebastiani Marulli Patritij Barolitani cum Venerabili Monasterio Sanctæ Luciæ eiusdem Ciuitatis, hærede qu. D. Ioannis Leonardi Marulli possessoris quorundam bonorum fideicommisso subiectorum, à quo quidèm Magnifico Sebastiano ad fideicommissum vocato, vt de iure responderem requisitus Ego sequentia exaraui.

Cùm

Iesus, Maria, Iannarius.

2 Cùm ex his, quæ in facto deducta sunt, controuerti non possit, duo illa Tenimenta, vulgò dicta la *Matina de Lama caminata, e la Matina di Puzzo cupo*, nouissimè remansa inter alia bona in hæreditate q.D.Io.Leonardi Marulli Barolitani patritij subiacere arctissimo vinculo perpetui fideicommissi ordinati per qq. Troianum Marullum seniorem,& Iacobum eius filium,eiusdemD.Io.Leonardi Proauum, & Abauum respectiuè, vt cernitur ex eorum testamentis conditis in anno 1542.& 1566.& ex propria oris confessione q.Troiani iunioris, dicti q.Ioan. Leonardi patris,qui à paternis creditoribus vexatus, ad illorum exclusionem articulauit, & probauit,bona prædicta,& alia propriis nominibus in actis Sacri Consilij deducta remansisse in hæreditate dictorum qq.Troiani senioris,& Iacobi eius filij,ac successiuè subiacere fideicommissis per dictos qq. eius Ascendentes ordinatis;sequitur certè dicendum, Sebastianum Marullum præfati q.Io.Leonardi fratrem vtrinquè coniunctum,cuius partes toto corde tuemur,iure licito dictorum duorum corporum particularium possessionem cæpisse,ipsumque in illorum possessione conseruandum aduersus quemlibet D.Io.Leonardi hæredem, ex remedio *l.fin.C.de edicto Diui Hadr.* agentem.

3 In nihilo ei obstante vulgato illo iuris axiomate, desumpto ex *l.filiam fratribus*, & in *l.facta,ff ad S.C. Treb.*& in *l.non est dubium, C.de leg.* & in *§.restituta, Inst.de fideic.hered.* cum aliis cumulatis per Pereg.*de fideic.art.*47.*n.*78 *circa fi.vers.& in terminis*,in quibus quidem iuribus Legislatores expressè statuisse cōperimus; fideicommissa, & legata omnia ab hæredum manibus fore accipienda; etenim iuris hæc conclusio multifariam, multisque modis à DD. fuit declarata, & limitata.

4 Et primò, pro eo, quod ad casum nostrum pertinet,dixerunt DD.vt procedat in primo fideicommissario; is enim,verum est,vt non nisi à manu hæredis rem legatam, siuè restitutioni obnoxiam capere possit;secus verò in secundo,tertio, & cæteris fideicommissariis; quotiès enim primus fideicommissarius à manu hæredis acceperit,illo demùm defuncto vtiles actiones ipso iure in secundum fideicommissarium transeunt, sicque poterit iste propria authoritate capere, nec aliter opus est, vt hæres vltimi morientis restituat,videantur

Rip. *in l.1.§. de illo,numer.6. & 7.ff. ad S.C. Treb.*

Bero.*cons.*54.*n.*42. *cons.*58.*num.*3.*lib.*2. *& cons.*47. *num.*15.*lib.*3.

Cephal.*cons.*215.*n.*27.*& cons.*49.*n.*17.

Decian.*cons.*44.*n.* 101.*lib.*3.

Surd.*cons.*92.*n.*22.

D.Card.Tusc.*pract.concl.lit.F.concl.*268.*n.*69.

Crass.*in §.fideicommissum,q.*43.*n.*8.

Camil.de Medic.*cons.*68.*n.*13.

Argel. *de legitim. contrad. quæstion.*8. *art.* 10. per totum.

Hercul. Matescot. *variar.lib.*1. *capit.*1. *numer.*17. vbi secundùm hanc declarationem pluriès per Rotam decisum testatur; vndè in casu nostro cùm versemur non modò in secundo, sed tertio, & quarto fideicommissario,ergò.

5 Secundò declaratur, vt procedat conclusio *suprà* firmata, quando hæres hæreditatem adiuit, sicque bonorum hæreditariorum uactus est possessionem; secus verò si hæreditas esset vacans, quia nondùm ab hærede scripto adita est,vel si adita, rerum hæreditariarum possessio non fuit apprehensa;ad text.*in l. cùm heredes* 23 *ff.de acq.poss.*tunc enim poterit fideicommissarius rerum particularium, siuè legatarius propria authoritate rei legatæ, siuè fideicommisso subiectæ possessionem capere;ita

Glos.communitèr approbata in *d.l.non est dubium, C.de leg.at.*

Bart. *in l. fin. numer.* 16. *vers. ego puto, Cod. de edict. &c.*

Rip.*in cap.sæpè,n.*93.*de rest.spol.*

Corn.*cons.*107.*in fin.lib.*2.

Natta *cons.*1.*vol.*2.

Ant. Gabr.*comm concl.lib.*5.*tit.de acqu.poss.concl.*1. *num.*98.

Grat.*discept.for.cap.*542 *n.*1.

Staibanus noster *cons.*69.*n.*36.

6 D.Consil.Theodor. *alleg.*18.*num.*65.*& seq.* vbi de simplici legatario loquens dicit, quòd si ille, antequam hæreditas ab hærede scripto adita sit, possessionem rei legatæ vacantis propria authoritate cæperit,non dicitur cum vitio possidere, ac proindè in possessione conseruandum.

Hercul.Matesc.*loco cit.n.*14.

7 Peregr. qui à prædictis non dissentit *de fideic. art.* 47.*numer.*61. vbi *num.*33. dicit, quòd eo ipso, quòd possessor moritur, possessio dicitur vacans; quòd autem in casu nostro possessio fuerit vacans, satis in facto constat,cùm eadem die 27.mensis Augusti proximi præteriti, qua D. Io. Leonardus suum postremum clausit diem,Sebastianus frater dictorum duorum corporum stabilium pacificè, & quietè nactus fuit possessionem ipsiquè neminem contradixisse legimus.

8 Tertiò declaratur, vt eò magis procedant, quæ modò dicta sunt, si existente possessione vacante Iudicis officium fuerit imploratum, nimirùm si Iudex viso testamento, & de casu fideicommissi facta fide summaria, fideicommissarium in rerum vacantium possessionem immiserit, prout euenit in casu, de quo agimus, in quo Sebastianus cum decreto, & authoritate Iudicis ordinarij Reg.Cur. Ciuitatis Baroli in possessione dictorum bonorum particularium immissus fuit; vndè magis communitèr voluerunt DD.in hoc casu,Interdictum, *quorum bonorum*, siuè *quorum legatorum*, hæredi scripto, qui demùm hæreditatem adiuit, instante fideicommissario, denegari;ita

Paul. Castrens. *cons.* 152. *numer.* 3. *vers. præterea, lib.*2.

Zuccard. *in d.l.fin. numer.*379. *Cod. de edict. Diu. Hadrian.*

Berous *cons.*56.*col.penult.ver.nec obstat,& cons.*118. *num.*39.*vers.præterea,lib.*2.

Decian.*cons.*44.*n.* 101.*& seq.lib.*3.

Nonius *cons.*80.*col.*3.

Bertaz.*cons.ciuil.*36.*n.*30.

Menoch. *de adipiscen. possess. remed.* 2. *numer.* 81. *cum seqq.*

Surd.*decis.*233.vbi loquitur in terminis fideicommissi vniuersalis,refertquè decisum, in possessionem hæredem scriptum immittendum non esse; sed in ea fideicommissarium, qui cum decreto Iudicis immissus fuit,fore conseruandum.

Card.Tusch *pract.concl.lit.F.concl.*268.*n.*70.

9 Quartò, conclusio firmata limitatur, si testator fideicommittens dedisset fideicommissario licentiam propria authoritate ingrediendi possessionem rei,super qua fideicommissum ordinauit, idquè non solùm expressè,quia dixit, vt eueniente casu fideicommissi possit fideicommissarius authoritate propria rei legatæ, siuè fideicommissatæ possessionem apprehendere; sed etiam tacitè, vt puta si rei alienationem prohi

prohibuerit, quia voluit, vt in familia perpetuò conseruetur, hoc enim casu, quia videtur in euentu alienationis manus iniectionem fideicommissario concessisse, benè existente possessione vacante poterit fideicommissarius possessionem rei fideicommisso obnoxiæ propria authoritate capere, & apprehendere; sic sanè scripserunt

Alciat. *in l. nemo potest, n.43. vers. sed quid si testator, ff. de leg.1.*

Aret. *cons.37. in fine.*

Marescott. *cit. cap.1. num.24. & seq. vers. similitèr,* vbi alios citat; quòd autem in casu nostro rerum alienatio expressis, ac geminatis verbis prohibita fuerit, satis superque constat ex testamento Iacobi Proaui, in quo hæc verba leguntur: *Item esso predetto Magnifico Testatore ordina, vuole, e comanda, che nulla delle sue robbe stabili non si possono, ne vendere, ne alienare, ne pignorare in nullo futuro tempo per qualsiuoglia vrgente necessità,* etiam ex causa dotis, *ne per qualsiuoglia alcuna occasione, quante si sia necessaria*, etiamsi *fusse tale, della quale bisognasse farne special mentione, ma detti beni si debbiano perpetuamente conseruare in famiglia masculina* tantùm *delli descendenti di detto Magnifico Testatore*, ita, & talitèr, *che detti beni debbiano sempre star soggetti, sottoposti, & vinculati al predetto fideicommisso contento nel presente testamento.*

10 Tacitè etiam censetur data potestas fideicommissario ingrediendi propria authoritate possessionem rei fideicommisso subiectæ, si fuerit ille à testatore vocatus per verba directa, probant omnes de his differentes, & ad nauseam relati per Ant. de Amat. *var. resol. lib.1. resol.39. num.179.* Et quamuis in testamentis, de quibus agimus verba directa non legantur, cùm fuerint descendentes vocati per verbum commune, *succedat*, nimirùm, vt altero absque filiis decedente superstes succedat; Attamen est aduertendum in casu nostro, quia verbum illud, *succedat*, ad personam relatum reperitur; disposuit enim Troianus Abauus, dum Iacobum, & Federicum filios instituebat hæredes, vt si contingeret, alterum sine filiis legitimis, & naturalibus ex corpore legitimè descendentibus mori, quòd succederet superstes, & quòd hæc dispositio intelligi deberet, *tam in personam prædictorum Federici, & Iacobi, & eorum filiorum masculorum* (sunt verba testatoris,) *quam etiam in personam omnium. & singulorum posterorum ex supradictis descendentium*; Vndè ex hoc modo disponendi probauit Ang. Aret. verbum, *succedat*, directum esse; idquè in §. *extraneo, num.7. vers.9. verb. succedat, de pupil. subst.* & successiuè importare, vt eueniente casu fideicommissi, possit fideicommissarius propria authoritate rei fideicommissaræ possessionem apprehendere; & ita in punctò affirmat Dominus Consil. Capycius Latro *decis.108. n.29.*

11 Simili quoquè modo censuerunt *Doctores*, vt tacitè sit à testatore concessa potestas fideicommissariis ingrediendi propria authoritate possessionem rei fideicommisso subiectæ, quotiès testator ipse in ordinando fideicommissum, sicquè in vocando fideicommissarios, apposuerit clausulam, quam legimus in testamento Troiani, nimirùm, *omni alio modo meliori*, vt sit illa tanti ponderis, vt vbi in casu vocationis substitutorum apposita reperitur, tacitam, & implicitam importet permissionem de ingrediendo propria authoritate; probant

Curt. Iun. *in d. l. fin. n.49. C. de edicto diu. Adr.*

Berous *cons.16. n.33. lib.2.*

Grat. *cons. vlt. in fine, lib.1.*

Peregr. *de fideicom. art.47. n.54.*

Hondedeus *cons.28. n.27. lib.2.*

Mastrill. *decis.72. n.4.*

Mart. *in sum. succ. leg. par.4. q.19. art.1. n.7.*

Marescott. *cit. c.1. n.26. vers. pari ratione.*

Christoph. Mart. *decis. Senen.23. n.10.*

D. Consil. Capycius Latro *cit. decis.108. num.33. 34. & 35.* quò loci inter alios citat Morot. qui in *cons.50. num.10. & 11.* notabilitèr voluit, fauore agnationis semper intelligi concessam potestatem fideicommissariis propria authoritate ingrediendi possessionem rei fideicommisso subiectæ.

12 Quintò declaratur, vt tunc demùm defuncti hæres Interdicto, *quorum bonorum*, siuè *quorum legatorum*, succurratur aduersus fideicommissarium, siuè legatarium, qui propria authoritate rem legatam, siue fideicommisso obnoxiam apprehēdit, si ab ipso hærede aliquid est detrahendum: cæterùm si ex testantis prohibitione, siuè expressa, siuè tacita, nulla venerit facienda detractio, vel si locus erit detractioni, fideicommissarius, siuè legatarius cautionem offeret de soluendo quod fuerit iudicatum, certè non posset sua legati, siuè fideicommissi possessione priuari, cùm oblata cautio sat sit pro detrahendorum securitate, sicquè fideicommissarium legitimum contradictorem esse aduersus hæredem immissionem petentem, scripserunt

Corn. *cons.223.*

Gabr. *cons.45. n.27.*

Cacher. *decis.34. in fine.*

Surd. *decis.333.*

Alex. Raudens. *decis. Pisan.30.*

Fusar. *de substit. q.613. n.26. & q.672.*

Gratian. *discept. forens. lib.5. cap.954. numer.22.* vbi alios citat.

Christoph. Mart. *cit. decis.23. n.6.*

13 Quòd autem in casu nostro ab asserto hærede D. Io. Leonardi nulla possit prætendi detractio, vltra ea, quæ disposita sunt in *l.1. §. deniquè, vers. indè Neratius, & in l. si patroni 55. §. qui fideicommissariam, ff. ad S. C. Trebell.* & in *l. lex falcidia 47. §. nunquam, ff. ad l. falcid.* & quæ habentur per Manticam *de coniect. vlt. vol. lib.7. tit.12. num.21.* & Cras. *in §. Trebelliamca, quæst.3. num.6.* satis probatur ex tam ampla prohibitione bonorum alienationis à Iacobo Proauo facta, & paulo antè relata: cuius quidem prohibitionis importantia est, vt à fideicommittentibus semper censeatur quæuis detractio prohibita, siuè falcidiæ, siuè Trebellianicæ, sic vno ore scripserunt

Bald. per *illum text.* ibiquè Salyc. *in Auth. sed in ea, C. ad l. falcid.*

Aret. *cons.37.*

Guid. Pap. *decis.51. n.2.*

Mant. *cons.291. n.10.*

Ruin. *cons.115. n.25. vol.3.* & alibi.

Corn. *cons.22. & 182. vol.2.*

Paris. *cons.126. n.34. & seq. vol.1. cons.17. n.30. & cons.51. n.12. lib.3.*

Butsat. *cons.13. n.42. lib.1.*

Grat. *cons.21. n.57. lib.2.*

Ant. Gabr. alios citans *commun. concl. lib.4. in tit. ad Trebell. concl.9. n.1. & 2.*

Molin. *de Hisp. primog. lib.1. c.17. n.15.*

Cras. *in §. Trebelliamca, q.8. n.8.*

D. Præs. de Franch. *decis.612. n.6.*

D. Consil. Capycius Latro *decis.108. n.78.*

15 Confirmantur hæc omnia nouissima nostri Supremi Senatus determinatione in causa Dominorum de Mastrillis, & in casu fortiori nostro; nam cùm Marchio Sancti Marzani D. Hieronymus Mastrillus è viuis decessisset, superstite D. Mariana sorore vtrinquè coniuncta, Don Carolus Mastrillus de eodem sanguine, & in quinto gradu post paucas hores

tas mortis dicti Marchionis authoritate propria nullo Iudicis accedente decreto ingressus fuit possessionem cuiusdam domus palatiatæ fideicommisso subiectæ, ad cuius successionem propter defectum masculorum Marchionis vocabatur; Et cùm pro parte D.Marianæ sororis,& hæredis vniuersalis Marchionis instaretur immitti in possessionem omnium bonorum remansorum in hæreditate eius fratris,& signantèr dictæ domus, quæ dicebatur fideicommisso subiecta, nullà habita ratione de possessione per D. Carolum capta,tanquam vitiosa, absque Iudicis authoritate; fuit tamen D.Carolus per Sacrum Consilium iuoctis Dominis duarum Aularum, etiam in gradu reclamationis in possessione conseruatus, oppositionibus aduersus illum factis,nimitùm, quòd fideicommissum est accipiendum à manu hæredis, & aliis, quæ dabantur in facto, aliqua consideratione dignis penitus reiectis;sic testatur Dominus Consil. Capycius Latto in *cit.decis.*108 *per totam.*

16 Et in fortioribus terminis,nimirùm fideicommissi vniuersalis, quando non sunt faciendæ detractiones; sed tota hæreditas est restituenda,quòd tunc ad inanem circuitum euitandum sit deneganda hæredi immissio, & fideicommissarius in possessione conseruandus, determinauit *Rot.* coram Eminentissimo Cardinali Sacrato, vt testatur Oliuer. Beltram.*in addition.ad D.Ludouis.decis.*206.*num.*12. idemquè Supremus Sabandiæ Senatus penès insignem Ant.Fab. *diffin.*2.*C. de edicto D. Hadriani toll.* vbi dicit, quòd quando fideicommissarius in possessione bonorum hæreditariorum sine vitio reperitur,ac de iure suo in promptu docere paratus est,non erit possessione sua priuandus; vt eam postmodum per hæredis manus recipiat: quioimmò pro legitimo contradictore in hoc casu haberi debet, si aduersus eum hæres in possessionem rerum fideicommisso subiectarum immitti petat, siuè ex testamento, siuè ab intestato: quòd autem in casu nostro Sebastianus in possessione absque vitio reperiatur, ex *suprà iam dictis* satis benè constat;& quòd de iore suo in promptu docere paratus sit, ad hoc alio non indiget,nisi vt Domini Iudicantes patientèr audiant verba testamentorum in actis productorum; & pro bonorum identitate confessionem Troiani iunioris communis patris,ac probationes ad eius instantiam factas: quibus perpensis, iustitia eius tam in possessorio, quàm in petitorio vndique tuta, luceque meridiana clarior redditur.

Hæc occurrunt.Neap.Kal.Octob.1641.

Donatus Antonius de Marinis.

SVMMARIVM.

1 *Facti species proponitur.*
2 *Fideicommissum reciprocum nunquam intelligitur inductum,nisi expresiè illud in testamento legatur.*
3 *Fideicommissum reciprocum an censeatur inductum,quando filiis institutis sint substituti eorum descendentes,& n.4.*
5 *Dispositio, quando suum potest parere effectum, citra multiplicationem nouorum fideicõmissorum,nunquam per eam censetur inductum nouum fideicommissum.*
6 *Agnationis ratio à testatore considerata restringitur ad gradum expressum.*
7 *Prohibitio alienationis regulatur iuxta terminos fideicommissi præcedentis.*
8 *Inuestiti si fuerint duo de feudo,* pro se, & *descendentibus masculis, quibus deficientibus vt succedere deberent fœminæ, si contigerit alterum ex inuestitis filia tantùm superstite decedere,illa ad feudi successionem admittitur,& n.*10.
9 *Argumentum de feudo ad fideicommissum, validum est.*

ARGVMENTVM.

Fideicommissum reciprocum an censeatur inductum,quando filiis institutis substituti sunt eorum descendentes. Institutis à patre filiis, illisque eorum liberis, & descendentibus masculis in infinitum substitutis, nùm reciprocum inter descendentes istos dici possit inductum esse fideicommissum, ita vt per deficientiam lineæ masculinæ alterius ex institutis, superstites masculi alterius lineæ veniant admittendi? vbi decisio Sacri Consilij.

CAPVT LXXXIX.

1 Fideicommissvm, his,quę sequuntur, verbis, à Cæsare de Maio Nobili Sedilis Montaneæ huius Ciuitatis ordinatum extiterat, postquam Pompeium, & Flaminium filios æquis portionibus instituerat hæredes.

Item vuole esso testatore, e così espressamente ordina, che qualsiuoglia di detti suoi figli, & heredi, e loro heredi, e successori non possano, nè debbiano vendere, nè alienare in qualsiuoglia modo la parte, che à qualsiuoglia di essi toccara, e spettarà delli stabili di sua heredita, ne donare, permutare, nè in modo alcuno obligare, nè sommettere à qualsiuoglia peso, nè obligatione; ma sempre detti stabili habbiano da succedere à detti suoi figli, & heredi, e successori, quali debbiano essere vsufruttuary tantùm *di detti stabili, e della parte, che à ciascheduno d'essi toccara di detta sua heredita, ma la proprietà sempre habbia da restar libera, & in detti stabili sempre* in futurum *debbiano succedere li mascoli dependentino, e descendentino da qualsiuoglia di detti suoi figli, & heredi, e da loro heredi, e successori; e mancando la linea mascolina dependente, e descendente da qualsiuoglia di detti suoi figli, & heredi,* in tali casu *debbia succedere in detti stabili la linea feminina dependente, e descendente da qualsiuoglia di detti suoi figli, & heredi, e loro heredi, e successori, e quella femina, seu femine, che in tali casu succedesse, e succedessero si debbia, seu debiano pigliare il giusto prezzo, e così siano obligati à pigliarsi il giusto prezzo delli detti stabili di detta sua heredità, da dichiararsi ad arbitrio di communi amici, seu parenti*

più

più prossimi, doue nõ sia sospettione, e detti stabili nel caso predetto debbiano restare alli più prossimi di casa di Maio, che all'hora sarãno delle dette femine, seu femina, che all'hora, e nel caso predetto succedesse, ò succedessero, pagato che sarà il detto giusto prezzo da dichiararsi, vt suprà, *e tutti cõtratti, che sopra detti stabili, ò parte di essi si facessero contro la volontà, e mente di esso testatore, e contro la sua dispositione, vuole che siano nulli, & inualidi, e che non habbiano effetto alcuno, atteso vuole, che detti stabili sempre* in futurum, in perpetuum *si conseruino dalla famiglia di casa di Maio mascolina dependente da detti suoi figli, & heredi, e loro heredi, e successori.*

Defuncto Cæsare testatore, defunctisque demùm Pompeio, & Flaminio eius filijs, & hæredibus, ambobus támen cum filijs, Pompeio scilicet superstitibus, Annibale, & alijs; Flaminio autem superstitibus Cæsare iuniore, & Portia; obiit & tandèm hic Cæsar sine filiis, germana superstite: vndè ortà fuit contentio inter Annibalem, eiúsque fratres, & Portiam, vter, attento præfato fideicommisso ad portionem bonorum stabilium Flaminii esset admittendus? prætendebant Annibal, & fratres, attentis fideicommissi verbis, eorum iura in tuto esse: contradicebat Portia; vndè dubitatum fuit quid iuris?

Ex verbis huius fideicommissi, vt resolui potuissem, ad quemnam spectaret portio stabilium restitutioni subiectorum in Cæsaris iunioris hæreditate remanſa, an, inquam, ad Portiam germanam, an verò ad Annibalem defuncti sobrinum, illud tantùm inuestigandum esse dixi, nimirùm an inter descendentes masculini sexus Pompei, & Flaminii reciprocum sit inductum fideicommissum, ità vt per deficientiam lineæ masculinæ alterius ex institutis, superstites masculi alterius lineæ essent admittendi? Et cùm attento 2 dispositionis tenore versabamur in claris, nullã probabilem habui difficultatẽ pro d. Portia respondere. Etenim illud certissimum esse dicebam, in nulla testamenti parte legi, reciprocum fuisse ordinatum fideicommissum inter descendentes vnius lineæ masculineæ, Pompei nimirùm, ad aliàm scilicet Flaminij, quod tantum ad illud excludendum allegare sat esse, nonnullorum authoritate firmauit Rot. *decis.* 1023. penès Card. Seraphin. *num.* 1. & inter *nouissimas* 466. *p.* 4. subdens ex Cephal. *cons.* 430. *num.* 12. *lib.* 3. vulgares esse regulas, vt fideicommissa tanquàm odiosa strictè sint interpretanda, nec alitèr vltra personas, & casus expressos extendenda.

3 Secundò dicebam, illud receptissimum apud omnes semper fuisse, institutis à patre filiis, eíque eorum liberis, & descendentibus substitutis, etiam expressa addendo verba perpetuitatem denotantia, reciprocum fideicommissum inter hos descendentes nullatenus inductum dici posse, ità vt descendentes ab vno videantur substituti descendentibus ab alio, sed tantùm per talem dispositionem descendentes vnius in proprij parentis portionem vocati censentur; sic Alciat. *cons.* 82. *n.* 2. *lib.* 3. Ruin. *cons.* 121. *n.* 8. *lib.* 2. & *cons.* 115. *num.* 12. 134. *num.* 7. & 141. *num.* 13. *vers. postremò, lib.* 3. Paris. *cons.* 18. *n.* 61. *lib.* 2. Menoch. *cons.* 327. *num.* 33. & 489. *num.* 9. Peregrin. *cons.* 43. *n.* 2. *lib.* 2. & *de fideicomm. art.* 12. *num* 72. *& art.* 27. *n.* 12. Caualcan. *decis.* 5. *num.* 68. *p.* 3. Rot. *loc. cit.* & Fusar. cæteris omissis, *cons.* 1. *num.* 10. & latiùs *de substit. quæst.* 475. *num.* 45. vbi dicit, de hac conclusione nullatenus esse dubitandum, quando testator descendentes vocando, ad filiorum institutorum descendentes, prout in fideicommisso, de quo suprà, verba direxit; ibi, *ma sempre detti stabili habbiano da succedere à detti suoi figli, & heredi, & à loro heredi, & successori, &c.* tunc enim, dicit *Fusar.* quòd censetur testator descendentes vocasse ad proprij ascendentis portionem, non autem ad portionem alterius lineæ, cùm verba illa *eorum, vel suos descendentes*, descensiuum tantùm importent fideicommissum, ità vt cuiuslibet filii ad parentis sui portionem vocati censeantur.

Nec obstare asseuerabam, verba illa immediatè 4 sequentia: *Ma la proprietà sempre habbia da restar libera, & in detti stabili sempre* in futurum, in perpetuum *debbiano succedere li mascoli dependentino, & descendentino da qualsiuoglia di detti suoi figli, & heredi, & da loro heredi, & successori, &c.* nàm vt in puncto resoluit Rot. *loco cit. num.* 4. verba ista discretiuè intelligenda sunt, singula singulis referendo, scilicet vt cuilibet decedenti intelligantur substituti proprij cuiuslibet filij, & descendentes; subdens Rot. *num. seq.* 5 quòd quando dispositio suum potest parere effectum citra multiplicationem nouorum fideicommissorum, nunquàm per eam nouum censetur inductum fideicommissum; allegat text. *in l. pater, §. filium, de legat.* 3. & aliàs sic decisum.

Minus etiam obstare dicebam, Cesarem fidei- 6 committentem in fideicommisso per illum ordinato suam considerasse agnationem; nam vt eadem Rot. resoluit *loco cit. num.* 9. & aliàs, hoc similiter intelligitur respectu descendentium cuiuscunque lineæ, ideòque agnationis ratio venit ad gradum expressum restringenda; subdens *num.* 10. nec similitèr obstare 7 alienationis prohibitionem, cùm talis reguletur prohibitio iuxta terminos ordinati fideicommissi.

Tertiò, cùm ex fideicommissi tenore, deficiente linea masculina descendente à quolibet hæredum institutorum, erant feminæ expressè à Cæsare fideicommittente vocatæ, sub illis verbis, *Et mancando la linea mascolina dependente, & descendente da qualsiuoglia di detti suoi figli, & heredi, in tali casu debbia succedere la linea feminina dependente, & descendente da qualsiuoglia di detti suoi figli, & heredi, &c.* pro dicta Portia subintrabat indiuidualis dispositio text. *in c.* 1. *de duob fratribus à Capitan. inuestit.* quo cauetur, 8 quòd si duo fratres, Titius scilicet & Seius essent de feudo à Capitaneo inuestiti pro se ipsis, eorúmque hæredibus, & successoribus masculis, quibus deficientibus succedere deberent feminæ, si contingeret, alterum ex fratribus è viuis decedere, filia tantùm relicta, illam, decidit *textus*, ad patris sui portionem admittendam esse, non autem patruum: hic erat casus, de quo agebamus, diximus enim, deficientibus masculis descendentibus à quolibet ex hæredibus institutis, feminas fuisse expressè à Cæsare testatore vocatas: modò, extincta iàm linea masculina Flaminij filij, qui fuit vnus ex duobus hæredibus à patre institutis, superstite d. Portia eius filia, quis dubitare poterat, fore illam ad portionem bonorum stabilium fideicommisso suppositorum admittendam, exclusis prorsus masculis à Pompeo patruo descendentibus? sicquè hac feudali lege attenta, in terminis nostris (cùm argumentari liceat à feudo ad fideicommissum, vt per DD. *in l. qui Romæ, §. duo fratres, ff. de verb. oblig.*) 9 dixerunt Peregrin. *locis cit.* post alios plures, quos allegat; & Fusar. *relata quæst.* 475. *num.* 8. id quod etiam confirmabatur ex dictis per Sforz. Odd. *cons.* 65. *n.* 62. *vers. secundò autem*, vbi institutis à patruo duobus ne- 10 potibus, eísque eorum descendentibus masculis substitutis, defuncto demùm altero ex institutis, fœmina relicta, consuluit *Oddus*, illam ad patris sui successionem admittendam, exclusis prorsus masculis ab altero instituto descendentibus; sequitur Fusar. *cit. tract. de substit. quæst.* 31. *num.* 20.

Vltimò, quòd mens, & voluntas Cæsaris fideicommittentis extiterat, vt deficiente linea masculina alterius ex filiis institutis superstites masculi alterius

lineę nullatenus ad portionem vltimi decedentis admitti potuissent, sed quòd omninò eo casu succedere debuissent fæminæ proximiores, ex alio reddebatur indubitandū, dùm testator vocando fœminas in defectum masculorum, inseerat expresè, vt fœmina illa, quæ esset successura, contentaretur verum iustumque bonorum stabilium valorem recipere, bona autem illis masculis de familia restituere, qui ipsis fœminis tunc proximiores fuissent; dicebat modò d. Portia, si testatoris voluntas extitisset, vt deficiente linea masculina alterius ex filiis institutis succedere debuissent masculi alterius lineæ, exclusis fœminis defuncto proximioribus, nunquam casus contingere potuisset, vt fæminæ, quæ expresè fuerunt à testatore vocatæ, iustum bonorum stabilium valorem assequi potuissent; constat enim, fideicommissum non aliter fuisse ordinatum ad totius agnationis, & familiæ de Maio fauorem, sed dumtaxat ab ipso testatore descendentium, & sic verè extitit considerata familia effectiua fideicommittentis, non autem contentiua, ibi in *finalibus verbis* dispositionis, *Atteso vuole, che detti stabili sempre* in futurum, in perpetuum, *si conseruao dalla fameglia di casa di Maio mascolina, dependente da detti suoi figli, & heredi, & loro heredi, e successori.* Si igitur, attentis his verbis transuersales agnati vocati non extiterant, sed tantùm descendentes, affirmando, vt deficiente linea masculina alterius ex filiis institutis, succedere deberent masculi alterius lineæ, nunquam daretur casus, vt fœminæ admitti possent ad verum iustumque valorem bonorum fideicommisso subiectorum: quarè dicebam, Cæsarem testatorem verè considerasse casum, qui contigit, nimirùm, vt deficientibus descendentibus masculis alterius ex institutis, superstitibus tamen fœminis, succedere deberent masculi descendentes ab altero ex scriptis hæredibus; fœminis tamen, quæ superstiterunt ex illa linea, iusto, veróque dictorum bonorum valore priùs soluto, & non alitèr: & sic fuit decisum tam per M.C. quàm per Sacrum Consilium hoc anno 1636. penès Solatium Actorum Magistrum pro Curia.

SVMMARIVM.

1. *Bona fideicommisso conditionali obnoxia an quovsquè purificetur conditio validè alienari possint, & n. 9. & 10.*
2. *Prohibitio expressa, nè bona fideicommisso subiecta alienari possint, quos producat effectus, & n. 5. 11. 12. 13. & 14.*
3. *Fideicommmissum super feudis absque assensu Domini fieri non potest.*
4. *Prohibitio facta à feudatario, nè eius successor feudum alienet, an aliquid operetur.*
6. *Fideicommisso ad fauorem vocati an fiat locus, hærede grauato delinquente; & n. 7.*
8. *Sententia lata in contumaciam delinquentis, an probet delictum.*

ARGVMENTVM.

Fideicommissarius vocatus in casu mortis, vel sub aliqua conditione, an possit bona fideicommisso supposita per grauatum alienata, eo viuente vendicare. Prohibitio facta à feudatario sine assensu, nè successor feudum alienet, an præbeat iustam causam Domino nostro Regi in casu alienationis assensum denegandi? & de aliis ad materiam pertinentibus; vbi *nouissima decisio* Sac. Rotæ Roman.

CAPVT LXXXX.

[1] FIDEICOMMISSARIVS in casu mortis, aliquando fuit dubitatum, an bona fideicommisso supposita per grauatum alienata, eo viuente vendicare possit; vel expectare debeat quovsquè fideicommissi dies cesserit? *Doctores* in hac materia duos casus distinguere soliti sunt, quorum *Primus* est, quando restitutio purè, & sic statim post testatoris mortem, aut in diem certam est facienda: *Alter*, quando sub aliqua conditione, vel in diem incertam. In primo casu, sine pugna concludunt omnes, talem alienationem sustineri non posse. Secundo verò, licèt Glos. *in l. Marcellus, §. res quæ, ff. ad S. C. Trebel.* & in *l. fin. §. sed quia, Codic. commun. de legat.* fuerit in opinione, de iure *Auth.* etiam nullam censeri; Receptior tamen est contraria sententia, quòd benè valeat, conditione, vel die incerta pendente, sed impleta postea conditione, vel adueniente die resoluatur, & dominium in fideicommissarium transfertur absque vlla restitutione: nam lex dat, & tribuit & ius, & vendicationem aduersus quemlibet emptorem possidentem.

Verùm magis communitèr hoc itellexerunt, nisi testator expresè alienationem prohibuerit; eo enim casu, quia duplex concurrit prohibitio, nimirùm [2] legalis, cùm bona restitutioni subiecta lex alienari vetat, & testatoris, semper postea hærede alienante, dicitur à principio nulla alienatio, non alitèr expectato, quòd fideicommissi conditio, vel hæredis grauati mors eueniat, & hic est vnus satis notabilis effectus expressæ prohibitionis, scilicèt quòd fideicommissum conditionale purum efficiatur, ita vt statim per vocatum illud consequi possit; ita satis notantèr Glos. *in l. cùm pater, §. libertis,* in *verb. nè id alienarent, ff. de legat. 2.* id quod menti tenendum dixit Paul. Castrens. *in l. filiusfamilias, §. diui, post numer. 7 vers. sed contra primum, ff. de legat. 1.* Crass. *in §. fideicommissum, quæst. 56. per totam,* vbi *in fine* concludit, talem alienationis prohibitionem sequuta alienatione, præscriptionem impedire, ex communi DD. sententia in *d. §. Diui,* quos ipse refert, Peregr. *de fideicomm. art. 14. num. 8. & art. 40. n. 17.* Intrigl. *de substit. cent. 3. q. 73. n. 10.* Grammat. *decis. 93. num. 1.* Barzius *decis. Bononiens. 64. n. 47.* aliijquè innumeri relati à Fusar. *de substit. q. 554. num. 6. & seq.* vbi dicit, eum, in cuius fauorem prohibita est à testatore alienatio, posse distractione sequuta authoritate propria bona alienata apprehendere.

Et hic nota alium mirabilem effectum, ex hominis prohibitione resultantem: sciunt Nostrates, tam [3] iure communi feudorum, quàm Regni huius attento, non posse feudatarium sine Domini assensu prohibere, nè successor in feudo illud alienet, *cap. 1. de success. feudi, prag. 4. in 6. capit. de feud.* at si fortè sic [4] prohibuerit,

prohibuerit, licèt hæres hac prohibitione non ligetur, tamen quia cum prohibitione legis, quæ feudum alienari vetat, concurrit prohibitio hominis, hæc prohibitio instante eo, qui habet interesse, præbet Domino nostro Regi iustam causam denegandi assensum contrahere volentibus; videatur insignis Feudista *Io. Vinc. de Anna*, qui in vna facti contingentia, stante prohibitione prædicta, denegatum fuisse assensum testatur in *Constit. Constitutionem diuæ memoriæ, n. 46. 47. 48. & 49.*

5 Vltimò, conclusionem sic firmatam, nimirùm quòd data expressa testatoris prohibitione de non alienando, distractione sequuta possit fideicommissarius, grauati morte non expectata, alienationem reuocare, nouissimè amplexa est Rot. post alios, quos citat in *vna Romana fideicommissi de Crispoldis* sub die *4. Maij 1646. coram Illustrissimo Royas*, in qua principalitèr fuit dictum, fieri locum fideicommisso ad fauorem vocatorum, vbi grauatus delictum patrauerit, per quod bona sua veniunt confiscanda, dum hoc expressè testator mandauerat, sicque decisum, non alitèr grauati morte expectata, potuisse vocatos bona per grauatum alienata condicere; suntque decisionis verba, quæ sequuntur.

Veneris 4. Maij 1646.

6 Cæsar Crispoldus in testamento, sub quo decessit, hæredem scripsit Scipionem Iotium ex sorore nepotem, cui substituit eius descendentes in infinitum, nempè primogenitum masculum, cum expresso onere assumendi nomen, cognomen, & arma ipsius testatoris; prohibuitque alienationem: & casu, quo aliquis ex his hæredibus committeret delictum, ex quo intraret confiscatio bonorum; voluit quod à die delicti ipso iure intelligeretur, & esset priuatus, & incapax successionis; mandauitquè succedere alium successiuè vocatum. Quo Scipione primo hærede vita functo, hæreditas peruenit ad Cæsarem filium; qui ob homicidium fuit condemnatus in pœnam ordinariam; quibus stantibus dubitaui hodiè, an constaret de fideicommisso d. quondam Cæsaris Crispoldi purificati ad fauorem Scipionis Cæsaris Iotij de Crispoldis filij delinquentis? & Domini affirmatiuè responderunt, quia ex publico instrumento testamenti constitit de perpetuo fideicommisso ad fauorem Primogenitorum successiuè descendentium à Scipione nepote Cæsaris testatoris, qualem se probauit dictus Scipio Cæsar, ex qua vocatione perpetua remansit inductum fideicommissum perpetuum; *l. fin. Cod. de verb. signif. l. Titia Seia 87. §. Seia libertis, & l. Titia cum testamento 34. §. Titia. ff. de leg. & fid. 2.* Natt. *cons. 675. n. 1.* Rim. Iun. *cons. 564. n. 14. & seq.* Ruin. *cons. 22. n. 14. lib. 2.* Peregr. *de fideic. art. 11. n. 25.* Fusar. *de subst. q. 318. n. 77.* cùmque fuerit conceptum tam in casum mortis naturalis, quam delicti ab aliquo ex vocatis patrati, propter quod bona venirent confiscanda; indè fuit dictum, fuisse purificatum fideicommissum ob tale delictum à Cæsare Iuniore commissum; ad *l. Imperator 12. ff. de fid. libert.* Alex. *cons. 23. n. 3. & per tot. lib. 1.* Ruin. *cons. 129. n. 4. lib. 2.* Rim. Iun. *cons. 50. n. 95.* Rol. *cons. 56. n. 11. lib. 1.* Odd. *cons. 53. per tot.* Gabr. *cons. 184. n. 2. & 3. lib. 1.* Clar. *in §. fin. quæst. 78. sub num. 10.* Cyriac. *controuers. 346. num. 18. & 19.* ita & talitèr, vt bona possint à tertiis possessoribus auocari, penès quos ante delictum distracta fuere; vt per Peregr. *cons. 40. in primo dubio, n. 3. & 4. lib. 4.* latè Cyriac. *d. controuers. 346. n. 17. vsque ad fin.* Fusar. *de substit. q. 584. n. 4.*

7 Præfatum verò delictum homicidij probatum fuisse in præsenti, deductum fuit, nedum per sententiam Iudicis Criminalis, verùm etiam per testes formitèr in Rota examinatos, plenè d. delictum probantes. *Summario Scipionis n. 6.* Felin. *in c. ex literis, n. 20. ver. nisi constaret de delicto, de constit.* Rot. *dec. 165. n. 2. post secundum vol. cons. Farinac.* & in *Ianuen. Iurispatronatus 25. Iunij 1607. coram Lancellotto*, & in *Maceraten. hæreditatis 16. Nouembris 1609. coram Patriarcha Manzanedo.*

Quódque etiam homicidium præfatum fuerit appensatum, & sic dignum pœna confiscationis, vt extat statutum in *Constit. Aegid. lib. 4. c. 54.* quæ renouat antiquum Ius ciuile, de quo in *l. eiusdem 3. §. legis Corneliæ 5. ibi, & omnium bonorum ademptio, ff. ad l. Corneliam de Sicar.* & comprobat *Bulla Sixti Quinti, la 6.* Proue paritèr de confiscatione apparet tam per d. sententiam, quàm de ordine Sacr. Consultæ directo Gubernatori Reatis, ad hoc vt bona confiscata dimitteret filiis delinquentis, eo quòd erant numero octo, iuxta dispositionem text. *in l. fin. §. si plures, ff. de bon. damnat.* Tob. Non. *cons. 95. n. 12.* Honded. *cons. 110. n. 7. & seqq. lib. 1.* cum aliis latè congestis per Farinac. *de delict. & pœn. q. 24. n. 39.* Merlin. *de Legit. lib. 3. tit. 1. quæst. 29. num. 4.* quæ dimissio facta à Fisco in casu, quo præcesserat sententia confiscationis, & ex Indulgentia *Hadriani Imperatoris* ob numerum filiorum, probat in necessarium antecedens, quòd bona fuerant Fisco incorporata, cùm priuatio supponat habitum, vt in terminis cessionis hæreditatis, Surd. *cons. 136. num. 41. vers. priuatio*, text. *in l. dotem, ff. de verb. oblig.* Crauet. *cons. 200. n. 1.* Castr. *cons. 135. col. 2. lib. 1.* Grat. *discept. 568. num. 64.* Rot. *in Callien. hæreditatis 1. Februarij 1638. coram Eminentiss. Card. Hieronymo Verospio, §. & ex his.*

8 Non obstat, quòd dicta sententia lata fuerit in contumaciam, nec propterea probet delictum, præsertim contra Tertium, Laderch. *cons. 6. num. 4.* cum aliis in contrarium adductis, nec sat est, delictum fuisse commissum, nisi sequatur actualis confiscatio, cùm testator id vnum respexerit, nè scilicèt bona ad Fiscum deuenirent; vt perbellè ponderatum fuit in *Senogallien. fideicommissi 9. Maij 1594. coram bo. me. Card. Arigonio*, impressa apud Marches. *de commiss. par. 1. fol. 1298. num. 2. & 3.* Nam fuit animaduersum in præsenti, non versari in terminis simplicis sententiæ contumacialis, dum in actis constat de delicto per testes formitèr examinatos ex prædictis, in quibus terminis sententia etiam contumacialis probat contra omnes, Abb. *in cap. penult. n. 20. in fin. de sent. & re iudic.* Rot. *decis. 6. n. 3. & decis. 303. num. 8 post secundum vol. cons. Farinac.*

9 Minus obstat, quòd bona controuersa fuerint subhastata iudicialiter pro soluendo ære alieno eiusdem Scipionis primi hæredis grauati, quo viuente regularitèr alienatio sustinetur; iuxta text. *in l. peto 69. §. prædium, ff. de legat. 2. l. Statius Florus 48. §. Cornelio Felici, de iur. fisc.* Petr. *de fid. quæst. 8. num. 319.* Peregr. *eodem tract. art. 40. sub n. 20.* Odd. *de fideic. ex prohib. alien. quæst. 32. n. 8.* ita & taliter, vt ante mortem naturalem dicti Scipionis hæredis grauati bona distracta non possint auocari, quamuis aliqua mutatio status contingeret in eodem grauato, Bald. *cons. 280. lib. 1.* Decian. *respon. 3[illegible]. num. 23. lib. 5.* Peregr. *de fid. art. 28. n. 10.* Idemquè *de iure fisc. lib. 3. tit. 5. n. 20. circa fin. vers. sinè enim.*

10 Quia dicto obiecto fuit multiplicitèr per Dominos responsum; & *Primò* fuit præmissum, quòd dicta subhastatio bonorum nequeat dici facta ex permissione testatoris fideicommittentis, dum immò ille expressè prohibuit omnibus vocatis, nè bona alienare, aut obligare valerent, etiam ex causa dotis, aliàs priuilegiata, aut quauis alia causa, ponde-

rando verbum *quavis* comprehensiuum cuiuslibet causæ excogitabilis alienandi, Crauet. *cons.* 294. *sub n.* 3. *vers. ad idem*, Rolan. *cons.* 27. *n.* 15. *& seqq. li.* 4. Rota *dec.* 440. *sub n.* 4. *par.* 1. *diuers. dec.* 36. *n.* 3. *& seqq. par.* 5. *rec.* licèt enim in testamento subdatur ibi, *Eccetto, che venendo il caso che fossero forzati à vendere*; hoc tamen non potest referri ad alienationem coactam ex causa æris alieni vocatorum, nè detur repugnantia verbis immediatè præcedentibus prohibitiuis obligationis bonorum ob huiusmodi æs alienum, sed benè ad aliam solam distractionem coactiuam, prouenientem ex facto Principis, vel legis, nempè ad publicum ornatum, vel publicum bonum, quando videlicet possessor cogeretur vendere recepto pretio, vt patet, nedum ex supradicta præcedenti prohibitione, verùm etiam ex verbis subsequentibus, dum testator excepit à prohibitione casum venditionis coactæ, & voluntariæ ad vtilitatem fideicommissarij; addendo incontinenti conditionem, *dummodò pretium rei inuestiatur in aliis stabilibus, quæ succedere debeant loco distractorum, sintquè supposita fideicommisso in perpetuum*, quæ conditio tanquam in fine posita sub eadē oratione post vtrumque casum exceptuatum, ad vtrumquè venit referenda; ad text. *in l. talis scriptura, in fin.* & ibi Bart. *ff. de legat. primo, l.* 3. *§. filius*, & ibi DD. *de lib. & posthum. cap. inquisitionis, & cap. secundò requirit, de appell.* Mant. *de coniect. lib.* 6. *tit.* 13. *numer.* 6. *in fin.* cum aliis congestis in *Romana electionis Puellarum* 27. *Nouembris* 1624 *coram bon. me. Pirouano*, præsertim inspecta enixa mente testatoris conseruandi bona perpetuò in fideicommisso, cum arctissima prohibitione alienationis ex quauis causa, quo casu censetur prohibita etiam vsusfructus alienatio, *l. fin. Codic. de reb. alien. non alien.* vbi Bart. Baldus & communitèr Scribentes, Molin. *de Hisp. primog. lib.* 1. *c.* 10. *n.* 8. ita & talitèr, vt sequens successor etiam in vita possessoris admittatur, *l. cùm pater* 77. *§. libertis* 27. iùncta Glos. *verbo, nè id alienarent. ff. de legat.* 2. per quem text. dicit Paul. de Castr. in *proprio loco, n.* 4. *&* 7. quòd alienatio voluntaria facta cōtra expressam voluntatem testatoris potest statim reuocari, & ad reuocandum admittuntur, qui non alienarunt, nec alienationi consenserunt, non expectata die fideicommissi; idem sequitur Ripa *num.* 47. Claud. de Seysel. *ibidem, num.* 12. Crot. *n.* 26. Anton. Gomez *l.* 40. *Tauri, num.* 88. Anton. de Padilla *in authen. res quæ, num.* 2. *Cod. commun. de legat.* Zanch. *in l. hæredes mei, §. cùm ita, ff. ad Trebell. numer.* 405. Grat. *cons.* 11. *n.* 34. *li.* 2. ac si delinquens esset realitèr mortuus; Bellon. Iun. *cons.* 11. *n.* 17. Fusar. *quæst.* 683. *n.* 16. Rot. *in Bonon. fideicommissi de Bolognins* 26 *Nouemb.* 1644. *coram. R. P. D. meo Ghisilerio.*

11

12 Secundò responsum fuit, subscriptam conclusionem in contrarium, adductam esse intelligendam iuxta DD. allegatos, nempè quando probatum fuit, quòd non extabant alia bona, ex quibus æs alienum solui posset, quod esset ex aduerso probandum: Peregr. *de fid. art.* 40. *sub numer.* 22. Et quando non est facta à testatore specialis substitutio in casum mutationis status, vel confiscationis; at vbi, vt in præsenti, fideicommissum reperitur relictum, siuè in casum mortis, siuè delicti capitalis digni confiscatione bonorum, qui est casus noster, licitum est purificato casu delicti reuocare à tertiis possessoribus bona priùs distracta, non secus ac liceret, si solùm in casum mortis naturalis fuisset facta substitutio, & casus mortis naturalis euenisset, dum testator vtrumquè casū in verbis æquiparauit, ibi, *come se fosse morto*; mors enim ciuilis æquiparatur naturali, quando fuit à testatore in vtroque casu dispositum, paritquè effectum purificationis fideicommissi; *l. actione* 65. *§. publicationem, ff. pro soc.* Ioan. Lopez *in rub. ff. de donat. inter vir. & vxor. §.* 71. *num.* 2. Rim. Iun. *cons.* 416. *lib.* 4. Menoch. *cons.* 227. *num.* 45. *&* 388. *n.* 23. Honded. *cons.* 63. *n.* 40 *lib.* 1. quos refert, & sequitur Fusar. *de substit. quæst.* 430. *n.* 14. *&* 18. & Add. ad Burati *decis.* 64. *numer.* 14. *&* 15. & dum bona non possunt confiscari ob expressam testatoris prohibitionem, certè substitutus statim admittitur, non expectata morte naturali; Soc. Iun. *cons.* 49. *c.* 3. *num.* 3. *& seq. lib.* 3. Menoch. *cons.* 482. *nu.* 17. Peir. *de fideic. quæst.* 3. *num.* 11. Fusar. *de substit. quæst.* 442. *numer.* 11. *&* 683. *num.* 16. Rota in *dicta Bononien. fideicommissi de Bolognini* 26. *Nouembris* 1644. *coram R. P. D. meo Ghisilerio.*

13 Tertiò, quia dictus testator in casum delicti, & confiscationis bonorum, non priuauit delinquentem per verba particularia directa ad res particulares, sed per verba vniuersalia respicientia totam hæreditatem, ibi, *e sia priuato di detta heredità*; indè purificato casu confiscations omnia bona deuoluuntur ad dictum Scipionem Cæsarem substitutum, quæ ad hæredem grauatum peruenēre, & consequentèr etiam omnia alia bona iam priùs distracta: vt in puncto Cyriac. *cons.* 246 *per tot.* & signantèr *num.* 13. *& seqq.* vbi adducit concordantes, cui nullus ex DD. in contrarium adductis contradicit in hoc casu, dùm omnes loquuntur, quando non reperitur facta expressa substitutio vniuersalis in casum confiscationis; sic etiam Peregr. *cons.* 40. *sub n.* 4. *lib.* 4.

Minùs applicatur *decis.* 714. *n.* 11. *par.* 4. *rec. tom.* 2. Quia loquitur de bonis non delatis delinquenti tempore cōfiscationis; at in præsenti casu iam bona fuerant ipsi delata, sed idem delinquens alienauerat, indè alienatio reuocatur eueniente casu fideicommissi, ex *supradictis*.

14 Demùm non obstat, quòd factum hæredis non debeat nocere emptoribus; quia hoc præiudicium non nascitur primario ex delicto hæredis, sed ex dispositione testatoris fideicommittentis, qui in casum delicti alterum substituit in omnibus bonis; prout in simili, Sarmiento *select. interpr. lib.* 1. *cap.* 8. *n.* 4. *&* 5. Ladetch. *cons.* 23. *num.* 21. *& seqq.* Rot. *dec.* 319. *n.* 8. *& seqq. p.* 5. *rec.*

Et ita resolutum, vtraque parte informante, &c.

SVMMARIVM.

1. *Fideicommissum à testatore ordinatum super fundo, quem habebat communem cum hærede, quem instituit, an censeatur impositum super toto fundo, & numer.* 4. 5. 6. *&* 7.
2. *Testator potest rem hæredis legare, vel super ea fideicommissum ordinare.*
3. *Hæres adeundo defuncti hæreditatem videtur quasi contrahere cum creditoribus, & legatariis, & causam habentibus.*

ARGVMENTVM.

Fideicommisso imposito super re, quam testator fideicommittens habebat communem cum hærede, quem instituit; nùm censeatur illud impositum super tota re, vel potiùs super

super parte tantùm, quæ ad fideicommittentem spectabat.

CAPVT XCI.

1 FIDEICOMMISSVM si fuerit à testatore impositum super re, quam cum hærede, quem instituit, communem habebat, quæritur elegantèr, an censendum sit illud impositum super tota re, vel potiùs super parte, quam cum hærede pro indiuiso possidebat?

Occurrit aliàs de hoc articulo disceptari in causa in Sacro Consilio Regni huius vertente inter Antoniam, & Magdalenam de Capograssis sorores, quarum partes ipse tuebar, & Paulum Aemilium eiusdem cognominis, Nobiles Salernitanos. Etenim in facto supponebatur, anno 1547. Sigismundum Capograssum Archidiaconum Salernitanum duos ex fratre germano pronepotes vniuersales instituendo hæredes, Iacobum scilicet & Ascanium super duobus fundis, altero vrbano, altero verò rustico, quos pro communi, & indiuiso cum his pronepotibus hæredibus institutis possidebat, fideicommissum pro masculis de familia satis ordinasse, & cùm factus esset casus illius ob mortem sequutam Melchioris Capograssi, superstitibus dictis Antonia, & Magdalena sororibus, prætendebat Paulus Aemilius Capograssus vti de testatoris familia vnicus superstes masculus, his fœminis exclusis, in fundis fideicommisso obnoxiis succedere. Contradicebant fœminæ, præsupponentes, fideicommissum per Archidiaconum ordinatum, non posse, nisi in medietate dictorum fundorum, quæ erat ipsius testatoris, verificari; ex quo altera ad Iacobum, & Ascanium hæredes institutos spectabat, quorum per intermedias personas Lælij eorum patris, & Melchioris fratris, fœminæ ipsæ erant hæredes; sicque contendebant super medietate, quæ erat propria Iacobi, & Ascanij, pronepotum ab Archidiacono institutorum, nullum censeri posse fideicommissi onus impositum; vnde quid iuris dubitabatur?

2 Et pro ratione dubitandi videbatur pro Paulo Aemilio respondendum, sicque fideicommissum in casu proposito non modò censeri impositum super medietate fundorum ad fideicommittentem spectante, sed etiam super alia ad hæredes, quos instituit, pertinente: Etenim indubitati iuris est posse testatorem rem hæredis, quem instituit, sicut propriam alteri legare, vel super ea fideicommissum ordinare; sunt iura nimis vulgata in *l. vnum ex familia 69. §. si rem, ff. de legat. 2. in l. hæredum, Codic. de fideicommiss.* & in *§. non solùm autem, Instit. de legat.* cum *mille concordãtibus*, & in *his locis* Glos. Cyn. Bart. Bal. Ang. Alex. & DD. communitèr, Ant. Gomez ex Recentioribus *variar. resolut. to. 1. tit. de legat. 1. n. 14.* Marc. Ant. Peregrin. *de fideicomm. art. 33. n. 5.* vbi *n. 8.* huius 3 dispositionis assignat rationem; nimirùm quia hæres defuncti adeundo hæreditatem, videtur suo consensu id, quod defunctus disposuit, confirmare, & approbare, sicquè per aditionem sequutam quasi contrahere cum creditoribus, legatariis, & causam habentibus cum defuncto; allegat Bald. id asserentem in *l. 1. num. 31. C. de legat.* poterat enim hæres institutus defuncti hæreditatem respuere, ac ita à rei propriæ præstatione se liberum facere. Vndè cùm in casu, de quo agebatur, supponeretur, fideicommissum fuisse ordinatum super fundis, quorum medietas ad hæredes spectabat, videbatur dicendum, vt tam super medietate ad fideicommittentem spectante, quam super alia ad hæredes pertinente, onus illud impositum censeatur, ex quo ius permittit, vt possit testator super re hæredis fideicommissum imponere.

4 Sed hac dubitandi ratione non obstante, contraria sententia, citra omne dubium tenenda est; nimirùm, vt in casu proposito fideicommissum non nisi super medietate ad testatorem spectante impositum censeri debeat, non autem super medietate, quæ ad hæredes pertinebat. Etenim quamuis conclusio paulò antè firmata verissima sit, nec de ea dubitari possit; ad casum tamen, de quo agimus, non applicatur: procedit enim, quando res, super qua fideicommissum imponitur, integra ad hæredem spectat, nec ius aliquod testator in ea habet; secùs autem, vbi testator partem haberet, quia tunc dum de parte hæredis, verbis expressis mentio facta non est, de illa tantùm portione, quæ erat in dominio testatoris, censetur facta dispositio: hic est text. ad literam in *l. serui electione 5. §. cùm fundus, ff. de legat. 1.* cuius verba sunt: *Cùm fundus communis legatus sit, non adiecta portione, sed meum nominauerit, portionẽ deberi constat.* concordant iura in *l. si domus, §. fin. ff. eod.* & alia, quæ allegat Glos. in *d. §. fin. in verbo habemus.*

5 Discriminis ratio inter vtrumque casum assignatur à Io. Fabr. *in d. §. non solùm, num. 2. Instit. de legat.* & ea est, quia quando legatum fit de re communi, affert illud vtilitatem in portione testantis, sed in re penitùs aliena, nulla ratio, seù portionis diuisio fieri potest, cùm nulla ratione affirmari possit, magis in vna, quàm in alia portione legatum posse deberi; & ideò vt legatum emolumentum afferat, valet in totum: sicque etiam notarunt Glos. in *d. §. cùm fundus, in verb. constat,* & *ibidem* Bar. Alber. Ang. Paul. de Castr. Imol. Aret. Alex. Ias. Rip. Dec. & communitèr omnes *in princ.* idem Paul. de Castr. in *l. Idem Iulianus 41. n. 5. ff. eod tit. de legat. 1.* Ang. Aret. *in d. §. non solùm, n. 3. vers. secundo casu principali,* Ant. Gomez *citat. tit. de legat. num. 15.* Crass. *in §. legatum, quæst. 14. num. 9.* vbi alios citat, qui hanc conclusionem, vt legando rem, censeatur legatum ius tantùm, quod testator habet; ampliant, etiam si ius illud non esset de præsenti formalitèr quæsitum; sed debitum sub spe probabili, vt adhùc ius illud tantùm legatum intelligatur, non autem tota res.

6 Nec dices cum Barr. in *eodem §. cùm fundus, numer. 3. vers. item quæro,* conclusionem prædictam procedere, quando testator disponit de re, quam habet communem cum alio, quàm cum hærede, & sic cum extraneo; secùs autem si cum hærede, quem instituit: nam eo casu, dicit Barr. quòd tota res debetur, ac si esset ipsius testantis: & quòd de hoc est text. *in l. cùm filius 78. §. Dominus, ff. de legat. 2.*

Etenim text. iste, vt benè aduertunt Rip. in *d. §. cùm fundus, num. 13.* Ias. *num. 22.* Socin. *numer. 3. vers. secundò limito,* & alij, *Bart.* assertionem non probat: dicit text. in *1. par.* quòd si testator alicui legaret fundum, in quo habebat nudã proprietatem, ex quo vsusfructus ad hæredem, quem instituit, spectabat, tenebitur hæres absque vsusfructus retentione legatum fundum legatario præstare: hæc decisio non applicatur, *Primò*, quia loquitur *text.* quando nuda proprietas est penès testatorem, vsusfructus autem penès hæredem; ac proindè vt legatum non sit legatario inutile, dùm viuit hæres, pleno iure debetur; secùs autem vbi communio, quam vnius rei habent testator, & hæres, consistit in proprietate, & vsufructu; quia tunc benè in parte, quæ est testatoris, eo defuncto, potest legatarij emolumentum

consistere. *Secundò*, quia est casus specialis in vsufructu, nulla habita consideratione, quòd hæres institutus habeat vsumfructum, ex quo idem esset, si vsusfructus esset alterius Tertij, & non hæredis; prout est text. ad literam in *l. Maenius 68. §. fundo legato, citat. tit. de legat. 2.* vbi legato fundo in quo testator habebat proprietatem, & alius vsumfructum, tenetur hæres pleno iure relictum fundum legatario tradere; & hoc in specie aduertunt Alex. Ias. Socin. & alij *suprà* citati.

7 Sed vtcunque sit, cessat hæc disputatio in casu nostro, nec alitèr pro defensione conclusionis *suprà* firmatæ indigemus congruas ad text. *in d. §. Dominus*, accommodare responsiones; cùm attenta eiusdem *Bart.* theorica, dispositio *d. §. cùm fundus*, de plano procedat, quotiès testator disponendo adijceret pronomen *meum*, v.g. *lego Titio fundum meum Cornelianum*, quia tunc, siuè fundum Cornelianum haberet testator communem cum extraneo, siuè cum hærede, non poterit nisi in illa parte, quæ erat testatoris, legatum verificari; sicque illam tantùm partem deberi; & hoc in specie notauit Bart. in *d. §. cùm fundus, num. 3.* & post eum, Pau. de Castr. *num* 8. Ang. *in princ.* Alex. *col. 1. vers. hoc tamen intelligunt*, Rip. *n.* 14. Ias. *num. 20. vers. licèt Bart.* Ang. Aret. *in d. §. non solùm, numer. 3. vers. item nisi esset communis*, Couarr. in *cap. filius noster, num. 3. vers. quia etsi testator, de testament.* Ripol. *var. resol. tit. de testam. num. 74. cum seqq.* hoc pronomine in casu nostro vsus fuit Sigismundus testator, qui intendens fideicommissum ordinare tam super domo, quæ dicitur *delli Stellati*, quàm super rure, quod dicitur *di Grottola*, in quibus bonis medietatem tantùm habebat, non alitèr dixit, *Volo, vt domus dicta* delli Stellati, *& rus, quod dicitur* di Grottola *nullo vnquam tempore alienari possint, &c.* sed legitur in testamento sic. *Item mandauit, & voluit testator ipse, quòd domus ipsius testatoris, quæ dicitur* delli Stellari, *&c.* & demùm respectu ruris. *Item voluit, & mandauit, quòd possessio ipsius testatoris nuncupata*, Grottola, *sit, &c.*

Vndè, &c.

SVMMARIVM.

1 *Fideiussio an sit præstanda à conuento petitione hæreditatis de restituendis fructibus perceptis, & lite pendente percipiendis, & n. 3. 4. 5. 9 & 12.*

2 *Iudicium petitionis hæreditatis an fructuum restitutionem importet.*

6 *Litigandi iustum habens causam excusatur ab interesse.*

Item à pœna expensarum, numer. 7. 18. 19. & 20.

8 *Hæres grauatus an vnà cum hæreditate teneatur paritèr ad restitutionem fructuum.*

10 *Iuris error dubius an sat sit, vt possessor suos faciat fructus, & n. 11.*

13 *Obtinens in possessorio, succumbens in petitorio, an ad fructuum restitutionem teneatur, & n. 14. & 16.*

15 *Sententia lata in petitorio an absorbeat sententiam latam in possessorio.*

17 *Obtinens in possessorio, iustam causam litigandi habet.*

21 *Possessor bonæ fidei an à tempore litis contestatæ efficiatur malæ fidei.*

ARGVMENTVM.

Fideiussio an præstanda sit à conuento petitione hæreditatis de restituendis fructibus perceptis, & lite pendente percipiendis in casu succumbentiæ, Actore illam petente, & præstari instante; Et quatenus sit præstanda, an procedat in bonæ fidei possessore, qui iustam haberet litigandi causam, & quæ sit iusta causa litigandi. Obtinens in possessorio, si in petitorio succumbat; an ad restitutionem fructuum perceptorum, & post litis contestationem percipiendorum condemnari possit; ac de aliis ad materiam pertinentibus.

CAPVT XCII.

1 FIDEIVSSIO, reuocatur in dubium, an præstanda sit à conuento petitione hæreditatis de restituendis fructibus perceptis, & lite pendente percipiendis, actore illam petente, & præstari instante.

2 Pro cuius resolutione dico, necessariò videndum esse primò, an hoc iudicium, reo condemnato, verè importet fructuum restitutionem? & in hoc circa omne dubium affirmatiuè respondendum videtur, ex iuribus in *l. item non solùm, in l. sed & si lege, §. si ante litem, & §. consuluit, ff. de petition. hæred. & in l. 1. Cod. eod. tit.* cum hac tamen distinctione; quia si loquimur de fructibus ante litis contestationem perceptis, & sumus in malæ fidei possessore; tenebitur ille, non modò ad perceptorum restitutionem, sed ad illorum vsuras; si autem bonæ fidei extiterit possessor, teneri illum dicimus, quatenus sit effectus locupletior: si verò de illis fructibus agamus post litem contestatam perceptis, tunc quia videtur, nullum posse adhiberi discrimen inter malæ fidei, & bonæ fidei possessorem, venit fructuum restitutio. Ratio assignatur, quia post litem contestatam, siuè controuersiam motam, omnes dicuntur pares, & in mala fide constituti, & cum hac distinctione transiuit Supremus Sabaudiæ Senatus penes Anton. Fab. *diff. 8. C. de petit. hæred. & 64. C. de fructib. & lit. expens.* & de materia est videndus Bart. *in l. & ex diuerso 25. à n. 5. vsquè ad finem, ff. de rei vendicat.*

3 Hoc posito, ad dubium propositum deueniendo, dico, locum esse petitæ satisdationis, nam quamuis text. *in l. diuus, §. diuus*, vbi Glos. *ff. de petition. hæred.* aliud non disponat, nisi quòd teneatur possessor petitione hæreditatis conuentus de hæreditate restituenda,

enda, & non diminuenda, satisdare; quia in hoc iudicio, ex *suprà* iam dictis venit etiam fructuum restitutio, ex quo augent hæreditatem, *d.§. item non solùm, vers. fructus*, etiam de illis restituendis est præstanda fideiussio: id quod etiam obseruauit Ant. Hering. *tract. de fideiuss. cap.* 10. *num.* 317. vbi tamen de fructuum descriptione, & cautione de illis non minuendis verba facit.

4 Est tamen hìc diligenter aduertendum, vt conclusio hæc sic simpliciter posita procedat in eo possessore conuento, qui verè est in mala fide constitutus, & quòd bonæ fidei casus considerari non possit; de illo enim loquuntur iura *suprà* allegata, & punctualitèr text. *in d. §. si ante litem*; nam disponendo *ibi* I. Consultus, vt teneatur possessor ad fructuum restitutionem, post litem contestatam perceptorum, siue post controuersiam motam, reddit rationem, quia cœpit ille scire, rem ad se non pertinere; ibi, *cœpit enim scire, rem ad se non pertinentem possidere se is, qui interpellatur, &c.*

5 Secùs autem omninò dicendum est, vbi in bona fide esset constitutus possessor iustam habens litigandi causam, quia tunc suos sine dubio faceret fructus, & per consequens ad fideiussionem præstandam de illis restituendis minimè teneretur; quod contingere posset, si de iuris articulo ageretur, qui à Doctoribus difficilis reputaretur, vel si opinionum adesset varietas, nec facilè, quæ communis esset, discerni posset, hoc enim facit, vt reus iustam habeat litigandi causam, vt omnium latissimè in hac materia explicat Ias. *in l. properandum, §. sin autem alterutra, n.* 8. & *ibi* Alex. *num.* 17. *C. de Iudic.* & ex recentioribus, Menoch. *de arbitr. Iud. casu* 177.

6 Hinc à simili, cùm ex mora debeatur interesse, quia qui iustam litigandi causam habet, à mora excusatur; Glos. communiter approbata in *l. quod te, in verb. detrimentum, ff. si cert. pet.* excusatur etiam ab interesse, Glos. *in l. in hac, in glos. magna, circa principium, vers. nec illud placet, ff. de cond. tritic.* quam singularem appellat Bald. *in tit. qui success. tenean. lo* 2. *num.* 6. Dec. *in d. l. quod te, num.* 5. Aret. *cons.* 150. *num.* 9. *vers. quinimmo*, & Bursat. *cons.* 442. *num.* 31. *vol.* 4. id quod pro indubitato dixerunt in terminis *l.* 1. *C. de vsur. & fructibus rei lega.* nam cùm Imperiali illa *Constitutione* sancitum sit, hæredem ad rei legatæ vsuras legatario præstandas cogi posse, post tamen tempus litis contestatæ id negarunt, quoties hæres iustam habuit litigandi causam; vt per Glos. *in d. l.* 1. *in finalibus verbis*, & est text. *in l.* 2. *Cod. eod.* & nimis clarus in *l. in fideicommissi, ff. de vsur.* & in *l. sciendum, ff. eodem.*

7 Excusat etiam iusta litigandi causa à pœna expensarum, *l. qui solidum, §.* 1. *ff. de legat.* 2. & notatur in *l. properandum, § sin autem, C. de iudic.* Menoch. *loc. cit.* D. Reg Rouit. *in prag.* 1. *à n.* 6. *de expens.* Item à pœna contumaciæ, Glos. communitèr recepta in *l. ex consensu, §. fin. ff. de appellat.* Item à pœna compromissi, Io. Andr. ad Specul. *in tit. de arbitr. §. fin.* quæ omnia in proposito considerauit Curt. Iun. *infrà* allegandus.

8 Et magis in puncto in restitutione fideicommissi, quod per hæredem statim illo purificato fideicommissario restituendum venit, cùm certissimum sit, data mora ex parte hæredis, fructus quoque post moram contractam restituendos esse, vt latè post antiquos ex Recentioribus prosequitur Surd. *decis.* 25. *per totam*, in facti contingentia condemnato hærede ad restituendum, Supremus Regni huius Senatus, absoluendum esse illum à fructibus perceptis censuit, non alia ratione, dixerunt mihi aliqui ex Dominis votantibus, nisi quia habuit hæres propter articuli difficultatem iustam litigandi causam; idquè iunctis Aulis sub die 14. Maij 1630. in causa tunc vertente inter Vincentium, & Doctorem Hadrianum de Siero actores, & Liuiam, & Victoriam de Siero conuentas Caietanæ Ciuitatis; Et quisnam fuerit articulus ille tunc disputatus, disserui Ego *lib.* 1. *c.* 132.

9 In indiuiduo autem, vt nimirùm in iudicio petitionis hæreditatis, quando possessor conuentus iustam habet litigandi causam, data demùm illius succumbentia, quòd ad fructuum perceptorum restitutionem non teneatur, firmauit elegantissimè Curt. Iun. omninò videndus, *cons.* 6. *in* 4. *conclus. intra n.* 25. *vsquè ad* 27. vbi dicit, quòd licèt sit inter *Doctores* controuersia, nùm titulus nullus cum iuris errore probabili sufficiat ad lucrum fructuum, subdit, communem esse conclusionem, quòd sic; per text. optimum, & *ibi* Bart. *in d. l. sed & si lege, §. scire, ff. de petition hæred.* vbi loquendo *I. Consultus* de eo, qui testamentum valere putabat, quòd non valebat, dicit, *non puto hunc prædonem, qui dolo caret, licèt erret in iure*; ergò argumentatur *Curt* quòd voluit text. quòd lucretur fructus, allegat etiam Glos. & Bart. *in l si fur, §.* 1. *de vsucapion.* Abb. *in cap si diligenti, in* 7. *col. extra. de præscription* & Felin qui hanc materiam latè prosequitur in *in cap. de Quarta, col.* 9. *eod. tit* & sic fimitèr, & constanter tenet, quòd quoties in iuris errore

10 dubio, & probabili versamur, sat esse, vt possessor suos faciat fructus, nec alitèr ad restitutionem eum teneri, etiam si ex illis esset locupletior effectus, ex eo, quia error probabilis iuris errori facti æquipollet; *cap. cùm dilectus*, quem *ibi* ad hoc extollit Imol. *col.* 7. *extra. de consuet.* qui quidem facti error, secundùm omnes bonam inducit fidem, cùm etiam prudentissimos fallat, *l.* 2. *ff. de iuris, & fact. ignorant.* & dicetur probabilis iuris error, quando ius est obscurum; *l. cum prolatis, ff. de re iudic.* vel esset passus in iure difficilis, & aliis modis, vt per Felin. *in d. cap. de Quarta, n.* 30.

11 Et si dicas, Glos. *in d. § si ante litem*, quam *ibi circa finem* allegat Bar. dixisse, iuris, & de iure præsumptionem esse, vt possessor post litem contestatam in mala fide constituatur quoad fructus. Respondeo, id concedi posse, quando simplicitèr mala fides tantùm adesset, prout est in simplici iuris errore non probabili; secùs autem omninò asseuerandum, vbi bona fides assisteret positiuè, quia tunc modo aliquo dici potest, possessorem suos non facere fructus, etiam si ex illis factus esset locupletior; vt idem Curt. Iun. prosequitur *ante num.* 27. subdens ex *Felin.* esse satis notandum id quod in proposito dixerat in *d. cap. de Quarta*, quòd in dubio quis non præsumitur locupletior factus; allegat etiam Angel. *cons* 258 *in lib. meo* 260. & multa etiam ad rem idem Curt. *cons.* 28. *num.* 6.

Sed circa hoc, nimirùm, an quis in dubio præsumatur factus locupletior? pro veritate sunt videndi Doctores pro vtraque parte relati per D. de Franch. *decis.* 31. & per Addentes *ibi*, & quomodò probetur, quem ex fructuum perceptione effectum esse locupletiorem, an scilicet sat sit probati, possessorem in vsus proprios pro familiæ sustentatione fructus conuertisse, vel potiùs erit probanda species locupletationis, recurrere ad Ang. *d. cons.* 260. Iacob. *d. l. si me, & Titium, ff. si certum petatur*, Io. Vinc. de Anna *alleg.* 113. & ex Recentioribus, Fachineum *controu. iur. lib.* 2. *cap.* 46 *per totum.*

12 Si igitur, vt concludam in iudicio petitionis hæreditatis, quando possessor iustam habet litigandi causam, etiam si demùm succubuerit, ad fructuum restitutionem non tenetur, consequens est dicere, eo casu frustratoriam esse, & inanem actoris petitionem circa cautionem præstandam de illis restituendis.

23 Post hæc scripta, ad maiorem nostræ opinionis corroborationem, obseruaui Matthiam Berlichium, qui *in sua 7. decis. de anno 1613.* per illum Senatum resolutum fuisse testatur, obtinentem in possessorio, & in petitorio succumbentem, nullo pacto condemnari posse ad restitutionem fructuum, tàm ante, quàm post litis contestationem perceptorum; ea quidèm principaliori ratione, de qua suprà, quia dùm in possessorio obtinuit, iustam in petitorio habebat litigandi causam, sicque semper hic conuentus extitit bonæ fidei possessor, Audi, quæso, *huius decisionis* verba.

Decisio 7. Matthiæ Berlichij.

24 Quòd obtinens in possessorio excusetur à restitutione fructuum per ipsum vsque ad litis contestationem in petitorio factam perceptorum, tradit Glos. *in cap. cùm super Quarta, extra de caus. possess. & propr. verb. restituendum, vers. & hoc possit quandoquè, & seq.* Capell. Tholos. *qu. 595. in cap. an ille, qui obtinuit, n. 1. & seq. per tot.* à tempore verò litis contestatæ super petitorio, bene tenebitur ad restitutionem fructuum; Glos. *in cap. significauerunt 36. extra de test. & attestat. verb. recursum, vers. sed pone quòd, & seq.* Stephan. Aufret. *in addit. ad Capell. Tholos. d. quæst. 595. num. 2. post med. vers. à tempore verò litis,* Felin. *in d. c. significauerũt, extra de testib. num. 7. vers. & per hæc inferri potest, & num. 8.*

25 Ratio est, quia sententia lata in petitorio absorbet sententiam latam in possessorio, & eam reducit ad irritum, Glos. *in cap. pastoralis 5. verb. facultatem, vers. quia sententia, extra de caus. possession. & propriet.* Steph. Aufret. *in addit. ad Capell. Tholos. d. dec. 495. num. 2. vers. quòd licèt sententia,* Si à sententia, cuius contemplatione in rem possessor tenebatur, reducitur ad irritum, tũc res ipsa cum fructibus restitui debet; *l. filio, §. contra tabulas, ff. de inoffic. testam.* Ludouic. Roman. *cons. 454.* incip. *In re præsenti, num. 25. sub fin. vers. his tamen non refragantibus, & num. seq.* Natta *cons. 535.* incip. *Quoniam adhuc, num. 2.* ibi, *postremò vbi ad irritum, & seq.*

26 Contrarium tamèn, quòd indistinctè à restitutione fructuum etiam post litis contestationem perceptorum excusetur, responderunt *Scabini Lipsenses* mense Aprili anno 1613. ad consultationem A.M. sub nomine Ciuis *Delitiani.*

27 Tum quòd is, qui in possessorio obtinuit, iustam litigandi causam, & ad iudicium petitorium prouocandi habere censeatur, Menoch. *de retinend. possess. remed. 3. num. 650. & seq.* Crauet. *cons. 789.* incip. *Cùm fructuum, num. 2. & seq.*

28 Qui autèm iustè ad iudicium prouocat, & iustam litigandi causam habet, post litis contestationem non efficitur malæ fidei possessor, nec ad fructuum perceptorum, & percipiendorum restitutionem tenetur; per text. *in l. si quis solutione 24. ff. de vsur. & fructib.* vbi Bal *in lect. antiq. num. 2. in princip.* Hug. Donell. *lib. 19. comment. c. 14. vers. quod tamen non est perpetuum, & seq pag. mihi 362.*

29 Tùm quòd habens pro se possessionem, licèt minùs canonicam, excusetur à condemnatione expensarum; Aegid. Bellam. *decis. 190.* incip. *Habens pro se, num. vnic. per tot.* ab vsuris autem ad fructus valet argumentum, *rubr. & tot. tit. C. de fruct. & lit. expens.*

20 Tùm quia, bonæ fidei possessor titulum habens etiam post litem contestatam excusatur à restitutione fructuũ perceptorũ, Glos. *in l. si nauis 62. § generaliter, verb. generaliter, vers. vndè non habet, ff. de rei vendicat. l. si fundum 17. verb. non rectè, C. eodem,* Schneid. *in §. si quis à non domino 36. Instit. de rer. diuis. & A.R. D. num. 5. vers. quod est vnum, & versic. idem est, si habuit,* ergò multò magis excusabitur, si ad titulum accedat, etiam sententia in possessorio lata.

22 Tùm denique licèt bonæ fidei possessor à tempore litis contestatæ fiat malæ fidei possessor, & ad restitutionem fructuum perceptorum, & percipiendorum teneatur, *l. litigator 2. vers. ex eo tempore, ex quo, C. de fructibus, & lit. expens. l. item veniunt 20. § petitam, ff. de petition. hered. l. 48. § 2. ff. de acqu rer. dom.* Hoc tamèn verum est in illis, qui per litis contestationem verè in mala fide constituuntur, putà si res feudalis, vel emphyteutica, aut locata, aut prorsùs aliena petatur, aut vendicetur ob feloniam, ob Commissum, vel quia tempus locationis transactum sit, veraquè sit causa vindicationis, & petitionis, quam etiam scit possessor, conductor, emphyteuta, & vasallus; sed contendere obstinatè nihilominùs velit; tunc meritò fit condemnatio fructuum perceptorum, & percipiendorũ; secùs est, si Ego rem emo ab eo, cuius esse putabam; Tu verò dicis, eam ad te pertinere, nihilque adducis præter petitionem, & nunciationem; tunc quia bonam fidem verè habeo, nunciatio, vel litis contestatio, me non verè, sed fictè, efficit malæ fidei possessorem, & ob id à fructibus perceptis, & percipiendis meritò excusor, donec sententia diffinitiua feratur, & in rem iudicatam transeat; vt pulchrè, & elegantèr tradit Io. Gars. *tract. de expen. & melior. c. 23.* incip. *ferè vltimus, num. 44.* ibi, *quo præmisso infuit, num. 45. & num. seq.*

SVMMARIVM.

ARGVMENTVM.

Filius in Religione capaci professus, qui nihilo accepto renunciauit patri, eiusquè hæredibus, & successoribus, nùm in taxanda Legitima masculorùm, siuè paragio fœminarum sit inter filios connumerandus. Renunciatio facta patri, eiusquè

què hæredibus, & successoribus in ampla forma, an respectu successionis super bonis paternis sit translatiua, vel potùs extinctiua? & de aliis.

CAPVT XCIII.

1 Filia dotata, quamuis grauissima sit quæstio inter Scribentes, an in taxatione Legitimæ masculorum, siuè paragij fœminarum, computatis dotibus receptis, sit connumeranda inter filios, de qua latè per DD. relatos ab Anton. Gabr. *commun.concl.lib.6. tit. de Legit. concl.2.* & ab Antonino Thes. *dec.159.* quorum meminit Præsidens noster Anellus Amat. *cons. 75. n.14.* Attamen pars affirmatiua, nimirùm vt aggregatis in patrimonio patris dotibus receptis, sit inter liberos connumeranda; & vt vulgo dicimus, faciat partem, licèt non admittatur ad partem; credo quòd hodiè apud Nostrates procedit sine controuersia, vt videre est apud Afflict. *in Constit. In aliquibus, num.54.* Capyc. *decis.458.* Reg. Reuert. *decis.1. & 366.* secundum meam compilationem, Præs. de Franch. *decis.549.* Reg. de Pont. *cons.65. lib.1.* Io. Vinc. de Anna *sing.214.* Molfes. *ad Consuet. Neap. par.4. quæst.17. per totam*, & aliòs relatos à Reg. Capyc. Galeot. *in addit. ad cons. de Medicis 167.*

2 Sed quæstio insurgit, an idem dicendum sit in filiis, qui in manibus patris amplissimè cum iuramento renunciarunt, vt nimirùm adhuc isti in taxanda Legitima, vel Paragio aliorum filiorum, siuè filiarum, connumerandi sint.

3 In hoc resolutiuè procedendo, iuxta communem omnium sententiam, duo casus sunt distinguendi; quorum Primus est, quando filius ideò renunciauit, quia aliquid pro sua portione recepit, & eo casu ex communiori sententia, benè hic in taxanda Legitima filiorum, siuè Paragio fœminarum, erit inter filios connumerandus; nam ex quo aliquid recepit, videtur, ac si totalitèr patri succederet, ac proindè in taxanda aliorum Legitima facit partem, licèt ad partem non admittatur.

4 Secundus casus est, quando filius, nihilo accepto ex aliqua causa patri renunciat; id quod vt plurimùm euenire solet, quando Religionem aliquam profiteri cupit; & in hoc casu nullatenus erit connumerandus, cùm pro mortuo habeatur. Ratio est patens, quia cùm ex renunciatione, nulla successio in bonis patris fuerit illi debita, & vt dicit Napodanus noster in *Consuet. Si quis emit, num. 12. in fine, de iure Congrui*, non dicitur ampliùs de numero agnatorum, consequens est, vt nec partem, nec numerum faciat; sicquè vno ore fassi sunt

Bald. *in l. vnica, ante num.291. vers. quid de filia, C. quand. non petent. partes*, sub illis verbis, *Quid de filia, quæ renunciat cum iuramento in vita patris: Respondeo, si dote contenta est, tunc facit partem, quia videtur habere suam partem; si autem ex alia causa, putà quia sic placuit sibi facere, tunc habetur pro mortua in vita patris, & ideò non accrescit fratribus aliquid ex connumeratione personæ sororis, quia cùm sua Legitima dies nunquàm cesserit, pro nulla debet haberi, &c.*

Fabian. de Giocchis *in repet. super Authen. nouissima, intra num. 218. C. de inoffic. testam.* vbi *Bald.* insequendo, hæc dicit verba; *Quid de filia, quæ renunciauit, eo quòd sit dote contenta, tunc facit partem; quia videtur habere suam partem: si autem ex alia causa, putà quia placuit sibi sic facere, tunc habetur pro mortua in vita patris, &c.*

Io. Campeg. *tract. de dote, par.1. in 35. quæstione*, per hæc verba, *Concludo, quòd si filia in vita patris dixit, quòd erat sua dote contenta, facit partem, quia videtur habere partem suam: si autem ex alia causa placuit sibi sic facere, non propter dotem datam, tunc habetur pro mortua in vita patris; & ideò non accrescit aliquid fratribus ex connumeratione sororis, &c.*

Hieronym. Gabr. *cons.135. num.14. lib.2.* Ibi, *Nam quòd non renunciauerit simplicitèr, sed dote habita, facit, vt ipsa partem faciat, ita vt residuum possit alteri applicari; quod fieri nequiret, si simplicitèr renunciasset, quia haberetur pro mortua, &c.* & paulò post *n. seq.* dicitur sic, *ergo dotis receptio facit, vt filia, quæ renunciauit, faciat partem; quã non faceret, si simplicitèr renunciasset, &c.*

Peregr. *de fideicomm. art.38. num.12. vers. si verò in vita patris*, sub illis verbis; *Aut filius renunciauit, nihilo recepto, aut aliquo accepto: primo casu adhùc subdistinguendum est, aut renunciatio fuit inualida, quia non iurata, ad text. &c. & tunc quia speratur admitti, facit numerum, & partem, &c. aut renunciatio fuit valida, quia facta ex certa scientia, & cum iuramento, ad notata in d. §. illud, & in c.2. de pact. in 6. & tunc, quia nulla successio sibi debetur in hæreditate patris, is nec partem, nec numerum facit. sic Bald. &c.*

Rot. *decis.266. n.5. par.1. diuers.*

Surd. *decis.252. n.2. ad finem.*

Paul. Galleret. *in tract. de renunciat. lib.2. cap.5. numer.23. circa finem*, per hæc verba, *Quarè Bald. in dicta l. vnica, & ibi Cagnol. ita distinguit, aut filius, filiaue ideò renunciauit ipsi patri, quia rem aliquam accepit pro sua portione, vel pro sua dote, & hoc casu facit partem, quoniam recepisse videtur portionem suam; aut verò renunciauit ex aliqua causa, & tunc procedit prior opinio, vt non faciat partem, sed pro mortuo habeatur, &c.*

Mercur. Merlin. *in tract. de Legit. lib.1. tit.4. quæst.3. num.33.* ibi, *Primus est, quando Religionem ingreditur, vel bannitus efficitur, vel renunciat viuo patre, tunc pro mortuo habetur, & moriente patre non potest facere numerum, cùm habeatur, ac si non sit in rerum natura; ideò Legitima erit taxanda iuxta numerum aliorum, non computato illo; ita, &c.*

Paulus Bellonus in *suo tract. de iure accresc. capit.6. quæst.14. num.6. & 7.* his verbis; *Et tunc si quæramus, an ita exclusus debeat in numero liberorum computari, vel ad augendam, vel ad minuendam Legitimam, constat multùm referre, vtrùm renunciatio fuerit facta gratuitò, & mera voluntate, ac liberalitate renunciantis, an verò aliqua re mediante, puta dote; nam si gratuitò, verius est non computari, & sic nec partem facere, nec numerum, &c.*

5 Et quòd hoc nullo pacto controuerti possit, vbi renunciatio nihilo recepto facta proponitur, rogo obseruandum id quod *in principio* indicauimus, nimirùm quantum grauis, & ingens sit inter *Doctores* controuersia in articulo, An filia, quæ recepit dotem, faciat partem? non enim desunt, & infiniti, qui pro Negatiua scripserunt sententia, quorum Antesignani Ang. & Castrens. *in l. planè, §. si duobus, ff. de legat.1.* adeò vt propter varias Scribentium opiniones, & rationum conflictus nonnulli affirmauerint, vtramque defendi posse, & quòd nullam contrahat culpam Iudex ille, si in re tam dubia, & incerta, in vnam, vel alteram partem inclinet; ita Socin. *cons.150. lib.1.* Dec. *cons.607. num.15.* Petr. GilKeo. *in authen. nouissima, n.14. C. de inofficios. testam.* Gabr. *commun. concl.*

rit.de Legit.concl.2.num.5. & Gratian.*discept. forens. cap.676.num.*10.Si igitur in filia,quæ recepit dotem, tanta extitit inter DD. controuersia; & qui magis communiter affirmatiuam insequuti sunt sententiam, nimirùm vt faciat partem, non alio clypeo se defendunt, nisi vnica illa ratione, scilicèt quia ob dotem, quam habuit, videtur patri succedere; quid affirmare debemus, quando filia nihilo recepto renunciatet? nonnè in hoc caso cessat prorsùs ratio fundamentalis, quæ mouit Doctores illos, qui dixerunt, quòd ideò filia dotata partem facere debet, quia videtur patri succedere? certè sic; quæ enim assignari potest ratio, si temerario ausu affirmare vellemus,vt faciat partem filius, qui nihilo recepto patri renunciat?

6 Corroboratur eò magis hæc communis sententia, si consideramus vnicam illam rationem, quæ à Doctoribus assignatur pro decisione quæstionis, quam tractarunt in *auth.nouissima, C.de inoffic.testam.* & in *l.planè,§.si duobus, ff de leg.*1.nimirùm an filius in aliqua Religione professus in taxanda aliorum Legitima, sit inter filios connumerandus; dixerunt enim, quòd non est connumerandus, quotiès Religionem ingressus est incapacem, secus verò si capacem;illa enim ratio assignatur in primo casu, quia stante incapacitate Religionis, Monasterium ex persona Religiosi succedere non potest, sicquè filius pro mortuo habetur, vt per Hartham.*quæst.iur.lib.*4. *quæst.*8.*num.*3.Idèmque propter eandem rationem, quando filius esset iustè à patre exhæredatus, non sic quando Religio est capax in communi, quia tunc Monasterium ex persona Religiosi, vel habebit portionem, si pater mortuus est ab intestato, vel saltem Legitimam, si ex testamento, ac proindè meritò partem facere debet; Hac ratione attenta, desumitur manifestè quòd vera ratio fundamentalis consistit in potentia succedendi, vt tunc filius Religiosus non faciat partem, si Monasterium ex illius persona succedere non potest; secus autèm si verè succedit, prout benè considerarunt Boer. *decis.*104. *num.*6.& meliùs Ant.Fab.*diff.*2.*C.de Episc & Clericis*,& Grauell.*decis.*34.*num.*55.

Hoc posito, quæro, quodnam discrimen constitui potest pro eo, quod ad rem nostram pertinet, quando Monasterium est penitùs incapax, & quando est in communi capax; attamen propter Religiosi renunciationem succedere prohibetur? certè nullum; videantur Albert. Brun.*in tract.super statuto, stantibus masculis, in* 13.*art.princip.num.*25.*vers.facit quod notat Bald. & c.* & Merlinus in *cit.lib.*1.*de Legit.tit.*4. *quæst.*13.*num.*32.*vers.circa tertium articulum*,vbi æquiparant filium in Religione incapaci professum, filio qui renunciauit, vel filio iustè exhæredato,siuè bannito, aut deportato.

7 Et hac etiam ratione attenta,idem dixerunt DD. in quæstione, An stante statuto, vt filia dotata à patre, non possit succedere matri; vel è contrà, vt dotata à matre non possit succedere patri? nam dato casu, vt sit dotata à matre, si demùm defuncto patre tractaretur de taxanda Legitima vni ex filiis, fœmina à successione propter statutum penitùs exclusa in filiorum numero non computabitur, ea quidèm *suprà* allegata ratione, quia nulla successio in patris hæreditate est ei debita,& successiuè partem aliquam facere non potest;ità scripserunt Bald.*cons.*490.*lib.*4. Paul. de Castr.*cons.*286.Socin.sen.*cons.*84. Crauet. *cons.*199. *lib.*3. Dec. *cons.* 603. quos omnes citat, & sequitur Merlin. *d.q.*3.*num.*29.*per tot.*quò fit, vt

8 dicamus, verè quæstionis vim in eo dumtaxat consistere, an in bonis patris sit filio,cuius personā connumerari petitur, successio aliqua debita? quia si dicamus deberi, vel si non debetur, fingimus vt succedat in portione, quam à patre in vita habuit, tunc certè connumeratur; & si nullo pacto succedere potest,nec aliquid loco portionis Legitimæ in vita patris assequutus fuit,id quod euenit, vel quando filius nihilo accepto renunciauit,vel quando Religionem aliquam bonorum incapacem ingressus est, vel quando fuit iustè à patre exhæredatus, vel ex aliquo delicto à Iudice deportatus; & tunc quia habetur pro mortuo quoad potentiam succedendi, consequens est, vt is nec partem, nec numerum faciat: vt benè obseruant Bald.& alij, quos *suprà* retulimus.

9 His sic stantibus, cùm in vna facti contingentia, pro exequutione sententiæ Sacri Consilij, veniret taxandum Paragium debitum Annæ de Ligorio in bonis qu. Marci Antonii eius patris, duos illos Monachos, nimirùm Don Bernardum, & Don Thomam, qui Congregationem Cassinensem ingressi, patri amplissimè,nihilo accepto, renunciarunt,nullo pacto inter filios Marci Antonii respectu taxationis paragii Annæ connumerandos esse asseuerabam, sed pro mortuis in vita patris illos haberi,sicquè filios Marci Antonii, qui patri superstiterunt; non nisi ad numerum ternarium referendos, & successiuè cùm paragium non possit esse minus Legitima, vt per Andr. Napod. & alios communitèr penès Ioan. Francisc.de Pont.*cons.*65.*num.*2.*lib.*1.& cæteros Recentiores,portionem Annæ debitam,attento numero trium filiorum, esse tertiam partem illius portionis, quam ab intestato habitura esset,si vti fœmina non excluderetur;vt ex Andr.*in Const.In aliquibus*, docet Petr.de Gregor.*cit.quæst.*29.*num.*2.

10 Nec prædictis obstare dicebam vanam aduersariorum prætensionem, dùm præsupponebant, cum duobus fratribus superstitibus, qui communis patris ab intestato hæredes extiterant vniuersales, ac cum ipsa Anna esse omninò connumerandos præfatos Monachos Cassinenses, quamuis illi nihilo accepto renunciauerint, ex eo, quòd renunciatio illa facta apparebat patri, eiùsque hæredibus, & successoribus, qui cùm essent ipsi fratres in seculo superstites, videbatur,illos in paterna hæreditate successisse, etiam ex personis Monachorum renunciantium, & successiuè partem facere, non solùm nominibus propriis,sed etiam vti renunciatarios Monachorum; ad quod probandum nonnulli allegabantur Doctores,ex quorum dictis fratrum intentionem fundari credebatur.

11 Dixi, & iterùm dico, Doctorem aliquem ex tot, tantisquè,qui hucusquè scripserunt non inueniri, vt supposita renunciatione valida, adeò quòd nullo pacto rescindi possit, affirmare ausus sit, filium, vel filiam,qui nihilo accepto patri, eiusquè hæredibus, & successoribus renunciarunt, esse connumerandos inter filios, & sic partem facere, dùm tractatur de taxanda Legitima, siuè Paragio alicuius ex filiis, siuè filiabus.Etenim deciperetur satis,si quis crederet, renunciationem bonorum paternorum factam patri, eiusquè hæredibus, & successoribus esse ad hæredes transmissibilem, quandoquidèm vt quis possit ad hæredes suos aliquid transmittere, necesse est, vt priùs acquirat, nàm sine acquisitione non potest dari transmissio: quando autèm pater recipit à filio renunciationem portionis ad illum super bonis paternis spectantis, certum est, quòd nihil acquirit, eo enim tempore nihil habet filius quæsitum super bonis patris, vt illud idem per renunciationem possit in patrem transferre; nam cùm acquisitionis casus respectu portionis paternæ in vita ipsius patris existere,& euenire non possit, quia viuentis non datur successio,*vulgatis iuribus*; renunciando filius portio-

nem

nem paternam, nihil in patrem transfert, vt dici possit, patrem portionem illam renunciatam acquisiuisse, & successiuè eandem ad hæredes suos transmisisse; 12 Vndè necessario dicendum, renunciationem illam esse extinctiuam omninò, non autem translatiuam, recipiquè à patre non ad alium finem, nisi vt renuncians succedere non valeat, non autem vt per talem renunciationem ius aliquod in ipsum patrem, eiusquè hæredes transferatur; ita satis egregiè Hieronym. Gabr. *cons.* 135. *num.* 2. *& à num.* 22. *vsquè & per totum num.* 27. *lib.* 2. vbi ex Oldrad. Corne. Aymo, & aliis discrimen constituit inter renunciationem, quæ fit fratri, & illam, quæ fit patri; vt prima translationem importet, sub illa tamen conditione, *si bona renunciata ad renunciantem deferantur*; secunda autem meram, ac simplicem repudiationem, sub illis verbis, *post num.* 24. *In patre enim idem operari nequit, quia conditio non potest existere ante eius mortem, & sic nihil ei acquiri potest.* Et post *numer.* 27. loquitur sic, *Idcirco concludendum est, siuè pater moriatur intestatus, siuè testatus, renunciationem ei factam nihil ei iuris tribuere, sed solùm efficere, vt filia nihil petere possit.* *Oldrad. dicto cons.* 132. *cum aliis suprà adductis; renunciationes enim procurantur à parentibus secundùm communem vsum, ad effectum, vt filia succedere nequeant, &c.* sequitur Georgius omninò videndus *alleg.* 29. *à num.* 14. *vsquè ad finem*, Molfes. *ad Consuet. Neap. in tit. de renunciat. quæst.* 6. *n.* 23. D. Reg. Rouit. *cons.* 70. *num.* 7. *lib.* 1. Medic. *cit. cons.* 167. *num.* 2. & Dom. Reg. Capyc. Latr. *consult. lib.* 2. *consult.* 76. *numer.* 47. qui omnes loquuntur in casu fortiori nostro, nimirùm in filia, quæ dote recepta renunciauit ad beneficium patris, ejusquè hæredum, & successorum, vt talis renunciatio translationem iuris in patrem respectu portionis paternæ importare non possit: id quod sentit etiam Afflict. *decis.* 350. *num.* 13.

13 Et quamuis noster Fabius de Anna *cons.* 45. *n.* 46. 47. *&* 55. demonstrare conetur, licèt ad aliud propositum, quòd renunciatio, quæ fit à filia, vel filio, portione recepta, importet translationem (nam quando nihilo recepto, provt in casu nostro, expresè sensit contrarium *ibidem, num.* 65. *vers. tertiò*) Attamen est aduertendum, quòd Doctores, quos allegat, eius non probant sententiam, quandoquidèm Bal. què citat, & quem omninò legendum commendat *in l. pactum, col.* 2. *vers. secundò quæro, C. de collation.* hoc non dicit; sed de illo tantùm quærit, nimirùm, An renunciatio facta à filia ad beneficium patris, noceat nepotibus? & negatiuè concludit, si nihilo recepto renunciauit; secus verò si dote recepta, quia tunc mortuo patre, videtur quòd filia succedat in portione, quam habuit, sicquè renunciatio illa noceat sequentibus, non vi repudij, sed vi successionis; & in hunc sensum loquuntur paritèr Alex. *cons.* 149. *num.* 7. *vol.* 7. Franc. de Aret. *cons.* 91. *per totam primam col.* & alij quos citat Casanat. *cons.* 10. *num.* 8.

14 Alij autem Doctores, qui ab Anna citantur, provt sunt Paul. de Castr. *cons.* 252. *lib.* 1. & alibi; Soc. *cons.* 34. *lib.* 4. & Surd. *cons.* 244. *vol.* 2. loquuntur in renunciatione, quæ fit à filia patri, eiúsque hæredibus, & successoribus de hæreditate materna delata, vt hæc translationem iuris importet ad beneficium patris, & successiuè eius hæredum, & successorum; & quæstio erat, An in bonis maternis per filiam patri, eiusquè hæredibus renunciatis, mortuo demùm patre, filiis primi, & secundi matrimonij hæredibus institutis, succedere deberent tantùm filij primi matrimonij, quorum renuncians erat soror vtrinquè coniuncta, vel etiam filij secundi matrimonij; & quòd omnes succederent, responderunt. Peregrinus verò *cons.* 16. *lib.* 4. quem citat Dom. Reg. Galeot. *in addit. ad cons. de Medic.* 167. loquitur de filio, qui mortuo patre cùm Religionem capacem profiteri vellet, Legitimam sibi à patre in testamento relictam ad fratrum beneficium renunciauit; & cùm dubitaretur, an hic filius renuncians in taxanda Legitima aliorum filiorum faceret numerum? respondit *Peregrin.* & benè, quòd sic; vndè constat enixè, Doctores prædictos loqui in casibus diuersis: prout loquitur similitèr Rouit. *decis.* 85. vbi fuit facta renunciatio fratri de omnibus successionibus deuolutis, & deuoluendis, & tractabatur, an renunciatarius virtute renunciationis prædictæ tam ex persona propria, quàm fratris renunciantis, potuisset auunculo succedere; qui quidem casus ad rem, de qua agimus, non pertinet.

Quò fit, vt concludamus, omninò renunciationem, quantumuis amplam, factam à filio patri, eiusque hæredibus, & successoribus, siue portione aliqua recepta, siue nihilo recepto, esse mere extinctiuam respectu successionis bonorum paternorum, non autem translatiuam, cùm eo tempore nullum ius habeat filius super bonis paternis, quod possit per renunciationem in eundem patrem transferre, etiam respectu Legitimæ; ad tradita per Bald. *in l. lex Cornelia, ff. de vulg. & pupill.* per Afflict. *in cap.* 1. *infra n.* 4. *vers. nec obstat, in tit. quemadm. feud. ad filiam pert.* & lariùs per Me *lib.* 1. *c.* 143.

15 Sed illud tantùm considerari discrimen, quando fit renunciatio portione recepta, & quando nihilo recepto; vt quando filius renunciat aliquo recepto, faciat partem in taxanda aliorum Legitimam; nam ex quo aliquid recepit, videtur ac si totaliter patri succederet; & hoc est, quod voluit dicere Bald. *in d. l. pactum, C. de collation.* Estque ratio vnica, & fundamentalis illorum, qui voluerunt, vt filia dotata faciat partem, licet non admittatur ad partem: quando autem renunciauit nihilo recepto, quia tunc in patris hæreditate nulla successio non debetur, sequitur necessariò, vt is nec partem, nec numerum faciat, & procedit theorica eiusdem Baldi *in d. l. vnica, Cod. quando non petent. partes*, cui non aduersantur dicta per Ant. Fab. *de erroribus pragm. decad.* 12. *error.* 8. *numer.* 14. de quo meminit Grivell. *decis. Dolan.* 34. *num.* 61. supponit enim *Faber*, renunciationem à filio factam nihilo recepto fore rescindendam, sicque filium renunciantem succedere posse; etenim quando hic casus eueniret, dubium non est, quòd filius, qui renunciauit, faciat partem, quia pariter stante nullitate renunciationis, ad partem admittitur; id quod ad casum, de quo agimus, non pertinet.

16 Vltimò dicebam, quòd si contra iuris regulas asseuerare vellemus, vt renunciatio hæc esset vere translatiua, adhùc filius, qui patri nihilo accepto renunciauit, in taxanda aliorum Legitima, siue Paragio non esset connumerandus: etenim supposita translatione, sequitur necessario affirmandum, portionem renunciatam in patris hæreditate remansisse, in qua quidem hæreditate cùm sit taxanda Legitima vni ex filiis, efficitur illa pinguior ex portione, quæ mediante renunciatione ad patrimonium accessit; quandoquidem magis communiter voluerunt Doctores, portionem à filio patri, eiusque hæredibus, & successoribus renunciatam, non nisi hæreditati accrescere, non autem filiis hæredibus: & successiuè quando tractatur de taxanda Legitima masculorum, siue Paragio fœminarum, ad finem vt illa, siue illud augeatur, inter bona hæreditaria includitur portio renunciata, videantur Ant. Fab. *citata decad.* 12. *error.* 9. Ferrer. *in addit. ad Guid. Pap. decis.* 295. *circa finem*, sub illis verbis, *Verius ergò est, portiones filiorum renunciantium accrescere hæreditati, non hæredi;*

hæredi: quod Ant. Fab. in tract. de errorib. pragm. rectè notaut decad. 12. error. 9. & 10. vbi differentiam esse docet maximam, an dicamus, hæredi, an vero hæreditati has portiones accrescere; nam si accrescerent hæredi, illæ portiones non venirent in restitutionem fideicommissi, nec ex illis Legitima aliorum liberorum detraheretur, quod falsum est; quia certum est, huiusmodi portiones tanquam hæreditarias in fideicommissi restitutionem venire, & ex illis, vt ex reliquo patrimonio patris Legitimam aliorum liberorum detrahi, &c. idemquè aliis pluribus omissis affirmauit Griuel. *cit. decis. 34. n. 63. vers. si verò facta sit in gratiam patris*, sicque decisum per Sacr. Consil. habetur ex *decisione relata* per Rouit. *cit. cons. 70. in fin.* contra id quod in *ea consultatione* tuebatur, quem nunc malè Me insequutum fateor *lib. 1. c. 252. n. 10. & 11.*

17 Quibus omnibus plenè, ac maturè discussis in causa prædicta de Ligotiis fuit decisum secundum hìc per Me allegata, interuenientibus Domino Præside S. C. ac sex aliis Dominis Regiis Consiliariis, prodiitque decisio per modum legis condendæ, his, quæ sequuntur verbis.

Die 19. mensis Decembris 1644.

Facto de prædictis verbo in S. R. C. per Regium Consiliarium Andream Prouenzalem;

Per S. R. C. declaratum est, Fratres Monachos professos in Religione S. Benedicti in liquidatione Paragij, siuè Legitimæ, non facere partem, stante renunciatione facta per ipsos, nihilo recepto, hoc suum, &c. Andreas Prouenzalis.

Acta conseruantur in Banca de Amico.

SVMMARIVM.

1 *Filia naturalis à patre minus congruè dotata, an patre mortuo, nulla superstite legitima sobole, possit congrua dotationis petere supplementum, & numer. 3. 6. 12. & 13.*

2 *Filia spuria quid à patre prætendere potest, & num. 10.*

4 *Filia debet esse contenta dote, quam pater ei assignauit, & n. 5. 7. & 11.*

8 *Filiæ naturali nec hæreditas, nec Legitima debetur, ac proindè contratabulare non potest, & n. 9.*

ARGVMENTVM.

Filia naturalis minus congruè à patre dotata, patre mortuo, nullo relicto Legitimo descendente, nec coniuge, an possit ab hærede testamentario congruæ dotis petere supplementum, maximè si in dotatione enormissima concurrat læsio. Portio filiabus naturalibus in bonis patris debita, quanta sit, & an illis aliqua supersit actio ad paternum testamentum infringendum? & de aliis ad materiam pertinentibus.

CAPVT XCIV.

1 FILIA naturalis à patre minus congruè dotata, reuocatur in dubium, num patre mortuo, nulla superstite Legitima sobole, nec coniuge, possit ab extraneo hærede instituto congruæ dotationis petere supplementum, sicquè proponere, incongruè fuisse dotatam?

De hac quæstione hoc anno in Supremo Regni huius Senatu disputati contigit, in causa Lucretiæ de N. filiæ naturalis, seu potiùs spuriæ quondam Camilli de N. quæ cùm fuisset à patre dotata, assignatis annuis duc. 70. pro capitali ducatorum mille debitorum per Marchionem Gagliati, mortuo patre, ac demùm Marchione N. eiusdem Camilli nepote, & hærede testamentario, supplicationem in Sacr. Consil. porrexit, in qua asserendo, fuisse ipsam in dotatione à patre facta enormissimè læsam; petijt cogi hæredes dicti Marchionis, hæredis Camilli, ad assignandam, & præstandam integram portionem, quæ de iure ipsi filiæ debebatur, habita consideratione ad facultates per patrem relictas, ascendentes ad ducatos centum mille; & quatenus hæc petitio non militaret, condemnari hæredes ad congrua, & condecentia alimenta præstandum; Vndè dubitari contigit, quid iuris?

2 Ego, qui hæredum iura tuebar, pro exclusione intentionis actricis, cui omne ius resistebat; consideraui *Primò*, quòd cùm ex in facto deductis, Lucretia non poterat, nisi Camilli filia spuria denominari; vti talis, si à patre in vita dotata non extitisset, aliud ab hæredibus Camilli prætendere non potuisset, nisi vt dotaretur; quam quidem dotationem, quantitatem, & valorē alimentorum excedere non posse, scripserunt Bart. in *authen. ex complexu, Cod. de incest. nupt.* & in *l. si. ff. de his, quibus vt indignis*, Capyc. *dec. 181. n. 1.* Benintend. *decis. 22. num. 11.* Roland. *cons. 74. num. 43. lib. 1.* & hoc ex summa iuris Canonici æquitate, & indulgentia, *cap. cùm haberet, in fine, de eo, qui dux in matrimonium, quam polluer. per adulter.* vbi Glos. Abb. & Canonistæ communitèr, Suid. *de aliment. tit. 1. quæst. 10. post num 5.* cùm de iure Ciuili, filio spurio neque alimenta debeantur; *§. fin. authen. quibus modis natur. efficiant. sui, authen. ex complexu, Cod. de incest. nupt. l. humanitatis, & in authen. licèt, Codic. de natur. liber.*

3 Et in filia merè naturali, quòd pater non teneatur ad aliud, nisi ad eam dotandam pro concurrenti quantitate, ex qua viuere possit, tenuerunt Bald. *in l. neque mater, num. 3. C. de iur. dot.* Nicol. Euerard. *in loco ab alimentis ad dotem, col. 2. versic. quartò istud facit*, Tiraquell. *de iure primogen. quæst. 62. numer. 12. vers. quanquam nè tu hìc*, Bal. Nouell. *de dot. par. 6. priuileg. 16. col. 2. vers. non tamen posset*, & Io. Campeg. *tract. de dot. part. 1. quæst. 17. vers. & tenetur in dotem dare tantum, quod ad alimenta sufficiat*; vndè cùm Lucretia fuerat iam dotata, & satis congruè, nàm vltra dotes ducatorum mille ei assignatas, fuerant eidem legati per Marchionem N. Camilli hæredem alij ducati quadringenti, quæ quidem quantitates simul iunctæ faciebant summam ducatorum 1400. non videbam, quid ampliùs prætendere potuisset. Secundò,

4 Secundò, cessare etiam ex alio dicebam omne dubium; nam cùm dotata fuerat Lucretia à Domino Camillo eius patre, etiam si incongruè dotata fuisset (prout contrarium manifestè apparebat) receptissima succedebat Scribentium sententia, vt remanere deberet contenta de dote accepta, nec aliter admittenda ad incongruam dotationem allegandam; ità Bal. *in authen. res quæ, num.16.* ibi, *vel dic contra, quòd debet stare contenta quacunque dote, C. commun. de legat.* Paul. de Castr. *in d. authent. res quæ, n.8.* ibi, *quia tunc ipse pater est moderator, & arbiter congruæ dotis*; & clariùs *cons.403. n.2.* Alex. *cons.23. n.4. li.4.* Ias *in l. voluntatis, n.2. C. de fideicommiss.* Dec. *cons.26.* vbi *n.2.* ait, dotem, quæ patri competens visa est, in dubium reuocari non posse, nec ei est referenda quæstio, quòd incongruè dotauerit: Alciat. *de præsumpt. regul.1. præsumpt.2. per totam*, & *n.8.* Bursat. *cons.8. n.5. & seq. lib.1.* Tiraquell. *ad l. si vnquam, in præfat. num.36.* quò loci citando Paul. de Castr. dicit, in paterna dotatione subtilem indagationem faciendam non esse, Ruin. *cons.52. num.13. lib.2.* Honded. *cons.10. num.32. lib.1.* vbi doctè loquitur, Laderch. omninò videndus *cons.126. & seq.* Camill. Salern. *ad Cōsuet. nostras*, in illa, quæ incipit, *Si moriatur, in additione incipiente, Paragium, fol. mihi 96. liter. F.* vbi dicit hæc verba: *Et nouissimè in causa Antoniæ Cāgiano cum Magnifico Cæsare, & fratribus, quæ cùm habuisset dotes vnciarum quadraginta, quæ attentis facultatibus tempore mortis patris, non ascendebat ad Legitimam, petiit supplementū illius; & non obstante quòd nec etiam renunciauerat, iunctis Aulis, de consensu omnium celeberrimorum Patrum, die 9. Aprilis 1552. fuit lata sententia, absoluendo dictos cōuentos ab impetitione dictæ Antoniæ actricis, referente Domino Io. Andrea de Curte, sententia extat penès Copplam; & idem fuit decisum in causa Lucretiæ Cerellæ cum fratribus, referente Magnifico Scipione de Arenio, Actuario Iubeno, & similiter in causa Magnificæ Isabellæ de Rugerio cum Magnifico Matthæo filio primogenito, referente Magnifico Io. Thoma de Minadois, Mangusio Actorum Magistro, nec non & in causa Franciscæ Casanoua cum Io. Carolo eius fratre.* hæc Camill. Salern. Rot. *decis.940. num.6.* penès Seraphin. & *decis.432. num.11. in posthum.* *Farinac.* Thesaur. filius *quæst. forens. lib.4. q.4. num.11. & 12.* Cæsar Barz. *decis.29. n.24. cum seq.* Menoch. *cons.247. num.47.* & alij.

Fuit similiter annis superioribus secundùm hanc opinionem per Sacr. Consil. decisum *in causa Iuliæ Zito*, quæ cùm dotata esset à Io. Alphonso patre cum dote ducatorum trium millium, cum quingentis, patre mortuo, institit condemnari Dominum Anacletum Zito V.I.D. eius fratrem, communis patris hæredem vniuersalem ad paragij supplementum, allegans, paternas facultates transcendere ducatos septuaginta mille, sicque dicebat, fuisse in dotatione enormissimè læsam, compilatóque processu, fuit Dominus Anacletus frater ab impetitis per sortem absolutus; referente Consiliario de Angulo, viro Hispano morigeratissimo; sub die 22. Maij 1627. penès Romanum Actorum Magistrum.

5 Hac stante conclusione, non obstare dicebam ea, quæ decisa refert Gramm. *decis.101. cum seq.* nam in casu *illius decisionis* fuit considerata qualitas viri, cui filia à patre dotata nupserat, & cùm dotes summam non transcendissent ducatorū octingentorum, & facultates patris dotantis excederent ducatos viginti mille, ac vnicus superesset filius, censuit Sacrum Consilium, petitum suplementū non nisi in aliis ducatis octingentis esse arbitrandum; & tamen Legitima, quæ ad hanc filiam de iure spectabat, importabat supra ducatos tres mille, cum trecentis.

Sed quicquid de hac conclusione sit iudicandum, 6 cessabat prorsus omnis dubitatio in occurrenti controuersia, in qua actrix, quæ congruæ dotis petebat supplementum, non erat filia legitima & naturalis, de cuius incongrua dotatione Doctores disputarunt, sed spuria prorsus; & si illi fauere velimus, naturalis dumtaxat; quæ quidem naturalis filia si à patre dotata proponitur, nemo hucusquè in dubium reuocare ausus fuit, an si dicat, se incongruè dotatam, defuncto demùm patre dotante cum testamento, audiri debeat, dotis petens supplementum, adhuc dico, si renunciatio non interuenisset; ete- 7 nim si adhærere velimus Doctoribus illis, qui tenuerunt, posse filiam incongruenter à patre dotatam, dotis supplementum post patris mortem petere, fallacem dicebam Partis aduersæ argumentationem, dùm contendebat, quòd sicut filia ex legitimo matrimonio suscepta incongruè dotata à patre, & minùs quàm ferat Legitima, potest patre mortuo, illius petere supplementum, ita filia naturalis, cui debentur duæ vnciæ, satis enim diuersa ratio consideratur in filia legitima, ac in naturali; lex enim statuit, vt filiis legitimis, tam ex testamento, & ab intestato, quàm contra testamentum Legitima debeatur; vndè qui contra magis communem, & receptam opinionē dixerunt, vt filia incongruè à patre dotata possit dotis petere supplementum, ex illa vnica ratione hoc affirmarunt, quia fuit fraudata in Legitima, sicquè dotis illud supplementum ab hæredibus patris supplendum arbitrati sunt pro concurrenti quantitate Legitimæ, quam semper filij petere possunt, nisi specialiter fuerit ei renunciatum; vt dicebat Gramm. *cit. dec.101. cum seq.* Hæc ratio cessat prorsus in filia na- 8 turali, cui nec hæreditas, nec Legitima aliqua debetur, *l.1. & toto tit. C. de natur. liber. l.1. in princ. ff. de bonor. possess. contra tabul.* Bald. *in d. authent. res quæ, num.7.* ibi, *Item Legitima debita iure naturæ, non debetur naturalibus*: & quamuis ex d. C. toto duæ debeantur vnciæ, hoc tamen intelligendū ab intestato, nulla legitima superstite sobole; nec coniuge, vt *in authent. licèt, C. de natur. liber.* & *in §. si vero filius, authent. quibus mod. natural. effic. sui*, decedente autem patre cum testamento, vbi persona, quamuis extranea instituta est hæres, naturalis filius, vel filia, quamuis præteriti 9 de nihilo conqueri possunt, cùm nulla supersit eis actio ad paternum testamentum infringendum: sunt iura *in l. humanitatis*, ibi, *si hoc scilicèt naturalis pater voluerit*, & *in l. fin.* ibi, *sed hoc in iis tantummodò sancimus, in quibus voluntate aliquid consequuti sunt*; *C. de natur. liber.* Glos. *in d. l.1 ff. de bonor. possess. contra tabul.* Bart. *in §. si quis igitur, num.8. authent. quibus mod. natur. efficiant. sui*, Bald. *in d. l. fin. num.1. C. de natur. liber.* & *in l. fin. n.8. C. vndè legit.* & *in l.1. in princ. C. quorum bonorum*, Franc. Marc. *decis.12.* Mastrill. *decis.85. num.19.* Crass. *in §. Legitima, quæst.3. num.2.* vbi quòd nec etiam pater potest cogi ad filiam naturalem dotandum, Mart. *in sum success. legal. part.1. quæst.16. art.1. num.7. & 8.* vbi alios citat, Peregr. *de iure Fisci, lib.3. tit.18. num.24.* Bottell. *in summ. decis. part.3. tit. de Legit. num.61. cum seq.* & his addo Saletnit. *decis.9. num.4.* sub illis verbis, *quod Ego non crederem, quia pater instituendo extraneum hæredem, ipsa dictis vnciis priuatur.*

Si igitur filiæ naturali nulla debetur legitima portio contra patris voluntatem, quo pacto, dicebam Ego, argumentari posset à filia legitima ad naturalem?

Nec valet dicere, addebam, deberi supplemen- 10 tum dotis filiæ naturali, habita consideratione ad alimenta, quæ ipsi, secundùm patris dignitatem, & facultates debentur: nam hoc nulla lege, ratione,

aut Doctorum authoritate probatur; quando filia naturalis est iam à patre dotata, & virum habet: videatur, quæso, notabilis doctrina Perri de Benintend. *decis.* 22. *num.* 9. vbi in hæc aurea verba prorumpit; *Cùm igitur Iudittha haberet maritum, vt constat ex processu, & habuerit dotem, dicitur habere vndè se alat, ex eo, quia maritus tenetur vxorem alere, nulla etiam dote constituta, siue data, &c.* Etenim exclamabam, perniciosum satis esse in Christiana Republica introducere, vt filia spuria, siue naturalis, in vita à patre dotata, posset patre mortuo, ab illius hæredibus testamentariis dotationis petere supplementum, sub prætextu quòd dos constituta ad subministrationem eorum, quibus indiget, non sufficiat: peto enim, quæ dos datur hodiè etiam legitimis, & naturalibus, siue Magnates, siue Populares inspiciamus, vt sat sit ad subministranda ea, quæ mulieribus nuptis necessaria sunt? Illa enim controuersia, quam confiteor non leuem inter Doctores, an in præstandis alimentis spuriis, & naturalibus liberis, sit personarum qualitas inspicienda, vel potiùs habita ratione ad necessariam, & simplicem illorum sustentationem, ad casum nostrum non pertinebat; sed tantùm de illius veritate indagandum, quando filij naturales masculi apud patrum hæredes instant pro alimentis; in filiabus autem, quæ dotem à patre receperant, nemo de hoc dubitauit;

11 & meritò, nam si magis communiter tenuerunt Doctores, vt quando dos data est à patre filiabus legitimis, non sit de cætero quærendum, an congrua, vel incongrua ea fuerit, quid dicemus de spuriis, & naturalibus, quibus nulla legitima portio contra patrum voluntatem à lege tributa fuit; tùm etiam, quia viros habeant, quorum onus est coniuges alere? Iacob. de Aren. & Bal. *in l. si cùm dotem, §. sin autem in fanissimo, ff. solut. matr.* Cyn. *in l. quod in vxorem, C. de negot. gest.* quos refert, & sequitur Benintend. *cit. decis.* 22. *num.* 9.

12 His sic stantibus, non obstare dicebam ea, quæ decisa refert Reg. Salernit. in *superiùs relata decis.* 9. de qua aduersarij faciebant magnum festum: satis enim diximus, decisionem illam esse ad casum nostrum inapplicabilem; loquitur enim *Salernit.* de patre naturali, qui ab intestato decessit; Camillus autem decesserat cum testamento, nepotem ex germano fratre instituendo, quod proinde non mirum, si Sacrum Consilium, secundùm quod in decisione illa refertur, iudicauit, nimirùm vt filia naturalis intestato patri succedere deberet in duabus vnciis, imputatis dotibus à patre in vita receptis.

13 Inapplicabilis erat etiam *decisio* Præs. de Franch. 283. vbi dicit, non esse iudicandum excessum, vt filiæ spuriæ ex locuplete, & Clarissimo viro natæ dentur in dotem ducati tres mille; etenim in casu *illius decisionis*, pater, qui erat Marchio, & Capitaneus Generalis, & cum opibus ascendentibus ad summam ducatorum centum sexaginta millium fecerat in testamento huius quantitatis legatum filiæ spuriæ pro eius dotibus, de cuius satisfactione cùm post mortem patris legantis controuerteretur, fuit pro filia iudicatum; eo maximè perpenso, cùm filia hæc erat nuptui tradenda, & in Regno, spuriæ nisi auro onerentur, virum de facili inuenire non possint.

Die 10. Nouembris 1636. fuit decisum secundùm hic allegata, vt videre est penès D. Reg. Capyc. Latro *decis.* 99.

SVMMARIVM.

1 *Filij reorum criminis læsæ Maiestatis omnium successione priuantur.*
Sed quæstio est, an hæc conclusio intelligenda sit in filiis ante delictum natis, num. 2. 5. 7. & 8.
Et quid in filiabus, num. 9.

3 *Filij nati ante delictum non possunt dici processisse ex radice infecta.*

4 *Conceptus si quis fuisset à primis nostris parentibus, ante transgressionem mandati diuini, originale peccatū non contraxisset.*

6 *Libertus si fuerit propter aliquod delictum in seruitutem reuocatus, hæc reuocatio non nocet filiis suis natis ante delictum.*

10 *Pœna incapacitatis imposita filiis Rebellium, an fœminas comprehendant.*

11 *Masculinum an, & quando fœmininum concipiat.*

ARGVMENTVM.

Filij reorum criminis læsæ Maiestatis diuinæ, vel humanæ, ante delictum nati, nùm parentum, cæterorumquè successione sint priuandi, sicut priuantur qui post delictum à patre commissum procreati sunt. Pœnæ incapacitatis successionis, & infamiæ impositæ aduersus filios Rebellium, an filias fœminas comprehendant; & de aliis notabilibus ad materiam pertinentibus.

CAPVT XCV.

1 FILIOS Reorum criminis læsæ Maiestatis diuinæ, vel humanę, parentum, cæterorumque ascendentium, & collateralium successione priuari, probant iura nimis vulgata *in cap. vergentis, de hæret. in* 6. & *in l. quisquis, §.* 1. *C. ad l. Iul. Maiest.* & *vtrobiquè* DD. communiter.

2 Sed quæstio est non modica inter DD. an dispositio hæc intelligenda sit, non solùm de filiis post cómissum crimen procreatis; sed etiam de aliis ante delictum natis? cuius veritatē cùm indagare voluissem, inueni, crebriùs obtinuisse sententiam illorum, qui tenuerunt, pœnas *d. cap. vergentis,* & *d. l. quisquis,* non nisi filios post patris delictum procreatos afficere; illos autem, qui antea geniti sunt, his pœnis non ligari. Rationes principaliores sunt hæ, &

3 Prima se offert, quia filij nati ante delictum, non possunt dici processisse ex radice infecta, prout orti post delictum; timor enim, nè parentum mores in Reipublicæ perniciem insequantur, non ità viget in filiis ante patris crimen natis, sicut in illis post delictum procreatis; ex quo stirps, vndè primi profluxēre, nondùm erat infecta.

Secunda

4 Secunda ratio deducitur ab exemplo peccati originalis, & pœnarum, quibus nos *Adami* posteri ob illud punimur; si quis enim natus, vel conceptus fuisset antequam *Adam* Dei præceptum transgressus fuisset, vtiquè nequè peccatum originis contraxisset, nec pœnis, quibus à Deo genus humanum ob illud punitur, fuisset affectus, probant ex *D. Augustino* Theologi communiter 1.2. *quæst*.81.

5 Tertia viget ratio, quæ desumitur ex text. *in l. ex facto* 17. *§. ex facto, ff. ad S.C. Trebel.* vbi habetur, quòd si hæredi instituto est iniunctum grauamen de restituenda hæreditate alicui, *si sine liberis decederet*, & hic talis demùm propter aliquod graue delictum deportatus esset, filij ex eo nati tunc demùm conditionem illam, *si sine liberis*, facerent deficere, si nati essent post patris delictum, seù deportationem; secus verò si ante. Ratio assignatur in *text.* quia nati post deportationem, videntur ex alio homine geniti, non sic illi, qui anteà procreati fuere; vndè voluit *I. C.* constituere differentiam inter natos ante, & post delictum.

6 Quartò stringit fortissimè dispositio text. *in l.2. C. de libertis, & eorum liberis*, vbi si libertus propter aliquod delictum, siue ingratitudinem in seruitutem reuocetur, hæc reuocatio filiis natis, dùm libertate fruebatur, non nocet, & sic remanet liber: reddit rationem *text.* per verba nimis clara, nimirùm, *quia illis parentum delicta non nocent, quos ante delictum natos esse constat.*

Quibus, & aliis rationibus attentis pro filiis ante
7 delictum natis responderunt,

Petrus, Cynus, Io.Fab.& Ang. *in d.l.quisquis.*

Lucas de Pen. *in l.1. num.8. C. de petition.bonorum sublatis, lib.*10.

Io. Calder. *in cap. vergentis, de heret.* & in *cons.3. eodem tit.*

Io. de Anania *in d. cap. vergentis.*

Iul. Clar. *in §. Heresis, num.17. & in §. læsæ Maiestatis crimen, num.*12.

Gregor. Lopez *in l.2. in verb. sus hijos, tit.2. de las trayciones, par.7.*

Molin. *de Hisp.primog. lib.4.c.vlt. sub n.*55.

P.Molin. *de iustit. & iur. tract.2. quæst.658. n.20. & seq.*

Symancas *de cathol.institut.tit.29.n.23.*

Farinac. sic decisum referens, *tract. de crim. læsæ Maiest.q.116.§.3.sub n.92.*

Ant. Gomez *in l.9.Tauri, num.51. vers. nec obstat text. in l. quisquis.*

D.Io. Vela *de pœnis delictorum, c.21. vers. secundò puniuntur.*

Io.Franc. de Ponte *cons.50. num.9. lib.2.* quamuis *num. seq. in fine* affirmet opinionem contra filios in Regno esse indisputabilem, & de Domino de Ponte memor fuit Philip. Pascal. *in suo tract. de patria potest. par.4. cap.5. num.42.*

Hieronym. Ceuallos *comm. contra comm. q.653.* qui latè, & doctè quæstionem disputans, hanc defendit sententiam, innumeros referens DD. tam antiquos, quàm recentiores, illam insequentes; eamquè veriorem, æquiorem, & magis communem fatetur; sicque, vt nullo modo, neque in iudicando, neque consulendo ab ea recedatur: attestans & tandem *sub num.30. & 39.* sic aliàs in supremo Regis Hispaniarum Consilio iudicatum.

Rot. Rom. semel, atquè iterùm in *vna Romana fideicommissi de Cinciis*, coram olim *Eminent. Virili; sub die 17. Maij* 1627. & coram *D. Buccabella sub die 15. Nouembris* 1638.

Hanc eandem sententiam amplexi fuere Domini de Regia Camera Regni huius, in causa perduellionis olim Principis Santiæ, quorum filij ante delictum nati, ad gentilitium fideicommissum fuerunt admissi; & vt dixit mihi vnus ex Dominis Votantibus, nemine contradicente.

Et ad generalitatem text. *in d. l. quisquis, §. filiis*, & in *d. cap. vergentis*, satis benè fuit responsum 8
per P. Molin. Ceual. & alios *suprà* relatos; nimirùm, quòd cùm diuersa ratio consideretur inter natos ante, & post delictum, non est inconueniens, vt iura *in d.cap.vergentis*, & *in d.l.quisquis*, §.1. indiscriminatim loquentia distinguantur, declarentur, & interpretentur secundùm alias leges, aliáque iuris principalia; vndè si certam legem habemus, vt delicta parentum filiis ante criminis patrationem natis nocere non possint, vt disponitur *in d. l.2. C. de libertis, & eorum liberis*, quando demùm generaliter sancitum inuenimus *in d.cap. vergentis*, & *in d. l. quisquis*, vt filij hæreticorum, & rebellium parentum, cæterorumque ascendentium, & collateralium successione priuentur, intelligenda, & interpretanda est hæc dispositio, vt loquatur de filiis post parentum crimen natis; & non de aliis antea procreatis.

Dixi *in princ.* filios Reorum criminis læsæ Ma- 9
iestatis diuinæ, vel humanæ, parentum, cæterorumque ascendentium, & collateralium successione priuari, ex nimis clara dispositione text. *in c. vergentis, de heret. in* 6. & *in l. quisquis.§.1.ad leg.Iul. Maiest.* Nunc volo, vt aduertamus, conclusionem hanc respectu filiarum fœminarum non sic simpliciter, & indiscriminatim procedere, prout in filiis masculis procedit; sed cum distinctione; nimirùm, vt hæ pœnæ in filiabus locum habeant quatenus consideremus parentum successionẽ; secùs verò quoad successionem collateralium: prout in vna facti contingentia breuiter, & eleganter respondit eximius ille Iureconsultus Dominus Fabricius Brancacius, sua tempestate, vt à Maioribus audiuimus, Aduocatorum facilè Princeps, & his, quæ sequuntur, verbis.

Deus illuminatio mea.

Illud continet consultatio suæ Catholicæ Maie- 10
stati facienda, nimirùm, an Isabella Cameraria filia Bartholomæi Camerarij, olim Regiæ Cameræ Locumtenentis, sit declaranda habilis ad succedendum omnibus suis agnatis, & cognatis; esto quod fuerit filia patris rebellis? Et hoc modicam continebit difficultatem; siquidem communis, & vera est opinio, quòd pœnæ incapacitatis & infamiæ impositæ filiis, Rebellium, ad filias non transeant, sed ipsæ poterunt cuilibet succedere, præter successionem matris, in qua falcidiam tantùm detrahunt, & infames non erunt.

Dixi hanc opinionem esse communem, siquidem eam tenuit Bart. *in l.1. ff. de verb. significat.* dum allegat *l.quisquis*, Imol. *in l.si ita scriptum, ff. de leg.2.* Salicet. *in d.l.quisquis, §.ad filias, C.ad leg. Iul. Maiest.* Iacob. Buttigar. *in addit.ad l. quicunque, C. de seruis fugit.* & *ibidem* Bal. *num.17.* Ias. *in l.si quis id quod, ff.de iurisdict.omnium iudic.n.17.* Franc.Aret. *cons.39.* Curt. Iun. *cons.176. num.8.* Martin. de Lande *in suo tract. de crim. læsæ Maiest. quæst.9.* Afflict. *in cap.1. §. donare, num.27. in tit. qualiter feud alienari pot.* Hieronym. Gigas *de crim.læsæ Maiest.lib.3. quæst.14.* Incertus Author *in tract. crim. læsæ Maiest. quæst.5.* vbi satis plenè.

Dixi hanc opinionem esse veram, siquidem Do- 11
ctores quæstionem illam brocardicam, in mascu-

linum concipiat fœmininum, *in l.s. ff. de verb. signif. in l.1. §. quare ff. de ventre in possess. mitten. & in l. si ita scriptum, ff. de lega.2. in l. quicunque, ff. de seruis fugit. & in l. si quis id, quod, ff. de iurisdict. omnium iudic.* tractantes, præsupposuerunt masculinum non comprehendere fœmininum, vbi sumus in odiosis, & odio irrationabili; prout vltra prædictos Doctores considerarunt hanc rationem Bal. *in tract. de Statut. num.130. in libro meo,* & Alber. *num.76.* loquentes de statuto, quod filij Bannitorum expellantur à Ciuitate, quod non includantur fœminæ, qualis esset casus noster, dum filius luit pœnas pro rebellione patris. Vel *secundò* vbi sumus in materia differenti, qualis est iste casus, cùm in masculo exemplum hæreditarij criminis timeatur, non autem in fœmina. Vel *tertiò* vbi adest particularis dispositio loquens de fœminis, qualis est iste casus; cùm adsit text. *in §. ad filias*, specialiter loquens de pœna imposita fœminis, inhabilitando eas tantùm ad successionem vniuersalem matris, prout pro corroboratione harum limitationum ero contentus allegationibus Doctorum in id concordantium, quos retulit Iacob. Philipp. Ronit. *quæst.7. lib.3.* & Ant. Gabr. *quæst.7. lib.7.* post Andr. Tiraquell. plenissimè *de retract. sang. §.1. gl.9. num.194.* & iterum *in l. si vnquam, in verbo, patronus, C. de reuocan. donat.*

Ita vt ex his liqueat, veram, & communem esse opinionem, quòd Isabella non est inhabilitata ad successionem aliorum agnatorum, & cognatorum; esto quòd sit filia Rebellis, & quòd est fœmina; licet potuissem allegare, quòd text. *in §. vt in filiis*, non procedat in filiis ante crimen natis; de quo prædictus incertus Author inter Tractantes varios criminales disputat *quæst.7.*

12 Potuissem etiam allegare, quòd non fuit Camerarius declaratus Rebellis ex primo, vel secundo capite; quo casu filij nō sustinent pœnam incapacitatis, prout tradit Gigas *de crim. læsæ Maiest. lib.3. quæst.1.* Sed hæc omnia omisi, cùm in casu præsenti Isabella vti fœmina non debet subire pœnam incapacitatis, & infamiæ ex paterna rebellione. Hæc occurrunt, licet fuerint superflua, cùm nō debeat plus nocere delictum patris, quàm prodesse securitia viri in negotio, quod fisco nullum affert damnum, ex vera opinione.

Fabricius Brancacius

SVMMARIVM.

1 *Filius abstinens se à patris hæreditate, potest se pœnitere, & in illa intra certum tempus se immiscere.*

Et quid si iudicialiter abstentionem declarauerit, num.2.

Et quid si bona hæreditaria hoc medio tempore alienata reperiuntur, vel à substituto, aut à venientibus ab intestato præoccupata, & num.3.4.5. & 6.

7 *Filius immiscens se hæreditati paternæ, an possit demùm ab illa se abstinere, cùm detexerit illam magno ære alieno grauatam*, & num.8.9 & 16.

10 *Restitutio competit etiam maioribus concurrente iusto errore, & facti ignorantia*, & num.12. & 13.14. & 15.

11 *Restitutio conceditur maioribus ex clausula generali*, si qua mihi iusta causa &c.

17 *Inuentary beneficium Florentinis non suffragatur.*

ARGVMENTVM.

Filius, qui mortuo patre ab illius hæreditate se abstinuit, nùm possit se pœnitere, & in illa se immiscere, si infra tempus ad pœnitendum sibi præscriptum bona hæreditaria à substituto, vel venientibus ab intestato præoccupata fuere: & de vero intellectu *l. fi. C. de repud. vel abstinen. hæredit.*

Filius immiscens se hæreditati paternæ an possit se abstinere, ex quo detexit, illam magno ære alieno esse grauatam? & de aliis ad materiam pertinentibus, vbi nouissima decisio *Sacræ Rotæ Romanæ.*

CAPVT. XCVI.

FILIVS in maiori ætate constitutus 1 si paternam sibi delatam hæreditatem recusauerit, poterit infra triennium, à die scilicet abstentionis se pœnitere, & in illa se immiscere, dummodò bona hæreditaria hoc medio tempore distracta non reperiantur; sin autem minor sit; istud idem triennij tēpus ad pœnitendum conceditur, decurrendum tamen à die elapsi quadriennij, quod maioribus completa minori ætate ad petendam restitutionem à iure concessum est; hoc dicit text. vulgatus *in l. fin. C. de repud. vel abst. hæredit.* Cuius dispositionem procedere te- 2 neo indubitanter, quamuis in iudicio filius comparens abstentionē declarauer; nam cùm *lex* ista non distinguat, an reuocatio fuerit extraiudicialis, vel iudicialis, nec nos distinguere debemus: sicque libenter adhæreo sententiæ *Bal.* hoc firmantis *in d.l. fi. in fine*, quicquid contrariū priùs sensisse videatur *in l.2. n.3. C. de iuris, & fact. ignor.* Idemquè satis benè tenet Ias. *in eadem l. fin. in 4. limit.* vbi dicit, limitationem à *Bal.* traditam *in d.l.2.* falsam esse: ac ideò meliùs contrarium scripsisse *in d.l. fin.* Hoc idem satis notanter Gugliel. de Bened. omninò videndus *in c. Raynutius, in verb. mortuo itaque testatore, il 2. n.132.* vbi addit, iudiciorum rigorem in hoc nihil operari.

Diximus, *eiusdem l.* tenore attento, dummodò bo- 3 na hæreditaria intra illud triennium ad reuocandam abstentionem concessum, alienata non reperiantur, intellige à creditoribus, vt satis credo probari *in d.l. fin.* & expressè dixit Glos. *in l. quod si minor 25. §. Scæuola, in verbo, repellendum, ff. de minor.* sed quid si à substituto, quem pater filio dedit, præoccupata sunt, vel eo non existente à cohærede, vel & tandem à venientibus ab intestato? Glos. *ibi in verb. referuetur*, sensit, *legem* illam intelligendam esse in filiis, cui à patre substitutus, vel cohæres datus non fuit; sicque ipsis existentibus, cessare prorsus *eiusdem l.* beneficium; secus verò in venientibus ab intestato. Paulus verò Castrens. de substituto verba faciens *in d.l. fin. n.5. vers. mihi videtur*, contrarium tenet

net, sicquè contendit, substitutum adire non posse, quovsquè filius potest abstentionem reuocare, & adire, eóque pendente tempore exclusum censeri non posse, cùm substitutus nunquam admitti possit, nisi excluso priùs penitus instituto, *l. quandiu, ff. de acquir. hæredit.* Alij autem distinguunt inter substitu-

4 tum, & cohæredem; vt in primo, eo ipso quòd filius abstinuit, non sit ampliùs locus reuocationi abstentionis; in secundo verò, & sic in cohærede idem, si hæreditatem ille adiuit; secus verò si res esset integra: ita Ias. post alios, quos citat in *d. l. fin. in 2. ampliat. & 7. limit.* Idemquè ex professo Guliel. de Benedict. *loco cit. num.* 127. 130. *&* 139. in quibus locis loquendo tam de substituto, & cohærede, quàm de venientibus ab intestato, dicit, quòd si bona reperiuntur distracta, vel per alium hæredem legitimum sequentem in gradu, siuè per cohæredem, aut substitutum fuerit hæreditas adita, non audietur filius volens adire, quod semel repudiauit, nisi esset minor; cum æquiparentur hæc, bona esse alienata, vel hæreditatem esse alteri per aditionem quæsita, ex Bald. *in d. l. 2. n. 2. C. de iuris, & fact. ignorant.* seqnitur Chassan. in *Consuet. Burgund. Rubr. 7. §. 13. in tex. par benefice, n. 3.* quò loci abstentio reuocationem in filio admittit, si reuocationis tempore res in eodem statu reperiuntur: quod placuit paritèr Mercurial. Merlin. *tract. de Legit. lib. 5. tit. 3. quæst. 2. num.* 8. vbi de substituto loquens ait, pœnitentiam non admitti in præiudicium eius, cui medio tempore per acceptationem, siuè acquisitionem fuit ius quæsitum.

5 Ego autem nouissimus, vt dicam quid in hac re sentio semper, dicam libenter, animum meum à *Pauli Castrensis* sententia nunquam diuertere potuisse, siuè, qui bona hæreditaria per filij absteutionem præoccupauit, sit substitutus, siuè cohęres, siuè legitimus ab intestato veniens, idquè, ni fallor, satis probari in *d. l. fin.* nam si in eo text. *Iustinianus Imperator* abstentionis reuocationem intra triennij tempus in Suo admittens, vnū dumtaxat excipit casum, in quo huiusmodi reuocatio filio abstinenti prodesse non possit, & erit, quando continget, vt reuocationis tempore bona hæreditaria vendita reperiantur, intellige, à creditoribus; & vbi alienata non erunt, expressis verbis *ibi* sancitur, vt reuocationi intra triennale tempus fiat locus.

Supposito hoc, quæro Ego, potest nè dici vendita esse bona hæreditaria, si à substituto, vel à cohærede, vel à legitimo ab intestato veniente vniuersali successionis titulo acquisita illa sint? certè nullo pacto;

6 etenim si hunc casum comprehendere voluisset *Imperator*, vtique sicut expressit illum tantùm venditionis, generalitèr disposuisset, vt concederetur filio abstentionis reuocatio intra triennium, dummodò bona hæreditaria alteri quæsita non reperiantur; Dicere modò cum Bald. *in d. l. 2. n. 2.* in terminis *d. l. fin.* duo ista æquipatari, bona esse alij applicata per aditionem, vel per venditionem, credo, quòd est summa ineptia, satquè est asserere, hoc nullibi cautū reperiri.

Quarè omninò concludendum puto, quòd dum generalitèr in *eo text.* est dispositum, vt filius ad bonorum paternorum successionem, quam semel recusauit, possit intra triennium à die declaratæ abstentionis redire; nisi hoc medio tempore à creditoribus vendita bona illa non sint, dum verè hic casus exceptus non euenit, volente demùm succedere, sit omninò ad successionem admittendus, quomodòcuoque ab aliis adita sit hæreditas, & sic siue à substituto, siuè à cohærede, siuè à venientibus ab intestato, cùm infra triennale illud tempus filio ad reuocandam abstentionem concessum perperam ab istis præoccupari poterat hæreditas.

7 Sed quicquid sit de his, quæritur magis vtilitèr, quid dicendum in casu contrario, nimirùm, si filius mortuo patre paternam adiuerit hæreditatem, siuè in ea se immiscuerit, nùm agnoscens demùm, magno ære alieno esse illam grauatam, sicque ipsi damnosam, possit, creditoribus hæreditariis auditis, aduersus aditionem, siuè immixtionem illam, restitutionem petere ex clausula generali, *si qua mihi iusta causa?* Et affirmatiuè fuit singularissimè decisum per Rotam in *vna Romana* seù *Florentina restitutionis in integrum, sub die* 10. *Maij* 1641. *coram Eminentissimo D. Cardinale Panzirolo*, & per hæc verba adhùc alibi non impressa.

Veneris 10. *Maij* 1641.

8 Cùm post mortem bonæ memoriæ Marchionis Bernardini Capponij sequutam in Ciuitate Florentiæ, D. Vincentius eius filius, quamplurima bona, tam in Statu Ecclesiastico, quàm in Ditione Florentina in paterna hæreditate inuenisset, ac inter alia vigere Florentiæ rationem bancariam magni nominis, ac etiam Romæ accomanditam, credens propterea, tam ex his, quam ex inferiùs deducendis, hæreditatem esse maximè lucrosam, licèt super illius aditione nullum fecerit actum expressum, nihilominus continuando in paterna domo habitare, & bona vt priùs possidere, dictum est, adiuisse hæreditatem simplicitèr; stante Statuto Florentino *sub rubr. 29. de hæredibus, & hæreditatibus debitorum conueniendis*, in quo disponitur, quòd hæres masculus maior annorum 18. possidens, seu detinens bona hæreditaria post 15. dies à die obitus testatoris, hæreditatem simplicitèr adiuisse intelligatur.

9 Verùm cùm illinc ad quatuor menses super prædicta hæreditate maximum derectum fuisset æs alienum, quod de tempore supradictæ tacitæ aditionis omninò latebat, absorbens nedum totam substantiam, sed superans illius vires in scut. ferè ducentis millibus. Ideò d. D. Vincentius, qui huiusmodi debita prorsus ignorabat, omnibus præfatis bonis, vnà cum illorum possessione priùs liberè dimissis, obtinuit à Signatura *Iustitiæ*, committi causam restitutionis in integrum, prout de iure aduersus creditores Bernardini patris, cum rescripto A.C. vt de voto Rotæ procederet cum clausula, *si qua mihi iusta causa.* Quapropter sæpissimè monitis prædictis creditoribus, vt ex fasciculo citationum exhibitarum, & informare negligentibus, tādem hodie proposita Causa, resolutum fuit, constare de causis restitutionis in integrum.

10 Licèt enim regulariter hoc remedium sit pro minoribus læsis, attamen concurrente iusto errore, vel ignorantia facti, vel ex noua, & magna causa competere etiam maioribus 25. annis, tradunt Oinotom. *in §. extraneis, num. 5. vers. vel etiam si maiores, Instit. de hæred. qual. & differ.* qui dicit, Prætorem deceptis succurrere per restitutionem in integrum, etiam si maiores sint, quoties grande æs alienum latens ab adita hæreditate præter opinionem emerserit, siue sint milites, siue Pagani, Maurit. *de restit. in integr. capit. 130. numer. 6. versic. sed qui opinor, tract. tom. 5. fol. 145.* vbi dicit, posse maiori succurri per restitutionem in integrū, si adsit rationabilis causa, vt puta, quia hæreditatis substantiam ab initio scire non potuit, & postea comperit esse debitis onustam, nec longum tempus effluere permisit ab ea aditione; cui opinioni adstipulantur etiam Rebuff. *in Constit. Regias tom. 2. tit. de restit. art. 1. glos. 1. numer. 33.* vbi dicit, maioribus se vidisse succurrere, Odd. *de restit. in integr. par. 2. quæst. 62. art. 14. numer. 133.* vbi di-

 cit,

cit, quòd ſi maior iuſto errore, vel ignorantia facti, lapſus eſt, adeundo hæreditatem primo aſpectu lucroſam, & quam quilibet oculatiſſimus paterfamilias talem iudicaſſet, & adiuiſſet, ſed poſtea reperitur plena ære alieno, litibus, & periculis, audiendus eſt, ſi deſiderat, aduerſus dictam aditionem reſtitui, & malit huiuſmodi hæreditatem creditoribus relaxare, & *quæſt.*89. *art.*7. *num.*52.*verſ primò, vt procedat*, & ſub *num.*53. ſubdit; ad hunc effectum magnam cauſam reputari, ſi maior poſt aditam hæreditatem, caſu reperiat, adeſſe magnum æs alienum, quod prius ignorabatur, tunc enim, inquit, ex capite iuſtæ ignorantiæ ſuccurritur etiam maiori; per text. ſingul. in *§ extraneis, verſ. ſciendum tamen; Inſtit. de hæred. qualit. & differ.* Capel. Tholoſ. *deciſ.*55.*num.*7. Gratian. *diſcept.*797. *num.*19. *& ſeq.* vbi de veriori, Marcheſ. *de commiſſ reſtit in integr. par.*2.§.3. *numer.*154. *fol.*185. vbi dicit, quòd maior aduerſus non confectum inuentarium, vel eius confectionem non reſtituitur in integrum, niſi magna ſubſiſtente cauſa, nempè ſi adita hæreditate reperiatur magno ære alieno conflata, quod aditionis tempore ignorabatur.

12 Et quòd generalitèr ex clauſula, *ſi qua mihi iuſta cauſa*, quæ datur ex edicto minorum, competat reſtitutio in integrum, etiam maiori aduerſus hæreditatem inconſultò aditam, Caſtrenſ. *conſ.*398.*numer.*3. *verſ. tertiò, lib.*2. Corn. *conſ.*184.*ſub num.*9. *verſ. tamen licèt, lib.*3. Menoch. *conſ.*932.*numer.*11. Phanuc. *de inuent. p.*1.*numer.*20. *& p.*2. *numer.*22. *&* 23. Franciſcus Marc. *deciſ.*291.*num.*3.*part.*1. Mart. *clauſ.*366. *num* 2.

12 Quòd autem in D. Vincentio filio adfuerit iuſta ignorantia, non ſolùm ex eo patere viſum eſt, quod regularitèr in hærede illa præſumitur; *l. qui in alienis*, vbi Doct. *ff. de reg. iur.* & in terminis reſtitutionis in integrum firmauit Rota *deciſ.*43.*num.*2. poſt Moder. Peruſ. *de cenſ. in addit.* Canalet. *deciſ.*141. *num.*1. ſed ſpecialitèr dum vidit, quòd Marchio Bernardinus pater, qui pro viro ſummæ prudentiæ, & aliàs oculato patrefamilias communitèr ab omnibus reputabatur, vt deponunt teſtes formiter examinati, non ſolùm reliquit quamplurima bona ſtabilia maximi valoris, tam in Statu Eccleſiaſtico, quàm in Ditione Florentina, cum ratione bancaria, & accomandita, provt *ſuprà* dictum fuit, ſed, quod magis eſt, in eius teſtamento, & codicillis perpetuum fideicommiſſum ad fauorem deſcendentium maſculorum ordinauit, & de opulentiſſima hæreditate ſe diſponere ſuppoſuit, vndè nil mirum, ſi D. Vincentius filius lucroſam paritèr paternam hæreditatem credidit. Præſertim cùm ipſe longo tempore à patria abfuerit, & dum in ea permanſit, nunquam in rebus domeſticis, & multò minus in rationi bancariæ adminiſtratione ſe ingeſſit, quod pro cauſa reſtitutionis in integrum aduerſus aditionem etiam maiori 25. annis ſufficere tradit Odd. *vbi ſupra, q.*62.*n.*133.

13 Accedit, quòd idem D. Vincentius mortuo patre ſuas adhibuit diligentias cum Miniſtris per patrem viuentem retentis, pro habenda notitia virium hæreditatis, & iſti (qui aliàs communitèr pro viris probis, & fide dignis habebantur) firmiter aſſerebant, hæreditatem eſſe maximè lucroſam, vt etiam ſuper his benè deponunt teſtes, adeò vt cùm poſt quatuor menſes à die obitus Bernardini patris in ipſius hæreditate maximum æs alienum, quod antea latebat, emerſerit; ſuperans illius vires in ſcut. 200. mil. negari non poteſt, quin appareat de iuſta cauſa, per quam debeat in integrum reſtitui, iuxta mentem Doctorum *ſuprà* allegatorum.

14 Quæ quidèm facilius amplectenda ſunt, ex quo D. Vincentius nititur maxima æquitate, nè ſcilicèt ex ſola diſpoſitione ſtatuti, vltra vires hæreditarias, ſoluat ſcut. 200. mil. ex proprio. Si enim reſtitutio ex iuſta cauſa ignorantiæ conceditur maiori ad lucrum quærendum per aditionem hæreditatis, quam priùs repudiauerat, *l. Pantonius, ff. de acquir. hæred.* vbi Bart. Alex. *conſ.*169.*n.*15.*in princ. lib.*2. Surd. *conſ.*232. *num.*43. multò fortius videtur concedenda D. Vincentio maiori agenti de damno tantùm euitando, inter quos maxima viget differentia, teſte Alex. *d. conſ.*169.*n.*14.*in princ.*

15 Nec releuare viſum eſt, quòd poſt mortem Bernardini Miniſtri rationis bancariæ nonnulla cambia continuauerint. Quia aut hæc fecerunt pro ratione Bancaria, quæ adhùc cantabat ſub nomine defuncti, aut quando etiam id de ordine D. Vincentij filij feciſſent, quemadmodum ei ſuccurendum eſt aduerſus hæreditatem aditam, ita pariformitèr ſi poſt aditionem fecerit aliquem contractum ex eadem cauſa aditionis, dummodò ex eo nihil perceperit, vel paratus ſit refundere, ſi quid percepit; ex adductis per Odd. *d. quæſt.*61.*art.*14. *numer.*133. Et facit regula, quòd maioribus 25. annis etiam in contractibus enormitèr læſis beneficio reſtitutionis ex iiſdem ſupradictis cauſis ſuccurritur, iuxta *l. in contractibus, C. quib. ex cauſ. maior.* cum aliis adductis per Odd. *d. quæſt.* 51. *art.*1. *num.*4. *& ſeqq.* Et quidèm ſi corruit aditio, omnes etiam actus ex ea dependentes corruere debent, *l. cùm principalis, ff. de reg. iur.* & in his terminis eſt text. *in l.*3.§.*Seio. ff. de minor.* vbi de minore, qui paternæ hæreditati ſe immiſcuerat, & maior factus pecunias hæreditarias exegerat, quòd nihilominus reſtituitur, de quo per Ang. *in l. damni, §. Sabini, n.*2 *ff. de damn. infect.*

16 Nec aduerſari viſa fuit opinio quamplurimorum Doctorum, quòd ſcilicèt maiores aduerſus aditionem ex capite iuſtæ ignorantiæ non ſint reſtituendi, ex quo habent beneficium inuentarij, provt iuxta text. *in §. pupullis, & in §. quia verò, authen. de hæred. & falcid.* traduot Bart. *conſ.*154. *numer.*2. *&* 4.*lib.*1. Felin. *in cap. quoniam, n.*5. *de Simon.* Alciat. *conſ.*139. *num.*7.*lib.*9. Rol. *de inuent. quæſt.*81. *col.*2.*fol.*59. Petr. PecK. *de teſtam coniug. c.*23.*num.*2. Phanuc. *de inuent. par.*1.*num.*24. Mar. Anton. *var. lib.*2. *reſol.*11.*num* 9. *in fin.* Quia nihilominus alia opinio in præſenti caſu magis placuit Dominis. Tùm quia æs alienum, quod fuit detectum, eſt maximum, & propterea ſuadente inſigni aliqua cauſa etiam maioribus ſaltem ex æquitate Iudicis officio ſuccurrendum eſſe, vltra Doctores allegatos tenet idem Petr. PecK. *d. cap.*23. *ſub numer.*6. *verſ. ego exiſt.mo*, tum etiam, quia D. Vincen-

17 tius beneficio inuentarij, quatenus etiam voluiſſet, vti non poterat, propter Statutum Florentiæ, quòd hæres inuentario non obſtante creditoribus hæreditatiis ſatisfacere cogatur; de quo tradit Phanuc. *de inuent. par.*6.*num.*138. quo caſu ſicut non potuit vti beneficio inuentarij, ita nec etiam priuari debuit beneficio reſtitutionis in integrum, vt poſt Caſtrenſ. *conſ.*322. quod incipit, *Viſo puncto, num.*3. *lib.*1. cum aliis allegatis in terminis d. Statuti Florentini tradit Phanuc. *vbi ſupra, num.*138. & certè durum admodum videretur, quòd ſimul, & ſemel denegaretur inuentarium, & reſtitutio in integrum, etiam quando, provt hìc, ſemoto in hærede omni dolo, magnum æs alienum latens, contra communem omnium Ciuium expectationem, & credulitatem in hæreditate emergeret.

Et ita D. Vincentio ſolùm informante reſolutum fuit, &c.

SVMMA

SVMMARIVM.

1 *Filiusfamilias Regni huius si absque patris consensu in Vrbe contraxerit, an conuentus in Regno iuuetur Pragmatica sanctione* de S. C. Macedon. *& numer.* 2. 3. *& 7.*

4 *Statutum Vrbis* 152. *sub* tit. de contractib. prohib. cum filiisfam. *an sit simile Pragmatica Regni huius, sub* tit. de S. C. Mac.

5 Statuti Vrbis 152. *verba referuntur.*

6 Statutum Vrbis 152. *forenses Roma contrahentes non ligat.*

8 *Statutum an, & in quibus casibus forenses liget.*

ARGVMENTVM.

Filiusfamilias Regni Neapolis, qui absque patris consensu in Alma Vrbe contraxit, conuentus in Regno super contractus obseruantia, nùm possit iuuari beneficio Pragmaticæ sanctionis, sub *tit. de S. C. Macedon.* Statutum inhabilitans personas ad contrahendum, siuè dans formam contractibus, an forenses liget? & de aliis ad materiam pertinentibus.

CAPVT XCVII.

1 FILIVSFAMILIAS Regni huius si adhùc sub patris potestate existens absque illius consensu in Alma Vrbe contraxerit, dubitatur, an in hac Ciuitate super contractus obseruantia conuentus possit iuuari beneficio *pragmatica Sanctionis, sub tit. de S.C. Maced.*

Contigit superioribus diebus de hoc dubitari in causa quorundam mercatorum Romæ degentiū cum Pompeo Parlato huius Ciuitatis tractatum vini arrendatore, qui à dictis mercatoribus in his supremis Tribunalibus conuentus ad eis soluendum pecuniarum quantitates, quas intra certum tempus soluere in Vrbe se obligauerat, excepit, suam obligationem nullitatis vitio laborare, prætextu quòd initæ obligationis tempore sub patria potestate erat constitutus, vndè quid iuris dubitabatur?

2 Ego mercatorum iura defendens respondi, Pompei prætensionem vanam esse satis, cùm nimis vulgatum sit Nostratum axioma, nimirùm præfatam Regiam sanctionem nullo pacto comprehendere obligationes à filiisfamilias Regnicolis extra Regnum contractas; ita Præs. de Franchis, qui sic per S.C. decisum testatur, *decis.* 72. Reg. Rouit. *in d. prag. num.* 19. Consiliar. de Georg. *alleg.* 44 *n.* 30. Consiliar. Paschalis *in tract. de virib. patr. potest. part.* 1. *capit.* 6. *num.* 31. & alij.

3 Hanc conclusionem Pompei iura tuentes non impugnabant, sed contendebant, illam procedere, quoties in loco extero, vbi contracta est obligatio, non viget consimile statutum, quod in hoc Regno habemus; sed cùm idem vigeat in Vrbe, vbi pompeus se obligauerat, sequitur quòd à principio nulla fuit obligatio.

4 Replicaui, in toto volumine *Statutorum Vrbis*, me non inuenisse statutum aliquod nostro simile, sed tantùm in vno, quod est 152. sub *tit. de contractibus prohib. cum filiisfamilias*, Sancitum esse, filiosfamilias Romanos Ciues, vel Incolas, ex nullo pacto posse se, aut eorum bona quoquo modo obligare; hæc enim sunt verba Statuti.

5 *Authoritate Sanctissimi Domini nostri Papa in hac parte nobis specialitèr attributa statuimus, vt filijfamilias Romani Ciues, vel Incola, etiam Clerici, ex nullo contractu possint se, aut sua bona quoquo modo obligare, etiam si cum alio filiofamilias contrahant, & liquido constet, bona, & pecunias, pro quibus se obligauerunt, ad eos cum effectu peruenisse, sed contractus, & obligationes ab eisdem, & eorum fideiussoribus etiam principaliter obligatis facta nullius sint roboris, & momenti; etiam si contractus praedicti quouis iuramento, quod dolo, & metu extortum esse censeatur, & nihil operetur, obligatione Camerali, Censurarū, aut mandati exequutiui, siuè termini susceptione, vel quocunque alio arctiori vinculo fuerint roborati, nec si ipsi filij familias quandocunquè sui iuris effecti fuerint huiusmodi contractus vnquam robur aliquod accipiant, aut conualescant. Excipimus autem, si ijdem filij familias de consensu, & voluntate, aut mandato patris, vel Aui, in cuius potestate sunt, contraxerint, vel acceptā pecuniam in rem patris, vel Aui, seu in id, quod oneribus patris, vel Aui incumbit, verterint; aut si mercatores, negotiis praepositi, institoresvè sint, aut à patre seorsum habitent, & publicè pro patribusfamilias habeantur; & reliquos casus, quibus filij familias ex causa mutui de iure communi sine iuramento, non obstante Senatusconsulto Macedoniano obligantur.*

6 Io. Bapt. Fenzonius olim Vrbis Senator *huius statuti* Glossator, *num.* 10. aduertit, consulto statuentes dixisse, *filijfamilias Romani Ciues, & Incola*, ad demonstrandum, non placuisse, aduenas, seu forenses comprehendere, quia regularitèr statuentium mens est prouidere suis ciuibus, non autem exteris; allegat Rot. quæ hoc probat *decis.* 673. *num.* 2. *par.* 1. *diuers.* & in *vna Imolens. bonorum coram Domino Cardinale, Pamphilio seniore* 10. *Aprilis* 1592. Si igitur, dicebam, 7 Statutum loquitur de Ciuibus, & Incolis Romanis, Pompeum qui erat forensis, comprehendere non poterat.

Plus addidi, nimirùm Statutum hoc nec etiam forenses comprehendere potuisse, adhùc si simplicitèr dixissent Statuentes, vt filijfamilias se obligare non possint, absque quòd addidissent verba illa tam clara, *Romani Ciues, & Incola*; est enim receptissima conclusio, quæ contradictorem non habet, nimirùm, 8 quòd quotiès Statutum inhabilitat personas ad contrahendum, prout consideratur in *statuto predicto*, in quo inhabilitantur filiifamilias ad contractus peragendos, forenses non comprehendit, sed tantùm, quando respicit solemnitatem contractus, prout in *statuto precedenti, sub tit. de contractibus sine cert. solemn. non valit.* sic vno ore fassi sunt Bart. & cæteri Scribentes in *l. cunctos populos, C. de summ. Trinit. & fide Catholic.* Cæsar de Grass. *decis.* 2. *num.* 16. *de donation.* Seraphin. *decis.* 791. Caualer. *decis.* 257. *num.* 4. Picus *ad statutum* modò *cit. de contract. sine cert. solem non valit. glos.* 2. *num.* 37. *fol. mihi* 11. Buratt. *decis.* 75. *num.* 16. Rot. in *vna Vrbeuet. cens. coram Motmanne sub die* 23. *Iunij* 1634. id quod citatus Fenzon. pa-

ritèr

ritèr obseruauit super *statuto* 47. quo dispositum est, vt quis in vigesimo anno existens maior dicatur, quamuis de iure communi vsque ad vigesimumquintum talis appellari non possit, ad text. *in l.vlt.C. de his,qui veniam atat impetrauer.* aduertit modò Fenzonius *num.* 1.& 14. hoc statutum forenses non comprehendere, allegat Verall. *decis.* 283. *par.* 1. & Rot. in *Tudertina*, seu *Romana nullitatis* 4. *Iulij* 1614. *coram Buratto*, habet enim Statutum verba directa in personas, ac proindè non potest, nisi subditos comprehendere, non autem forenses.

Vndè meritò dicebam, Pompei prætensionem omni prorsus iuris fundamento carere, quam cùm demùm talem ipse agnouisset, mercatoribus satisfacere procurauit, illis intra certa tempora, quod debebat soluere promittens, &c.

SVMMARIVM.

1 *Filiusfamilias non potest esse in iudicio sine consensu patris; & quid si esset Clericus beneficiatus, in causis sui beneficij, ibidem.*

2 *Pater an habeat vsumfructum super beneficiis filij sui Clerici, & si illos percepit, an ad eorundem restitutionem, filio instante teneatur, n.3.*

4 *Pater si perceperit fructus beneficij sui Clerici, conuentus ab illo ad restitutionem perceptorum, an possit opponere, esse compensandos cum alimentis, quæ ipsi præstitit, & num.5.*

ARGVMENTVM.

Filiusfamilias Clericus nùm possit cogere patrem ad restitutionem fructuum, quos ille percepit ex beneficio Ecclesiastico ipsius filij, & an eo casu possit pater opponere, esse compensandos cum alimentis, quæ eidem filio Clerico beneficiato præstitit? vbi singularis annotatio manuscripta *D.Io. Angeli Pisanelli.*

CAPVT XCVIII.

1 FILIVSFAMILIAS, quamuis regularitèr in iudicio absque patris sui cõsensu esse non possit, *l. cum nõ solùm, circa finẽ, Cod. de bonis, quæ liber.* in causis tamen sui Ecclesiastici beneficij, quòd possit absque patris consensu in iudicio comparere, & procuratorem suo nomine constituere, est textus notabilis in *c. si annum, de iudic. in 6.*

2 Ratio assignatur, quia fructus beneficij filiifamilias Clerici, patri non quæruntur, *l. sacrosancta*, vbi Bald. *C. de Episc. & Cler.* Boër. *decis.* 199. *num* 4. & in casibus, in quibus non quæritur vsusfructus patri, filiusfamilias potest sine illius consensu in iudicio esse, Bart. *in l. fin. §. pupillus, ff. de verb. obligat.* quem sequitur Io. Lup. *in repet. rubr. de donat. int. vir. & vxor.* §. 42. *ante num.* 10. *fol. mihi* 101. hinc meritò Sacrum Consilium Regni huius aliàs iudicasse comperimus, 3 fore cogendum patrem fructus beneficij filij sui Clerici, quos percepit, siuè illorum pretium, eidem restituere; sic attestante Afflict. *decis.* 241. ex doctrina Abb. in *cap. quia nos, extra. de test. m.* Card. Zabarel. qui addit, filiumfamilias Clericum in beneficiis esse extra patriam potestatem, idemquè Boër. *decis. citata* 199. *num* 4. Pascal. *de viribus patr. potest. par.* 1. *cap.* 3. *num.* 104. & alij.

4 Sed hic dubitatur vtilitèr, an pater à filio suo Clerico ad horum fructuum restitutionem conuentus possit opponere, esse illos compensandos cum alimentis, si quæ ei præstitit? Affirmatiuam sententiam consulendo amplexus fuit Paul. Castrens. *cons.* 415. *in* 2. *dub. lib.* 2. quem sequutus est Io. Lup. *loc. cit. num.* 11. vbi dicit, quòd si pater fructus beneficij filij sui Clerici percepit, & pro eo aliquos sumptus in studio, vel aliàs fecit, videtur animo compensandi cum fructibus fecisse; idemquè Dominus Ioannes Angelus Pisanel. in *addit. ad cit. decis. Afflict.* 241. sed meliùs, & clariùs sic vti compromissarius decidens in *sua annotatione manuscripta* 12. quam habeo, per hæc verba.

Iesus, Maria.

5 Dùm esset magna altercatio coram me, inter patrem, & quendam filium Clericum beneficiatum, qui à patre petebat restitutionem fructuum perceptorum per eum de beneficiis filij, & pater dicebat, se præstitisse alimenta filio, & sic debebant compensari; filius dicebat se habere intentionem fundatam, per ea, quæ in facto, dum incidisset, tenet *Mazzeus*, Doctores referens in *decis.* 241. Ego amicus communis considerabam, quòd quatenus pater alimentasset filium, quòd debuissent alimenta compensari cum fructibus, per ea, quæ in specie consuluit Paul. de Castr. *in cons.* 415. *Viso, & examinato, vers. super secundo, vol.* 2. præcipuè, si tempore præstationis alimentorum fructus erat penès patrem, per ea, quæ posuit Bertrand. *in cons.* 34. *col.* 2. *vol.* 2. nam pro tata fructuum est præsumptio quòd alimentasset, vt in simili consuluit Alex. *in cons.* 110. *in fine, vol.* 7. & istam opinionem tenet Io. Lup. in *repet. cap. per vestras*, in §. 42. *vers. ex his infero, de donation. int. vir. & vxor.* & satis colligitur ex his, quæ posuit Dec. *in cons.* 616. ibi, *& ista conclusio clara videtur*, & sic iudicaui inter eos, & meæ sententiæ acquieuerunt.

Io. Angelus Pisanellus.

SVMMARIVM.

1 *Filius naturalis ad legitima natalia restitutus potest tam ex testamento, quam ab intestato patri succedere; & si fuerit præteritus, potest contrabulare: sed quid si in legitimatione fuerit adiecta clausula,* citra præiudicium venientium ab intestato, *n.* 2.3.5.6.7.9.10.11.12.13. & 14.

4 *Verbum*, legitimamus, *vel* dispensamus, *à Papa prolatum, an plenariam importet legitimationem.*

Legitima

8 *Legitima an debeatur filio naturali, quando fuit legitimatus ad succedendum patri, sed non ab intestato.*

ARGVMENTVM.

Filius naturalis legitimatus nùm possit super bonis paternis integram petere Legitimam, si in legitimatione fuerit dictum, *vt possit succedere in eo tantum, quod ei relinquetur.* Legitimatio si fuerit facta in amplissima forma, adiecta tamen clausula, *sine præiudicio venientium ab intestato*, an si condito per patrem testamento fuerit filius sic legitimatus præteritus, possit allegare testamentum nullum, vel si esset institutus in minus Legitima, agere ad illius supplementum? & de aliis, vbi nouissima decisio *Sacræ Rotæ Romanæ.*

CAPVT XCIX.

1 Filivs naturalis plenariè per legitimationis priuilegium ad legitima natalia restitutus, ita vt capax sit effectus omnium illorum, quorum capax est verè legitimus, magis communitèr voluisse *Doctores* comperimus, vt patri tam ex testamento, quam ab intestato succedat; & si fuerit præteritos, potest testamenti nullitatem proponere; tenebatur enim pater in portione Legitimæ illum hæredem facere, adhùc si in legitimatione fuerit dictum, *vt possit patri succedere in eo tantùm, quod ei relinquetur*; quia subintelligitur, vltra Legitimam: ita sanè scripserunt Pariss. *cons.7. numer.15.& 45. lib.2.* Cephalus *cons.117.num.7.lib.1.* Decian. *cons.49. num.43. lib.2.* Riminal.Iun. *cons.469. num.13.vol.4.* Menoch. *cons.737.num.6.lib.8.* Molin.*de primog. Hisp.lib.3. cap.3. num.38.vers.sed quamuis*, Anton.Gamma *decis. Lusit.21.* vbi Diaz de Mena in *addit.* in *fine*, Marta *de success.legat par.1.q.18.art.2.numer.8.* Molfes. *ad Consuet. Neap part.2.de personis,q.10.n.56.*

2 Sed dubitari solet, quid si legitimatio facta fuerit in amplissima forma, adiecta tamen clausula, *sine præiudicio venientium ab intestato, aut alia valida dispositione*; an si condito per patrem testamento, fuerit filius sic legitimatus præteritus, possit nè ille testamentum allegare nullum; vel si esset in eo institutus in minus Legitima, agere ad illius supplementum? & negatiuè resoluit Rota in *vna Bononiensi supplementi legitimæ* sub die 5.Maij 1638 *coram Ill. D. Ghisilerio*, quamuis pater extraneum, non autem venientes ab intestato hæredem instituisset; quicquid in hoc sibi dixerit Costa *de ratione rata, quæst.156. n.8.* sunt autem *decisionis* verba, quæ sequuntur.

Veneris 5.Maij 1638.

3 Antonius Maria de Nigro Presbyter Bonon. obtinuit à fœl.recor. Gregorio XV. facultatem testandi, vel aliàs disponendi, tam de patrimonialibus, & aliis bonis, de quibus testari; vel aliàs disponere poterat, quàm etiam de omnibus aliis bonis emphyteoticis, feudalibus, Ecclesiasticis, & aliis quibuscunquè, quæ tempore mortis, seu dispositionis, ab eo possiderentur; & quæ aliàs sine tali facultate ad Cameram Apostolicam deuolui debuissent; vsque ad summam 40000.ducatorum auri de Camera ad fauorem consanguineorum, affinium, nepotum & amicorum, & quarumuis aliarumpersonarum, etiam de iure prohibitarum, & ad succedendum penitus incapacium, & præsertim ad fauorem Antonij Mariæ filij, ex eo iam tunc in Sacris constituti, ex soluta suscepti, *sine tamen præiudicio venientium ab intestato; aut alia valida dispositione; Et ad effectum præmissum*, obtinuit, dictum filium legitimati, & habilitati, ac ab eo omnem illegitimitatis maculam aboleri: cùm autem in testamento relictis filio legitimato nonnullis bonis pro omni, & toto eo, quod ex bonis, & hæreditate ipsius prætendere posset, instituerit hæredem vniuersalem Congregationem Verecundorum Bononiæ, & ab hærede d.Antonij Mariæ prætenderetur supplementum Legitimæ, fuit per sententiam Rotalem absoluta Congregatio à petitis, à qua interposita appellatione, & causa mihi commissa confirmando dictam sententiam tanquam validam, & iustam iterùm fuit dictum, non deberi supplementum Legitimæ.

4 Quia etiam si negari non possit, quin Antonius Maria filius fuerit verè legitimatus, cùm Papa ab eo absterserit omnem maculam natalium, verbum enim illud, *legitimamus*, quo Papa est vsus, veram, atquè plenariam legitimationem importat, vt post Angel. *in cons.17.* & Aretin. *in l.Gallus, §.& quid si tantùm, ff.de liber.& posthum.* tradit Ruin.*cons.75.numer.5.& 13. & cons.86. num.6.vers. quinimò arbitror, lib.3.* Peregr.*de fideic.art.13.num.35.* & firmauit Rota *decis.626.num.3.par 2.recent.* vbi, quòd illud per se solùm sufficit, vt filius censeatur in amplissima forma legitimatus, etiam si aliæ clausulæ id significantes non adsint, ex *ibi* allegatis, & in *Romana legitimæ 16. Decembris 1616. coram bo.me.Sacrato*, post Merlin.*de legit.decis.62.num.2.3.& 4.* vbi, quòd hoc procedit, etiam si Papa vsus fuerit verbo, *Dispensamus*, quia & ipsum potest importare legitimationem, Abb.*in cap per Venerabilem, qui fil.sint legit.* Oldrad.*cons.327. in fin.* Gozad.*cons.6.num.66. & 67.* Attamen cùm le-
5 gitimatio habeat clausulam *sine præiudicio venientium ab intestato, aut alia valida dispositione*, & sic sit limitata, non solùm præseruat præiudicium venientium ab intestato, sed etiam voluntatem, & dispositionem Antonij Mariæ patris, itavt sic legitimatus teneatur illius iudicium sequi, & nullatenus ipsius dispositionem impugnare, tanquam habilitatus ad succedendum in ea tantum parte, quæ patri placebit, & quatenus ei relinqueret, non autem vt succederet patri non disponenti, & contra, vel præter eius voluntatem, petendo Legitimam non relictam, vel eius supplementum; vt tenet Decian.*cons.41.num.33.* Peregr.*cons.18.num.5.& seqq.lib.4.* Cost. *de port.rat. quæst.156.num.3.cum seqq.* Lup.*de illegit.comment.3. §.1.num.62.post med.* latissimè infinitos cumulans firmat Castill.*de coniect.vlt. vol.cap.22. num.158.* vbi testatur de veriori, & communiori, Rimin. senior *cons.41.num.9.* vbi dicit, se in hoc non reperisse contradictorem, Gabr.*cons.30 num.29.lib.1.* vbi alios refert, Rota *in Rom de Bonellis 24.Ianuarij 1635.coram me*, & coram Cæs.de Graff.*decis.3 num.10.& num.15.*

vers.

verſ.neque obſtat,qui fil.ſint legit.& coram San.mem. 6 Gregor. XV.*dec.*135.*&* 201.*ſub num.*4. Vbi ſub *numer.*6.ſubdit,non eſſe bonam conſequentiam, *legitimatus ſine præiudicio venientium ab inteſtato, eſt verus legitimus,& filius ; ergò illi debetur Legitima :* quia licèt dicta clauſula non limitet legitimationem, limitat tamen ſucceſſionem, cùm poſſit dari vera legitimatio, quæ effectum ſucceſſionis habeat limitatum, vt tenet Soc.*conſ.*246.*num.*3. *verſ.ſecundò prima legitimatio,lib.*2.Decian. *conſ.*258. *in fin.* Ruin. Pariſ. & Soc.Iun,in *dicta deciſione* allegati : & facit,quia ſucceſſio non eſt de eſſentia ſubſtantiali legitimationis, cum ſint quid diuerſum, nec de vno ad aliud inferatur.

7 Et propterea cenſuerunt DD. gratiam, de qua agitur principalitèr,non emanaſſe ſuper legitimatione, ſed ſuper facultate teſtandi conceſſa Antonio Mariæ patri, vt poſſet teſtari ad fauorem quarumcunque perſonarum incapacium, & poſſet in iſtum filium ſpurium hæreditatem transferre ; vndè ſequitur,verè fuiſſe diſpenſatum, ſeu legitimatum, ſolùm ad effectum ſuccedendi ex teſtamento patri, cùm ex tenore diſpoſitionis pateat,in conſequentiam, non principalitèr factam fuiſſe hanc legitimationem ; Diſpenſatus autem huiuſmodi,ſeu limitatè legitimatus ſuccedit ſolùm in eo,quod ei fuit relictum, & non in Legitima,ex quo ei non eſt tributa facultas ſuccedendi ab inteſtato; vt rectè firmatum fuit in *deciſione R. P. D. mei Veroſpij* 2. *Martij ſuperioris anni*,Dec. *conſ.*163. *num.*3. *ad med.verſ. ſed quidquid* 8 *ſit*,Honded.*conſ.*89.*num.*59.*& ſeqq.lib.*1. vbi concludit,Legitimam non deberi, quando filius legitimatus fuit ad ſuccedendum patri,ſed non ab inteſtato, Gabriel. *conſ.*24.*num.*11. *& num.*24. *lib.*2.Peregrin. *de fideicom.art.*36.*num.*9. & latiùs *conſ.*18.*num.*2. *& ſeq.lib.*4.vbi reſpondet contrariis, Caldas *in commentar. ad l.ſi curatorem, verſ.ſi curatore,num.*53.*C.de in integr.reſtit.min.*cum aliis allegatis per Rotam coram me in *ſupradicta Romana de Bonellis* 24.*Ianuarij* 1635. Ea ratione, quia filius legitimatus, qui non poteſt ſuccedere ab inteſtato, neque poteſt prætendere Legitimam,quæ eſt portio portionis debitæ ab inteſtato,ex latè deductis in *dicta Romana de Bonellis.*

Quod clarius aſſequimur ex verbis facultatis teſtandi, in qua poſt ampliſſima verba ſubiungitur: *Ac ad effectum præmiſſum dictum filium legitimamus, & habilitamus,&c.* qui effectus erat,vt in ipſum per patrem poſſet hæreditas transferri,nec non ex clauſula *ſine præiudicio venientium ab inteſtato*, quæ operatur, vt talis legitimatus non conſequatur Legitimam,quia Legitima eſt quota ſucceſſionis ab inteſtato,& per dictam clauſulam legitimatus excluditur à ſucceſſione ab inteſtato,ex receptiſſima Doctorum ſententia,Paul.de Caſtr. *in l. Gallus, §.& quid ſi tantùm,numer.*16. *in fin.ff. de liber.& poſthum.* Capra *conſ.*157.*num.*43. *in fin.* Socin. *conſ.*95.*num.*43. *lib.*4. Ruin.*conſ.*72.*num.*15.*verſ.ſecundò non valuit,lib.*3. & conſequentèr etiam à Legitima,cùm clarum ſit,Legitimam ei non deberi, qui ab inteſtato non ſuccedit, cùm ſit portio portionis debitæ ab inteſtato; Aretin.*in d.l.Gallus,§.& quid ſi tantùm, num.*21.*ff.de liber & poſthum.*Dec.*conſ.*576. *ſub num.*6.Aym. *conſ.* 11.*num.*13. Rota *coram Bubalo in Aſculana Legitimæ* 2. *Decembris* 1588. impreſſa apud Merlin. *de Legit. deciſ.*39. *in Romana ſupplementi Legitimæ* 8.*Februarij* 1593.*coram Cardinali Arigonio*,impreſſa *vbi ſuprà deciſ.*36.& latè coram ſanctæ memoriæ Greg. XV.*d. deciſ.*135. & in *dicta Romana de Bonellis* 24. *Ianuarij* 1635. *coram me :* & verè facultas conceſſa per ſanctæ memoriæ *Gregorium XV.* eſt reſtricta ad diſpoſitionem ex teſtamento,nec in ea ſit aliquod verbum de ſucceſſione ab inteſtato,quæ propterea non cenſetur conceſſa, dum non legitur in facultate; Redoan.*de ſpol.Cleric.q.*7.*in princ.n.*7. Nauar. *eod.tract.* §.7.*n.*6.*&* 15.*in fine.*

9 Et hic intellectus eſt conformis tam petitioni Antonij Mariæ limitatæ ad facultatem teſtandi, quàm conceſſioni,ibi,*ſuis in hac parte ſupplicationibus inclinati* ; cui correſpondet totus contextus indulti, vt ex lectura, ex qua apparet,totum indultum fuiſſe conceſſum ad inſtantiam,& contemplationem patris illud petentis, vt ipſe poſſet ſecundum eius voluntatem expreſſam in teſtamento, vel codicillis,aut donationibus liberè diſponere ad fauorem quorumcunque,etiam incapacium,& facta fuit ſpecialis mentio filij, ex quo illi magis reſiſtebat ius commune, & Conſtitutio ſanctæ memoriæ *Pij V.* non autem, vt ex hoc limitaretur facultas patri, cui poſt habitam mentionem filij apertis verbis datur abſoluta facultas diſponendi, nullis regulis limitata, per illa verba; *pro tui arbitrio,& voluntate abſolutis, &c.* Concurrentibus igitur ſimul,quòd patri data fuit libera, & abſoluta facultas expreſsè diſponendi, nullis iuris regulis limitata,& è conuerſo limitata ſit habilitas ſpurij ad ſuccedendum *ſine valida diſpoſitione*, & quidèm acceſſoriè ad indultum patri conceſſum, ſequitur,vt dum pater ei reliquit bona, de quibus in teſtamento cum prohibitione aliud petendi, non poſſit contra voluntatem patris prætendere ſupplementum Legitimæ,ex *ſupra deductis.*

10 Non obſtat, quòd clauſula illa præſeruet tantùm iura venientium ab inteſtato, hic autem non fuerit inſtitutus veniens ab inteſtato,ſed locus Prius. Quia immò cenſuerunt Domini dicendum, illam clauſulam importare, vt legitimatus non poſſit ſuccedere, etiam ſi fuerit inſtitutus extraneus,cùm per illam legitimatus cenſeatur ſolum habilitatus, vt ſuccedat in eo,quod ſibi fuerit relictum,nec poſſit venire contra, vel præter voluntatem legitimantis ; vt fuit firmatum ex *allegatis ſuprà.* Vndè non attenditur ſolummodò fauor venientium ab inteſtato, ſed conſideratur potiùs fauor legitimantis, vt liberas habeat habenas diſponendi, & in terminis *Rota* coram Cæſare de Graſſ. *deciſ.*4. *num.*10. *&* 15.*cum ſeq qui fil. ſint legit.*reprobando Pariſ. *conſ.*7.*lib.*2. nec non Cephal.qui eum ſequitur *conſ.*117.*li.*1.& Dec.*conſ.*264. firmauit, talem legitimationem cum clauſula, *ſine præiudicio venientium ab inteſtato*, etiam quòd non agatur de præiudicio venientium ab inteſtato, non ſolùm præſeruare hoc præiudicium,ſed etiam facere, vt ſola voluntas teſtatoris attendi debeat, cùm non poſſit ſic legitimatus voluntatem paternam impugnare,per *ſupradicta.*

Quæ clariora redduntur,attento,quòd nedum adeſt clauſula,*ſine præiudicio venientium ab inteſtato,* ſed etiã alia clauſula,*aut alia valida diſpoſitione*,& alia clauſula,*aut aliàs pro tui arbitrio,& voluntate abſolutis*,quæ indubitanter cõcedunt patri liberam poteſtatem diſponendi,ita vt Papa voluerit præſeruare iura venientibus ab inteſtato,& voluntatem legitimantis,ita vt poſſet ad arbitrium diſponere;& ſic patet, referri debere ad Antonium Mariam patrem diſponentem,vt firmatum fuit in *deciſione Domini mei Veroſpij.* Valida enim erat diſpoſitio qualiſcunque facta fuiſſet per Procuratorem, iuxta formam indulti *ibidem* expreſſam,& ſicut per ſucceſſionem ab inteſtato ſuccedebatur patri per conſanguineos legitimos, & naturales, ita etiam alia valida diſpoſitio intelligi debet de alia ſimili, per quam eidem ſuccederetur, ſtante dictione,*alia*,quæ ſimilitudinem ſignificat,& non Alternatiuam, quæ paritèr ponitur inter ſimilia ; non autem de alia diſpoſitione ex qua ſuccederetur aliis

antceeſſo

antecessoribus: nec ex his tollitur facultas disponendi quocunque modo, & forma, & solemnitate non seruata;quoniam dispositio valida intelligi debet secundùm formam Indulti, non autem provt de iure communi.

11 Paritèr nihil facit, quòd ista clausula non sit apposita legitimationi, sed facultati testandi,cùm non possit subsistere talis interpretatio, quia si Papa absolutè præseruasset successionem ab intestato, abstulisset,non concessisset facultatem testandi,sed re vera clausula immediatè est apposita respectu successionis ipsius filij iuxta solitum,cùm apponatur solùm in legitimationibus,nõ aũtẽ in facultatibus testandi.

12 Quoad generalitatem verborum Indulti, DD. placuerunt responsiones datæ in *decisione Domini mei Verospij*, cum qoibus transieront; quia per talem generalitatem conceditur libera facultas disponendi inter viuos,ac in vltima voluntate,non autem ab intestato; vt firmatur in *decisione*, iuxta naturam facultatis disponendi, quæ de stylo non comprehendit successionem ab intestato, nisi expressè concedatur: sed quatenus etiam Indultum comprehenderet facultatem disponendi ab intestato respectu patris, illa tamen fuit restricta respectu filij legitimati, ex supradicta clausula *,sine tamen præiudicio venientium ab intestato,aut alia valida dispositione*,per quæ verba prohibitum est ei contrauenire,non solùm successioni ab intestato,sed etiam alij validæ dispositioni paternæ.

Nec facultas codicillandi potest operari, vt liceat transmittere ab intestato,sed tantùm, vt habens talem facultatem possit absque testamento disponere, vndè fit, ex facultate disponendi per codicillos non benè inferri ad facultatem transmittendi ab intestato, cùm sint inter se diuersa, codicillaris dispositio, & simplex successio: & propterea datur casus,quòd is,qui habet bona patrimonialia, possit habere hæredem in eis, etiam si in aliis acquisitis ex bonis Ecclesiasticis succederet Camera; & sic ex illis verbis, *nec non quòd omnia bona per te pro tempore relinquenda nullo modo tanquam spolia ad Sedem, & Cameram Apostolicam deuoluantur, vel spectent, seu deuolui, aut spectare dici, vel censeri possint, paritèr concedimus, & indulgemus,&c.* non est dicendum,Papam concessisse successionem ab intestato; cùm dicta verba fuerint apposita ex eo, quòd supra in principio Indulti fuerat data facultas testandi,& disponendi de bonis, quæ cessante Indulto spectarent ad Cameram. Ideò in hac parte fuit dictum, quòd bona relinquenda nullo modo tanquam spolia spectent ad Sedem, & Cameram Apostolicam.

13 Nec prædictis obstant decisiones in *Romana Legitime, coram bo.mem. Sacrato* 57. & 62.post Merlin. *de Legitim.* quia non applicantur, siquidem ex illarum lectura patet, in illa legitimatione contineri facultatem succedendi ab intestato, & deficere clausulam, *sine preiudicio venientium ab intestato,aut alia valida dispositione,& ad effectum præmissum*, quæ cùm concurrant in isto casu;indè sequitur, illas non applicari:& nil mirum, si in *illis decisionibus* fuit firmatum, quòd Robertus potuerit detrahere Legitimam, non obstante patris prohibitione,

14 Deniquè nec releuat,quòd pater filium instituendo agnouerit, ipsum habere Iura suitatis. Quia cùm testator in institutione vsus fuerit clausula, *ac aliàs omni meliori modo,quo potuit, &c.* dicendum est, illum censuisse,quòd filius nullo modo posset cõtratabulare,ponderando,illum prohiboisse,nè aliquid ampliùs peteret, signum euidens, quòd credidit, non posse aliud consequi, nisi ab eo fuerit relictum, non obstante quacumque legitimatione.

Ex quibus vtraque parte informante pro confirmatione sententiæ Rotalis fuit resolutum,&c.

SVMMARIVM.

1 *Filius naturalis in certis bonis à patre hæres institutus, eo addito, vt si Religionem aliquam profiteretur, non nisi certum quid annuum petere posset, si Congregationem aliquam Sacerdotum secularium ingrederetur, an fiet locus dispositioni paternæ super annua præstatione, & num. 3. & 7.*

2 *Religiosus ille dicitur, qui tria Vota substantialia Regulæ professus est.*

4 *Congregati more Religiosorum an gaudeant immunitatibus Religiosis concessis.*

5 *Gabella an sit soluenda à Fratribus, & Sororibus Tertij Ordinis Sancti Francisci.*

6 *Legatum alicui relictum soluendum, si ad Monachatum peruenerit, an debeatur, si legatarius efficiatur Tertij Ordinis Sancti Francisci.*

8 *Mens potiùs, quàm verborum vis in omni dispositione attenditur.*

9 *Religiosi noua acquirere Monasteria prohibentur, non citatis priùs omnibus Mendicantibus illius loci; sed an hoc procedat in Clericis secularibus, qui vti Religiosi viuunt.*

ARGVMENTVM.

Filius naturalis à patre in certis bonis hæres institutus, eo expresso, quòd si Religionem aliquam profiteretur,non nisi certam annuam quantitatem vitalitiam consequi posset, si ingrederetur Congregationem aliquam Sacerdotum secularium, qui ex permissu Sanctæ Sedis Apostolicæ vti Religiosi in Communitate viuunt, an fiet locus dispositioni testatoris quoad annuam præstationem vitalitiam ordinatam? & de aliis ad materiam pertinentibus.

CAPVT C.

Filivs naturalis in certis bonis hæres à patre institutus, eo addito quòd si Religionem aliquam profiteretur, professione sequuta non posset ab hærede vniuersali, nisi certam annuam petere quantitatem; dubitari contingit, si ingrediatur Congregationem aliquam Sacerdotum secularium, 1

cularium, qui ex permissu Sanctæ Sedis Apostolicæ vti Religiosi in communitate viuunt, certas obseruantes regulas, provt sunt in hac Ciuitate Patres Oratorij, ac Pij Operarij, oum instando pro manutentione, siuè immissione bonorum, in quibus titulo particulari fuit hæres institutus, possit hæres vniuersalis aduersus illum excipere de ingressu Congregationis, & successiuè, vt non nisi illam certam annuam præstationem à patre ordinatam consequi valeat, ac si Religionem aliquam professus sit?

2 Pro ratione dubirandi videbatur pro filio respondendum, cùm hic talis Religiosus non sit, de quo verba fecit testator; etenim iuris est indubitati, illum dici, & censeri verè Religiosum, qui tria vota substantialia Regulæ professus est; *cap. cùm ad Monasterium, de statu regul.* & tradit D. Thom. *in 2. 2. q.* 186. *art.* 3. 4. & 5. ergo.

3 Sed hac dubitandi ratione non obstante, contrariam sequor sententiam, secundum quam pater, qui sic disposuit, si interrogatus esset, respondisset; quamuis enim conclusio modo firmata verissima sit, deque ea dubitari non possit, attamen quoad iuris effectum pro eo, quod ad casum nostrum pertinet ex germana interpretatione voluntatis patris, nullum est constituendum discrimen, quòd hic filius ingressus est Congregationem Sacerdotum, in qua Collegialitèr, & Religiosè viuitur, vel si Religionem aliquam professus sit: probo sic, Certum est, & a nemine controuertitur, has personas sic vti Religiosos in communitate viuentes gaudere omnibus prærogatiuis, immunitatibus, & exemptionibus, quibus veri Religiosi gaudent, sic enim in anno 1602. declarauit Sacra Congregatio Dominorum S. R. E. Cardinalium *Sacri Trid. Concil.* Interpretum, cuius declarationis verba transcripsit Cherubin. in *Schol. Bullar. in Const.* 22. *Leonis X fol. mihi* 99. Basil. Pont. *de impedim. matrim. causa* 27. *cap.* 19. §. 5. Portel. *in dubiis Regul. in verb Tertiarij, num.* 7. & alij; gaudent enim canonis, & fori priuilegio; Ricc. post alios *decis.* 88. 88. *part.* 2. & Barbos. *de potest. Episcopi, p.* 2. *alleg.* 12. *numer.* 41. & à gabellarum solutionibus immunes reputantur; probat Ignat. Lassart. qui in terminis legis Regiæ Regnorum Castellæ, & Legionis, qua cautum est, vt ex venditione cuiuslibet rei soluatur Domino nostro Regi decima pars pretij, quæ vulgò

5 *Alcauala* nuncupatur, quærit, an sit soluenda à Fratribus, & Sororibus Tertij Ordinis Sancti Francisci, qui priuatam agunt vitam cum vxoribus, & maritis? Et ex Gregor. Lopez, Didaco Perez, Francisco Sarmien. & aliis affirmatiuè respondit, quia hæ personæ vti laici reputantur; secus autem, addit, si vti Religiosi in communitate viuerent, provt sunt hodiè plura Monasteria; hos enim omninò ab huius Decimæ solutione exemptos, & immunes esse affirmat in *suo tract. de Decima vendit. & permut. cap.* 19. *n.* 91. & post eum, Gironda *de Gabel. p.* 7. *n.* 40. *&* 41. Gutierrez *eod. tract. q.* 95. *n.* 5. & Ricc. *loco cit. in fine.*

6 Hocquè adeò verum profiteor, quòd cum aliàs dubitatum esset, an legatum alicui relictum soluendum, si ad monachatum peruenerit, deberetur, si legatarius efficeretur Tertij Ordinis Sancti Francisci, in quo nulla solemnis emittitur professio? cum distinctione fuit responsum, vt nullatenus debeatur, si priuatam duceret vitam in propria domo, quamuis cum habitu illius Ordinis; secus verò si vt Religiosus in communitate viueret. Ratio assignatur, quia satisfit menti testatoris: probat Castill. *decis.* 88. *li.* 1. vbi *in fine* subdit, distinctionem istam vti verissimam à magnis Viris in praxi vidisse receptam. *P. Diana*, qui in mulieribus Bizzochis indistinctè hoc affirmat, *part.* 1. *resol. moral. tract.* 2. *resol.* 84. & in *additionibus secundariis resol.* 28. Nauar. *de elect. & variat. fori, sect.* 1. *q.* 66. *n.* 16. & alij.

Quæ conclusione sic stante, si esset factum legatum huic filio, cùm ad monachatum perueniret, posset vtiquè illud assequi, ingrediens Congregationem, in qua collegialitèr, & religiosè viuitur; quia diceremus satisfactum menti disponentis; cur idem dicere non debemus, vt hæc fuerit mens patris in casu proposito, vt non nisi tot annuos hic filius assequi posset, cùm in claustris vti Religiosus viuere elegisset? vndè si certo modo repugnant verba disponentis, quia loquutus fuit pater de Religione, assistit tamen mens illius, quæ verè fuit, vt quotiès hic filius mundum relinqueret, & vti Religiosus viueret, certam annuam haberet præstationem, quæ ei pro necessariis sat esset; quo fit, vt dicamus, in omni postre-

8 ma dispositione potiùs attendendam esse mentem, quàm verborum vim, & naturam; ita docet Bald. *in l. fin. col. pen. C. de impub. & aliis substit.* Bart. *in l. in ambiguo, ff. de reb. dub.* Iul. Clar. *in §. testamentum, q.* 76. Menoch *cons.* 20. *n.* 20. *lib.* 1. & in *tract. de præsumpt. lib.* 1. *quæst.* 26. Mant. *de coniect. vlt. vol. lib.* 3. *tit.* 5. Peregr. *de fideicomm. art.* 11. & alij penes Fusar. *de subst. quæst.* 237. *num.* 13. vbi *num seq.* docet, in vltimis voluntatibus pro expresso haberi, quod testator expressisset, si interrogatus fuisset, vel de eo cogitasset: ad quod allegat Ant. Gabriel. *comm. concl. tit. de reg. iuris, concl.* 10. Mant. *de coniect. vlt. vol lib.* 2. *tit.* 19. Peregr. *cit. art.* 11. *num.* 32. & alios, vt *ibi*, quibus addo Afflict. *decis.* 44. *num.* 26. Ant. Gamm. *decis. Lusit.* 193. *num.* 7. Surd. *decis.* 254. *num.* 37. Cald. de Percyr. *de emption. & vendit. cap.* 9. *num.* 8. & alios penes Nouar. *dec.* 206.

9 *per totam*, vbi in terminis Bullæ *Clementis VIII.* confirmatæ per *Urbanum* nouissimè defunctum (qua cautum est, nè Religiosi possint noua acquirere Monasteria, non citatis priùs omnibus Mendicantibus eiusdem loci, & non constito coram Ordinario, quòd commodè ibi viuere possunt, absque aliorum Mendicantium detrimento) quærit, an sub *hac Constitutione* comprehendantur Clerici seculares, qui vti Religiosi viuunt, provt sunt in hac Ciuitate Patres, vulgò dicti *Geronimini*, ac *Pij Operarij*, qui sunt Patres Sancti Georgii Maioris, vt nimirùm in erectione nouarum domorum horum Patrum, sit paritèr obseruanda forma *huius Bullæ*? & affirmatiuè respondit, vbi hi Patres ex eleemosynis viuerent; nam quamuis *Clementina Constitutio* verba faciat de Religiosis, de quorum numero Pij Operarij non sunt; attamen quia ratio, quæ mouit Sanctissimum illum Pontificem, fuit, nè ex nouorum Monasteriorum erectione, aliorum Mendicantium eleemosynæ diminuantur: hæc quidem ratio verificatur, tam respectu vere Religiosorum, quàm Clericorum secularium in communitate viuentium: vndè quamuis verba *Constitutionis* repugnent, quia sonant in Religiosis, inest tamen ratio, & mens Pontificis, quæ est apta comprehendere Clericos seculares Mendicantes, quæ quidem mens, & ratio est attendenda, vt dispositioni, & verbis præualeat, Surd. *decis.* 19. *n.* 1.

SVMMARIVM.

1 *Filio naturali legitimato à patre hærede instituto an sit danda immißio virtute* l. final. C. de edict. diui Hadriani, *opponente se proximiore, & legitimationis defectum allegante.*

2 *Oppositio, quæ fit in possessorio, altiorem requirens*

quireus indaginem, dicitur impertinens.

3 *Immissio non impeditur, oppositis exceptionibus petitorium respicientibus.*

4 *Exceptio spuricatis, inualiditatis, aut nullitatis legitimationis, an impedat immissionem virtute* l.fin C.de edict.diui Hadria.toll.

5 *Possessionis potest esse quis capax, licèt demum proprietatis fiat incapax.*

6 *Filia est immittenda in possessionem bonorum paternorum, quamuis allegetur, bona illa esse feudalia, quorum fœmina de iure communi feudorum dicitur incapax.*

ARGVMENTVM.

Filius naturalis legitimatus per rescriptum Principis, nùm fit immittendus in possessionem bonorum paternorum, in quibus institutus est, si agnatus proximior comparuit, legitimationis defectum allegans, simulque, ac filiationem denegans.

CAPVT CI.

1 FILIVS naturalis, siuè spurius à patre mediante Principis rescripto legitimatus, ac demùm hæres in solemni testamento institutus, dubitatur, an si petierit se immitti in bonorum paternorum possessionem virtute *l. fin. C. de edicto diui Hadriani tollen.* immittendus sit, vel potiùs in iudicio proprietaris audiendus, dum agnatus proximior comparuit, legitimationis defectum allegans, simulquè, ac filiationem denegans.

Contigit in Sacro Consilio de hoc dubitari in causa Don Francisci Alderisij filij spurij quondam Don Ioannis Alderisij, sed legitimati etiam quoad successionem, qui cùm petiisset, se immitti in possessionem bonorum pateroorum, & hoc vigore paterni testamenti in actis præsentati, non aboliti, nec cancellati, sed omni solemnitate vallati, se opposuit Don Pompeus Alderisius defuncti germanus frater, denegans, præfatum Don Franciscum esse Don Ioannis filium, ac multa aduersus legitimationis priuilegium allegans; quare an esset locus in hoc casu remedio *d.l.fin.* dubitatum extitit.

2 Respondi vnà simul cum Domino Francisco Rocco Aduocato doctissimo, & inter primarios S.C. partes Don Francisci hæredis scripti tuentes, esse illum omnino immittendum, ac de oppositis per Don Pompeum non nisi in petitorio tractandum: Etenim negari non potest, quin vtraque hæc oppositio altiorem requirat indaginem; ad tradita in puncto per Paul.de Castro *in l.scriptum 11.C.de probation.* ac proindè in possessorio sũmario de his videre satis esse impertinens asseuerabamus: constat enim excep-

3 tiones omnes petitorium respicientes; & quæ in continenti non probantur, ex receptissima Scribentium sententia, immissionem ad hæredis scripti fauorem non impedire; notant omnes in *d. l. fin.* & in pun-

4 cto, quòd exceptio sputictatis, & inualiditatis, aut nullitatis legitimationis, immissionem virtute *d. l. fin.* non impediat, ratione, & authoritate probauimus. Ratione, quia spurij possessionis sunt capaces, Paris. *cons.96. num.7. lib.4.* Verall.*decis.341. pars.2. in fine*, nec est inconueniens, vt quis sit possessionis

5 capax, licèt demùm proprietatis fiat incapax. Authoritate, sic enim in puncto scripserunt Ruin. *cons.87. ad finem, lib.3.* Bero.*cons.57. num.3.& 172.lib.2.* Soc. Iun.*cons.97.num.46.lib.2.* Roland.*cons.22.num.15.& 36.lib.3.* Gozad. *cons.6.num.87.cum seq.* Natta *cons.473.in princ.tom.2.* Riminald. *cons.69. num.115.* Alciat.*cons.389.* Alex. Raudens. *tract. de analog.cap.36. num.73.* Cæsar.Contard.*in l.vnica, num.12. in fine, & num.19.C.si de moment.possess.fuer.appell.* Verall.*decis.342.lib.2.* Io.Vincen.de Anna, qui in fortiori casu sic per Regiam Cameram iudicatum testatur, *singul.535.* quem sequitur D. Reg.Galc. *controu. lib.1.controu.36.n.33.* & satis benè Cæsar Argel. aliis omissis, in *tract.de acquir.possess.quæst.3.art.10. à num.550.* vbi *num.555.* vtitur exemplo filiæ à patre vniuersa-

6 lis hæredis institutæ, vt ad bona hæreditaria sit immittenda, etiam si allegaretur, bona esse feudalia, quorum fœmina de iure communi feudorum dicitur incapax; allegat text.*in c.1.§. inter filiam*, in *tit. si de feud. defunct. fuerit controuers.* tit.*de testamen.§. penul.in fine*, Bald.in *c.1.vers. vel quot, de controuers. de controuers.inter mascul, & fœminam*: Alex. in *d.l.fin. circa finem, C.de edicto diui Adrian.tollen.* Feudistæ omnes in *d §.inter filiam*. Dec.*cons.242.num.10. & seq.* Rol.*cons.1.num.61.lib.1.* Bero.*cons.57.lib.2.* Riminal. Iunior *cons.69.num.55.lib.1.* & Menoch. *de adispicen. possess.remed.4.n.357.*

SVMMARIVM.

1 *Frater succedit fratri in feudo nouo pecunia quæsito, non obstante inuestitura* pro se, & hæredibus ex corpore.

Sed quid in feudo concesso in remunerationem seruitiorum n.2.7.8.9.& 11.

3 *Labor, & industria pretio æquiparantur.*

4 *Frater primogenitus sicut fratribus secundogenitis tenetur conferre pretium feudi nedum pecunia quæsiti, sic etiam & pretium feudi communi patri concessi in seruitiorum remmerationem.*

5 *Princeps concedendo aliquid subdito in remunerationem seruitiorum, non dicitur munificentiam exercere, sed potiùs debitum soluere.*

6 *Remuneratio quando inseruienti non est promissa, iudicis subintrat officium ad illam consequendam.*

10 *Inuestitura tenor semper attendi debet, cùm quis feudo succedere velit.*

ARGVMENTVM.

Frater, qui vigore nouarum Gratiarum succedit fratri in feudo nouo pecunia quæsito, non obstante inuestitura *pro se, & hæredibus ex corpore*, an possit etiam, eisdem attentis Gratiis, succedere in feudo nouo fratris, non pecuniâ, sed in seruitiorum remunerationem concesso.

CAPVT CII.

[1] FRATREM, siuè ex vtroque, siue altero tantùm latere coniunctum, posse hodiè vigore nouarum Gratiarum in feudo nouo fratris sui pecunia quæsito succedere, quamuis inuestirura eanat *pro se.& hæredibus ex corpore*, ratione, & authoritate probauimus *lib.1.cap.*126. *num.*44. cum *pluribus seqq.*

[2] Post quorum scripta dubitari contigit, an hæc indubitata conclusio procedat, vbi feudum acquisiisset frater, non pecunia, sed in seruitiorum remunerationem? Pro dubio videtur affirmandum, ex eo, quòd à Nostratibus *infrà* allegandis, idem semper iudicatum fuit de feudo pecunia quæsito, ac de illo in seruitiorum remunerationem à Rege concesso, [3] cùm labor, & industria æquiparentur pretio; *l. si conuenerit,§.1.ff pro socio,can. sunt nonnulli,* 1.*quæst.* 1. vbi obsequia, & pecunia parem vim habent. Andr. *in cap.1.n.3.in fine, de feudo Guard.* quem citat Rouit. *in pragm.*24.aliàs 25.*num.*40.*de feud.* hinc in Regno, [4] sicut apud omnes indubitatum est, filium primogenitum succedentem in feudn à patre quæsito, teneri pretium à patre ipso in illius emptionem erogatum cum secundogenitis conferre; ex *vulgata* Andr. *theorica* in *cap.Imperialem,§ praterea Ducatus,in addition. num.*39.*&* 40.*de prohib. feud. alien.per Feder.* ita paritèr teneri illum conferre pretium feudi à Rege patri in seruitiorum remunerationem donati, sicque Sacrum Consilium decreuisse testatur Io.Vinc.de Anna *sing.*201.de quo memores fuerunt Abb. Maur.*in addition. ad allegationes Marcelli sui patris, allegat* 52. Rouit.*loco cit.* Anellus Amat. *cons.6.num.*13. Petr. ad Capyc.*decis.*2.Bottel.*in summ.decis.par.*1.*tit. de feud. num.*705.*cum seq.*& alij.

[5] Facit secundo, cùm in concessione, quæ fit propter seruitiorum remunerationem, non alitèr dici potest, Principem munificentiam in concessionarium exercere, sed potiùs debitum soluere: est text. satis elegans in *l. Attilius Regulus* 27 *ff.de donation.* quem de his agens allegat Botell. *loco proximè cit.* subdens ex Bald. Matt. Laud. Card.Alex. Tiraquell. & aliis, feudi concessionem propter benemerita ob concessionarij ingratitudinem à concedente reuocari non posse: & Glos.*in d.l. Attilius Regulus, in verb mercede,* [6] satis notantèr dixit, quòd quando inseruienti remuratio non est promissa, Iudicis subintrat officium ad illam consequendam.

Vndè in casu nostro, coocedendo Dominus Rex noster feudum alicui in seruitiorum remunerationem, vnico actu videtur soluere inseruienti pecuniam pro præstitis seruitiis, & postea pro illa mercede in pecunia soluta feudum vendere, sicque actus ille medius celeritate coniungendarum actionum occultatur, ita vt iudicetur feudi illa concessio potiùs contractus emptionis, & venditionis, quàm mera liberalitas; Rouit.*loco cit.num.*38.*&* 39.& in *prag.*1. *num.*161.*de titul.abus.in scrib.sublat.* post Francisc.de Amic. *de feud. in tit. de his, qui feud.dare possunt, in quæst.* quæ incipit. *Ex hac igitur decisione,fol. mihi* 97.

Si igitur, vt ad casum, de quo dubitamus, reuertamur, idem iudicarunt Nostri de feudo pecunia quæsito, & de illo in seruitiorum remuncrationem concesso, consequens erit dicere, vt quemadmodum frater, siue vtrinque coniunctus, siue vterinus, in feudo fratris pecunia quæsito, stante Gratia prædicta potest succedere, non obstante inuestitura *pro heredibus ex corpore*, ita paritèr in illo acquisito in seruitiorum remunerationem.

[7] His tamen non obstantibus, quamuis verissimis; credeiem in hoc easu contrariam sententiam veriorem esse, idquè attéto tenore supplicationis Gratiæ prædictæ, & decretationis indè sequutæ; nam cùm Barones supplicassent Domino tunc Regi nostio, dignaretur ille gratiam concedere, vt in feudis nouis possent fratres, & sorores ad inuicem succedere, sexus, & ætatis prærogatiua seruata, non obstante quòd communis forma inuestituræ in hoc Regno, quæ se habet *pro se, & hæredibus ex corpore*, repugnaret, vt gratiam hanc facilius assequi, & obtinere possent, dixerunt, quòd id non supplicabatur pro illis feudis, quæ Sua Maiestas alicui donaret, vel in seruitinrum remunerationem concederet; sed solùm pro feudis pretio acquirendis, sub illis verbis, *Et in questo non viene la Maestà Vostra à patri danno alcuno, atteso che questo non si supplica per quelli feudi, che la Maestà Vostra donasse, ò concedesse in remuneratione de' seruitij, ò per altra causa, ma solo per li feudi, che si compraranno, &c.* cui quidèm supplicationi sequitur Regia decretatio in hunc modum: *In feudis, quæ per Regiam Curiam vendi contigerit, Regia, & Catholica Maiestas vult, & iubet, fratres, ac sorores emptoris posse succedere, &c.*

[8] Ex præfato supplicationis tenore, & prouisione indè sequuta plusquam certum est, gratiam prædictã non comprehendere feuda in seruitiorum remunerationem concessa, sed tantùm emptionis titulo acquisita.

Confirmatur, nam cùm gratia iam obtenta loqueretur tantùm de feudis à Regia Curia emptis, successit dubitatio, an illa procederet, quando feudum non a Regia Curia, sed à priuatis emptum esset, quòd proindè necesse fuit aliam porrigi supplicationem, vt paritèr Rex gratiam coocederet, etiam pro feudis à quauis persona emendis; per hæc verba: *Si degni concedere detta gratia non solo delli feudi, che si comprano dalla Regia Corte, come già la Maestà Vostra è restata seruita ordinare, ma in tutti li feudi, che si compraranno da qualsiuoglia persona, &c.* cui quidèm supplicationi Rex assentiendo, in hunc modum respondit: *Quod verò attinet ad successionem fratrum, & sororum, eorum scilicet qui à priuatis personis feuda obtinuerunt, æquo animo votis præfati Regni annuit, &c.*

[9] Ex quibus omnibus constat amplissimè, feuda in seruitiorum remunerationem concessa, fuisse in Gratiis prædictis excepta, vel saltem sub illis non comprehendi; cùm Barones non solùm pro Gratia ista obtinenda non supplicarunt, sed expressè in precibus oblatis protestati sunt, quòd non alitèr supplicabatur pro feudis in seruitiorum remuneratinnem concedendis; vndè remansit casus sub iuris dispositione, iurisque regulis suppositus: quo fit, vt cùm de eo dubitari contigerit, cogimur respondere illud idē, quod Nostrates ante dictæ Gratiæ impetrationem dixere, in

successione

successione feudi à fratre pecunia quæsiti cum clausula, *pro hæredibus ex corpore*, vt nullatenus in eo feudi genere frater fratri succedere posset, cùm non
10 sit ille ex corpore acquirentis, sicque redditur ad succedendum inhabilis, attento tenore inuestituræ, quæ semper attendi debet; vt dixit Baldus quem citat, & sequitur Afflict. *decis. 293. num. 2.* licèt contrarium dispositum esset per *Constitutionē*: quo quidē iure attento frater, siuè vtrinque coniunctus, siuè ex altero tantùm latere fratri suo in feudo pecunia, vel ex Principis munificentia quæsito succedit, & hoc, quia
11 inuestitura canebat *pro se, & hæredibus* simpliciter; vndè cùm demùm communis forma se habuit, *pro hæredibus ex corpore*, qui non est ex corpore acquirentis, quamuis in gradu successibili, in vim pacti succedere prohibetur.

Et quamuis hodiè obstet Gratia; de qua *suprà*; attamen quia illa, vt dictum est, loquitur tantùm de feudis pecunia quæsitis, attento tenore supplicationis, & decretationis indè sequutæ, extendi non potest ad feuda in seruitiorum remunerationem alicui benemerito concessa cum clausula prædicta, *pro hæredibus ex corpore*, sicque quando casus contigerit, pro Fisco ad fratris exclusionem erit respondendum; saluo tamen iudicio rectiùs sentientis.

SVMMARIVM.

1 *Frater an succedat fratri in feudo, adhùc si coniunctus non est ex illo latere, vnde feudum prouenit.*

2 *Feudatario defuncto relicto feudo paterno, cuius inuestitura canit*, pro se, & hæredibus, *simpliciter, concurrentibus fratre vterino secundogenito, & nepote ex altero fratre vterino primogenito, vter meliùs induat arma, & n. 4. 6. & 15.*

3 *Filij fratrum ad feudi successionem, an ita demùm vocentur per Constit. Regni*, Vt de successionibus, *si feudum illud ab eorum Auo acquisitum fuit, & n. 10.*

5 *Constitutio*, Vt de successionibus, *gradus & non personas connumerat, & numer. 7. & 12.*

8 *Filij sororum vocantur per* Constit. Vt de successionibus, *quamuis de filiis fratrum tantùm* ibi *mentio fiat.*

9 *Patruus, & amita an sint vocati per* Const. Vt de successionibus

11 *Nepos an possit succedere patruo in feudo ex largitione acquisito.*

13 *Ratio, quando est eadem in casu non expresso, quæ viget in casu expresso, casum non expressum comprehendere potest.*

14 *Statutum vocans ad successionem fratrem, an censeatur pariter vocasse fratris filium.*

ARGVMENTVM.

Frater vterinus secundogenitus in successione feudi paterni fratris vterini, cuius inuestitura canit, *pro se, & hæredibus*, simpliciter, nùm præferendus sit nepoti ex fratre vterino primogenito præmortuo? & de aliis ad ornatum Constit. Regni, *Vt de successionibus.*

CAPVT CIII.

FRATREM fratri in feudo tam nouo, 1 quam antiquo succedere, siuè vtrinque coniunctus sit ille, qui succedere vult, siuè consanguineus, siuè vterinus, satis apertè probatur in Constit. nostra, *Vt de successionibus*, quam magis communiter Nostrates intellexisse aliàs demonstrauimus, adhùc si frater, qui successurus est fratri defuncto, coniunctus sit ex diuerso latere, non ex eo, vndè feudum prouenit, dummodò inuestitura canat, *pro se, & hæredibus*, simpliciter; sic enim contra *Marini Glossatoris* sententiam ratiocinati sunt Andr. Loffred. Reg. de Pont. Camil. de Medic. Præs. Amat. & alij per me relati *lib. 1. cap. 126. num. 1. 8. & 9.* Quicquid in contrarium contra communem, ac receptissimam sententiam nouissimè scripserit olim noster D. Præs. Vrsil. in *suo tract. de success. feud. par. 2. q. 1. art. 1.*

Sed quæstio insurgit, data inuestitura modo, quo 2 supra, *pro se, & hæredibus*, simpliciter; quid dicendum, si feudatarius decesserit cum feudo paterno, superstitibus sibi nepote ex fratre vterino primogenito præmortuo, & fratre vterino secundogenito, vter istorum in feudo prædicto succedet, & sic an nepos patris sui præmortui personam subingrediens, an vero frater secundogenitus ex propria persona?

Et quòd succedat tantùm frater secundogenitus, 3 nepote ex primogenito præmortuo prorsus exclusio, videtur affirmandum ex dispositione *Constit. Vt de successionibus*, quæ tunc demùm fratrum filios ad feudi successionem vocat, si feudum illud ab eorum Auo acquisitum fuit; ibi, *Filij autem fratrum in his, quæ communis patris fuerunt, Aui eorum scilicèt, idem ius, quod pater eorum, habeant.* Cùm autem attento casu proposito feudum defuncto fratri ex patre suo, siue à Maioribus suæ agnationis prouenerit, nepos ex fratre vterino nullatenus succedere potest: & ita indiuidualitèr affirmat Ioseph. Cumia *in cap. si aliquem, in verb. non communibus, num. 1. fol. mihi 90.* quò loci dicit, hunc casum fuisse omissum per *dictam Constitutionem*; & cùm potuisset simpliciter loqui, & clarè exprimere, & non expressit, nihilque dixit, sequitur, quòd in hoc casu disponere noluit, & per omissionem contrarium disposuit; argumento text. *in l. penult. §. si verò talis, C. de caducis tollendis.*

Sed certè contraria sententia probabilior mihi 4 videtur, nimirùm vt in casu proposito potiora sint iura nepotis ex fratre vterino primogenito, quàm illa fratris vterini secundogeniti.

Probo ratione, & authoritate; Ratione, nam cùm 5 *Constitutio* nostra in linea collaterali, gradus, & non personas connumeret, vt satis apertè probatur in *§. in vlteriori autem gradu positi*, & pro indubitato affirmauit Glos. *ibi, in verb. non succedunt*, (quamuis contrariū annuere videatur in *verb. habeant* (Andr. *in ver. filij autē fratrū*, & in *ver. idem ius*, & in *c. 1. n. 4. ver. prædicta quoque Constitutio, in tit. Imper. Lothar.* Petr. de Montefort. in *d. Constit. num. 9. vers. & quia dicta Constitutio, & num. 13. in fine*, Afflict. *num. 42. vers. &* quod

quòd in veritate, Loffred. *in d. capit. 1. Imper. Lothar.* Io. Thom. de Marinis *de feud. tit. 12. numer.* 17. Cumia *loco cit. in verbo, mortis, numer.* 85. Anna pater *allegat. 34. n. 4. 17. &* 19. omninò videndus, Anna filius *cons.* 113. *numer.* 19. 20. *&* 21. Tap. *in d. Constit. in fine, vers. in vlteriori autem gradu, lib. 6. fol.* 130. & alij, sequitur, dicunt omnes hi *Doctores*, vt subintret successio in omnibus personis, quæ sunt infra illos gradus, quasi omnes personæ intra illos gradus existentes sint expressè in *ea Regni lege* nominatæ:

6 Vndè cùm nepos ex fratre vterino primogenito, defuncto feudatario sit tertio gradu coniunctus, vsquè ad quem quidem gradum, attenta *dicta Constitutione*, extenditur successio, non est cur dubitari possit, vt ab *huius legis* Conditore vocatus censeatur, & cùm ex receptissima sententia, secundum quam fuit millies iudicatum, patris sui personam subingrediatur, præfertur patruo suo secundogenito.

7 Et quòd sit verum, *Constitutionem* enumerasse gradus, & non personas, subdit Andr. *locis proximè citatis*, patruum, vel amitam, ad nepotis feudatarij successionem à *dicta Constitutione* vocatos, siuè nominatos non esse: & tamen, quia sunt in tertio gradu, verius est quòd succedant, sicut nepos patruo; id quod paritèr constantèr affirmarunt Glos. *in verb. non succedunt*, Barthol. de Capua *ibidem*, Petr. de Montefor.

8 *n. 6. &* 13. quò loci dicit, ex hac ratione filios sororũ in *d. Constitutione* includi, quamuis de filiis fratrum, non autem sororum *ibi* mentio fiat; Afflict. *n.* 40. 41. *&* 42. & in *d. cap. 1. Imper. Lothar.* in quibus locis *glossas*, quæ videntur sibi contrariæ; benè declarat; & conciliat Loffred. *in d. c. 1.* vbi latissimè hanc pro patruo tuetur sententiam in *tit. Imper. Lothar.* Guliel. de Perno *cons.* 21. & in *d. cap. si aliquem*, Petr. de Gregor *de concess. feudi, par. 6. q. 12. num.* 8. Rouit. *in prag. 6. de feudis*, quicquid demùm sibi dixerit in *dec.* 94. Georg. *alleg.* 12. *n.* 9. Io. Vinc. de Anna *cit. alleg.* 34. Ego ipse *citato cap.* 126. *n.* 73. *vers. minus etiam.*

9 Nec dicas, hoc absolutè verum non esse, ex quo vt patruus, siuè amita possint nepoti succedere, opus fuit vt pro illorum inclusione noua impartiretur gratia, quam impetrari certè necesse non erat, si à *Constitutione* vocati essent; huic enim obiectioni satis benè respondet Io. Thom. de Marinis *de feud. cit. tit.* 12. *num.* 17. *fol.* 116 *à ter.* quò loci dicit, Gratiam non alitèr fuisse impetratam, quia dubitabatur, an patruus, vel amita sub Regni *Constitutione* includerentur; nam cùm in illa connumerentur gradus, censentur etiam enumeratæ personæ, quæ in tertio gradu reperiuntur, vt sunt patruus, & amita, §. *tertio gradu, Instit. de gradibus cognationum*; Sed vt impetraretur hæc gratia, opus fuit ad tollenda dubia, quæ exoriebantur ex tenore inuestiturarum, quæ cauebant, *pro heredibus ex corpore descendentibus*: nam cùm patruus ex defuncti nepotis corpore dici non poterat, quamuis benè ex corpore primi acquirentis, sicquè Fiscus illum excludere prætendebat; vt tolleretur hoc dubium, dicit *Io. Thom. de Marinis*, opus fuisse impetrari Gratiam prædictam, quæ in *tit. de feud. in vol. Prag.* est 6. *&* 12.

10 Quibus sic stantibus, & pro verissimis præsuppositis, ad obiectum factum respondetur, satis vanum esse asserere, nepotes ex fratribus, attenta litera *textus*, non posse succedere patruis, nisi in feudis, quæ fuerunt eorum Aui; ibi, *filij autem fratrum, &c.* Sicquè nepotem ex fratre vterino, cùm sit feudum defuncto patruo à patre obuentum, succedere in illo non posse. Etenim huic obiectioni benè satisfiet, si ponderemus *Andreæ* Theoricam in *d. Constit. col. 6. versic. quod autem dicitur*, vbi ait, verba illa text. *filij autem fratrum in his, quæ communis patris, &c.* non alitèr fuisse apposita pro expositione §. *ex collaterali*, qui de fratre, siuè ex vtroque parente, siuè ex altero tantùm simplicitèr, & indistinctè loquitur; & de nepote verbum nullum: nam est in medio §. *contingat*; sed ideò *illius legis* Conditorem dixisse, *vt fratrum filij his, quæ communis patris fuerunt, Aui eorum scilicet, idem ius, quod pater eorum habeant*: ad constituendam differentiam pro illis feudis, quæ patrui ex Regia largitione, vel alio titulo acquisiuerunt, vt nimirùm in illis nepotes succedere

11 non possint; benè autem in his, quæ fuerunt Aui, defuncti feudatarij patris: quod proindè eadẽ ratione subdit Imperator, *In acquisitis autẽ patruo ex largitione nostra, vel quolibet titulo, nepotes ex fratribus nõ succedũt.*

Nec dicat Cumia *loco cit.* casum, de quo agimus, fuisse omissum per *Constitutionem*: nam asseueratio hæc aduersatur his, quæ aliàs idem Doctor Siculus affirmauit in *eodem cap. si aliquem, in verb. mortis, numer. 85. fol.* 121. dum inhærendo sententiæ Glos. & Andr. dixit, *Constitutionem*, gradus, & non personas enumerare; sicquè patruum qui est in tertio gradu nepoti succedere: Etenim si *Constitutio* enumerat gradus, nepos ex fratre vterino, qui est in tertio, includitur; & sic non potest dici, casum omissum: nam vt *suprà* diximus, *Constitutio* non loquitur nec de patruo, nec de filiis sororis, & tamen quia sunt in tertio gradu, includuntur.

12 Immò dico plus, quod si audactèr contra literam, & mentem *text.* aliquorum sententiæ communitèr reprobatæ adhærere vellemus, quòd *Constitutio* personas, & non gradus enumeret; adhùc dico, nepotis intra in tuto esse: nam quamuis in *textu* non nisi fratris persona nominata inueniatur, sub illis verbis, *ex collaterali linea venientes, vt fratres, siuè ex vtroque parente, siuè ex altero tantùm, &c.* attamen cùm fratres nominauerit, censentur paritèr nominati fratris filij. Probatur, quia ratio *Constitutionis* non repugnat; non enim maior consideratur ratio in ad-

13 mittendo fratrem vterinum, & fratris vterini filium; sicquè succedit conclusio, quòd quando eadem est ratio in casu non expresso, quæ viget in casu expresso, & Legislatoris verba adhùc impropriè sumpta casum non expressum comprehendere possunt, tunc verba Statuti latè sunt accipienda, vt ad casum non expressum extendantur; sic post Bart. Baldum & alios, quos allegat satis elegantèr ratiocinatus est Alex. in *cons. 36. à numer. 11. lib. 6.* vbi respondet ad obiectum, quod fieri potest, nimirùm; quòd in materia correctoria ex identitate rationis extensio prohibetur, ad text. *in l. præcipimus, C. de appellat.* Respondet enim, quòd in hac facti specie casus non includitur sub Statuto per extensionem, sed ex omnimoda mente ipsius Statuti, quia vbi in casu non expresso in Statuto viget ratio, quæ est in casu expresso, tunc casus non expressus dicitur venire ex mente Statuti, non autem ex extensione; allegat Glos. *in cap. si postquam, de elect. in 6.* & in *c. 1. de tempor. ordin. in 6.* & alios, vt *ibi*, subdens per hoc, *numer.* 13. singulare dictum pro decisione casus, de quo agimus, quòd si

14 Statutum vocat ad successionem fratrem, censetur paritèr vocasse fratris filium, quamuis sub lata, vel impropria significatione, quia filius fratris succedit in locum patris sui, & sic in locum fratris: ad text. *in §. si igitur defunctus, Auth. de heredibus ab intest. venient. &* §. 1. cum *rubrica, Auth. vt fratrum filij*; ergò, dicit Alex. appellatione fratris sub larga significatione debet comprehendi persona, per quam repræsentatur frater, sicquè Statuentes intellexisse, vt sub prouisione facta de fratribus, fratris filij comprehendantur: id quod etiam sentire videntur Io. Andr. *in addit. ad Specul. in tit. de success. ab intest.* Anchar. *in*

cap. 1.

cap.1. de constit. & Napodan. *in Consuet. Si moriatur, fol.mihi 37.lit.D.*conferunt scripta per D.de Franch. *decis.542.*

15 Confirmatur hæc mea sententia indiuiduali authoritate Andr. qui in *d.Constit. Vt de successionibus, col.2.& 3.in verb.fratres,vers.è contra,*pro indubitato supposuit,*Constitutionem,*fratrem,& nepotem fratris admittere,siuè ex vtroque, siuè ex altero parente sit coniunctus. Obserua, quæso,verba Andr.quæ sunt; *è contra,quòd non, quia consuetudo erat,vt remoti quantumcunque succederent: qua correcta est eo quòd excludebat filiam,vt supra l. proxima, & hoc in aliis arctatur, & tantùm fratrem, & nepotem fratris admittit simplicitèr,siue ex vtroque,siuè,ex altero parente sit coniunctus,non distinguit,si sit coniunctus ex illo latere,vndè est feudum,vel non;simpliciter dictum,simplicitèr debet intelligi,&c.*

Hæc breuitèr, & currenti calamo scripsi, quando casus continget,meliùs cogitabo, quia articulus est satis difficilis.

SVMMARIVM.

1 *Fructus percepti per haredem grauatum post purificatum fideicommissum an,& quando,& à quo tempore sint fideicommissario restituendi,& n.3.5.6.& 7.*

2 *Possessor fundi fideicommisso subiecti an vnà cum fundo,quem possedit, teneatur restituere fructus,quot bona fide percepit.*

4 *Hares grauatus post casum fideicommissi tenetur fructus,quos percepitit restituere fideicommissario.*

8 *Fructus,qui vnà cum re sunt restituendi vero domino,ad quam rationem liquidentur; & num.9.& 10.*

11 *Valor pradij quomodò probetur, & num. 12. 13.& 14.*

ARGVMENTVM.

Fructus percepti per hæredem grauatum post purificatum fideicommissum,an, & quando sint fideicommissario restituendi. Possessor bonorum fideicommisso subiectorum à quo tempore teneatur restituere fructus, quos bona fide percepit, à tempore forsan purificati fideicommissi, vel à die litis motæ? Valor fundi quomodò probetur? Fructus ex prædio rustico, vel vrbano percepti, cùm sint vero domino restituendi, ad quam rationem liquidentur? vbi decisio *Sacræ Rotæ Romanæ.*

CAPVT CIV.

Frvctvs percepti per hæredem 1 granatum post purificatum fideicommissum, dum quæritur, an sint vnà cum re fideicommissario restituendi, communiter negatiuè responderi solet;vbi fideicommissarius in petendo fideicommissum fuerit negligens, sicque eius negligentia supposita, hæres illos tantùm restituet, quos post petitionem, siuè litem contestatam percepit: at si negligentia considerari non potest, quia fideicommissarius ideò fideicommissum non petiit, quia de illo nullam habebat notitiam, & eo casu habetur, ac si hæres à die purificati fideicommissi interpellatus esset, & consequenter ab eodem die sunt fructus restituendi, idemque quotiescunque bonorum fideicommissariorum dominium ipso iure absque restitutionis ministerio in fideicommissarium transfertur, vt in casibus, quos enumerat Glos. *in l.penult. in fine, C. ad S. C. Trebell.* in illis enim fructus sunt paritèr restituendi à die euenientis conditionis, licèt nulla interuenerit petitio: ita sanè scripserunt Bart. *in l.in fideicommissarium, ff. ad S.C.Trebel.*in *l.eius, qui in prouincia, ff. si cert. pet.* & in *l.qui Romæ,§.duo fratres.ff de verb. obligat.* Alciat.*cons.777.in fine,*Hieronym.Grat.*cons.132.num.7. & 8.lib.3.*Viuius *decis.262 à num.36.* Surd. *decis.25. num.11.& 19.*Fusar.*de substit.quæst.626.* Marescott. *var.resol.lib.2.cap.112.n.41.& 49.*& cæteri communitèr in *locis vulgaribus.*

Sed dubitatur elegantèr, an in casibus, in quibus 2 hæc fructuum restitutio à die purificati fideicommissi fieri debet, possit fideicommissarius illos prætendere, vbi possessor bonorum fideicommisso subiectorum fuerit in bona fide, quia ignorabat bona illa fideicommisso subiecta esse, id quod contingere potest in persona hæredis grauati siuè cuiusuis alterius bonæ fidei possessoris? Et non esse illos restituendos à die purificati fideicommissi, nisi quatenus esset effectus locupletior, sed tantùm quos conuentus percepit post litem motam, resoluit Rota in *vna Auximana fideicommissi sub die 26.Maij 1642. coram Domino DunoZetto*, & per hæc notabilia verba adhùc alibi non impressa:

Luna 26. Maij 1642.

Postquàm semel, atquè iterùm fuit resolutum, 3 dandam esse immissionem DD .Francisco Cino, & Federico de Simonettis vocatis ad fideicommissum quondam Federici Sinibaldi super domo, molendino,& prædio eidem fideicommisso subiectis. Dubio etiam pro faciliori resolutione in plura diuiso,iisque sæpiùs propositis acerimè discussis,& decisis,tandèm ad instantiam eorundem fideicommissariorum proposui dubium, an fructus dictorum bonorum deberentur,à quo tempore,& ad quam summam.

Et quoad primam illius partem, res visa fuit ca- 4 rere difficultate. Quia cùm hæres grauatus post casum fideicommissi non capiat fructus iudicio testatoris,absque dubio tenetur illos restituere fideicommissariis,iuxta *l.in fideicommissariam 18. & ibi* Doct. & præsertim Rip. *num.5.ff.ad Trebel.* Bursat.*cons.71. num.25.lib.1.* Menoch. *de arbitr. casu 256.numer.25.* Crass.*in §.fideicommissum,q.49. num.4.& 5.*Peregr.*de fideicomm.art.49.n.85.* Fusat. *de substit.q.626. n.46.* vbi alios cumulat.

5 Maior difficultas fuit in ſecunda parte dubij, ſcilicèt, à quo tempore fructus deberentur. Nam fideicommiſſarij prætendebant, deberi à die purificati fideicommiſſi, nempe ab anno 1589. quo per obitum Alexandri ſenioris hæredis grauati ſine filiis legitimis, & naturalibus, factus fuit locus ſubſtitutis ſub iſta conditione.

Placuit tamen Dominis, deberi à die motæ litis, nempè ab anno 1628. de quo tempore Alexander iunior conuentus ad reſtitutionem prædictorum bonorum, fuit in mala fide conſtitutus, & excitatus ad inquirendum de iure ſuæ poſſeſſionis; *l. ſed etſi lege* 28. *§. etiam ſi ante, ff. de petit. hæred. l. in interd.* 3. *ff. de interd. ſeu extr. act. l. nemo* 10. *C. de acquir. poſſeſſ.* Cancer. *var. reſol. lib.* 3. *cap.* 16. *n.* 105. Caputaque *dec.* 27. *num.* 2. *p.* 2. Caualer. *dec.* 409. *n.* 5. latè Rota *dec.* 3. *n.* 1. *& ſeqq p.* 7. *recent.*

6 Non obſtat, quòd hæres grauatus teneatur reſtituere fructus à die purificati fideicommiſſi, præſertim in hoc caſu, quo ſtatutum Auximanum mandat, ipſo iure deuolui bona in ſubſtitutos abſque miniſterio reſtitutionis, quo ſtante hæres grauatus non poteſt prætendere fructus ex negligentia fideicommiſſarij non petentis reſtitutionem, Fuſar. *conſ.* 161. *n.* 7. *& d. quæſt.* 626. *numer.* 53. Mareſcott. *var. reſol. lib.* 2. *cap.* 112. *num.* 49. Peregr. *de fideicomm. art.* 49. *num.* 84. Pacific. *de ſalu. interd. inſpect.* 3. *c.* 4. *num.* 440. Surd. *deciſ.* 25. *num.* 11. & multò magis, quando fideicommiſſarius habuit ignorantiam fideicommiſſi, provt habuiſſe præſumitur, Bart. *in l. eius, qui in Prouincia* 41. *num.* 5 *ff ſi cert. pet.* Ruin. *conſ.* 122. *in fin. lib.* 5. Fuſar. *quæſt.* 595. *n.* 1. *& d. q.* 626. *n.* 53. cum aliis relatis in *prima deciſione huius cauſæ* 22. *Martij* 1638. *§. Et in omnem euentum, coram me.*

7 Nam huic obiecto viſum fuit Dominis, poſſe reſponderi, quòd & ſi Alexander iunior non fecerit fructus ſuos ratione negligentiæ fideicommiſſariorum, potuit nihilominus illos ſibi acquirere ratione bonæ fidei ſui ipſius, qua ſtante non tenetur reſtituere fructus, niſi quatenus eis factus ſit locupletior, text. eſt expreſſus in *l. item veniunt* 22. *§. præter hæc, ff. de petit. hæredit.* ibi: *Eos autem, qui iuſtas cauſas habuiſſent quarè bona ad ſe ſpectare exiſtimaſſent, eo vſq; dumtaxat, quo locupletiores ex ea re facti eſſent, condemnandos eſſe;* Couarr. *in regul. peccatum, par.* 3. *in princip. num.* 3 *& var. reſol. lib.* 1. *cap.* 3. *num.* 6. Odd. *de reſtit. in integr. q.* 45. *art.* 2. *num.* 18. *& ſeqq.* Surd. *conſ.* 155. *n.* 19. *in fin. & dec.* 45. *num.* 15. cum aliis pleno calamo congeſtis per Rot. *d. deciſ.* 3. *num.* 38. *& ſeq p.* 7. *recent.* quæ locupletatio, quia non præſumitur, debet per Allegantem probari, & quidem ſpecies locupletationis; vt inquit Curt. ſen. *conſ.* 71. *num.* 11. *verſ. ſeptima concluſio,* quem refert, & ſequitur Surd. *conſ.* 290. *n.* 50. *&* Gratian. *diſcept. forenſ. c.* 101. *n.* 8.

8 Quoad tertiam partem dubij, ſcilicèt, ad quam ſummam fructus deberentur; diſtinctè procedendo, quoad domum cum ſuis pertinentiis, quæ fuit inhabitata per Alexandrum iuniorem, Domini dixerunt, deberi ad rationem annuorum ſcutorum 84. pro qua ſumma potuiſſe locari probatum fuit ex articulis datis per ipſummet Alexandrum inter eaſdem partes, in eiſdem actis, & ad eundem effectum liquidationis; ex quibus licèt non deducatur plena probatio, quia articulans non fatetur, Greg. XV. *deciſ.* 247. *numer.* 15. tamen ad effectum liquidationis, in qua leuiores ſufficiunt probationes, Seraphin. *deciſ.* 955. *num.* 3. Caualer. *dec.* 361. *num. eodem,* viſi fuerunt ſufficientes; nam articuli non dantur ſine magna conſideratione, Rot. *deciſ.* 320. *num.* 2. *in fin. poſt* 2. *vol. conſ. Farin.* cum aliis relatis per Add. ad Greg. *dec.* 143. *num.* 5. & per Add. ad Buratt. *deciſ.* 600. *num.* 18. *& in Peruſina de Alphanis* 20. *Maij* 1624. coram bonæ memoriæ Coccino, quæ eſt *deciſ.* 105. *num.* 1. inter impreſſ. poſt Merlin. *de Legit.*

9 Quoad molendinum, & prædium, dixerunt Domini, deberi fructus ad rationem quinque pro centenario illorum valoris; provt præſumuntur reddere bona ſtabilia, iuxta Gloſ. fin. *in authen. perpetua, in verb. iuſta, C. de ſacroſanct. Eccl.* quam paſſim ſequitur Rot. vt in *deciſ.* 512. *num.* 2. *p.* 2. *recent. deciſ.* 571. *n.* 6. *&* 10. *p.* 3. *deciſ.* 135. *num.* 8. *p.* 6. & in terminis de fructibus prædij in *Bonon. prædij* 21. *Maij* 1640. *coram R. P. D. meo Ghiſilerio, &* 28. *Ianuarij, &* 7. *Iunij.* 1641. *coram R. P. D. meo Peutinger.* & de fructibus molendini in *Beneuentana molendini* 28. *Iunij* 1634. *coram Reuerendiſſ. D. meo Merlino Decano,* in quibus aliæ recenſentur.

10 Valor autem molendini ſatis viſus fuit iuſtificatus ex duobus inſtrumentis, altero de anno 1596. quo fuerunt per tutorem Alexandri, eidem Alexandro acquiſitæ quatuor venciæ, & ſic tertia pars eiuſdem molendini à Carlo Simbaldo Condomino pro ſcutis 1250. monetæ illius temporis, quæ faciunt ſcuta 1125. monetæ currentis, & ſic pro ſcutorum 281. 25. pro qualibet vncia, altero verò de anno 1607. quo idem Alexander vendidit Iulio Cæſari Sinibaldo duas ex dictis quatuor vnciis eiuſdem molendini emptis à Carolo prædicto pro ſcutis 565. monetæ currentis, & ſic pro ſcutorum 282. 50. pro qualibet vncia. Ex quibus patet, valorem portionis huius molendini, de qua agitur, conſiſtentis in tribus vnciis, vt fuit firmatum in *deciſione* ſuper eo emanata 28. Ianuarij 1641. *§. nec paritèr dicatur, &c.* aſcendere ad ſcuta 847. 50. nam inſtrumenta veterum emptionum, vel venditionum regularitèr probant valorem, & æſtimationem eiuſdem rei; Bald. *in l.* 2. *num.* 27. *verſ. denuo quæro, C. de reſcind. vend.* Maſcard. *de probat. concl.* 657. *num.* 9. Rot. *in Bonon. de Guidalottis* 24. *Maij* 1619. *§ poſſeſſionem verò Bagnarolæ, & §§. ſeqq. coram Card. Cauderio.*

11 Valor etiam prædij ſatis probari viſus fuit ex inſtrumento emptionis factæ de anno 1602. per eundem Alexandrum iuniorem de aliis terris contiguis, & confinantibus eidem prædio eiuſdem qualitatis ſalmarum ſexdecim pro ſcutis 3350. & ſic pro ſcutis 209. 25. pro qualibet ſalma, cùm etiam in hoc caſu ex pretio prædiorum vicinorum ſufficientèr probetur valor alterius prædij cohærentis, vt tradit Gloſ. *in l.* 2. *in verb. indic. circa finem, verſ. dic ergò, inſpici venditiones, &c.* & *ibi* Bart. *numer.* 19. *verſ. eſt ergò aliud remedium, &c.* & Cagnol. *num.* 233. *verſ. aut loquimur, &c. C. de reſcind. vendit.* & ſequitur Rot. *in d. Bonon. de Guidalottis, coram Caualer. & in d. Bonon. prædij coram R R. P P. D D. meis Ghiſilerio, & Peutinger.* Ac proindè liquet, prædium, de quo agitur, conſtans ſeptem ſalmis, & tribus quartis, vt fuit firmatum in *deciſione* ſuper eius identitate *edita* 22. *Aprilis* 1641. *§. quo denique ad menſuram, &c.* attèta hac æſtimatione aſcendere ad valorem ſcutorum 1621. 69. Verùm quia dabatur etiam fides publicorum æſtimatorum Ciuitatis Auximi, quòd terræ in eadem Contrada communitèr valent ſcuta 150. pro qualibet ſalma, ideò attenta hac minori ſumma cenſuerunt Domini, valorem prædij eſſe firmandum ad eandem rationem ſcutorum 150. pro qualibet ſalma, & ſic ad ſcuta 1162. 50. in totum.

12 Nec dicatur, quòd ſimilia inſtrumenta non probant, niſi ſint plura, & recentia, ſecundùm Bald. *in l.* 2. *n.* 58. *C. de reſcind. vend.* nàm hoc procederet, ſi ageretur de plena probatione valoris, ſed vbi præſũptiua ſufficit, provt hìc, dicta inſtrumenta plenè, & concludentèr probant, etiam quòd non ſint plura, vt

admittis

admittit idem Bald. *loco proximè citato,num.*89. *Mascard. d. concl.*657. *num.* 7. & in his terminis Rot. *in d. Bonon. de Guidalottis coram Cavaler.d.§.possessionem verò Bagnarola, & seq.* in qua desumptus fuit valor quoad vnum prædium ex instrumento emptionis de eo factæ vsque de anno 1577. & quoad alterum ex alio simili instrumento de anno 1582. quam sequuta fuit Rota *in d. Bonon. prædij* 7. *Iunij* 1641. *in §. nam quicquid sit,&c.coram R. P.D.meo Peutinger.*

13 Neque obstare visa fuerunt ea, quæ contra identitatem huius prædij opponebantur per Alexandrum, qui prætextu cuiusdam instrumenti nouiter producti instabat pro reuisione *decisionis* super eo *emanata d. die* 22. *Aprilis anni præteriti.* Quia Domini etiam d. instrumento maturè ponderato censuerunt, ea non obstare. Nam ex deductis in *decisione* liquet, quòd Federicus testator possedit præfatum prædium ab ipso emptum vsque de anno 1530. & quòd illud diuisum in plures petias deuenit postea ad Alexandrum hæredem grauatum, qui etiam illud locauit de anno 1536. & quòd inter eas petias, vna præcipuè aderat salmarum trium circiter, posita in Contrada Montis Freddi, iuxta viam, *detta la Trauersa* ab vno latere, viam, quæ dicitur *del Vallato* ab alio, & bona eiusdem Federici testatoris ab alteto. Et hanc petiam hodiè possideri ab Alexandro, visum fuit, tunc concludenter constare ex conuenientia prædictatum demonstrationum, cùm petia per eundem Alexandrum possessa in Contrada S. Dominici inter eosdem confines, nempè à capite *la Trauersa*, à pede *il Vallato*, & à latere bona eiusdem Alexandri. Et licèt petia empta per Federicum testatorem dicatur existere in Contrada Montis Freddi, petia verò possessa per Alexandrum in Contrada S. Dominici, attamen quia Contrada S. Dominici est limitanea cum Cõtrada Montis Freddi, & propter vicinitatem de facili nomina confunduntur, ideò hanc discrepantiam, præsertim in antiquis, resolutum fuit non obstare, vt in *præfata decisione,§.nec releuat.quòd ista, &c.*

14 Quibus sic præmissis nnn obstat, quòd ex instrumento nuper exhibito doceatur, Alexandrum hæredem grauatum in eadem Contrada S. Dominici iuxta eadem confinia acquisiuisse de anno 1544. tres salmas terrarum à quadam Diademâ, & ex ista acquisitione excludi dicatur identitas dictæ petiæ fideicommisso subiectæ, propter maiorem conuenientiam, quam habet respectu Contradæ petia acquisita per hæredem grauatum cum petia modò possessa per Alexandrum. Quia obiectum procedere posset, si intra dictam Contradam, & eosdem confines Alexander non possideret, nisi illas tres salmas. Verùm cùm ex planta ab ipso exhibita constet, petiam, quam ibi possidet, ascendere ad vndecim salmas circiter, vtique luce clariùs apparet, esse locum vtrique petiæ, scilicet fideicommissariæ, & acquisitæ per hæredem grauatum, & cùm istæ duæ insimul constituant solas sex salmas circiter, apparet etiam, quòd adhuc quinque aliæ salmæ remaneant Alexandro.

Minus releuat, quòd omnes illæ vndecim salmæ dicantur acquisitæ per hæredem grauatum. Quia hoc non probatur, quinimmò ex prædicto instrumento emptionis factæ de anno 1530. à Federico testatore, manifesta resultat veritas in contrarium.

Neque obest, quòd istæ tres salmæ fideicommisso suppositæ fuerint per eundem hæredem grauatum datæ in solutum Tarquinio testatoris legatario pro satisfactione legati alimentorum,& postea fuerint per eundem hæredem grauatum redemptæ ad proprium commodum, non autem ad commodum hæreditatis. Quia huic obiecto multipliciter fuit responsum in *dicta decisione*, §. *deniquè non obstat, quod Federicus, &c.* quæ responsiones etiam hodiè Dominis placuerunt.

Et ità fuit decisum, vtraque parte informante quoad identitatem prædij, & vnâ tantùm quoad fructus, alterâ tamen sæpiùs monitâ, & intimatâ.

SVMMARIVM.

ARGVMENTVM.

Hæres soluens creditori anteriori præuia iurium cessione, nùm possit à posteriore hypothecaria, siue iure assistendi conueniri super re, quam possidet. Exceptio discussionis inuentarij, nùm post sententiam, ad illius exequutionem impediendam, opponi possit. Hæres soluens creditori primò venienti, sciens, alium extare anteriorem, an legitimè eum soluisse dicendum sit; & de aliis ad materiam, &c.

CAPVT CV.

1 HÆRES, qui soluit creditori anteriori, à quo super re obligata iurium cessionem obtinuit, dubitatur, nùm possit super eadem re à posterioribus conueniri actione hypothecaria?

2 Ratio dubitandi contra creditores posteriores ea est, quia hic, qui soluit, non potest vti hæres conueniri, ex quo vti talis non possidet; sed potiùs vti emptor; minus etiam vti simplex possessor, quia absolutum est, eum, qui à priore creditore emit, non posse à posterioribus super re, quam possidet conueniri: hic est text. satis vulgatus *in l. 1. C. si antiq. credit.* imò in hoc casu ex *l. 2. eod. tit.* denegatur posterioribus ius offerendi, quod aliàs à iure conceditur, *l. prior* cum simil. C. *qui potior in pignor. habeant.*

3 Hac tamen dubitandi ratione non obstante, contrarium determinant Glos. Paul. de Castr. & communiter omnes *in l. 2. C. de repud. vel abstin. hæred.* ea quidem ratione, quia in hoc casu videtur quodammodò facta emptio de re propria hæredis, quæ de iure firmitatem non habet; *l. rei tua, ff. de contrah. emption.* & sic censetur potiùs reluitio, quam emptio; 4 Etenim inter alias limitationes, quæ à Doctoribus traduntur ad text. *in d. l. 1. C. si antiq. cred.* illa est, vt non procedat, quando à creditore anteriore debitoris hæredi res obligata venditur, Neguzant. *de pignor. 3. membr. 5. par. num. 5. in quinta restrictione,* sub his verbis; *Quintò restringitur dicta limitatio, quando primus creditor venderet rem hæredi debitoris, tunc enim non dicitur propriè emptio; sed reluitio, & dictus hæres poterit conueniri super dicta re, actione hypothecaria, ab aliis creditoribus, ista est Glos. notabilis in l. 2. vers. conueniris, C. de repud. hæred. quam Paul. de Castr. dicit esse perpetuò menti tenendam, & quod de facili quilibet diceret oppositum, & ità etiam refert ibi Jas.* &c. Hoc idem obseruauit Bero. *quæst.* 63. Magon. *decis. Florent.* 59. *num.* 14. & dixi Ego *lib. 1. cap.* 219. *num.* 12. vbi ex Motot. *in quæst. de iur. offer.* scripta post *sua responsa num.* 22. firmaui, subintrare in hoc casu ius offerendi ad posterioris creditoris beneficium; & sic limitari text. *in d. l. 2. C. si antiq. cred.* per rationem suprapositam.

5 At est hìc omninò aduertendum, hæc omnia vera esse, vbi quis simpliciter extiterit debitoris hæres; secus autem si cum beneficio legis, & inuentarij; eo enim casu, pro eo, quod ad propositam quæstionem spectat, reputabitur vt quilibet extraneus, & vti talis actione hypothecaria super re, quam possidet, conueniri non poterit; sicque suprà iam dicta intelligenda esse aduertunt Bal. & Salycet. *in d. l. 2. C. de repud. hæred.* Motot. *loco cit. n. 22. in fine,* & nos etiam annuimus *d. cap.* 219. *n.* 11. hoc enim operatur Inuentarium legitimè confectum, vt hæredis iura sint penitùs distincta, & ab hæreditate segregata; *l. fin. §. in computatione, vers. si verò,* vbi DD. communiter, *C. de iur. deliber.* Glos. *in l. debitori, in verb. confusa est, C. de pactis.*

6 Hæc considerabam in casu, vbi erat iam actum hypothecaria; siue remedio *l. fin C. de acquir. poss.* quod nos in Regno *Assistentiam* appellamus, & obtinuerat iam creditor, qui cùm pro sententiæ exequutione instaret, ad illam impediendam debitoris hæres exceptionem opposuit discussionis Inuentarij; vndè dubitabatur quid iuris? Dicebat creditor, omninò sententiam esse exequendam, remquè, sub qua fuerat Assistentia præstita, sub hasta poni, eàque vendita in pretio omnes audiri: Dicebam Ego, creditorem non esse audiendum; sed omninò ad Inuentarij discussionem procedendum, per quam apparebat, hæredem ex persona creditorum anteriorum in maxima nummorum quantitate hæreditatis creditorem esse, & sic iuuari dispositione *d. l. 1. C. si antiq. credit.* 7 constat enim, exceptionem discussionis Inuentarij post sententiam condemnatoriam opponi posse, illamquè vti modificatiuam, exequutionem impedire, Rnl. à Val. *in tract. de inuent. quæst. 212. in mag. diuers.* Sebast. Montic. *eod. tract. q.* 232. *num.* 9. similiter *in magn. diuers.* Doctor Præs. Anel. Amat. in terminis terminantibus de sententia Assistentiæ loquens, vt illius exequutio impediatur, opposita per hæredem exceptione discussionis Inuentarij *cons.* 88. *per totum,* de quo meminit Thor. *in compend. decis. in verb. exceptio discussionis Inuent. par. 1. & 2.*

8 Nec in casu meo obstare dixi, quòd ex processu causæ vertentis inter Rinaldum, & fratres de Corcione, cum creditoribus eorum patris; super qua consuluit *Præs. Amat.* constabat, fuisse per S. C. decisum contra hæredem: nam priore loco, vt ipse refert, fuit determinatum, esse procedendum ad venditionem bonorum, super quibus fuerat præstita Assistentia, opposita discussione Inuentarij non obstante; demùm in gradu nullitatum huius decreti prouisum, quòd suspenso decreto infra mensem discutiatur Inuentarium, quo tempore *præcitatum consilium* fuit cum aliis sequentibus impressum: postea cùm ab hoc decreto, quo mediante, fuit admissa exceptio discussionis Inuentarij, fuisset reclamatum, relata iterùm causa in S. C. per D. Consiliarium Rouit. *sub die 22. Nouembris* 1619. iunctis Dominis Consiliariis duarum Aularum fuit illud reuocatum, & primum confirmatum: sicquè videtur, quod contra opinionem à me modò firmatam habemus decisionem Sacri Consilij.

Etenim aduertendum esse dicebam, postremam hanc S. Consilij determinationem primæ confirmatoriam, in alio non esse fundatam, nisi quia creditores anteriores constare fecerunt, 9 hæredem illum, quamuis cum beneficio legis, & Inuentarij soluisse primò venientibus, tempore, quo plenam habebat notitiam, esse illos posteriores, aliósque superesse anteriores; quo casu cùm hæres sit in dolo, beneficio discussionis Inuentarij iuuari non potest: vt docent Glos. Bart. & cæteri communiter *in d. §. & si præfatam,* optimè Greg. Lopèz *in l. 7. glos. que las deudas, tit. 6. part. 6.* Minado. *decis. 9. num.* 1. ibiquè Addentes, Vinc. Caroc. *decis.* 109. *num.* 49. Michael Grass. *lib. 2. recept. sentent. in articulo, Inuentarium, quæst.* 20. *num.* 4. Aluar. Valasc. *decis.* 51. *num.* 38. *vers. sed quæritur, vsque ad finem,* Iacob. Cancer. *var. resol. lib. 3. in tit. de Inuentar. num.* 146. Gratian. *discept. forens. lib. 3. cap.* 532. *num.* 6. Gasp. Thesl. *quæst. forens. lib. 2. quæst. 16. numer.* 17. Gait. noster *tract. de credit. cap. 4. quæst.* 11. *n.* 1358. Mangil. *de subhast. quæst* 112. *num.* 3. & alij sicquè determinationem prædictam in calce allegationum editarum pro dictis fratribus de Corcione notatam inueni manu D. Reg. Ferdinandi Braicia tunc Regij Consiliarij, & vnius ex Dominis votantibus, per hæc verba.

Die 22. Nouembris 1619. Sacrum Consilium censuit, non esse locum discussioni Inuentarij opposita per fratres de Corcione; pro maiori parte nostrorum fuit habitum pro vero, fratres de Corcione fuisse in dolo dum soluerunt creditoribus posterioribus, habita scientia anteriores crediti illorum de Albasite.

10 Et ex hac eadem ratione processit his diebus alia eiusdem S. C. determinatio contra Io. Vincentium Macedonium, filium, & hæredem qu. Andreæ, referente

referente humanissimo Patritio Domino Ioan. Baptista Filingerio Regio Consiliario, omnibus numetis absolutissimo; Etenim creditorea in facto demonstrarunt, præfatum Io. Vincentium, qui bonorum hæreditariorum prætendebat retentionem, tempore solutionum factarum creditoribns primò venienribus, sciuisse alios superesse creditores anteriores, ex quo per priùs aduersus omnes creditores separationem opposuerat bonorum hæreditariorum à bonis propriis ipsius hæredis, ad hoc vt super hæreditariis bonis creditoribus omnibus satisfieri potuisset, & cùm omnes creditores tam anteriores, quàm posteriores in S.C. institissent pro satisfactione quantitatum ipsis debitarum, ceroitur, omnia bona hæreditaria sequestrata fuisse, vndè meritò dicebatur, non potuisse hæredem illum post litem motam, illis soluere creditoribus, quihus melins illi placuerat: sic obseruaui ex Allegationibus in facto, & in iure, quas pro creditoribus doctissimè scripsit Dom. Ioseph Magaldus Aduocatus præstantissimus, & inter primarios Sacri Consilij summæ integrita-

11 tia; at (vt reue rtamur ad casum nostrum) quando solutio fit ab hærede cum beneficio legis, & Inuentarij, de propria eius peeunia creditori anteriori cum iurium eessione, vsque adhuc non inueni Doctorem, qui contra hæredem sic soluentem responderit.

12 Idemquè addo, si solutio facta est creditori posteriuri primò venienti, concurrente tamen bona fide ex parte hæredis penitus ignorantis, quòd alius superesset anterior; nam si verum est, ex dispositione *d.§.& si præfatam*, emptorem rei hæreditariæ, cuius pecunia fuit dimissus creditor posterior, qui diligens primò ad hæredem pro sui debiti coosequutione accessit, securum esse à molestia ereditorum anteriorum; cur idem non erit dicendum, quando hæres cum beneficio legis, bona fide ex sui pecunia præuia iurium cessione soluit primò venienti, quanuis posteriori? demonstrauimus enim ex Bald. & Salycet. *in cit.l.2.C.de repud. hæred.* nullum considerari discrimen inter emptorem extraneum, & hæredem, cum beneficio tamen legis, & Inuentarij, cuius pecunia fuit dimissus creditor hæreditarius,

13 hoc enim priuilegium *Imperator Iustinianus* tribuit hæredi Inuentarium legitimè conficienti, vt pro omni eo, quod in necessarias eausas hæreditatia expenderit, possit tot hona hæreditaria retinere, hic est text. *in §. in computatione*, qui est continuatiuus ad §. *& si præfatam*, id quod longa manu comprobat Amat. *loco cit. à num. 2. ad* 12. Nec in hoc anterior potest conqueri, si hæres ei non soluit, quia diligens non fuit, provt posterior, sicquè sibi imputandum; *vulgata l. pupillus, ff. quæ in fraud. credit.*

14 vndè contentus esse debet condicere, siue auocare pecuniam illam posteriori solutam, quod est vnicum remedium, quo potitur à iure, provt est text. satis clarus *in d. §. & si præfatam*. vbi DD. communiter, Barbos. *in l. 1. par. 6. num. 25 ff. solut. matrim.* & in terminis nostris Thes. *fil. cit. quæst. 16. numer. 16.* vbi benè loquitur, idemque Gait. *d. cap. 4. quæstr. 11. num. 1355.*

15 Vltimò hic videre puto necessarium, si quæ aduertenda monuit D. Præses de Franch. *dec. sua* 272. quem sequitur Cancer. *loco cit. num.* 148. iuris habent fundamentum; dicit Dom. Præses ante *num. 3. vers. item diximus, vsquè, & per totum num.* 4. quòd hæres cum beneficio legis, & Inuentarij, quando creditori soluit primò venienti, debet declarare, quòd soluit vt hæres cum beneficio legis, ac de bonis hæreditariis; idémque quando corpus aliquod vendit hæreditarium, vt exprimat, quod vendit tanquam hæres cum beneficio legis, & Inuentarij; nam si credens maius ius consequi, suluit creditoribus primò venienribus, & dicit soluere de propria pecunia, curans per hoc sibi fiori cessionem iuriom, decipitur satis; quandoquidèm superuenientibus demùm creditoribus anterioribus, & super bonis hæreditariis satisfieri petentibus, hæres condemnabitur, nec poterit opponere de solutione facta creditori primò venienri, cum cessione iurium obtenta: hæc aduertit *D. Præses*, sed legem aliquam non allegat, super quo monitum istud fundetur: laodat tamen in authorem huius dicti, Paul. Castrens. tam *in d. §. & si præfatam*, vbi etiam Corne. quàm & melius, vt ipse dicit, *in §. licentia, in fine*, & Aluar. Valasc. *consult. lib. 1. consult. 52. in quinta vtilitate Inuentarij, num. 40. vers. secundò declaratur*, subdeos, addendum esse Magon. *decis. Florent.* 59. quia confert ad huius puncti decisionem, quibus Doctoribus Cancer. addit Celsum Hugonem *cons.* 110. *num.* 1. Quarè uidendum est de veritare huius opioionis, sicque an Paul. Castrens. cæterique Doctores moḋò relati probent id, ad quod allegantur.

16 Obseruaui istorum doctrinam, nec aliud eos dixisse inueni, nisi quòd ad finem vt hæres cum beneficio legis & inuentarij, vendens rem aliquam hæreditatis non teneatur de euictione, nec emptor possit à creditoribus hęreditariis hypothecaria actione coouenniri, debeat hætes vendere vt hæres cum beneficio legis, & inuentarij, non autem vti propriam, & pro satisfaciendis creditoribus hæreditariis; emptor autem benè aduertere, vt exprimatur in instrumento emptionis, quòd talis hæres vt hæres cum beneficio legis, & inuentarij, pro satisfaciendis creditoribus hæreditariis vendidit, simulquè curare, vt pretium, quod exbursat, verè creditoribus, & legatariis suluatur; de alia autem conclusione, quam *D. Præses* firmat, vt nihil prosit hæredi, si ereditoribus hæreditariis soluit de propria pecunia cum iurium cessione, sicquè ad finem vt rectè soluat, debeat soluere vt hæres cum beneficio legis, & inuentarij, & de bonis hæreditariis, verbum nullum Doctores prædicti, quos refert, protulerunt.

17 Quoad primam conclusionem, dico, verissimam essè, satisque probari ex dispositione *d. §. & si præfatam*, sicquè consultò dixisse Paul. Castrens. & asseclas, vt hæres quando vendit, debeat declarare, quòd vendit vt hæres cum beneficio legis, & Inuentarij, & emptor curare, quòd pretium creditoribus hæreditariis soluatur; quia aliàs si venderet hæres rem hæreditariam vti propriam, semper de euictione tenebitur, & emptor posset actione hypothecaria à creditoribua hæreditariis conueniri; idémque vltra Doctores *suprà* citatos voluerunt Rola. à Val. *in tract. de Inuent. quæst. 159. num. 3. in tract. diuers.* quò loci ex Bart. addit notabile dictum, & iudicio meo, menti renendum, nimirùm satis dici probatum, hæredem vendidisse pro satisfaciendis creditoribus hæreditariis, quando creditori satisfactum reperitur; Sebastian. Montic. *eod. tract. quæst. 223. n. 155. & quæst. 232. num. 28. diuers.* Vinc. Caroc. *tract. de excuss. bonor. p. 2. q. 59. n. 1.* & alij.

18 Quò verò ad alteram conclusionem, nimirùm, quòd hæres soluendo, debeat soluere vt hæres; credo pariter, quòd sit indubitatum, & hoc benè probari posse ex *d. §. & si præfatam*; sed quòd soluens vt hæres, si soluit de propria pecunia primò venienti, non sit securus respectu creditoris anterioris, ità vt per hoc, bonorum hæreditariorum pro quantitate soluta non habeat retentionem, hoc dico, nullo iure, ratione, aut authoritate probari; imò quodammodò aduersari dispositioni *eiusdem l. fin. §. in*

computa

computatione, C. de iur. deliber. ibi enim verbis admodum claris, & expressis sancitum babemus, quòd si hæres, qui solemniter Inuentarium confecit, ab aliquo creditore hæreditatis conueniretur, poterit contra illum excipere, & ex bonis hæreditariis retinere quicquid in funus defuncti testatoris, vel in testamenti insinuatione; vel Inuentarij confectione, vel (nota) in alias necessarias causas hæreditatis de propria eius pecunia expenderit; hac legis dispositione sic stante, quæro, potestnè ratio aliqua diuersitatis assignari, cur possit hæres bona hæreditaria retinere pro quantitate de propria pecunia in causam hæreditatis soluta, nullatenus verò, quando soluit pariter de sua pecunia creditori hæreditario bona fide, & ab omni dolo procul, certè nulla, imò affirmare possumus, hoc expresè disposuisse *Imperatorem* sub illis verbis, *vel in alias necessarias causas hæreditatis approbauerit sese persoluisse*; necessaria enim causa est creditori soluere, vt benè in his terminis probat Beto.*quest.*63.*num.*4.& Præs.Amat. *d.cons.*88.*num.*11.*vers.necessaria autem causa*,& *n.*19. 20.21.& 22.

Vndè dicendum est, *D. de Franch.* verè in hac re sensisse, vt non prosit solutio facta ab hærede de propria pecunia, quando soluit vt extraneus; nam si idem sensisset, quando soluit de propria pecunia vt hæres cum beneficio legis, & inuentarij, hoc eius dictum aduersaretur dispositioni *d. §. in computatione*,& authoritatibus *Doctorum*, qui contrarium scripserunt; id quod non est de tanto Viro dicendum, vt prudenter dixit Præs. Amat.*loco cit. num.*17. *in fine*, nam quòd hæres cum beneficio legis, & inuentarij, soluens de propria pecunia creditori primò venienti, bonorum hæreditariorum habeat retentionem aduersus quemlibet creditorum anteriorem, dixerunt in puncto Beto. Rom. Phanuc. & alij relati ab eodem Amat.*loco cit.num.*12. Vndè, &c.

SVMMARIVM.

1 *Hæres scriptus si petierit hæreditatem vigore testamenti an possit variare, illámque petere vigore codicillorum, & numero* 3. *&* 4.

2 *Electione vnius ex viis contrariis, alterius inducitur renunciatio, & num.*7.

5 *Textus* in l. fin.C.de iure codicill. *an sicut limitatur in linea ascendenti, & descendenti, ità pariter quando in minus solemni testamento fuerit pia Causa hæres instituta, & num.*6.*&* 8.

9 *Clausula codicillaris vis quæ sit, & n.* 10.

11 *Actionum species si diuersæ se offerunt, & dubitetur, quæ actio actori competat, pro declaratione Iudicis arbitrio remittitur.*

ARGVMENTVM.

Hæres scriptus petens hæreditatem vigore testamenti, quod fuit defectum nullum, an, & quando possit variare, & petere iure obliquo ex eadem scriptura, vt ex codicillis. Text. *in l. fin. C. de iure codicill.* (quo sancitum est, quem non posse ex eadem scriptura petere hæreditatem ex testamento, & ex codicillis, sed vna via intentata alteram tolli) an sicut limitatur inter Descendentes, & Ascendentes, ità pariter fauore piæ Causæ, vbi singularis decisio *Sac. Rot. Rom.*

CAPVT CVI.

Hæres scriptus in testamento nullo, si ex ea scriptura hæreditatem sibi decerni petierit, agnoscens postea se obtinere non posse, vel etiam si in ea petitione succubuerit, nullatenus ei licebit viam, quam elegit, testamenti deserere; & ad clausulam codicillarem in ea fortè scriptam recurrere, vt nimirùm cogantur venientes ab intestato hæreditatem adire, eamque ipsi restituere: hoc dicit *text.* vulgatus, sed singularis *in l. fin. C. de iure codicill.* 1

Cuius dispositionis ratio ea est, quia per electionem vnius ex viis contrariis, alterius inducitur renunciatio, sicque per hanc renunciationem ius fuit quæsitum abintestato venientibus: vt benè per Roman. *cons.*125. qui addit, huic conclusioni fieri locum, siue scriptus hæres scienter, siue ignoranter testamenti viam elegit, quia hic error nullo pacto prodesse potest, cùm cadat circa electionem vnius ex duabus viis, ex eadem scriptura causatis: itemquè, quod est notabile dictum, si hic hæres actionem propositam ex testamento, ante litem contestatam mutare vellet, cùm per solam petitionem hæreditatis ex testamento ità intelligitur viæ codicillari renunciatum, vt statim hæreditas ad successores ab intestato incipiat pertinere, ità Boër. *decis.*33.*numer.*13.& 14. D.Camill.de Medic. *cons.*40. *num.*19. D.Capyc. Galeot.*cons.seq.* D.Merlin.*controu. cent.*1.*cap.*12.*num.*4.vbi *in fine* per M.C.pro venientibus ab intestato decisum refert. 2 3

Est tamen verum, quòd hæc omnia locum habere Nostrates dixerunt in Actore, secùs verò in Reo, qui potest plures exceptiones etiam contrarias opponere, prout est casus indiuidualis in *decis.* Afflict.234. quam exornat D. Consil. Marcian. *cons.*1. *num.*8. *lib.*2. nec contradicunt De Medic. *loco cit. num.*43.*vers.unde etiam non obstat*,& D.Consil. Theodor. *alleg.*17. *numero* 18. *&* 20. qui omnes in vna, eademque causa, sed ad inuicem pugnantes scripserunt. 4

Sed cùm in *text.cit.l fin.* limitatio tradatur, & est, vt permittatur variatio in agnatis, & cognatis per lineam ascendentem, & descendentem, vt præcitati DD. obseruarunt, quæritur eleganter, an procedat limitatio hæc, quando in minus solemni testamento fuerit pia Causa hæres instituta, vt ei, postquàm testamenti viam elegerit, liceat demùm ad aliam codicillorum reuerti? & satis singulariter affirmatinè decisum comperimus per Rotam in *vna Calliens. hæreditatis sub die* 15. *Aprilis* 1639. *coram Eminentissime D. Cardinale Verospio, tunc illius Sacri* 5

Auditore

Auditorij Consenatore, & per hæc notabilia verba adhùc non impressa.

Mercurij 15. *mensis Aprilis* 1639.

6 Orta fuit dubitatio in expeditione huius causæ, an Congregatio Patrum Oratorij hæres ex testamento Cæsaris cogi posset eligere alteram ex duabus viis, quæ ei competebant occasione dicti testamenti; quia cùm obtinere posset immissionem super ea hæreditate iure directo, & iure obliquo ex citato fideicommisso, quod continebatur in clausula codicillari, quæ erat in eodem testamento; dicebatur, non posse Ecclesiam super vtraque via insistere, sed teneri vni earum adhærere: quod cautum dicebatur *in l. vlt. C. de codicill.* in qua continetur rescriptum *D. Theodosij*, quod in illius *Cod.* est sub *tit.4.lib.4* & in eo expressè prohibetur, vt non possit quis eandem hæreditatem petere ex testamento, & ex codicillis, si testator voluerit, idem testamentum valere etiam iure codicillorum; ideò vt electione vnius viæ censeatur alteri renunciatum.

7 Huic exceptioni causam dedit nullitas eiusdem testamenti ex iniusta exhæredatione matris, cuius causa in *vltima decis. facta sub die* 10. *Decembris anni præteriti*, dictum fuit, vt quando idem testamentum non posset sustineri iure directo, adhùc Ecclesia persequi potuisset eandem hæreditatē ex vi clausulę codicillaris, cuius occasione grauati censebantur illam restituere ipsi Ecclesiæ, qui aliàs successuri fuissent Cæsari ab intestato, vt deductum fuit *in eadem decisione* ex doctrina Bart. *in authentica, ex causa, num.*24.*C. de liber. præterit.* & *in l.*1. *num.*9. *ff. de iure codicillorum*, quibus addi poterit *Bal.* qui in specie loquitur in casu nullitatis testamenti propter matris præteritionem, *in cons.*191. *lib.*4. *in fin.* & ità cum Ecclesia prosequeretur petitionem eiusdem hæreditatis ex testamento, dicebatur, non debere esse liberum, aut in illius facultate redire ad iura, & viam fideicommissi, quando contingeret declarari nullitatem eiusdem testamenti, nè aliàs exitus iudicij diceretur pendere à futuro euentu cum præiudicio alterius Partis; argumento text. *in cap. vt quis duas, de electione, lib.*6. & notant DD. super *eadem l. vlt.* & voluit *ibi* Bart. *numer.*2. & *in l. Clodius* 96. *num.*2. *ff. de acquir. hæredit.* Roman. *cons.*125. Boër. *decis.*33.*num.*13. & tenuit Rot. *in decis.*506. *num.*4. *lib.*3.*p.*3.*diuers.*

8 Verùm pluribus modis huic exceptioni responsum fuit, & primò consideratum, quòd dispositio *eius text.* limitari debebat in pia Causa: quia cùm expressè in *eo text.* declaretur, vt non procedat prohibitio in illo contenta in liberis, & descendentibus, idem dici debebat in Ecclesia, cuius priuilegium, & fauor non erat minor, quàm esset fauor liberorum; vt notatur *in authent. si qua mulier, C. de sacrosanct. Eccles.* & tradit *ibi* Bald. *num.*6. Ias. *in l. vlt. C. de codicillis*, & voluerunt Alex. *in cons.*92. *numer.*12. *lib.*3. Dec. *cons.*426.*n.*6. Abb. *cons.*11. *col.*3. *in princ. lib.*1. & alij, qui referuntur per Cardin. Mantic. *de coniect. vltim. volunt. lib.*5. *tit.*15. *num.*36.

Et adducitur in *eodem text.* ratio, quarè illius prohibitio non habeat locum in filiis; quia non potest in illis considerari acquisitio alicuius lucri, cuius causa censeatur adempta facultas variandi, sed potiùs damnum, siue amissio eiusdem lucri propter ius, quod eis competit super hæreditate suorum parentum: & ex hac ratione limitat *Archid.* dispositionem *eius text.* generaliter in omnibus casibus, in quibus agatur de iure iam quæsito, non autem de nouo acquirendo, *in d. cap. vt quis duos, de elect. lib.*6. quam sequuti fuerunt Lap. *ibi num.*1. Io. Andr. & Butr. *num.*3. Gemin. *num.*5. Franch. *num.*3. Prob. *in addit. ad Monach. num.*1. Caldet. *cons.*7. *num.*2. *eod. tit. de elect.*

Secundò responsum fuit eidem exceptioni, quòd 9 consideranda erat vis clausulæ codicillaris propter diuersas illius formulas, quibus concipi solet; quia aliquando ità exprimitur in testamento, vt apta sit aperire hæredi vtramque viam, dum nimirùm illius electioni permittitur, vt etiam non rupto testamento agere possit ex codicillis, & clausula ità concepta est, *vt testamentum valeat, & vti testamentum, & vti codicilli*; & hoc casu erit in libertate hæredis eligere, quam viam maluerit, cuius fauore prodita sunt hæc duo remedia; vt notatur *in l. si quis seruo, ff. de manumiss. testamento*, & *in l. recusare, §. Titius heres, ff. ad Senatusconf. Trebell.* & in his terminis procedunt disposita *in d. l. vlt.* vt potestas, quam habet hæres eligendi, Iudicis officio, conuerti debeat in necessitatem; vt aduertit Glos. super *eadem l. in verbo, potestatem*, & colligitur ex *eodem text.* dum considerat casum, quo testator faciens testamentum, iusserit, illud valere debere etiam pro codicillis. Aliud est, quando eadem clausula concepta fuit sub conditione negatiua, vt si testamentum iure testamenti valere non posset, valere deberet iure codicillorum, quia hoc casu non potest operari effectum suum, nisi in subsidium, cùm scilicèt compertum fuerit, idem testamentum non valere, aut sustineri posse iure testamenti, & non habebit hoc casu hæres electionem vtriusque viæ; vt declarat Glos. super *eadem l. in verbo, valere, & in verbo, præclusisse*; eò quia minùs propriè ea dici possit electio, dum vna solùm via patere debeat hæredi, antequàm declarata sit nullitas testamenti; & hanc distinctionem appositè considerauit Bart. super *eadem l. vltima, num.*4. Bald. *n.*14. *& in cons.*69.*n.*3.*lib.*2.

In casu verò *huius decisionis*, testator secundo hoc 10 modo expresserat eam clausulam in suo testamento, quia vt ex illius inspectione apparebat, ità ille in eo cauerat, quòd volebat, illud valere in vim testamenti, & quando hoc modo valere non posset, volebat illud valere in vim codicillorum, seù donationis causa mortis; vndè videbatur constare de voluntate testatoris, vt effectus eius clausulæ non deberet pendere à potestate, aut electione hæredis, sed à futuro euentu, & casu qui contingere poterat, vt idem testamentum non subsisteret; vt optimè declarat Bal. *in d. cons.*69. *eod. num.*3. argumento text. *in l. cùm pupillus, §. vlt. ff. de condit, & demonstrat & in l. si hæredi plures, ff. de condit. instit.*

Quod eò magis dicendum erat, considerata natura eorum verborum, vt si testamentum eo modo non valeret, valere deberet iure codicillorum: quia illa tanquàm apta sui naturâ significare tempus futurum, poterant exprimere, & referre effectum eius clausulæ ad tempus, quo constaret de nullitate, aut validitate eius testamenti, vt dicitur de eadē clausula, quando est ità concepta per verba futuri temporis, vt possit conuertere in fideicommissariam, substitutionem directam, quæ sola continebatur in testamento; vt super ea considerauit Rip. *in l. Lucius, num.*45. *ff. de vulgari*, Soc. Sen. *cons.*6. *num.*5. *lib.*3. Soc. Iun. *cons.*166. *num.*1. *ante fin. lib.*2. & quòd illa ità concepta possit operari effectum fideicommissi in casu agnationis posthumi, ità vt eius natiuitate non rumpatur testamentum, voluit Alex. *in cons.*142. *num.*9. *lib.*2. *& cons.*30. *num.*1. *lib.*3.

Addebat vnus ex DD. aliam responsionem ex do- 11 ctrina Bart. *in l. Gallus, ff. de liber. & posthum.* qui in §. *si eius, in fin. sub n.*5. voluit, quòd si diuersæ actionum

species

species se offerant, & dubitetur quæ actio competat actori, non possit ille cogi hoc declarare; sed satis esse, si relinquatur arbitrio Iudicis, qui id desiniat; & notauit Pomat. *in addit ad eundem Bart.in l.1.§.1. ff. quorum legatorum*, Alex. *cons.*182. *num.*4. *lib.*2. quæ confirmari poterant ex deductis in *causa Lunen. Iarsin. Capellaniæ* 20. *Iunij* 1601. *coram Cardinali Sacrato*, in qua *decisione* firmatum fuit, quòd si quis habebat duas prætensiones, poterit vtraque vti, si incertus sit, quam eligere debebat, propter ignorantiam iuris Tertij; & idem refertur decisum fuisse *in vna Forolinien. S. Mercurialis* 10. *Iunij* 1582. *coram Bubalo*.

Et ità, &c.

SVMMARIVM.

1 *Instrumentum in iudicio productum, cuius fides est semel approbata, debet iterùm produci, dum aduersarius vult illud de falso redarguere, quod quomodò intelligatur, ibidem.*
2 *Text.* in l. fin. C. de fid. instrum. *an procedat in testibus, & num.*8. *&* 9.
3 *Testes an sint iterùm producendi, dum aduersarius illos de falso redarguere vult, & num.*4. *&* 7.
5 *Iudex vnus potest per alium exequi facere sua præcepta.*
6 *Consilium Neapolitanum de ordine Cæsareæ Maiestatis reformatum in anno* 1539.

ARGVMENTVM.

Instrumento in iudicio producto, an teneatur producens ex dispositione text. *in l. fin. C. de fid. instrum.* illud iteratò producere, sic instante Parte ex aduerso de falsitate redarguere volente; ità pariter teneatur præsentare testes, quos pro se testimonium ferre curauit, dum illos aduersarius, falsò deposuisse probare se offert; & de aliis notabilibus, vbi singularis obseruatio *Dom. Io. Angeli Pisanelli*.

CAPVT CVII.

1 INstrvmentvm in iudicio productum, cuius fides semel est probata, instante parte, contra quam fuit præsentatum, & iuramentum præstante, quòd illud de falso redarguere vult, erit iterùm per producentem exhibendum; hoc dicit text. *in l. fin. C. de fide instrument.* hic *text.* necessario intelligendus est, quando scriptura fuit in iudicio producta, & remansit in actis exemplum; tunc enim si persona, quæ de falso redarguere vult, instat pro exhibitione originalis, quod est penès producentem, cogitur ille iteratò producere, & exhibere, ità notabiliter aduertunt Afflict. *decis.*330. *num.*2. *vers.* *limitatur*, & Minado. *decis.*40. *num.*3. at si originale non esset penès eum, qui edidit; sed penès Notarium, apud quem hodiè omnia instrumenta, quæ stipulantur, reperiuntur; tunc hic *text.* locum habere non posset; sed fieret locus (reiecta *decisione* Capycij 40.) aliàs decisis per S.C. penès D. de Franc. *decis.*194. vbi Addentes, Cacher. *decis.*16. Tap. *in annotat. ad constit. Regn. Instrumentorum robur*, Fontanel. *de pact. nupt. tom.*2. *claus.*13. *glos. vnica*, *à n.*13. qua de re latiùs per me *lib.*1. *cap.*186.

2 Sed quæritur vtiliter, an text. *in d. l. fin.* sicut loquitur de iterata instrumenti productione, practicari possit in productione testium, vt scilicet qui testes pro se deponere fecit, instante demùm aduersario, & de falso illos redarguere volente, teneatur ad iterùm illos in iudicio præsentandum, adeò vt præsentatione non sequuta, nulla sit eis adhibenda fides? tangit hoc Bal. *in d. l. fin. num.*11. & post eum Capye. *decis.*60. & Foller. *in prax. in ver. item, quid commisit falsitatem, num.*43. sed latè, & notanter insignis *D. Ioannes Angelus Pisanellus*, qui affirmatiuam insequendo sententiam per hæc verba, quæ ad peonam habeo in 4. *quæstione suorum notabilium*, confusè, & ex errore post eius mortem impressa inter *Comment. diuers. super prag. Reg. in rubr. prag.*1. *de falsis num.*9. prout notaui *suprà cap.*78 propositæ dubitationi respondit; audi, quæso, Præceptorem sic ratiocinantem.

Iesus, Maria.

3 Dicit Capycius *decis.*60. quòd potiùs comminatiuè, quàm aliter, dùm tractaretur de falsitate testium fuit decretum, quòd producens teneretur illos præsentare, aliàs eorum depositionibus nulla fides adhiberetur; aliàs dum ego essem Aduocatus Magnifici Capitanei Rosales, qui litigabat cum Vniuersitate Asculi de Marca Anconitana, & tractaretur de repulsa, imò quòd erant testes falsi, & quòd teneretur Vniuersitas illos præsentare, aliàs quòd de eis non haberetur ratio; allegabam, pro ista opinione Imol. *in l. eum ab initio, in fine, ff. quemadm. testam. aper.* vbi in testibus extra iurisdictionem dat cautelam, quòd per indirectum Iudex cogat Partem ad faciendum, quòd illi compareant, & hoc scilicèt non audiendo eum quoad receptionem testium; & licèt loquatur quoad receptionem testium exterorum, ratio sua viget in hoc casu; quia si non reproducit eos, non audiet Partem, scilicèt in non adhibendo fidem, vel denegabit audientiam, si est actor; & istud in simili dixit Alex. *in cons.*3. *col.*1. *vol.*2. dum in actore, qui tenebatur edere, & fuit iussus à Iudice, vt ederet, si non edit, denegabitur audientia; & quod si testes dicuntur falsi, quòd teneatur iteratò producere; allegabam Bal. *in l. fin. col. fin. vers. quæro, nunquid sint iteratò, C. de fid. instrum.*

4 Colligebam etiam hoc ex decisione eiusdem Bal. *in l. nullum, C. de testib.* dum dixit, quòd si Iudex Perusinus commisit examen Iudici Florentino, & testes dicuntur falsi, quòd Iudex Perusinus cognoscit, & inquirit; non enim possent puniri, & cognosci, si non præsentarentur Iudici Perusino. Ponderabam etiam eundem Bald. *in d. l. fin. C. de fid. instrum.* dum post *Nicolaum de Mattarell.* assignando rationem, quare testes, qui dicuntur falsi, sunt iteratò producendi, dicit, quòd in eis requiritur præsentia: & subdit etiam, quòd contumacia non noceret, & sic

parum

parum operaretur, quòd virtute *pragmatica Regis Ferd. nandi I.* loquentis de falsis testibus, essent contumaces; dicebam, quod nisi ità diceremus, esset inuenire fraudem, vt examinarentur testes extra Regnum, qui nunquam possent puniti, nec posset *pragmatica* de amissione causæ practicari.

Nec mihi videbatur totum id quod dicebatur, se non habere facultatem producendi: quia sicut habuit facultatem, vt ex commissione Iudicis Regni, alius Iudex examinaret, ità potuit impetrare, quòd Iudex, qui examinauit, & habebat iurisdictionem in testes, cogat eos, & illos transmittat; ità dicebat Andr. *in cap.* 1. §. *quòd si veritatem*, ibi, *ratio autem, in tit. si de inuestit. inter Dom. & vasal. quæstio oriatur*, idem annuit *in Constit. In pecuniariis, p. col.* ibi, *quod verò dicitur.* Allegabam etiam id quod dicitur 5 *in l. à diuo Pio*, §. 1. *ff. de re iud.* quòd vnus Iudex potest per alium exequi facere sua præcepta, facit tex. optimus *in c.* 1. §. *contrahentes, de foro compet. in* 6. & cùm posset mediante Iudice testium prouidere, & remouere impedimentum, non opitulabatur allegare, non habere facultatem, vt docent Bal. & alij *in l. quibus diebus, in princip. ff. de condit. & demonstrat.* vbi Imol. propriè in testibus loquitur, & in simili allegabam Felin. *in cap. qui perpetuum, in fine, de fid. instrum.* circa diligentiam, qua vti debet appellans pro habendo sententiam à Notario.

Et sic per Sacrum Consilium *in dicta causa* fuit decretum, quòd Vniuersitas Asculi procuraret, quòd testes venirent: extat processus penès nobilem Pyrrhum Antonium Locterium Actuarium omnium causarum Rebellium; & tunc præsidebat in Sacro Consilio ille integerrimus Vir Patritius Neapolitanus D. Ciccus Loffredus; & adérant antiqui doctissimi, & practici Consiliarij.

6 Et dum demùm per visitationem factam ordine Cæsareæ Maiestatis, Sacrum Consilium in mense Decembris 1539. esset reformatum (nam ipse Dominus Ciccus fuit assumptus in Regentem Regiam Cancellariam) essentquè deputati aliqui Consiliarij, partim Hispani, partim de Regno, & oritur simile dubium inter Ill. Iuliam Gonzagam, & Ill. Dominam Principissam Sulmonis, nam examinati erant aliqui testes exteri de Terra Iennazani ad instantiam ipsius D. Iuliæ, qui dicebantur falsi pro parte d. D. Principissæ, & fuisset petitum, quòd præsenta-

7 rentur in Regno, ad finem vt potuisset de falso procedi, de qua falsitate etiam ex lectura aliquantum testium præfatorum cœperat constare; & ad euitandum prædictam præsentationem iurabatur per D. Iuliam, habere difficultatem; volens ipsa vti remedio *l. fin. C. de fid. instr.* per me pro ipsa D. Principissa fuerunt allegata omnia supradicta, ac fuit ostensum decretum factum *in prædicta causa Capitanei Rosales*: & dicebam magnam potentiam ipsius D. Iuliæ quæ tam in Regno, quàm extra Regnum potens erat opere, & sermone, vt omnibus notum erat; ità quòd non erat permittendum, sub hoc velamento deludi iura, & falsitates impunitas pertransire.

Non potui tamen tantum cantare, quòd ipsa potentia per me allegata non obstitisset; nàm ipsi noui Consiliarij decreuerunt, esse in causa procedendum, reiiciendo petitam præsentationem; & sic totum contrarium eius, quod à tot consummatissimis Viris erat determinatum.

Sed quia in multis causis, quæ iam erant ventilatæ in Tribunalibus Neapolitanis erat perfectè cognitum, qualis, & quantus fauor fuerat præstitus dictæ D. Iuliæ, & Sacrum Consilium vendicauit sibi authoritatem Regiam, & dare arbitrium, cui forsan æquum sibi visum fuerit, ità quòd in causa ipsa voluit illa facultate vti; non multum curaui, si vt prætendebam contra vetas rationes, & alia decreta fuisset determinatum, nam de iure non poterat aliter dici; quia cùm esset oblata probatio falsitatis, cessabat re- 8 gula *l. fin. C. de fid. instrum.* vt in specie docet Cæpol. *in cautela* 148. *regula est, quod amissio*: quæ cautela tantò fortiùs procedit, quanto plures vrgebant præsumptiones contra D. Iuliam; nam ipsa erat magna Domina, quæ multo pollebat fauore in partibus Iennazani, & cum summo Pontifice, qui Terram ipsam tenebat; erat consanguinea omnium Dominorum de Gonzaga, item Illustrissimi Ducis Vrbini, taliter quòd de facili poterat obtinere, vt testes cogerentur ad veniendum, per *totum titulum de testibus cogendis*, & sic cessabat dispositio *dicta l. fin.* vt (per relatos per *Exm in decis.* 330.) deciditur per *Mattheum.*

Et cùm tractaretur de magna causa, & tota substantia consistebat in illis testibus, & tractabatur de magno præiudicio, sic etiam cessare debebat decisio 9 *d. l. fin.* vt per Alex. *in l. huiusmodi*, §. *si ita, versus fin. ff. de legat.* 1. & quia scire debebat ipsa D. Iulia, quæ habebat peritissimos Aduocatos, cum quibus omnia in facto consulebat, & volebat de iure tesolui, quod per *prag. Regni*, & de iure poterat agi contra testes, & producentes, de falso; & quòd ad finem, vt contra testes potuisset agi, vel repulsa fieri, cogebatur ad illos in iudicio producendum, & exhibendum, vt in specie decidit Lucas *in l. quoties, col.* 2. *C. de naufrag. lib.* 11. & sic videbatur esse in culpa, si non produceret, & per consequens cessare debebat *illa lex finalis*, vt declarat Felin. post alios *in cap. accepimus, versus finem, de fide instr.* facit text. *in l. cùm si exhibuisset*, vbi Bart. & alij, *ff. de publicanis.* Et profectò si alia persona litigasset, essentquè omnes Iudices fine acceptione personarum, vnanimi consensu, fortè, imò sine fortè, non fuisset ità decisum, & ego, qui & antiquos Consiliarios, & nouos cognoui, & quorum omnes de nouis nostri Regni fuerunt mei Collegæ in quamplurimis causis, fateri claré possum, quòd hoc arbitrium in hac causa datum fuit ex facultate Regia, qua vtitur Sacrum Consilium, non autem ex iuris dispositione; quia ex *suprà allegatis* poterit discerni, si de iure sententiatum fuisset, qui meliùs, an primi, an noui Consiliarij determinassent?

Io. Angelus Pisanellus.

SVMMARIVM.

1 *Instrumentum num incusari possit in foro creditoris ex pacto præcedente, & num.* 3. 4. & 6.

2 *Iudex fori creditoris nullam habet iurisdictionem in debitorem alterius fori.*

5 *Iurisdictio quibus modis prorogari possit.*

7 *Iudex originis an sit competens sui originarij, qui domicilium suum alibi transtulit.*

ARGVMENTVM.

Instrumentum nùm creditore instante possit in eius foro incusari contra debitorem alterius fori, stante pacto, quòd vbi debitor fuerit in mora soluendi, possit conue- niri

ueniri in foro creditoris, in quo extitit destinata solutio, & certa domus pro citatione assignata. Iurisdictio quibus modis prorogari possit, & de aliis.

CAPVT CVIII.

1 INSTRVMENTVM stipulatum inter creditorem, & debitorem, qui sunt diuersi fori, eo speciali inserto pacto, vt incusari possit in foro creditoris, in quo extitit destinata solutio, & certa domus pro citatione assignata, si cum effectu fuerit in illo foro incusatum, dubitatur, nùm incusatio de iure subsistat.

2 Pro ratione dubitandi videtur nulliter ad incusationem fuisse processum, ex defectu iurisdictionis; *vulgata l. fin. ff. de iurisd. omnium Iudic.* nullam enim iurisdictionem habebat Iudex fori creditoris in debitorem, contra quem in causa incusationis processit, ergò. Hinc aliàs cùm esset incusatum instrumentum in loco contractus contra debitorem alterius fori, ex quo in illo clausula legebatur, & amplissima facultas debitorem conueniendi vbiquè locorum, & in omni Curia, loco, & foro, fuit tam per M.C. quàm per S. C. nulla declarata incusatio, vt testantur Francisc. de Petr. *cons. 25 per totum*, ipso patrocinante, Io. Baptista Thor. *in compend. decis. Reg. par. 3. in verbo, instrumentum, & in voto 84. num. 155.* & Io. Maria Nouar. *in pragm. 1. col. 2. num. 4. de instrumentorum liquid.* quibus ex alienigenis addo Chartar. *decis. Rot Gen. 6. per totam.*

3 Sed hac dubitandi ratione non obstante, contrarium respondi, nimirùm in casu proposito ritè, & rectè fuisse ad incusationem processum, duobus potissimùm perpensis: & *Primò*, quia in foro creditoris fuit destinata solutio, sicquè illius Iudex ratione destinatæ solutionis fuit effectus competens, vt coram eo debitor conueniri possit: hic est text. *in l. contraxisse 20. ff. de action. & obligat.* Bart. satis benè *in l. non vtique, §. si quis ità, num. 3. vers. concludo ergò, ff. de eo, quod cert. loco*, Carleual. *de indic. lib. 1. tit. 1. disp. 2. quæst. 4. num. 248.*

4 Secundò, licèt verum sit, vt pactum illud generale in instrumento appositum, vt possit debitor in omni Curia, loco, & foro conueniri, nullius sit importantiæ, ac eo non obstante sit debitor coram suo Iudice citandus, & non coram alio, vt per eundem Bart. *loco proximè citato*; attamen quando fuit electus certus forus, & debitor priusquàm fuerit coram illius Iudice conuentus, pactum illud non reuocauit, provt poterat, ex nimis clara dispositione text. *in l. si conuenerit, ff. de iurisd. omnium Iudic.* tunc non est cur dubitari possit, Iudicem esse competentem illum, 5 quem in instrumento debitor elegit; est enim vulgatissimum, iurisdictionem Iudicis nedùm de tempore ad tempus, de re ad rem, & de loco ad locum prorogari posse, sed etiam de persona in personam; nimirùm vt Iudex volus Ciuitatis ius dicere possit in sua iurisdictione inter duos alterius loci, & sic non subditos; sunt iura nimis vulgata, tam *in d. l. si conuenerit*, à contrario sensu, quàm *in l. 1. & 2. §. conuenire, ff. de indic.* Matant. *in Spec. par. 4. diff. 12. n. 3.* & alij communiter. Vndè in casu proposito cùm 6 debitor ex speciali pacto remanserit contentus, vt conueniri possit in foro creditoris, certam domum ibi pro citatione designans, prorogauit iurisdictionem illius Iudicis, qui non valens de iure contra eundem vti non subditum procedere, ex eiusdem consensu fuit effectus competens, vt ius dicere possit, sicquè iurisdictio illa, quæ erat limitata inter personas illius territorij tantùm, ex partium consensu fuit extensa, & prorogata ad alias personas non subditas; vt benè declarat Matant. *loco cit.* ac proindè non est, cur ambigi possit, ritè, & rectè Iudicem illum ad instrumenti incusationem processisse.

7 Circumscripto autem pacto prædicto, firmanda est Regula, vt quis ex quauis causa nullo pacto conueniri possit, nisi in loco sui domicilij, vel etiam in loco originis, dummodo ibi reperiatur: nam quamuis Iudex originis dicatur competens sui Originarij, requiritur tamen vt ibi hic Originarius reperiatur, nam aliter conueniri non posset ratione competentiæ solius originis: videantur Bart. *in l. assumptio, ff. ad municipalem*, DD. omnes *in l. cum quedam puella, ff. de iurisdict. omnium Iudic.* Paul. de Castro *in l. 2. C. eodem tit.* Ant. de Butr. *cons. 21.* Abb. *in cap. postulasti, de foro comp.* quos omnes refert, & sequitur noster Afflict. *decis. 384. num. 6. & 7.* & his addo Carleuall. *de indic. libro 1. tit. 1. disput. 2. quæst. 2. numero 63.* vbi addit necessariam esse in loco originis præsentiam Rei conueniendi, vt aduersus ipsum procedi possit; nam aliàs Iudex originis non est legitimus, & competens ad procedendum aduersus absentem: allegat Gl. *in l. 1. in verbo, muneribus, C. de municipiis, & originariis, lib. 10.* & alios vt *ibi*.

SVMMARIVM.

1 *Maritus, vxore mortua, si erit morosus in restituenda dote mulieris hæredibus, tenetur ad interesse; Sed quid si in non restituendo iustam habuerit litigandi causam, & nu. 2. 3. 5. 8. & 10.*

4 *Debitor non dicitur esse in mora, quando iustam habuit litigandi causam.*

5 *Interesse denegatur, vbi mora non contrahitur.*

6 *Causa iusta litigandi dum excusat à mora, excusat etiam ab interesse.*

7 *Hæres, qui est in mora præstandi legatum testatoris, tenetur ad interesse lite contestata; sed an hoc procedat, quando iustam habuit litigandi causam.*

9 *Mora non subintrat ad effectum, vt debeatur interesse, vbi quis, quod soluere debet, ignorat.*

11 *Causa iusta litigandi quæ sit?*

12 *Debitor nunquam censetur esse in mora, quando creditor ab illo petit plusquàm debet.*

ARGV.

ARGVMENTVM.

Interesse ratione moræ nùm debeatur illius sortis, ad quam debitor diffinitiua sententia fuit condemnatus, si iusta concurrit litigandi causa; & quæ sit hæc iusta litigandi causa? & de aliis ad materiam pertinentibus.

CAPVT CIX.

1 INTERESSE dotis, quæ in pecunia consistit, infra annum mortis mulieris per virum non solutæ, reuocatur in dubium, nùm viro ipso ad restitutionem condemnato, debeatur, dum in non restituendo iustam habuit litigandi causam.

De hoc articulò disputari contigit in Sacro Consilio in causa hæredum qu. Mariæ Griffæ cum Regio Consiliario Scipione Theodoro, pro quo hoc breue, quod sequitur, scripsi responsum.

Iesus, Maria.

2 Dominum Consiliarium Theodorum ad dotium interesse per hæredes qu. Dominæ Griffæ petitum non teneri, facti, in quo versamur, qualitate attenta, breuiter, ac apertissimè demonstrare conabor. Et si enim, tam iuris communis, quàm nostri municipalis dispositione attenta, vbi dos, quæ in pecunia consistit, infra annum mortis mulieris, illius hæredibus non restituitur, constituatur vir in mora, quæ sortis interesse parit; ad text. & *ibi* dicta per Doctores *in l.vnica,§.exactio.C.de rei vxor.action.* & *in Consuet.Si mulier,de iur. dot.* tamen in casu nostro præfatum D. Consiliarium ex causa restitutionis non factæ nunquàm morosum censeri posse, indubitanter affirmo.

Quod vt pateat, attendamus, quæso, ante omnia, si tempus inuenire possimus, quod D. Theodorum in mora dotem non restituendi constituerit; & priusquàm hoc videamus, illud in facto pro verissimo est 3 supponendum, in continenti motæ litis per hæredes prædictos, Dominum conuentum de restitutione iam facta excepisse, publicum præsentando instrumentũ, omni sui parte roboratũ, quo mediante dotiũ restitutionem Dominę Mariæ factam esse apparebat.

Hoc stante, si iuris illud tempus, quo dos in pecunia consistens venit restituenda, siuè litis motæ inspicimus, certum est, moram considerari non posse; constat enim, D.Theodorum calumniosè ad restitutionem non teneri, haud excepisse; sed iusta ductum causa, quia verè coniugi dum viuebat, restituerat, & de restitutione publicum apparebat documentum, quòd proindè ad aliud non teneri, iustè contendebat: Vndè illa apud omnes incontrouersa subintrat 4 iuris conclusio, nimirùm morosum debitorem censeri non posse illum, qui iustam litigandi causam habet: est text. satis clarus *in l. si quis solutioni, ff. de vsur.* cuius verba sunt: *Si quis solutioni moram fecit, iudicium autem accipere paratus est, non fecisse videtur moram, vtiquè si iustè ad iudicium prouocauit, &c.* per què tex. hoc in specie notarunt Glos. *ibi, in verbo, prouocauit*: Roman. *cons.244.n.5.* Rip. *in l.quod te, n.55.* *ff.si cert.pet.* & *ibi* Purpur. *num.72.* Corne. *cons.176. n.18.lib.1.cons.40.n.12.lib.2. & cons.77.num.3.lib.3.* Alex. *cons.48.col.1. in fine, lib.2.* Curt. Iun. *cons.28. num.10.cons.34.in fine,* & *cons.132.num.11.* Menoch. *de arbitr casu 220.num.50.* & *cons.381.num 46. lib.4.* Riminal. Iun. *cons.52. num.6.* & *643. num 6. vol.6.* Gizzarell. *decis.20.n.33.vers. debitor quidem*, & alij citra controuersiam.

Si ergò data iusta litigandi causa, mora conside- 5 rari non potest, consequens est dicere, quòd nullum debetur interesse; vbi enim mora non contrahitur, Interesse denegatur: sunt iura satis clara *in l.2. §. si nauis, ff.ad l.Rhod.de iact.* & *in l.lecta, ff. si cert. pet.* & *ibi* Doctores communiter; Crauett. *cons.87. num.5.* Couarr. post alios *lib.3.variar.cap.4.n.5.* Ant. Gabr. *commun. concl. tit.de solution.concl.10.* Nauarr. *in comment.de vsur.n.46.* & alij relati per eundem D.Theodorum in eius *solemni alleg.40. n.43. cum. seq.* Et in puncto, quòd iusta litigandi causa, dum excusat à 6 mora, excuset etiam ab interesse, dixit Glos. *in l. in hac, in glos.magna, circa princ.vers.nec illud placet ff de condict.triticar.* quam singularem appellat Bald. *in tit. qui success.teneant.to secondo, num.6.* Dec. *in d.l.quod te, num.5.* Ater. *cons.150.num.9.vers.quinimmò,* & Bursat. *cons.442.num.31.vol.4.* Idquè etiam pro indubitato dixerunt in terminis *in l.1.C. de vsur. & fructibus rei legat.* Nam cùm *Imperiali illa Constitutione* sancitum sit, hæredem ad rei legatæ vsuras legatario præstandas cogi posse, post tamen tempus litis contesta- 7 tæ, id negarunt, quoties hæres iustam habuit litigandi causam; vt per Glos. *in d.l.1.in final. verbis,* & est text. *in l.2.C.eod.* & nimis clarus *in l. in fideicommissi, ff.de vsur.* & *in l.sciendum, ff.eod.* dum dixit *ibi* I. Consultus, non omne, quod differendi causa optima ratione fiat, moræ annumerandum esse; qui enim sine dolo malo ad iudicium prouocat, moram facere non videtur; *l.qui sine dolo, ff.de regul. iur.* & absque dolo intelligitur, quando Conuentus iustam excipiendi causam habet; vt dicebat *ibidem* Dec. *in princ.*

Constat igitur, inspecto hoc primo tempore, mo- 8 ram in casu, super quo versamur, nullatenus considerari posse; sed quid dicendum, si sententiæ tempus inspicimus, dum per illam de præfata restitutione non fuit habita ratio? Et hoc etiam inspecto tempore securiùs dicemus, nec moram subintrasse; etenim illud hac in re Dominos Iudicantes reminisci rogo, nam lata hac sententia, quia nimis D.Theodorum grauauerat, coactus fuit, nulliter, & contra casum tot iurium prolatam fuisse, demonstrare, alios iuris excitando articulos, quibus verè nulla reddebatur.

Cúmq; seruatis seruandis, ea de re iterũ in Sacr.Cõsil.ageretur, votorũ prodiit parilitas, aliquibus ex Dominis putantibus, sententiam esse nullam, aliquibus id negantibus; peto modò, vsque ad hoc aliud tempus potest dici, D.Theodorum in mora constitutum? certè non; quid enim restituere debere sciebat, si pars Iudicum, qui in sententia votarunt, illam nulliter prolatam extitisse putauit, nonnè per hanc parilitatem effectus fuit D. Theodorus ignarus, penitùsque inscius super eo, quod verè esset restituturus, si ignarus, vbi ex sui parte mora considerari potest, vt ad interesse teneatur?

Et sic illa in hac re succedit iuris conclusio, ni- 9 mirùm, moram non subintrare, ad effectum vt interesse debeatur, vbi quis quod soluere debet, ignorat; ità dixerunt Doctores *in l.insulam, ff.de verb.obligat.* & *in l. vnica, C. de sentent. quæ pro eo, quod inter.* Cæpol. *cautel.27.* & alij, quos citat, & sequitur idem D.Theodor. *d.alleg.40.n.45.* quibus addo Afflict. *decis.205.* vbi Addentes; fuit enim latè tunc disputatus articulus, nempè, assignata dote in tot debitorũ nomi-

nibus,eo inserto pacto,quòd soluto matrimonio sit in vxoris, vel eius hæredis electione accipere, & rehabere,vel nomina illa debitorum assignata,vel pecuniam in contanti,cuiusnam illorum periculum constante matrimonio esse deberet,viri nimirũ,vel vxoris, & sic in illis nominibus assignandis quodnam tempus esset attendendum, an dotis consignationis, vel potiùs restitutionis? qua de re latè dixi Ego ipse *lib.1.cap.91.per totum.*

10 Et si dicas, datis demùm pro paritate dirimenda Adiunctis, allegatas nullitates non obstare (nescio tamen,quo fato)fuisse declaratum; vides,quòd cùm esset ab hoc decreto petita in integrũ restitutio (quã aliàs diximus Dominis Consiliariis competere *lib.1. c.309.*) iterùm relata causa,alia prodiit paritas: & cum pro hac vltima tollenda paritate, iterũ ea de re ageretur,decretum prodiit,per quod sententia reformata remansit; & sic enixè apparuit, iustam illum habuisse litigandi causam, quæ verè à *Doctoribus*

11 consideratur, quando iuris articulus difficilis reputatur, prout in præsenti causa per Dominos Iudices habitus fuit,vel quando opinionum adesset varietas; nec facilè,quæ verè communis sit,discerni posset; vt omnium latissimè in hac materia explicat Ias. *in l. properandum,§.sin autem alterutra,n.8.ibi* Alex.*n.17.C. de iudic.*& ex recentioribus, Menoch. *de arbitr.iud. casu 177.per totum*, tradunt & alia exempla Ruin. *cons.27.num.28.lib.3.* & Bursat. *cons.9.n.58. cum seq. vol.1.*

12 Non etiam his attentis ex altero capite potest considerari,D.Theodorum in mora cõstitutum fuisse,cùm in litis exitu apparuit,actores plus ab illo petiisse, eo, quod fuit iudicatum; quo casu debitorem nunquam morosum censeri posse, nec etiam respectu partis, quæ in omnem euentum venit omninò soluenda,dixerunt Bart. *in l. qui solidum, in princ. ff. de legat.2.* Paul.Castr.*in l.2.C.de vsur. & fruct.rei legat.* Imol.*in d.l.qui solidum*.Guid.Pap.*decis.496.*optimè prout de more Couarr. *var.resol.lib.1. cap.2. n.5.* & nouissimè ex nostris Gizzarell. omninò videndus *relata decis.20.num.5.15. & seq.* vbi illud magis esse dicit, quòd poterit eo casu debitor in iudicio vocatus simpliciter totum negare, ex eo, quia iustam litigandi causam habet; Marcian. *cons.61.lib.2.* quicquid nullo iuris fundamento suffultus sibi dixerit Carauit. *super Rit. M. C. 166. numer.24. ver. sextò nota ibi.*

Vndè in præsenti inspectione remanet, vt illud tantùm considerent Aduersarij tempus, quo postremum Sacri Consilij prodiit decretum; ab illo enim die moræ in non soluendo locus fuit, illúdque interesse ab eo tempore decursum peti posse, non ambigitur; & quousque verè iudicata sors soluta non fuit, cui iam ad præsens non, mediocri D. Theodori bonorum iactura, & detrimento, satisfactum nouimus; hæc occurrunt.

Donatus Antonius de Marinis.

SVMMARIVM.

1 *Interesse quantitatis debitæ nunquam debetur,vbi mora non subintrat.*

2 *Administrator alicuius bonorum, qui in rationibus reddendis morosus extitit, an teneatur soluere interesse illius quantitatis, in qua rationibus calculatis debitor apparet, & num.3. & 7.*

4 *Tutor, qui postquam pupillus ad pubertatem peruenit, in tutelæ rationibus reddendis moram fecerit, ad reliqua soluendum cum vsuris tenetur.*

5 *Administratores alterius bonorum,qui rationem de administratis certo tempore reddere tenentur, à pœna excusantur, si statuto tempore computa præsentant.*

6 *Mora non subintrat, quoties quis, quod soluere debet,ignorat.*

8 *Interesse pro modica quantitate non debetur.*

9 *Interesse,quod Iudicis officio debetur,an possit duplum quantitatis debitæ excedere.*

ARGVMENTVM.

Interesse quantitatis intra summam ducatorum centum, an peti possit. Administrator alicuius bonorum, qui in rationibus reddendis morosus extitit, an teneatur soluere interesse illius quantitatis, in qua rationibus calculatis debitor apparuit, quæ tamen quantitas nunquàm fuit liquida. Itẽ an interesse, quod Iudicis officio debetur, possit duplum quantitatis debitę excedere? vbi Decisiones Sacri Consilij.

CAPVT CX.

1 INTERESSE quantitatis debitæ, certum est, quòd à creditore peti non potest, vbi debitor non est in mora soluendi, notant omnes per illum text. *in l.mora,ff.de vsur.*& *in l.lecta, ff. si cert. petat.* & idem, quoties quid soluendum sit, debitor ignorat: quod propriè contingit, quando debitum non est liquidum, nam quousque liquidetur, non dicitur esse in mora, & per consequens cessat interesse: DD. *in l.insulam,ff.de verb. obligat.* Paul. de Castr.*in l.3.in fine,ff.de eo,quod cert.loco,* Theodot. *alleg.40.num.45.*

2 Sed quid dicemus in Administratore, qui certo tempore ex pacto, vel legis dispositione rationem de administratis reddere tenetur, si adueniente tempore illam non præstiterit, nùm conuentus demùm, & ad reliquorum restitutionem condemnatus, cogatur simul illorum interesse soluere? Et ex suprà iam proximè dictis videtur negatiuè respondendum, ex quo mora considerari non potest,dum illud,quod restitui fuit iussum,liquidum non erat; ergò.

3 At in contrarium est veritas; nam statimatquè quòd cessit dies redditionis computorum, fuit mora contracta in non reddendo de administratis rationem; Afflict.*decis.150. ante num.4.* quarè perniciosum est, reliquorum restitutionem absque interesse fieri,si computa post diem, quo reddi debebant, illinc ad notabile temporis spatium redderentur. Etenim si hoc sub eo prætextu admitteremus, quòd reliqua non erant liquida, posset Administrator computorum

putorum redditionem ad longum protrahere tempus, cùm esset tutus, illud, in quo verè debitor appareret, absque interesse exburfare, & sic mora, quæ per se est delictum, ei prodesset.

4 Ex qua ratione credendum est, hoc I.C. determinasse in Tutore, dum censuit, Tutorem, qui postquam pupillus ad pubertatem peruenit, in tutelæ rationibus reddendis aliquandio moram fecit, reliqua soluere vnà eom vsuris teneri; id, inquam, *in l. si posteaquam 10. ff. rem pupill. sal. for.* Ergò idem ex identitatis ratione in omni administratore dicendum est, prout loqui videtur Escobar *tract. de ratiocin. c. 4. num. 21 per totum*, & ante eum Cæpol. *in tract. de cautel. cautel. 27.* dum cautelã tradit, ad hoc vt Mercatores, & negotiorum Factores, qui rationem de administratis certo tempore reddere tenentur, à pœna excusentur, debent computa præsentare, seque paratos offerre, omne totum soluere, in quo rationibus calculatis verè debitores apparerent; imò plus voluit Cæsar Vrsill. *in addition. ad Afflict. decis. 105 n. 4.* dum dixit, illud, quod dicitur, quem non esse in mora,

6 dum quod soluere debet, ignorat; intelligendum esse, quando quis aliqua debere est penitùs ignarus, nam si vniuersaliter sciret, scire etiam posset, se in aliqua parte debitorem esse, & liquidum offerre teneretur, & pro alio offerre, verbo saltem, cum cautione; ad quod allegat Imol. *in l. prætor ait. §. si quis paratus, ff. de non. oper. nunciat.* & Alex. *in l. si mora, n. 4. fallent. 3. ff. solut. matrim.*

7 Et nè rerum iudicatarum authoritate careamus, dico, secundùm hanc opinionem hoc anno 1633. iudicasse Sacrum Consiliũ in causa vertente inter hæredes quondam Octauij Catafa Marchionis S. Erasmi cum Vniuersitate, & aliquibus particularibus Cãsalis Pascatolæ. Nam cùm essent côuenti Ærarij, qui pro tẽpore fuerunt, Baienalium introi-uum dicti Casalis, ad reddenda computa, & demùm cõdemnati ad reliquorum restitutionẽ vnà eum interesse, Vniuersitas prædicta (de cuius interesse agebatur, ex quo facta cum Æraríis discussione, illisq; non soluendo repertis, tenebatur de proprio dicto Marchioni vtili Domino satisfacere) à condemnationis sententia petiit, se in integrum restitui, læsionem fundando, quia fuerunt Ærarij condemnati ad interesse soluendũ quantitatis, quæ ante sententiam nunquam extitit liquida; & tandem per prædicta, Decreto S.C. prouisum fuit, nõ esse desetendum respectu interesse patitarum excedentium summam Ducatorum centum, secùs autem respectu illarum infra Ducatos centum; cùm receptissimum sit, non deberi interesse pro modica quan-

8 titate, ex rationibus traditis per Cæsat. Vrsill. *in addit. ad Afflict. decis. 291. num. 6.* quem sequitur Theodor. *alleg. 40. num. 37.*

Et cùm demùm fuisset de nullitate dictum, nullitatibus propositis, & in Sac. Cons. relatis sub die 14. Martij 1634. decretum fuit, illas non obstare; in quarum nullitatum discussione fuit etiam disce-

9 ptatum, an interesse, quod Iudicis officio debetur, possit duplum quantitatis debitæ excedere, & pro parte negatiua allegabatur text. *in l. 1. C. de sentent. quæ pro eo, quod inter.* vbi sic decidi videtur; Alciat. *lib. 6. parerg. cap. 15. circa finem, verf. finge ergò*, quem magno applausu citat, & sequitur D. Carolus Antonius Moccia Iurisconsultus, vitæ moribus, doctrinæ præstantia, ac generis nobilitate præclarissimus *in syln. catuum forens. cap. 29.*

Sed contrarium fuit decisum ex dictis per Cagnol. & DD. magis communiter *in eo text.* qui iuxta omnium placita loquitur de interesse singulari, seù affectionis; non autem de illo communi, quod Iudicis officio debetur, vel de côuento; vt *ibi* per DD. & satis notantes Alex. Trentacinq. *var. resol. lib. 1. in tit. de interesse, resol. 1. num. 41.* & Card. Tusch. *pract. conclus. lit. I. concl. 313. in princ.* vbi expressis verbis dicit, interesse commune posse ad quamcunque summam ascendere, ac proinde si per plures annos deberetur, iuxta decursu temporis spatium taxatur; vide etiam P. Salas *de contract. tit. de vsur. dub. 20. n. 22. verf. pro foro autem externo.* Actuarius fuit causæ prædictæ Simeonus pro Fælice.

SVMMARIVM.

1 *Inuentarium vt legitimè confectum iudicetur, opus est, vt in illius confectione omnes creditores hæreditarij citentur, & n. 2. & 3.*

4 *Citationis defectus in confectione inuentarij, respectu creditorum absentium an sit releuant, & num. 5. & 6.*

7 *Inuentarium an prosit hæredi, vbi ex creditoribus aliqui sunt citati, aliqui non.*

8 *Inuentario declarato valido cum vno ex creditoribus, aliis non citatis an noceat.*

9 *Regula*, Res inter alios actas Tertio non nocere, *an habeat locum, quando Inuentarium cum vno ex creditoribus est validum declaratum.*

10 *Inuentarij discussio facta cum vno ex creditoribus, an aliis noceat.*

ARGVMENTVM.

Inuentarium ab hærede confectum, an nullum censendum sit, vbi aliquis ex creditoribus defuncti citatus non fuerit. Hæres an vt Inuentarium ei non prosit, conuinci debeat, habuisse scientiam creditoris in confectione non citati. Regula, *Res inter alios actas Tertio non nocere*, an procedat, quando Inuentarium cum vno ex creditoribus est validum à Iudice declaratum, aliis non audiris. Inuentarij discussio facta cum vno ex creditoribus, an prosit, vel noceat cæteris? & de aliis.

CAPVT CXI.

1 INVENTARIVM, vt ab hærede legitimè confectum iudicetur, inter alias, quas requirit, solemnitates, illa potissimùm consideratur, vt in illius confectione defuncti testatoris creditores citentur, ad hoc vt in actu aditionis compateant, eorúmque iura, si quæ habent, vt Inuentarium, quod conficitur, hæredi non prosit, proponant: sic

 enim

enim se habet communis Schola Scribentium *in l. fin. C. de iure deliber.* & pręcæteris Bal. *in §. cum igitur,* & Salycet. *in §. sin autem dubius*. Roland. *de Inuent. quæst. 89. num. 3. in tract. diuers.* Marant. *in spec. p. 6. in verb. rectè concipiatur citatio, num. 98.* Loffred. *cons. 32. num. 8.* Phanuc. *de Inuent. quæst. 240. n. 12.* Ant. Fab. *diffin. 26. & 37. C. de iur. delib.*

2 Verùm cum receptissima, & à nemine controuersa hæc conclusio sine dubio procedat, quando hæres defuncti creditorum notitiam habuit, dubitari solet, an ad finem vt respectu creditoris non citati Inuentarium non prosit, requiratur præcisè, vt de scientia conuincatur hæres, sicque illum de creditore non citato notitiam habuisse? Et affirmatiuè est respondendum; nam secùs nemo sani capitis affirmare poterit, vt sit citandus creditor, cuius hæres non habet cognitionem, sed eo casu sat esse citationem per edictum; ità satis clarè desumitur ex Capyc. *de-*
3 *cis. 101.* vbi Sacrum Consilium contra Inuentarium pronunciauit, ex eo, quia creditor, qui Inuentario se opposuerat, demonstrauit, hæredem habuisse notitiã de eius credito: idemquè scripserunt Salycet. *in d. §. sin autem dubius, n. 8. in fine,* & alij, Rot. *decis. 151. n. 6.* penès Coccinum, vbi *Salyceti* authoritate dicit, difficile esse asserere, aliquem esse certum creditorem.

4 Imò plus voluit *Rot.* nimirùm vt citationis defectus nullius sit importantiæ, adhùc si creditores essent certi, si tamen illi aditionis tempore absentes reperirentur; nam tunc sat esse citationem per edictum, decreuit *in decis. 371.* penès Card. Seraphin. sub illis verbis, *n. 4. & 5. Tertiò opponebatur defectus citationis ex eo, quòd cùm Episcopus esset certus creditor descriptus in inuentario, non sufficiebat generalis citatio: sed fuit per Dominos approbata responsio; quæ datur ex aduerso, quòd absentes non sunt specialiter citandi, §. sin igitur, authent. de hæred. & falcid. &c.* idemque elegantissimè eadem Sacra Rota affirmauit *in vna Carpentoracten. bonorum, sub die Lunæ 18. Decembris 1617. coram tunc Illustrissimo D. Pamphilio, nunc Sanctissimo Domino nostro Papa Innocentio X.* prout videre est
5 in *decis. 597. par. 2. in posthum. Farinac.* vbi *numer. 3.* Sanctissimus iste *Pontifex*, qui Sanctam Ecclesiam mirificè regit, ouesquè suas pascit opere, & exem-
5 plo, hæc aurea profert verba: *Defectus citationis ex eo, quòd cùm Domini Caij, & Berton, essent creditores certi, deberent nominatim citari, visus fuit Dominis admodùm leuis, quia non constat, quòd illi tunc essent præsentes, cùm aliàs absentes non sint specialiter citandi; §. sin igitur, authent. de hæredibus, & falcid. Seraphin. d. dec. 371. n. 5. eo maxis, quòd creditum ipsorum esset notũ hæredi, & certum; & tamen difficile esset asserere, aliquem creditorem certum esse; Salycet. in l. fin. §. sin autem dubius, n. 8. in fine, C. de iure delib. & fuit dictum in causa Romana Inuentarij 19. Ianuarij 1604. coram Reuerendissimo Domino meo Decano;* hæc ille Sanctissimus: de quo memores fuerunt Beltram. *in addition. ad Gregorium XV. sanctæ memoriæ decis. 473. num. 22.*
6 & Ioan. Franc. Ferentil. *in addition. ad Buratt. decis. 750.* qui conclusionem assumunt, tunc Inuentarium citatos non afficere, quando interesse est certum, & notum, nec sat esse probare, creditores esse certos, sed etiam illos esse præsentes, per hæc enim verba loquitur Ferentillus: *Inuentarium non citatos non afficit; quando tamen interesse est certum, & notum: & in his terminis loquuntur adducti in hac decisione, & coram sanctæ memoriæ Gregorio XV. decis. 473. num. 1. & dixi suprà ad decis. 617. num. 17. Reuerendissimus Dominus Coccinus Decanus dec. 151. n. 5. in princ. & fuit dictum in Romana census 25. Iunij 1629. coram R. P. D. Verospio. Verùm non sufficit probare, creditores esse certos, quod difficile reputatur per Salyc. in l. fin. §. sin autem dubius, num. 8. in fine, C. de iure deliber. fuit dictum in Romana census 22. Iunij 1609. coram bonæ memoriæ Penia, Reuerendiss. Coccin. decis. 151. inter eius impressas num. 6. & post cons. Farinac. decis. 193. Zacch. de obligat. Camer. dec. 96. Marches. de commission. to. 1. fol. 731. & fuit dictum in præfata Romana census coram D. Verospio; sed probari debet, illos esse præsentes, nam absentes, etiam certi, non sunt specialiter citandi; Seraph. decis. 371. n. 5. fuit dictum in Carpentoracten. bonorum 18. Nouembris 1617. coram Eminentiss. D. Cardinale Pamphilio, & in decis. 151. n. 5. coram Decano, in Romana census coram Penia, & in d. Romana census coram D. Verospio, &c.* hæc ille.

Et magis in puncto, ac in fortioribus terminis, 7 hæc omnia confirmat D. Præs. de Franch. *decis. 229. num. 5.* vbi ex sententia Batt. *in cons. 154.* docet, quòd quando est confectum inuentarium, & plures sunt citati, & aliqui non, quòd Inuentarium proderit, etiam respectu aliorum non citatorum, cùm lex non sit omninò contempta; nam pro modico peccato quis tantum damnum pati non debet; & quòd hoc est æquum, & rationi consentaneum; contrariáque procedere, quando nullum penitùs est confectum inuentarium; id quod placuit pariter Gratian. *discept. forens. lib. 4. c. 797. n. 16.*

Hæc breuiter in vna facti contigentia in Sacro 8 Consilio allegabam pro Magnifico Iulio Comite quondam Petri Antonij patris sui hærede cum beneficio legis, & inuentarij; aduersus quem cùm insurrexisset Donna Eleonora Grisone, inuentarij nullitatem respectu sui allegans, ex eo, quòd existens illa creditrix dicti Petri Antonij defuncti, in inuentarij confectione citata non fuerat; ob quod prætendebat, d. Iulium de proprio teneri, nec aliter inuentarij beneficio ei succurrendum; Sed per hæc suprà iam dicta, in vanum eam laborare demõstraui, eoquè magis, quòd cùm antea alij creditores hoc idem prætendissent, allegantes, neminem penitùs fuisse citatũ, sed tantum contra incertos emanatam citationem per edictum, dato termino super allegata nullitate inuentarij, ac & tandem compilato processu, Sacrum Consilium, iunctis Dominis Consiliariis duarum Aularum sub die 8. Iunij 1618. decreuit, propositam exceptionem nullitatis, & inualiditatis inuentarij non obstare; prout constat ex processu Hectoris Caraccioli *fol. 559. in Banca nunc Solarij.*

Nec suffragari D. Eleonoræ, addidi, illud, quod 9 in hoc replicabat, nimirùm, quòd hæc Sacri Consilij determinatio ipsi nocere non poterat, vti res inter alios acta; Nam respondi, quòd cùm hæc decisio personæ conditionem afficeret, nam faciebat, vt dictus Iulius denominaretur hæres cum beneficio legis, & inuentarij, creditoribus etiam non vocatis, nec auditis nocumentum afferebat; ad quod indiuidualem supremi Sabaudiæ Senatus decisionem allegabam, quam refert insignis Ant. Faber *diff. 1. C. res inter alios act.* & satis ad propositum, quæ exarat D. Reg. noster de Pont. *cons. 71. lib. 1.* vbi consuluit, discussionem Inuentarij factam cum vno ex creditoribus, 10 cæteris omnibus nocere, & prodesse, adhùc non citatis, nec auditis; taliter quòd iterata discussio nullatenus facienda sit.

SVMMARIVM.

1 *Iudex secularis requisitus pro imploratione Brachij super exequutione sententiæ latæ per Iudicem Ecclesiasticum in causa matrimoniali concernenti separationem Tori,* &

& dotis restitutionem, an de illius viribus cognoscere possit respectu restitutionis dotis; & n.4 & n.8.

2 *Iudex Ecclesiasticus non solùm super diuortio, sed etiam super dotis restitutione est competens.*

3 *Dos est causa incidens, & accessoria ad matrimonium.*

5 *Præsumptio est pro sententia.*

6 *Iudex secularis quando dicitur mixtus exequutor sententiæ Iudicis Ecclesiastici.*

7 *Iudex secularis mandat fieri dotis restitutionem, statim atque Iudex Ecclesiasticus pronunciauit super separatione matrimonij.*

9 *Appellans à sententia Papæ ad Iudicem secularem, est excommunicatus.*

ARGVMENTVM.

Iudex secularis requisitus pro imploratione Brachij super exequutione sententiæ, per Iudicem Ecclesiasticum in causa matrimoniali latæ, matrimonij separationem, & dotium restitutionem concernentis, nùm possit respectu restitutionis dotis de viribus sententiæ cognoscere? & de aliis ad materiam.

CAPVT CXII.

1 IVDEX secularis requisitus pro imploratione Brachij super exequutione sententiæ, per Iudicem Ecclesiasticum in causa matrimoniali latæ, concernentis matrimonij separationē quoad torum, ac dotium restitutionem, contigit aliàs in supremo Regni huius Senatu dubitari, an respectu restitutionis dotis, viro instante, de viribus sententiæ cognoscere possit, vel absque causæ cognitione tanquam merus exequutor auxilium suum exhibere teneatur?

Respondeo, Iudicem secularem in hoc casu, sententiæ Iudicis Ecclesiastici non nisi merum exequutorem considerari; sicque illum teneri absque vlla causæ cognitione virum ad dotis restitutionem cogere: & ita passim in S. C. Regni huius seruatur, quando huiusmodi sententiæ in illo Tribunali præsentantur, quæ vt plurimùm in Romana Curia proferuntur, provt his temporibus practicatum vidimus in causa D. Principissæ Hyeracij cum D. Principe eius viro, cuius decreti verba imprimi curauit Thorus *in compend. dec. par. 3 in verbo, fructus dotis*, Idémque seruatum in imploratione Brachij petita pro parte Dom. Barbaræ Spinulæ contra eius virum: nec de hoc dubitatur, supposita Iudicis Ecclesiastici in his determinandis competentia; de qua in *cap. 1. 2. & 3. de donat. inter vir. & uxor.* quibus sanctionibus generalitèr statutum est, vt possit Iudex Ecclesiasti-
2 cus non solùm super diuortio, sed etiam super dotis restitutione pronunciare, & hoc sinè matrimonium quoad fœdus, siue quoad torum separetur, istóque iure vtimur, nec habemus Catholicum Doctorem huic conclusioni aduersantem.

3 Ratio assignatur in *iuribus præfatis*, quia in hoc casu dos est causa incidens, & accessoria ad matrimonium, cùm dos sine matrimonio esse non possit; & generale est, vt Iudex causæ principalis sit pariter Iudex causæ incidentis, & accessoriæ; vt per Canonistas per illa iura in *cap. suam, de ordin. cognit.* & in *cap. lator. qui filij sint legit.* scripsit satis benè, & in terminis, de quibus agimus, Cancer. *variar. resolut. lib. 3. cap. 11. à num. 169.* vbi plures refert, & decisum testatur, huicquè sententiæ adhæsi paritèr & Ego *lib. 1. cap. 349. num. 8.* Supposito hoc;

4 Quòd Iudex secularis in casu proposito sit merus exequutor, nec vllam in his possit habere causæ cognitionem, probatur euidentissimè; nam cùm iustitia restitutionis dotis ab illa separationis matrimonij habeat necessariam dependentiam, sicque vt ita demùm sit locus restitutioni dotis, si secundùm ius ad matrimonij separationem fuerit processum, modò volens Iudex secularis de iustitia restitutionis cognoscere, cogitur necessario degustare iustitiam separationis; cuius quidèm cognitionis, cùm versemur super re spirituali, redditur certè penitùs incompetens. Vnde ex hoc oritur, quòd cùm præsumptio sit
5 pro sententia, *l. seruo inuito 65. §. 1. ff. ad S.C. Trebell.* nec de illius validitate, vel nullitate coram Iudice seculari dubitari permittitur, nullo pacto in dubium reuocari potest, an in hoc casu Magistratus secularis sit merus exequutor, cùm mixtus tunc demùm dici
6 possit, quando aliàs esset competens in cognoscendo de iustitia eius, de quo Ecclesiasticus principalitèr cognouit; in quibus sanè terminis loquuti sunt Abb. Ant. de Butr. & cæteri *in cap. 1. de offic. Iudic. Ordin.* aliique, quos ex Recentioribus allegant Gayl. *pract. obseru. lib. 1. obseru. 115.* Aluar. Valasc. *decis. 48. num. 13.* Per. Garz. *decis. 2.* D. Capyc. Latro *decis. 82.* & Franc. Molin. aliis omissis *de Brach. secul. lib. 1. capit. 11. numer. 471.*

7 Et quòd hoc sit verum, patet; nam cùm aliàs contigisset, Iudicem Ecclesiasticum super matrimonij separatione simplicitèr pronunciasse, nulla circa dotis restitutionē prouisione facta, Sacrum Consilium visa sententia Iudicis Ecclesiastici, nulla de illius iustitiæ cognitione habita, mandauit, dotē esse restituendam: Reuideatur Dom. Præs. de Franch. *decis. 311.* vbi duo in hac materia pro indubitatis fuerunt habita.

Primum, quòd quomodocunque matrimonium soluatur, dummodò dos non amittatur, est facienda dotis restitutio; idque ex decisione Abb. per illum text. qui generalitèr loquitur, in *cap. 1. de donat. inter vir. & vxor.* quem idem Præs. aliàs allegauerat in *decis. 244.* vbi de his similitèr egit.

Alterum, quòd dotis restitutio veniat in consequentiam separationis matrimonij, ita vt quotiès separatur matrimonium, subintret dotis restitutio, nec de hoc legimus, vllo vnquam tempore dubitatum fuisse; nam cum dos propter onera matrimonij sustinenda viro tradatur, *l. dotis fructus, ff. de iur. dot. l. pro oneribus, C. eod.* quotiès Iudex Ecclesiasticus à simultanea cohabitatione, toróque maritali coniugea separat, illósque à mutua obligatione de obsequiis ad inuicem præstandis absoluit, quia cessat causa, propter quam dos fuit tradita, est sine dubio facienda illius restitutio, quia aliàs vir dotis fructibus frueretur, absque quòd matrimonij pondus sustineret.

8 Quibus sic stantibus, dum mulier ad Magistratum

computatione, *C. de iur. deliber.* ibi enim verbis admodum claris, & expressis sancitum habemus, quòd si hæres, qui solemniter Inuentarium confecit, ab aliquo creditore hæreditatis conueniretur, poterit contra illum excipere, & ex bonis hæreditariis retinere quicquid in funus defuncti testatoris, vel in testamenti insinuatione, vel Inuentarij confectione, vel (nota) in alias necessarias causas hæreditatis de propria eius pecunia expenderit; hac legis dispositione sic stante, quæro, potestnè ratio aliqua diuersitatis assignari, cur possit hæres bona hæreditaria retinere pro quantitate de propria pecunia in causam hæreditatis soluta, nullatenus verò, quando soluit pariter de sua pecunia creditori hæreditario bona fide, & ab omni dolo procul, certè nulla, imò affirmare possumus, hoc expresè dispofuisse *Imperatorem* sub illis verbis, *vel in alias necessarias causas hæreditatis approbauerit sese persoluisse*; necessaria enim causa est creditori soluere, vt benè in his terminis probat Beto.*quest.*6 3.*num.*4.& Præf.Amat.*d.cons.*88.*num.*11.*versf.necessaria autem causa*,& *n.*19. 20.21.& 22.

Vndè dicendum est, *D. de Franch.* verè in hac re sensisse, vt non prosit solutio facta ab hærede de propria pecunia, quando soluit vt extraneus; nam si idem sensisset, quando soluit de propria pecunia vt hæres cum beneficio legis, & inuentarij, hoc eius dictum aduersaretur dispositioni *d.* §. *in computatione*,& authoritatibus *Doctorum*, qui contrarium scripserunt;id quod non est de tanto Viro dicendum, vt prudenter dixit Præf.Amat.*loco cit. num.*17.*in fine*, nam quòd hæres cum beneficio legis, & inuentarij, soluens de propria pecunia creditori primò venienti, bonorum hæreditariorum habeat retentionem aduersus quemlibet creditorum anteriorem, dixerunt in puncto Beto. Rom. Phanuc. & alij relati ab eodem Amat.*loco cit.num.*12. Vndè, &c.

SVMMARIVM.

1 *Hæres scriptus si petierit hæreditatem vigore testamenti an possit variare, illámque petere vigore codicillorum, & numero* 3. & 4.

2 *Electione vnius ex viis contrariis, alterius inducitur renunciatio, & num.*7.

5 *Textus* in l. fin.C.de iure codicill. *an sicut limitatur in linea ascendenti, & descendenti, ità pariter quando in minus solemni testamento fuerit pia Causa hæres instituta, & num.*6.& 8.

9 *Clausulæ codicillaris vis quæ sit, & n.*10.

11 *Actionum species si diuersæ se offerunt, & dubitetur, quæ actio actori competat, pro declaratione Iudicis arbitrio remittitur.*

ARGVMENTVM.

Hæres scriptus petens hæreditatem vigore testamenti, quod fuit detectum nullum, an, & quando possit variare, & petere iure obliquo ex eadem scriptura, vt ex codicillis. Text. *in l. fin. C. de iure codicill.* (quo sancitum est, quem non posse ex eadem scriptura petere hæreditatem ex testamento, & ex codicillis, sed vna via intentata alteram tolli) an sicut limitatur inter Descendentes, & Ascendentes, ità pariter fauore piæ Causæ, vbi singularis decisio *Sac. Rot. Rom.*

CAPVT CVI.

1 Hæres scriptus in testamento nullo, si ex ea scriptura hæreditatem sibi decerni petierit, agnoscens postea se obtinere non posse, vel etiam si in ea petitione succubuerit, nullatenus ei licebit viam, quam elegit, testamenti deserere; & ad clausulam codicillarem in ea fortè scriptam recurrere, vt nimiùm cogantur venientes ab intestato hæreditatem adire, eamque ipsi restituere: hoc dicit *text.* vulgatus, sed singularis *in l. fin. C. de iure codic ll.*

2 Cuius dispositionis ratio ea est, quia per electionem vnius ex viis contrariis, alterius inducitur renunciatio, sicque per hanc renunciationem ius fuit quæsitum ab intestato venientibus: vt benè per Roman. *cons.*125. qui addit, huic conclusioni fieri locum, siue scriptus hæres scienter, siue ignoranter testamenti viam elegit, quia hic error nullo pacto prodesse potest, cùm cadat circa electionem vnius ex duabus viis, ex eadem scriptura causatis: itemquè, quod est notabile dictum, si hic hæres actio- 3 nem propositam ex testamento, ante litem contestatam mutare vellet, cùm per solam petitionem hæreditatis ex testamento ità intelligitur viæ codicillari renunciatum, vt statim hæreditas ad successores ab intestato incipiat pertinere, ità Boër. *decis.*33.*numer.*13.& 14. D.Camill.de Medic. *cons.*40. *num.*19.D.Capyc.Galeot.*cons.seq.* D.Merlin.*controu. cent.*1.*cap.*12.*num.*4.vbi *in fine* per M.C.pro venientibus ab intestato decisum refert.

4 Est tamen verum, quòd hæc omnia locum habere Nostrates dixerunt in Actore, secùs verò in Reo,qui potest plures exceptiones etiam contrarias opponere, prout est casus indiuidualis in *decis.* Afflict.234. quam exornat D. Consil. Marcian. *cons.*1. *num.*8. *lib.*2. nec contradicunt De Medic. *loco cit. num.*43.*versf.inde etiam non obstat*,& D.Consil.Theodor. *alleg.*17. *numero* 18.& 20. qui omnes in vna, eademque causa, sed ad inuicem pugnantes scripserunt.

5 Sed cùm in *text.cit.l fin.* limitatio tradatur,& est, vt permittatur variatio in agnatis, & cognatis per lineam ascendentem, & descendentem, vt præcitati DD.obseruarunt, quæritur eleganter, an procedat limitatio hæc, quando in minus solemni testamento fuerit pia Causa hæres instituta, vt ei,postquàm testamenti viam elegerit, liceat demùm ad aliam codicillorum reuerti? & satis singulariter affirmatiuè decisum comperimus per Rotam in *vna Calliens. hæreditatis sub die* 15. *Aprilis* 1639. *coram Eminentissimo D. Cardinale Verospio, tunc illius Sacri Auditori-*

Auditorij Consenatore, & per hæc notabilia verba adhùc non impressa.

Mercurij 15. mensis Aprilis 1639.

6 Orta fuit dubitatio in expeditione huius causæ, an Congregatio Patrum Oratotij hæres ex testamento Cæsaris cogi posset eligere alteram ex duabus viis, qoæ ei competebant occasione dicti testamenti; quia cùm obtinere posset immissionem super ea hæreditate iure directo, & iure obliquo ex citato fideicommisso, quod continebatur in clausula codicillari, quæ erat in eodem testamento; dicebatur, non posse Ecclesiam super vtraque via insistere, sed teneri vni earum adhærere: quod cautum dicebatur *in l. vlt. C. de codicill.* in qua continetur rescriptum *D. Theodosij*, quod in illius *Cod.* est sub *tit.4.lib.4* & in eo expressè prohibetur, vt non possit quis eandem hæreditatem petere ex testamento, & ex codicillis, si testator voluerit, idem testamentum valere etiam iure codicillorum; ideò vt electione vnius viæ censeatur alteri renunciatum.

7 Huic exceptioni causam dedit nullitas eiusdem testamenti ex iniusta exhæredatione matris, cuius causa in *vltima decis. facta sub die* 10. *Decembris anni præteriti*, dictum fuit, vt quando idem testamentum non posset sustineri iure directo, adhùc Ecclesia persequi potuisset eandem hæreditatē ex vi clausulę codicillaris, cuius occasione grauati censebantur illam restituere ipsi Ecclesiæ, qui aliàs successuri fuissent Cæsati ab intestato, vt deductum fuit *in eadem decisione* ex doctrina Bart. *in authentica, ex causa, num.24.C. de liber. præterit.* & *in l.1. num.9. ff. de iure codicillorum*, quibus addi poterit *Bal.* qui in specie loquitur in casu nullitatis testamenti propter matris præteritionem, *in cons.191. lib.4 in fin.* & ità cum Ecclesia prosequeretur petitionem eiusdem hæreditatis ex testamento, dicebatur, non debere esse liberum, aut in illius facultate redire ad iura, & viam fideicommissi, quando contingeret declarari nullitatem eiusdem testamenti, nè aliàs exitus iudicij diceretur pendere à futuro euentu cum præiudicio alterius Partis; argumento text. *in cap. vt quis duas, de electione, lib.6.* & notant DD. super *eadem l. vlt.* & voluit *ibi* Bart. *numer.2.* & *in l. Clodius 96. num.2. ff. de acquir. hæredit.* Roman. *cons.125.* Boër. *decis.33.num.13.* & tenuit Rot. *in decis.506. num.4. lib.3.p.3.diuers.*

8 Verùm pluribus modis huic exceptioni responsum fuit, & primò consideratum, quòd dispositio *eius text.* limitari debebat in pia Causa: quia cùm expressè in *eo text.* declaretur, vt non procedat prohibitio in illo contenta in liberis, & descendentibus, idem dici debebat in Ecclesia, cuius priuilegium, & fauor non erat minor, quàm esset fauor liberorum; vt notatur *in authent. si qua mulier, C. de sacrosanct. Eccles.* & tradit *ibi* Bald. *num.6.* Ias. *in l. vlt. C. de codicillis*, & voluerunt Alex. *in cons.92. numer.12. lib.3.* Dec. *cons.426.n.6.* Abb. *cons.11. col.3. in princ. lib.1.* & alij, qui referuntur per Cardin. Mantic. *de coniect. vltim. volunt. lib.5. tit.15. num.36.*

Et adducitur in *eodem text.* ratio, quarè illius prohibitio non habeat locum in filiis; quia non potest in illis considerari acquisitio alicuius lucri, cuius causa censeatur adempta facultas variandi, sed potiùs damnum, siue amissio eiusdem lucri propter ius, quod eis competit super hæreditate suorum parentum: & ex hac ratione limitat *Archid.* dispositionem *eius text.* generaliter in omnibus casibus, in quibus agatur de iure iam quæsito, non autem de nouo acquirendo, *in d. cap. vt quis duos, de elect. lib.6.* quam sequuti fuerunt Lap. *ibi num.1.* Io. Andr. & Butr. *num.3.* Gemin. *num.5.* Franch. *num 3.* Prob. *in addit. ad Monach. num.1.* Calder. *cons.7. num.2. eod. tit. de elect.*

Secundò responsum fuit eidem exceptioni, quòd 9 consideranda erat vis clausulæ codicillaris propter diuersas illius formulas, quibus concipi solet; quia aliquando ità exprimitur in testamento, vt apta sit aperire hæredi vtramque viam, dum nimirùm illius electioni permittitur, vt etiam non rupto testamento agere possit ex codicillis, & clausula ità concepta est, *vt testamentum valeat, & vti testamentum, & vti codicillis*; & hoc casu erit in libertate hæredis eligere, quam viam maluerit, cuius fauore prodita sunt hæc duo remedia; vt notatur *in l. si quis seruo, ff. de manumiss. testamento*, & *in l. recusare, §. Titius hæres, ff. ad Senatusconf. Trebell.* & in his terminis procedunt disposita *in d. l. vlt.* vt potestas, quam habet hæres eligendi, Iudicis officio, conuerti debeat in necessitatem; vt aduertit Glos. super *eadem l. in verbo, potestatem*, & colligitur ex *eodem text.* dum considerat casum, quo testator faciens testamentum, iusserit, illud valere debere etiam pro codicillis. Aliud est, quando eadem clausula concepta fuit sub conditione negatiua, vt si testamentum iure testamenti valere non posset, valere deberet iure codicillorum, quia hoc casu non potest operari effectum suum, nisi in subsidium, cùm scilicèt compertum fuerit, idem testamentum non valere, aut sustineri posse iure testamenti, & non habebit hoc casu hæres electionem vtriusque viæ; vt declarat Glos. super *eadem l. in verbo, valere, & in verbo, præclusisse*; eò quia minùs propriè ea dici possit electio, dum vna solùm via patere debeat hæredi, antequàm declarata sit nollitas testamenti; & hanc distinctionem appositè considerauit Bart. super *eadem l. vltima, num.4.* Bald. *n.14. & in cons.69.n.3. lib.2.*

In casu verò *huius decisionis*, testator secundo hoc 10 modo expresserat eam clausulam in suo testamento, quia vt ex illius inspectione apparebat, ità ille in eo cauerat, quòd volebat, illud valere in vim testamenti, & quando hoc modo valere non posset, volebat illud valere in vim codicillorum, seù donationis causa mortis; vndè videbatur constare de voluntate testatotis, vt effectus eius clausulæ non deberet pendere à potestate, aut electione hæredis, sed à futuro euentu, & caso qui contingere poterat, vt idem testamentum non subsisteret; vt optimè declarat Bal. *in d. cons.69. eod. num.3.* argumento text. *in l. cùm pupillus, §. vlt. ff. de condit. & demonstrat.* & *in l. si hæredi plures, ff. de condit. institut.*

Quod eò magis dicendum erat, considerata natura eorum verborum, vt si testamentum eo modo non valeret, valere deberet iure codicillorum: quia illa tanquàm apta sui naturâ significare tempus futurum, poterant exprimere, & referre effectum eius clausulæ ad tempus, quo constaret de nullitate, aut validitate eius testamenti, vt dicitur de eadē clausula, quando est ità concepta per verba futuri temporis, vt possit conuertere in fideicommissariam, substitutionem directam, quæ sola continebatur in testamento; vt super ea considerauit Rip. *in l. Lucius, num.45. ff. de vulgari*, Soc. Sen. *cons.6. num.5. lib.3.* Soc. Iun. *cons.166. num.1. ante fin. lib.2.* & quòd illa ità concepta possit operari effectum fideicommissi in casu agnationis posthomi, ità vt eius natiuitate non rumpatur testamentum, voluit Alex. *in cons.141. num.9. lib.2. & cons.30. num.1. lib.3.*

Addebat vnus ex DD. aliam responsionem ex do- 11 ctrina Bart. *in l. Gallus, ff. de liber. & posthum.* qui in §. *si eius, in fin. sub n.5.* voluit, quòd si diuersæ actionum

species

ſpecies ſe offerant, & dubitetur quæ actio competat actori, non poſſit ille cogi hoc declarare; ſed ſatis eſſe, ſi relinquatur arbitrio Iudicis, qui id definiat; & notauit Pomat. *in addit ad eundem Bart.in l.1.§.1. ff. quorum legatorum*, Alex. *conſ.*182. *num.*4. *lib.*2. quæ confirmari poterant ex deductis in *cauſa Lunen. Iarſen. Capellaniæ* 20. *Iunij* 1601. *coram Cardinali Sacrato*, in qua *deciſione* firmatum fuit, quòd ſi quis habebat duas prætenſiones, poterit vtraque vti, ſi incertus ſit, quam eligere debebat, propter ignorantiam iuris Tertij; & idem refertur deciſum fuiſſe *in vna Forolinien. S. Mercurialis* 10. *Iunij* 1582. *coram Bubalo*.

Et ità, &c.

SVMMARIVM.

1 *Inſtrumentum in iudicio productum, cuius fides eſt ſemel approbata, debet iterùm produci, dum aduerſarius vult illud de falſo redarguere, quod quomodò intelligatur, ibidem.*

2 *Text.* in l. fin. C.de fid.inſtrum. *an procedat in teſtibus, & num.* 8. *&* 9.

3 *Teſtes an ſint iterùm producendi, dum aduerſarius illos de falſo redarguere vult, & num.* 4. *&* 7.

5 *Iudex vnus poteſt per alium exequi facere ſua præcepta.*

6 *Conſilium Neapolitanum de ordine Cæſareæ Maieſtatis reformatum in anno* 1539.

ARGVMENTVM.

Inſtrumento in iudicio producto, an teneatur producens ex diſpoſitione text. *in l. fin. C. de fid. inſtrum.* illud iteratò producere, ſic inſtante Parte ex aduerſo de falſitate redarguere volente; ità pariter teneatur præſentare teſtes, quos pro ſe teſtimonium ferre curauit, dum illos aduerſarius, falsò depoſuiſſe probare ſe offert; & de aliis notabilibus, vbi ſingularis obſeruatio *Dom. Io. Angeli Piſanelli.*

CAPVT. CVII.

1 INSTRVMENTVM in iudicio productum, cuius fides ſemel eſt probata, inſtante parte, contra quam fuit præſentatum, & iuramentum præſtante, quòd illud de falſo redarguere vult, erit iterùm per producentem exhibendum; hoc dicit text. *in l.fin.C.de fide inſtrument.* hic *text.* neceſſario intelligendus eſt, quando ſcriptura fuit in iudicio producta, & remanſit in actis exemplum; tunc enim ſi perſona, quæ de falſo redarguere vult, inſtat pro exhibitione originalis, quod eſt penès producentem, cogitur ille iteratò producere, & exhibere, ità notabiliter aduertunt Afflict. *deciſ.* 330. *num.*2. *verſ.*1. *limitatur*, & Minado. *deciſ.*40. *num.* 5. at ſi originale non eſſet penès eum, qui edidit; ſed penès Notarium, apud quem hodiè omnia inſtrumenta, quæ ſtipulantur, repetiuntur; tunc hic *text.* locum habere non poſſet; ſed fieret locus (reiecta *deciſione* Capycij 40.) aliàs deciſis per S.C. penès D. de Franc. *deciſ.*194. vbi Addentes, Cacher. *deciſ.* 16. Tap. *in annotat. ad conſtit. Regn. Inſtrumentorum robur*, Fontanel. *de pact. nupt. tom.2. clauſ.* 13. *gloſ. vnica, à n.* 13. qua de re latiùs per me *lib.*1. *cap.*186.

2 Sed quæritur vtiliter, an text. *in d. l. fin.* ſicut loquitur de iterata inſtrumenti productione, practicari poſſit in productione teſtium, vt ſcilicet qui teſtes pro ſe deponere fecit, inſtante demùm aduerſario, & de falſo illos redarguere volente, teneatur ad iterùm illos in iudicio præſentandum, adeò vt præſentatione non ſequuta, nulla ſit eis adhibenda fides? tangit hoc Bal. *in d. l. fin. num.* 11. & poſt eum Capyc. *deciſ.*60. & Foller. *in prax. in ver. item, quid commiſit falſitatem, num.*43. ſed latè, & notanter inſignis *D. Ioannes Angelus Piſanellus*, qui affirmatiuam inſequendo ſententiam per hæc verba, quæ ad pennam habeo in 4. *quæſtione ſuorum notabilium*, confusè, & ex errore poſt eius mortem impreſſa inter *Comment. diuerſ. ſuper prag. Reg. in rubr. prag.* 1. *de falſis num.*9. provt notaui *ſuprà cap.*78 propoſitæ dubitationi.reſpondit; audi, quæſo, Præceptorem ſic ra:iocinantem.

Ieſus, Maria.

3 Dicit Capycius *deciſ.*60. quòd potiùs comminatiuè, quàm aliter, dùm tractaretur de falſitate teſtium fuit decretum, quòd producens teneretur illos præſentare, aliàs eorum depoſitionibus nulla fides adhiberetur; aliàs dum ego eſſem Aduocatus Magnifici Capitanei Roſales, qui litigabat cum Vniuerſitate Aſculi de Marca Anconitana, & tractaretur de repulſa, imò quòd erant teſtes falſi, & quòd teneretur Vniuerſitas illos præſentare, aliàs quòd de eis non haberetur ratio; allegabam pro iſta opinione Imol. *in l. cùm ab initio, in fine, ff. quemadm. teſtam. aper.* vbi in teſtibus extra iuriſdictionem dat cautelam, quòd per indirectum Iudex cogat Partem ad faciendum, quòd illi compareant, & hoc ſcilicèt non audiendo eum quoad receptionem teſtium; & licèt loquatur quoad receptionem teſtium exterorum, ratio ſua viget in hoc caſu; quia ſi non reproducit eos, non audiet Partem, ſcilicèt in non adhibendo fidem, vel denegabit audientiam, ſi eſt actor; & iſtud in ſimili dixit Alex. *in conſ.*3. *col.*1. *vol.*2. dum in actore, qui tenebatur edere, & fuit iuſſus à Iudice, vt ederet, ſi non edit, denegabitur audientia; & quod ſi teſtes dicuntur falſi, quòd teneatur iterarò producere; allegabam Bal. *in l. fin. col. fin. verſ. quæro, nunquid ſint iteratò, C. de fid. inſtrum.*

4 Colligebam etiam hoc ex deciſione eiuſdem Bal. *in l. nullum, C. de teſtib.* dum dixit, quòd ſi Iudex Peruſinus commiſit examen Iudici Florentino, & teſtes dicuntur falſi, quòd Iudex Peruſinus cognoſcit, & inquirit; non enim poſſent puniri, & cognoſci, ſi non præſentarentur Iudici Peruſino. Ponderabam etiam eundem Bald. *in d. l. fin. C. de fid. inſtrum.* dum poſt *Nicolaum de Mattarell.* aſſignando rationem, quare teſtes, qui dicuntur falſi, ſunt iteratò producendi, dicit, quòd in eis requiritur præſentia: & ſubdit etiam, quòd contumacia non noceret, & ſic

parum

parum operaretur, quòd virtute *pragmatica Regis Ferd. nandi I.* loquentis de falsis testibus, essent contumaces; dicebam, quod nisi ità diceremus, esset inuenire fraudem, vt examinatentur testes extra Regnum, qui nunquam possent puniri, nec posset *pragmatica* de amissione causæ practicari.

Nec mihi videbatur tutum id quod dicebatur, se non habere facultatem producendi: quia sicut habuit facultatem, vt ex commissione Iudicis Regni, alius Iudex examinaret, ità potuit impetrare, quòd Iudex, qui examinauit, & habebat iurisdictionem in testes, cogat eos, & illos transmittat; ità diecebat Andr. *in cap. 1. §. quòd si veritatem*, ibi, *ratio autem, in tit. si de inuestit. inter Dom. & vasal. questio oriatur*, idem annuit *in Constit. In pecuniariis, p. col.* ibi, *quod verò dicitur.* Allegabam etiam id quod dicitur 5 *in l. à diuo Pio, §. 1. ff. de re iud.* quòd vnus Iudex potest per alium exequi facere sua præcepta, facit tex. optimus *in c. 1. § contrahentes, de foro compet. in 6.* & cùm posset mediante Iudice testium prouidere, & remouere impedimentum, non opitulabatur allegare, non habere facultatem, vt docent Bal. & alij *in l. quibus diebus, in princip. ff. de condit. & demonstrat.* vbi Imol. propriè in testibus loquitur, & in simili allegabam Felin. *in cap. qui perpetuum, in fine, de fid. instrum.* circa diligentiam, qua vti debet appellans pro habendo sententiam à Notario.

Et sic per Sacrum Consilium *in dicta causa* fuit decretum, quòd Vniuersitas Asculi procuraret, quòd testes venirent: extat processus penès nobilem Pyrrhum Antonium Locterium Actuarium omnium causarum Rebellium; & tunc præsidebat in Sacro Consilio ille integerrimus Vir Patritius Neapolitanus D. Ciecus Loffredus; & aderant antiqui doctissimi, & practici Consiliarij.

6 Et dum demùm per visitationem factam ordine Cæsareæ Maiestatis, Sacrum Consilium in mense Decembris 1539. esset reformatum (nam ipse Dominus Ciccus fuit assumptus in Regentem Regiam Cancellariam) essentquè deputati aliqui Consiliarij, partim Hispani, partim de Regno, & oriretur simile dubium inter Ill. Iuliam Gonzagam, & Ill. Dominam Principissam Sulmonis, nam examinati erant aliqui testes exteri de Terra Iennazani ad instantiam ipsius D. Iuliæ, qui dicebantur falsi pro parte d. D. Principissæ, & fuisset petitum, quòd præsenta-7 rentur in Regno, ad finem vt potuisset de falso procedi, de qua falsitate etiam ex lectura aliquantum testium præfatorum cœperat constare; & ad euitandum prædictam præsentationem intrabatur per D. Iuliam, habere difficultatem; volens ipsa vti remedio *l. fin. C. de fid. instr.* per me pro ipsa D. Principissa fuerunt allegata omnia supradicta, ac fuit ostensum decretum factum *in prædicta causa Capitanei Rosales*: & dicebam magnam potentiam ipsius D. Iuliæ quæ tam in Regno, quàm extra Regnum potens erat opere, & sermone, vt omnibus notum erat; ità quòd non erat permittendum, sub hoc velamento deludi iura, & falsitates impunitas permansire.

Non potui tamen tantum cantare, quòd ipsa potentia per me allegata non obsistisset; nam ipsi noui Consiliarij decreuerunt, esse in causa procedendum, reiiciendo petitam præsentationem; & sic totum contrarium eius, quod à tot consummatissimis Viris erat determinatum.

Sed quia in multis causis, quæ iam erant ventilatæ in Tribunalibus Neapolitanis erat perfectè cognitum, qualis, & quantus fauor fuerat præstitus dictæ D. Iuliæ, & Sacrum Consilium vendicauit sibi authoritatem Regiam, & date arbitrium, cui forsan æquum sibi visum fuerit, ità quòd in causa ipsa voluit illa facultate vti; non multum curaui, si vt prætendebam contra veras rationes, & alia decreta fuisset determinatum, nam de iure non poterat aliter dici; 8 quia cùm esset oblata probatio falsitatis, cessabat regula *l. fin. C. de fid. instrum.* vt in specie docet Cæpol. *in cautela 148. regula est, quod amissio*: quæ cautela tantò fortiùs procedit, quanto plures vrgebant præsumptiones contra D. Iuliam; nam ipsa erat magna Domina, quæ multo pollebat fauore in partibus Iennazani, & cum summo Pontifice, qui Terram ipsam tenebat; erat consanguinea omnium Dominorum de Gonzaga, item Illustrissimi Ducis Vrbini, taliter quòd de facili poterat obtinere, vt testes cogerentur ad veniendum, per *totum titulum de testibus cogendis*, & sic cessabat dispositio *dictæ l. fin.* vt (per relatos per *Eum in decis. 330.*) deciditur per *Mazzeum.*

Et cùm tractaretur de magna causa, & tota substantia consistebat in illis testibus, & tractabatur de 9 magno præiudicio, sic etiam cessare debebat decisio *d. l. fin.* vt per Alex *in l. huiusmodi, §. si ita, versus finem, ff. de legat. 1.* & quia scire debebat ipsa D. Iulia, quæ habebat peritissimos Aduocatos, cum quibus omnia in facto consulebat, & volebat de iure resolui, quod per *prag. Regni*, & de iure poterat agi contra testes, & producentes, de falso; & quòd ad finem, vt contra testes potuisset agi, vel repulsa fieri, cogebatur ad illos in iudicio producendum, & exhibendum, vt in specie decidit Lucas *in l. quotiens, col. 2. C. de naufrag. lib. 11.* & sic videbatur esse in culpa, si non producebat, & per consequens cessare debebat *illa lex finalis*, vt declarat Felin. post alios *in cap. accepimus, versus finem, de fide instr.* facit text. *in l. cùm si exhibuisset*, vbi Bart. & alij, *ff. de publicanis.* Et profectò si alia persona litigasset, essentquè omnes Iudices sine acceptione personarum, vnanimi consensu, fortè, imò sine fortè, non fuisset ità decisum, & ego, qui & antiquos Consiliarios, & nouos cognoui, & quorum omnes de nouis nostri Regni fuerunt mei Collegæ in quamplurimis causis, fateri clarè possum, quòd hoc arbitrium in hac causa datum fuit ex facultate Regia, qua vtitur Sacrum Consilium, non autem ex iuris dispositione; quia ex *suprà allegatis* poterit discerni, si de iure sententiatum fuisset, qui meliù, an primi, an noui Consiliarij determinassent?

Io. Angelus Pisanellus.

SVMMARIVM.

1 *Instrumentum num incusari possit in foro creditoris ex pacto præcedente, & num. 3. 4. & 6.*
2 *Iudex fori creditoris nullam habet iurisdictionem in debitorem alterius fori.*
5 *Iurisdictio quibus modis prorogari possit.*
7 *Iudex originis an sit competens sui originarij, qui domicilium suum alibi transtulit.*

ARGVMENTVM.

Instrumentum nùm creditore instante possit in eius foro incusari contra debitorem alterius fori, stante pacto, quòd vbi debitor fuerit in mora soluendi, possit conue-

uenìri in foro creditoris , in quo extitit destinata solutio , & certa domus pro citatione assignata. Iurisdictio quibus modis prorogari possit, & de aliis.

CAPVT CVIII.

1 INSTRVMENTVM stipulatum inter creditorem , & debitorem , qui sunt diuersi fori , eo speciali inserto pacto, vt incusari possit in foro creditoris , in quo extitit destinata solutio , & certa domus pro citatione assignata, si cum effectu fuerit in illo foro incusatum , dubitatur , nùm incusatio de iure subsistat.

2 Pro ratione dubitandi videtur nulliter ad incusationem fuisse processum , ex defectu iurisdictionis; *vulgata l. fin. ff. de iurisd. omnium Iudic.* nullam enim iurisdictionem habebat Iudex fori creditoris in debitorem, contra quem in causa incusationis processit, ergò. Hinc aliàs cùm esset incusatum instrumentum in loco contractus contra debitorem alterius fori, ex quo in illo clausula legebatur, & amplissima facultas debitorem conueniendi vbiquè locorum , & in omni Curia, loco , & foro , fuit tam per M.C. quàm per S. C. nulla declarata incusatio , vt restatur Francisc. de Petr. *cons. 25 per totum*, ipso patrocinante, Io. Baptista Thor. *in compend. decis. Reg. par. 3. in verbo, instrumentum*, & *in voto* 84. *num.* 155. & Io. Maria Nouar. *in pragm. 1. col. 2. num. 4. de instrumentorum liquid.* quibus ex alienigenis addo Chartar. *decis. Rot Gen. 6. per totam.*

3 Sed hac dubitandi ratione non obstante , contrarium respondi , nimirùm in casu proposito ritè , & rectè fuisse ad incusationem processum , duobus potissimùm perpensis : & *Primò* , quia in foro creditoris fuit destinata solutio , sicquè illius Iudex ratione destinatæ solutionis fuit effectus competens , vt coram eo debiter conueniri possit : hic est text. *in l. contraxisse 20. ff. de action. & obligat.* Bart. satis benè *in l. non vtique , §. si quis ità, num. 3. vers. concludo ergò, ff. de eo, quod cert. loco*, Carleual. *de iudic. lib. 1. tit. 1. disp. 2. quæst. 4. num.* 248.

4 Secundò, licèt verum sit, vt pactum illud generale in instrumento appositum, vt possit debitor in omni Curia, loco, & foro conueniri , nullius sit importantiæ , ac eo non obstante sit debitor coram suo Iudice citandus, & non coram alio, vt per eundem Bart. *loco proximè citato*; attamen quando fuit electus certus forus , & debitor priusquàm fuerit coram illius Iudice conuentus, pactum illud non reuocauit, prout poterat , ex nimis clara dispositione text. *in l. si conuenerit , ff. de iurisd. omnium Iudic.* tunc non est cur dubitari possit , Iudicem esse competentem illum,

5 quem in instrumento debitor elegit; est enim vulgatissimum , iurisdictionem Iudicis nedùm de tempore ad tempus , de re ad rem , & de loco ad locum prorogari posse. sed etiam de persona in personam; nimirùm vt Iudex vnius Ciuitatis ius dicere possit in sua iurisdictione inter duos alterius loci , & sic non subditos ; sunt iura nimis vulgata , tam *in d. l. si conuenerit*, à contrario sensu, quàm *in l. 1. & 2. §. conuenire, ff. de iudic.* Marant. *in Spec. par. 4. dist. 12. n. 3.* & alij communiter. Vndè in casu proposito cùm

6 debiter ex speciali pacto remanserit contentus, vt conueniri possit in foro creditoris , certam domum ibi pro citatione designans , prorogauit iurisdictionem illius Iudicis , qui non valens de iure contra eundem vti non subditum procedere , ex eiusdem consensu fuit effectus competens , vt ius dicere possit , sicquè iurisdictio illa , quæ erat limitata inter personas illius territorij tantùm , ex partium consensu fuit extensa , & prorogata ad alias personas non subditas ; vt benè declarat Marant. *loco cit.* ac proindè non est, cur ambigi possit, ritè , & rectè Iudicem illum ad instrumenti incusationem processisse.

7 Circumscripto autem pacto prædicto , firmanda est Regula, vt quis ex quauis causa nullo pacto conueniri possit , nisi in loco sui domicilij, vel etiam in loco originis, dummodo ibi reperiatur : nam quamuis Iudex originis dicatur competens sui Originarij , requiritur tamen vt ibi hic Originarius reperiatur , nam aliter conueniri non posset ratione competentiæ solius originis : videantur Bart. *in l. assumptio , ff. ad municipalem* , DD. omnes *in l. cum quedam puella , ff. de iurisdict. omnium Iudic.* Paul. de Castro *in l. 2. C. eodem tit.* Ant. de Butr. *cons. 21.* Abb. *in cap. postulasti , de foro comp.* quos omnes refert , & sequitur noster Afflict. *decis. 384. num. 6. & 7.* & his addo Carleuall. *de iudic. libro 1. tit. 1. disput. 2. quæst. 2. numero 63.* vbi addit necessariam esse in loco originis præsentiam Rei conueniendi , vt aduersus ipsum procedi possit ; nam aliàs Iudex originis non est legitimus , & competens ad procedendum aduersus absentem : allegat Gl. *in l. 5. in verbo , muneribus , C. de municipiis , & originariis, lib. 10.* & alios vt *ibi.*

SVMMARIVM.

1 *Maritus , vxore mortua , si erit morosus in restituenda dote mulieris hæredibus , tenetur ad interesse ; Sed quid si in non restituendo iustam habuerit litigandi causam, & nu. 3. 5. 8. & 10.*

4 *Debitor non dicitur esse in mora, quando iustam habuit litigandi causam.*

5 *Interesse denegatur , vbi mora non contrahitur.*

6 *Causa iusta litigandi dum excusat à mora, excusat etiam ab interesse.*

7 *Hæres , qui est in mora præstandi legatum testatoris , tenetur ad interesse lite contestata ; sed an hoc procedat , quando iustam habuit litigandi causam.*

9 *Mora non subintrat ad effectum , vt debeatur interesse, vbi quis, quod soluere debet, ignorat.*

11 *Causa iusta litigandi quæ sit?*

12 *Debitor nunquam censetur esse in mora, quando creditor ab illo petit plusquàm debet.*

ARGV.

ARGVMENTVM.

Interesse ratione moræ nùm debeatur illius sortis, ad quam debitor diffinitiua sententia fuit condemnatus, si iusta concurrit litigandi causa; & quæ sit hæc iusta litigandi causa? & de aliis ad materiam pertinentibus.

CAPVT CIX.

1 INTERESSE dotis, quæ in pecunia consistit, infra annum mortis mulieris per virum non solutæ, reuocatur in dubium, nùm viro ipso ad restitutionem condemnato, debeatur, dum in non restituendo iustam habuit litigandi causam.

De hoc articulo disputari contigit in Sacro Consilio in causa hæredum qu. Mariæ Griffæ cum Regio Consiliario Scipione Theodoro, pro quo hoc breue, quod sequitur, scripsi responsum.

Iesus, Maria.

2 Dominum Consiliarium Theodorum ad dotium interesse per hæredes qu. Dominæ Griffæ petitum non teneri, facti, in quo versamur, qualitate attenta, breuiter, ac apertissimè demonstrare conabor. Et si enim, tam iuris communis, quàm nostri municipalis dispositione attenta, vbi dos, quæ in pecunia consistit, infra annum mortis mulieris, illius hæredibus non restituitur, constituatur vir in mora, quæ sortis interesse parit; ad text. & *ibi* dicta per Doctores *in l.vnica, §.exactio.C.de rei vxor.action.* & *in Consuet.Si mulier, de iur. dot.* tamen in casu nostro præfatum D. Consiliarium ex causa restitutionis non factæ nunquàm morosum censeri posse, indubitanter affirmo.

Quod vt pateat, attendamus, quæso, ante omnia, si tempus inuenire possimus, quod D. Theodorum in mora dotem non restituendi constituerit; & priusquàm hoc videamus, illud in facto pro verissimo est 3 supponendum, in continenti motæ litis per hæredes prædictos, Dominum conuentum de restitutione iam facta excepisse, publicum præsentando instrumentũ, omni sui parte roboratũ, quo mediante dotiũ restitutionem Dominę Mariæ factam esse apparebat.

Hoc stante, si iuris illud tempus, quo dos in pecunia consistens venit restituenda, siuè litis motæ inspicimus, certum est, moram considerari non posse; constat enim, D. Theodorum calumniosè ad restitutionem non teneri, haud excepisse; sed iusta ductum causa, quia verè coniugi dum viuebat, restituerat, & de restitutione publicum apparebat documentum, quòd proindè ad aliud non teneri, instè contendebat: Vndè illa apud omnes incontrouersa subintrat 4 iuris conclusio, nimirùm morosum debitorem censeri non posse illum, qui iustam litigandi causam habet: est text. satis clarus *in l. si quis solutioni, ff. de vsur.* cuius verba sunt: *Si quis solutioni moram fecit, iudicium autem accipere paratus est, non fecisse videtur moram, vtiquè si iustè ad iudicium prouocauit, &c.* per qué tex. hoc in specie notarunt Glos. *ibi, in verbo, prouocauit*: Roman. *cons.244.n.5.* Rip. *in l.quod te, n.55. ff. si cert.pet.* & *ibi* Purpur. *num.72.* Corne. *cons.176. n.18.lib.1.cons.40.n.12.lib.2. & cons.77.num.3. lib.3.* Alex. *cons.48.col.1. in fine, lib.2.* Curt. Iun. *cons.28. num.10.cons.34.in fine, & cons.132.num.11.* Menoch. *de arbitr.casu 220.num.50.& cons.381.num.46. lib.4.* Riminal. Iun. *cons.52. num.6. & 643. num 6. vol.6.* Gizzarell. *decis.20.n.33.vers. debitor quidem*, & alij citra controuersiam.

5 Si ergò data iusta litigandi causa, mora considerari non potest, consequens est dicere, quòd nullum debetur interesse; vbi enim mora non contrahitur, Interesse denegatur: sunt iura satis clara *in l.2. §. si nauis, ff. ad l.Rhod.de iact.* & *in l.lecta, ff. si cert. pet.* & *ibi* Doctores communiter; Crauett. *cons.87. num.5.* Couarr. post alios *lib.3.variar.cap.4.n.5.* Ant. Gabr. *commun.concl.tit.de solution.concl.10.* Nauarr. *in comment.de vsur.n.46.* & alij relati per eundem D. Theodorum in eius *solemni alleg.40. n.43. cum. seq.* Et in 6 puncto, quòd iusta litigandi causa, dum excusat à mora, excuset etiam ab interesse, dixit Glos. *in l. in hac, in glos.magna, circa princ.vers.nec illud placet. ff. de condict.triticar.* quam singularem appellat Bald. *in tit. qui success. teneant.lo secondo, num.6.* Dec. *in d.l.quod te, num.5.* Aret. *cons.150.num.9.vers.quinimmò*, & Bursat. *cons.442.num.31.vol.4.* Idquè etiam pro indubitato dixerunt in terminis *in l.1.C. de vsur. & fructibus rei legat.* Nam cùm *Imperiali illa Constitutione* sancitum sit, hæredem ad rei legatæ vsuras legatario præstandas cogi posse, post tamen tempus litis contesta- 7 tæ, id negarunt, quoties hæres iustam habuit litigandi causam; vt per Glos. *in d.l.1.in final. verbis*, & est text. *in l.2.C.eod.* & nimis clarus *in l. in fideicommissi, ff.de vsur.* & *in l.sciendum, ff.eod.* dum dixit *ibi* I. Consultus, non omne, quod differendi causa optima ratione fiat, moræ annumerandum esse; qui enim sine dolo malo ad iudicium prouocat, moram facere non videtur; *l.qui sine dolo, ff.de regul. iur.* & absque dolo intelligitur, quando Conuentus iustam excipiendi causam habet; vt dicebat *ibidem* Dec. *in princ.*

8 Constat igitur, inspecto hoc primo tempore, moram in casu, super quo versamur, nullatenus considerari posse; sed quid dicendum, si sententiæ tempus inspicimus, dum per illam de præfata restitutione non fuit habita ratio? Et hoc etiam inspecto tempore securiùs dicemus, nec moram subintrasse; etenim illud hac in re Dominos Iudicantes reminisci rogo, nam lata hac sententia, quia nimis D. Theodorum grauauerat, coactus fuit, nulliter, & contra casum tot iurium prolatam fuisse, demonstrare, alios intis excitando articulos, quibus verè nulla reddebatur.

Cúmq; seruatis seruandis, ea de re iterũ in Sacr. Cõsil. ageretur, votorũ prodiit parilitas, aliquibus ex Dominis putantibus, sententiam esse nullam, aliquibus id negantibus; peto modò, vsque ad hoc aliud tempus potest dici, D. Theodorum in mora constitutum? certè non; quid enim restituere debere sciebat, si pars Iudicum, qui in sententia votarunt, illam nulliter prolatam extitisse putauit, nonnè per hanc parilitatem effectus fuit D. Theodorus ignarus, penitúsque inscius super eo, quod verè esset restituturus, si ignarus, vbi ex sui parte mora considerari potest, vt ad interesse teneatur?

9 Et sic illa in hac re succedit iuris conclusio, nimirùm, moram non subintrare, ad effectum vt interesse debeatur, vbi quis quod soluere debet, ignorat; ità dixerunt Doctores *in l.insulam, ff.de verb obligat.* & *in l. vnica, C. de sentent. quæ pro eo, quod inter.* Cæpol. *cautel.27.* & alij, quos citat, & sequitur idem D. Theodor. *d.alleg.40.n.45.* quibus addo Afflict. *decis.205.* vbi Addentes; fuit enim latè tunc disputatus articulus, nempè, assignata dote in tot debitorũ nomi-

nibus, eo inserto pacto, quòd soluto matrimonio sit in vxoris, vel eius hæredis electione accipere, & rehabere, vel nomina illa debitorum assignata, vel pecuniam in contanti, cuiusnam illorum periculum constante matrimonio esse deberet, viri nimirū, vel vxoris, & sic in illis nominibus assignandis quodnam tempus esset attendendum, an dotis consignationis, vel potiùs restitutionis? qua de re latè dixi Ego ipse *lib. 1. cap. 91. per totum.*

10 Et si dicas, datis demùm pro paritate dirimenda Adiunctis, allegatas nullitates non obstare (nescio tamen, quo fato) fuisse declaratum; vides, quòd cùm esset ab hoc decreto petita in integrū restitutio (quā aliàs diximus Dominis Consiliariis competere *lib. 1. c. 309.*) iterùm relata causa, alia prodiit parilitas: & cum pro hac vltima tollenda paritate, iterū ea de re ageretur, decretum prodiit, per quod sententia reformata remansit; & sic enixè apparuit, iustam illum habuisse litigandi causam, quæ verè à *Doctoribus*

11 consideratur, quando iuris articulus difficilis reputatur, prout in præsenti causa per Dominos Iudices habitus fuit, vel quando opinionum adesset varietas; nec facilè, quæ verè communis sit, discerni posset; vt omnium latissimè in hac materia explicat Ias. *in l. properandum, § sin autem alterutra, n. 8. ibi* Alex. *n. 17. C. de iudic.* & ex recentioribus, Menoch. *de arbitr. iud. casu 177. per totum*, tradunt & alia exempla Ruin. *cons. 27. num. 28. lib. 3.* & Bursat. *cons. 9. n. 58. cum seq. vol. 1.*

12 Non etiam his attentis ex altero capite potest considerari, D. Theodorum in mora cōstitutum fuisse, cùm in litis exitu apparuit, actores plus ab illo petiisse, eo, quod fuit iudicatum; quo casu debitorem nunquam morosum censeri posse, nec etiam respectu partis, quæ in omnem euentum venit omninò soluenda, dixerunt Bart. *in l. qui solidum, in princ. ff. de legat. 2.* Paul. Castr. *in l. 2. C. de vsur. & fruct. rei legat.* Imol. *in d. l. qui solidum*, Guid. Pap. *decis. 496.* optimè prout de more Couarr. *var. resol. lib. 1. cap. 2. n. 5.* & nouissimè ex nostris Gizzarell. omninò videndus *relata decis. 20. num. 5. 15. & seq.* vbi illud magis esse dicit, quòd poterit eo casu debitor in iudicio vocatus simpliciter totum negare, ex eo, quia iustam litigandi causam habet; Marcian. *cons. 61. lib. 2.* quicquid nullo iuris fundamento suffultus sibi dixerit Carauit. *super Rit. M. C. 166. numer. 24. ver. sexto nota ibi.*

Vndè in præsenti inspectione remanet, vt illud tantùm considerent Aduersarij tempus, quo postremum Sacri Consilij prodiit decretum; ab illo enim die moræ in non soluendo locus fuit, illúdque interesse ab eo tempore decursum peti posse, non ambigitur; & quousque verè iudicata sors soluta non fuit, cui iam ad præsens non mediocri D. Theodori bonorum iactura, & detrimento, satisfactum nouimus; hæc occurrunt.

Donatus Antonius de Marinis.

SVMMARIVM.

1 *Interesse quantitatis debitæ nunquam debetur, vbi mora non subintrat.*

2 *Administrator alicuius bonorum, qui in rationibus reddendis morosus extitit, an teneatur soluere interesse illius quantitatis, in qua rationibus calculatis debitor apparent, & num. 3. & 7.*

4 *Tutor, qui postquam pupillus ad pubertatem peruenit, in tutelæ rationibus reddendis moram fecerit, ad reliqua soluendum cum vsuris tenetur.*

5 *Administratores alicuius bonorum, qui rationem de administratis certo tempore reddere tenentur, à pœna excusantur, si statuto tempore computa præsentant.*

6 *Mora non subintrat, quoties quis, quod soluere debet, ignorat.*

8 *Interesse pro modica quantitate non debetur.*

9 *Interesse, quod Iudicis officio debetur, an possit duplum quantitatis debitæ excedere.*

ARGVMENTVM.

Interesse quantitatis intra summam ducatorum centum, an peti possit. Administrator alicuius bonorum, qui in rationibus reddendis morosus extitit, an teneatur soluere interesse illius quantitatis, in qua rationibus calculatis debitor apparuit, quæ tamen quantitas nunquàm fuit liquida. Itē an interesse, quod Iudicis officio debetur, possit duplum quantitatis debitę excedere? vbi Decisiones Sacri Consilij.

CAPVT CX.

1 INTERESSE quantitatis debitæ, certum est, quòd à creditore peti non potest, vbi debitor non est in mora soluendi, notant omnes per illum text. *in l. mora, ff. de vsur.* & *in l. lecta, ff. si cert. petat.* & idem, quoties quid soluendum sit, debitor ignorat: quod propriè contingit, quando debitum non est liquidum, nam quousque liquidetur, non dicitur esse in mora, & per consequens cessat interesse: DD. *in l. insulam, ff. de verb. oblig.* Paul. de Castr. *in l. 3. in fine, ff. de eo, quod cert. loco*, Theodor. *alleg. 40. num. 45.*

2 Sed quid dicemus in Administratore, qui certo tempore ex pacto, vel legis dispositione rationem de administratis reddere tenetur, si adueniente tempore illam non præstiterit, nùm conuentus demùm, & ad reliquorum restitutionem condemnatus, cogatur simul illorum interesse soluere? Et ex suprà iam proximè dictis videtur negatiuè respondendum, ex quo mora considerari non potest, dum illud, quod restitui fuit iussum, liquidum non erat; ergò.

3 At in contrarium est veritas; nam statimatquè quòd cessit dies redditionis computorum, fuit mora contracta in non reddendo de administratis rationem; Afflict. *decis. 150. ante num. 4.* quarè perniciosum est, reliquorum restitutionem absque interesse fieri, si computa post diem, quo reddi debebant, illinc ad notabile temporis spatium redderentur. Etenim si hoc sub eo prætextu admitteremus, quòd reliqua non erant liquida, posset Administrator com-

putorum

putorum redditionem ad longum protrahere tempus, cùm esset tutus, illud, in quo verè debitor appareret, absque interesse exbursare, & sic mora, quæ per se est delictum, ei prodesset.

4 Ex qua ratione credendum est, hoc I.C. determinasse in Tutore, dum censuit, Tutorem, qui postquam pupillus ad pubertatem peruenit, in tutelæ rationibus reddendis aliquandiu moram fecit, reliqua soluere vnà cum vsuris teneri; id, inquam, *in l. si posteaquam 1c. ff. rem pupill. sal. for.* Ergò idem ex identitatis ratione in omni administratore dicendum est, prout loqui videtur Escobar *tract. de ratiocin. c.4. num.21. per totum*, & ante eum Cæpol. *in tract. de cautel. cautel.27.* dum cautelã tradit, ad hoc vt Mercatores, & negotiorum Factores, qui rationem de administratis certo tempore reddere tenentur, à pœna 5 excusentur, debent computa præsentare, séque paratos offerre, omne totum soluere, in quo rationibus calculatis verè debitores apparerent; imò plus voluit Cæsar Vrsill. *in addition. ad Afflict. decis. 205. n.4.* dum dixit, illud, quod dicitur, quem non esse in mora,

6 dum quod soluere debet, ignorat; intelligendum esse, quando quis aliqua debere est penitùs ignarus, nam si vniuersaliter sciret, scire etiam posset, se in aliqua parte debitorem esse, & liquidum offerre teneretur, & pro alio offerre, verbo saltem, cum cautione; ad quod allegat Imol. *in l. prætor ait, §. si quis paratus, ff. de non. oper. nunciat.* & Alex. *in l. si mora, n.4. fallent. 3. ff. solut. matrim.*

7 Et nè rerum iudicatarum authoritate careamus, dico, secundùm hanc opinionem hoc anno 1633. iudicasse Sacrum Consiliũ in causa vertente inter hæredes quondam Octauij Carafa Marchionis S.Erasmi cum Vniuersitate, & aliquibus particularibus Casalis Pascarolæ. Nam cùm essent cõuenti Ærarij, qui pro tẽpore fuerunt, Baronalium introitũum dicti Casalis, ad reddenda computa, & demùm cõdemnati ad reliquorum restitutionẽ vnà cum interesse, Vniuersitas prædicta (de cuius interesse agebatur, ex quo facta cum Ærariis discussione, illisq; non soluendo repertis, tenebatur de proprio dicto Marchioni vtili Domino satisfacere) à condemnationis sententia petiit, se in integrum restitui, læsionem fundando, quia fuerunt Ærarij condemnati ad interesse soluendæ quantitatis, quæ ante sententiam nunquam extitit liquida; & tandem per prædicta, Decreto S.C. prouisum fuit, nõ esse deferendum respectu interesse partitarum excedentium summam Ducatorum centum, secùs autem respectu illarum infra Ducatos centum; cùm receptissimum sit, non deberi interesse pro modica quan-8 titate, ex rationibus traditis per Cæsar. Vrsill. *in addit. ad Afflict. decis. 291. num.6.* quem sequitur Theodor. *alleg. 40. num. 37.*

Et cùm demùm fuisset de nullitate dictum, nullitatibus propositis, & in Sac. Cons. relatis sub die 14. Martij 1634. decretum fuit, illas non obstare; in quarum nullitatum discussione fuit etiam disce-9 ptatum, an interesse, quod Iudicis officio debetur, possit duplum quantitatis debitæ excedere, & pro parte negatiua allegabatur text. *in l. 1. C. de sentent. quæ pro eo, quod inter.* vbi sic decidi videtur; Alciat. *lib.6. parerg. cap.15. circa finem, vers. finge ergò*, quem magno applausu citat, & sequitur D.Carolus Antonius Moccia Iurisconsultus, vitæ moribus, doctrinæ præstantia, ac generis nobilitate præclarissimus *in sylu. casuum forens. cap.29.*

Sed contrarium fuit decisum ex dictis per Cagnol. & DD. magis communiter in *eo text.* qui iuxta omnium placita loquitur de interesse singulari, seù affectionis; non autem de illo communi, quod Iudicis officio debetur, vel de cõuento; vt *ibi* per DD. & satis notanter Alex. Trentacinq. *var. resol. lib.1. in tit. de interesse, resol.1. num.41.* & Card. Tusch. *pract. conclus. lit. I. concl. 313. in princ.* vbi expressis verbis dicit, interesse commune posse ad quamcunque summam ascendere, ac proinde si per plures annos deberetur, iuxta decursi temporis spatium taxatur; vide etiam P.Salas *de contract. tit. de vsur. dub.20. n.22. vers. pro foro autem externo.* Actuarius fuit causæ prædictæ Simeonus pro Fælice.

SVMMARIVM.

1 *Inuentarium vt legitimè confectum iudicetur, opus est, vt in illius confectione omnes creditores hæreditarij citentur, & n.2. & 3.*

4 *Citationis defectus in confectione inuentarij, respectu creditorum absentium an sit releuans, & num.5. & 6.*

7 *Inuentarium an prosit hæredi, vbi ex creditoribus aliqui sunt citati, aliqui non.*

8 *Inuentario declarato valido cum vno ex cretoribus, aliis non citatis an noceat.*

9 *Regula*, Res inter alios actas Tertio non nocere, *an habeat locum, quando Inuentarium cum vno ex creditoribus est validum declaratum.*

10 *Inuentarij discussio facta cum vno ex creditoribus, an aliis noceat.*

ARGVMENTVM.

Inuentarium ab hærede confectum, an nullum censendum sit, vbi aliquis ex creditoribus defuncti citatus non fuerit. Hæres an vt Inuentarium ei non prosit, conuinci debeat, habuisse scientiam creditoris in confectione non citati. Regula, *Res inter alios actas Tertio non nocere*, an procedat, quando Inuentarium cum vno ex creditoribus est validum à Iudice declaratum, aliis non auditis. Inuentarij discussio facta cum vno ex creditoribus, an prosit, vel noceat cæteris? & de aliis.

CAPVT CXI.

INVENTARIVM, vt ab hærede legitimè confectum iudicetur, inter alias, quas requirit, solemnitates, illa potissimùm consideratur, vt in illius confectione defuncti testatoris creditores 1 citentur, ad hoc vt in actu aditionis compareant, eorúmque iura, si quæ habent, vt Inuentarium, quod conficitur, hæredi non prosit, proponant: sic

enim se habet communis Schola Scribentium *in l. fin. C. de iure deliber.* & pręcæteris Bal. *in §. cum igitur,* & Salycet. *in §. sin autem dubius*, Roland. *de Inuent. quæst.* 89. *num.* 3. *in tract. diuers.* Marant. *in spec. p.* 6. *in verb. rectè concipiatur citatio, num.* 98. Loffred. *cons.* 32. *num.* 8. Phanuc. *de Inuent. quæst.* 240. *n.* 12. Ant. Fab. *diffin.* 26. *&* 37. *C. de iur. delib.*

2 Verùm cum receptissima, & à nemine controuersa hæc conclusio sine dubio procedat, quando hæres defuncti creditorum notitiam habuit, dubitari solet, an ad finem vt respectu creditoris non citati Inuentarium non prosit, requiratur præcisè, vt de scientia conuincatur hæres, sicque illum de creditore non citato notitiam habuisse? Et affirmatiuè est respondendum; nam secùs nemo sani capitis affirmare poterit, vt sit citandus creditor, cuius hæres non habet cognitionem, sed en casu sat esse citationem per edictum; idq; satis clarè desumitur ex Capyc. *de-* 3 *cis.* 101. vbi Sacrum Consilium contra Inuentarium pronunciauit, ex eo, quia creditor, qui Inuentario se opposuerat, demonstrauit, hæredem habuisse notitiã de eius credito: idemquè scripserunt Salycet. *in d. § sin autem dubius, n.* 8. *in fine*, & alij, Rot. *decis.* 151. *n.* 6. penès Coccinum, vbi *Salycetti* authoritate dicit, difficile esse asserere, aliquem esse certum creditorem.

4 Imò plus voluit *Rot.* nimirùm vt citationis defectus nullius sit importantiæ, adhùc si creditores essent certi, si tamen illi aditionis tempore absentes reperirentur; nam tunc sat esse citationem per edictum, decreuit in *decis.* 371. penès Card. Seraphin. sub illis verbis, *n.* 4. *&* 5. *Tertiò opponebatur defectus citationis ex eo, quòd cùm Episcopus esset certus creditor descriptus in inuentario, non sufficiebat generalis citatio: sed fuit per Dominos approbata responsio, quæ datur ex aduerso, quòd absentes non sunt specialiter citandi, §. fuit igitur, authent. de hæred. & falcid. &c.* idemque elegantissimè eadem Sacra Rota affirmauit *in vna Carpentoracten. bonorum, sub die Lunæ* 18. *Decembris* 1617. *coram tunc Illustrissimo D. Pamphilio*, nunc *Sanctissimo Domino nostro Papa Innocentio X.* prout videre est in *decis.* 597. *par.* 2. *in posthum. Farinac.* vbi *numer.* 3. Sanctissimus iste *Pontifex*, qui Sanctam Ecclesiam mirificè regit, ouesquè suas pascit opere, & exem- 5 plo, hæc aurea profert verba: *Defectus citationis ex eo, quòd cùm Domini Caij, & Berton, essent creditores certi, deberent nominatim citari, visus fuit Dominis admodùm leuis, quia non constat, quòd illi tunc essent præsentes, cùm aliàs absentes non sint specialiter citandi; §. fuit igitur, authent. de hæredibus, & falcid. Seraphin. d. dec.* 371. *n.* 5 *eo minus, quòd creditum ipsorum esset notũ hæredi, & certum; & tamen difficile esset asserere, aliquem creditorem certum esse; Salycet. in l. fin. §. sin autem dubius, n.* 8. *in fine, C. de iure delib. & fuit dictum in causa Romana Inuentarij* 19. *Ianuarij* 1604. *coram Reuerendissimo Domino meo Decano*, hæc ille Sanctissimus: de quo memores fuerunt Beltram. *in addition. ad Gregorium XV. sanctæ memoriæ decis.* 473. *num.* 22. 6 & Ioan. Franc. Ferentil. *in addition. ad Burατt. decis.* 750. qui conclusionem assumunt, tunc Inuentarium citatos non afficere, quando interesse est certum, & notum, nec sat esse probare, creditores esse certos, sed etiam illos esse præsentes, per hæc enim verba loquitur Ferentillus: *Inuentarium non citatos non afficit; quando tamen interesse est certum, & notum: & in his terminis loquuntur adducti in hac decisione, & coram sanctæ memoriæ Gregorio XV decis.* 473. *num.* 1. *& dixi suprà ad decis.* 627. *num.* 17. *Reuerendissimus Dominus Coccinus Decanus dec.* 151. *n.* 5. *in princ. & fuit dictum in Romana census* 25. *Iunij* 1629. *coram R. P. D. Verospio. Verum non sufficit probare, creditores esse certos, quod difficile reputatur per Salyc. in l. fin. §. sin autem dubius, num.* 8. *in fine, C. de iure deliber. fuit dictum in Romana census* 22. *Iunij* 1609. *coram bonæ memoriæ Pena, Reuerendiss. Coccin. decis.* 151. *inter eius impressas num* 6. *& post cons. Farinac. decis.* 193. *Zacch. de obligat. Camer. dec.* 96. *Marches. de commission. to.* 1. *fol.* 731. *& fuit dictum in præfata Romana census coram D. Verospio; sed probari debet, illos esse præsentes, nam absentes, etiam certi, non sunt specialiter citandi; Seraph. decis.* 371. *n.* 5. *fuit dictum in Carpentoracten. bonorum* 18. *Nouembris* 1617. *coram Eminentiss. D. Cardinale Pamphilio, & in decis.* 151. *n.* 5. *coram Decano, in Romana census coram Pena, & in d. Romana census coram D. Verospio, &c.* hæc ille.

Et magis in puncto, ac in fortioribus terminis, 7 hæc omnia confirmat D. Præs. de Franch. *decis.* 229. *num.* 5. vbi ex sententia Bart. *in cons.* 154 docet, quòd quando est confectum inuentarium, & plures sunt citati, & aliqui non, quòd Inuentarium proderit, etiam respectu aliorum non citatorum, cùm lex non sit omninò contempta; nam pro modico peccato quis tantum damnum pati non debet; & quòd hoc est æquum, & rationi consentaneum; contrariàque procedere, quando nullum penitùs est confectum inuentarium; id quod placuit pariter Gratian. *discept. forens. lib.* 4. *c.* 797. *n.* 16.

Hæc breuiter in vna facti contigentia in Sacro 8 Consilio allegabam pro Magnifico Iulio Comite quondam Petri Antonij patris sui hærede cum beneficio legis, & inuentarij; aduersus quem cùm insurrexisset Donna Eleonora Grisone, inuentarij nullitatem respectu sui allegans, ea eo, quòd existens illa creditrix dicti Petri Antonij defuncti, in inuentarij confectione citata non fuerat; ob quod prætendebat, d. Iulium de proprio teneri, nec aliter inuentarij beneficio ei succurrendum; Sed per hæc suprà iam dicta, in vanum eam laborare demõstraui, eoquè magis, quòd cùm antea alij creditores hoc idem prætendissent, allegantes, neminem penitùs fuisse citatũ, sed tantùm contra incertos emanatam citationem per edictum, dato termino super allegata nullitate inuentarij, ac & tandem compilato processu, Sacrum Consilium, iunctis Dominis Consiliariis duarum Aularum sub die 8. Iunij 1618. decreuit, propositam exceptionem nullitatis, & inualiditatis inuentarij non obstare; prout constat ex processu Hectoris Caraccioli *fol.* 559. *in Banca nunc Solatij.*

Nec suffragari D. Eleonoræ, addidi, illud, quod 9 in hoc replicabat, nimirùm, quòd hæc Sacri Consilij determinatio ipsi nocere non poterat, vti res inter alios acta; Nam respondi, quòd cùm hæc decisio personæ conditionem afficeret, nam faciebat, vt dictus Iulius denominaretur hæres cum beneficio legis, & inuentarij, creditoribus etiam non vocatis, nec auditis nocumentum afferebat; ad quod indiuidualem supremi Sabaudiæ Senatus decisionem allegabam, quam refert insignis Ant. Faber *diff.* 1. *C. res inter alios act.* & satis ad propositum, quæ exarat D. Reg. noster de Pont. *cons.* 71. *lib.* 1. vbi consuluit, discussionem Inuentarij factam cum vno ex creditoribus, 10 cæteris omnibus nocere, & prodesse, adhùc non citatis, nec auditis; taliter quòd iterata discussio nullatenus facienda sit.

SVMMARIVM.

1 *Iudex secularis requisitus pro imploratione Brachij super exequutione sententiæ latæ per Iudicem Ecclesiasticum in causa matrimoniali concernenti separationem Tori,* &

& dotis restitutionem, an de illius viribus cognoscere possit respectu restitutionis dotis; & n.4 & n.8.

2 *Iudex Ecclesiasticus non solùm super diuortio, sed etiam super dotis restitutione est competens.*

3 *Dos est causa incidens, & accessoria ad matrimonium.*

5 *Præsumptio est pro sententia.*

6 *Iudex secularis quando dicitur mixtus exequutor sententiæ Iudicis Ecclesiastici.*

7 *Iudex secularis mandat fieri dotis restitutionem, statim atque Iudex Ecclesiasticus pronunciauit super separatione matrimonij.*

9 *Appellans à sententia Papæ ad Iudicem secularem, est excommunicatus.*

ARGVMENTVM.

Iudex secularis requisitus pro imploratione Brachij super exequutione sententiæ, per Iudicem Ecclesiasticum in causa matrimoniali latæ, matrimonij separationem, & dotium restitutionem concernentis, nùm possit respectu restitutionis dotis de viribus sententiæ cognoscere? & de aliis ad materiam.

CAPVT CXII.

1 IVDEX secularis requisitus pro imploratione Brachij super exequutione sententiæ, per Iudicem Ecclesiasticum in causa matrimoniali latæ, concernentis matrimonij separationē quoad torum, ac dotium restitutionem, contigit aliàs in supremo Regni huius Senatu dubitari, an respectu restitutionis dotis, viro instante, de viribus sententiæ cognoscere possit, vel absque causæ cognitione tanquam merus exequutor auxilium suum exhibere teneatur?

Respondeo, Iudicem secularem in hoc casu, sententiæ Iudicis Ecclesiastici non nisi merum exequutorem considerari; sicque illum teneri absque vlla causæ cognitione virum ad dotis restitutionem cogere: & ita passim in S. C. Regni huius seruatur, quando huiusmodi sententiæ in illo Tribunali præsentantur, quæ vt plurimùm in Romana Curia proferantur, prout his temporibus practicatum vidimus in causa D. Principissæ Hyeracij cum D. Principe eius viro, cuius decreti verba imprimi curauit Thorus *in compend.dec.par.3.in verbo, fructus dotis*, Idemque seruatum in imploratione Brachij petita pro parte Dom. Barbaræ Spinulæ contra eius virum: nec de hoc dubitatur, (opposita Iudicis Ecclesiastici in his determinandis competentia; de qua in *cap.1.2. & 3.de donat. inter vir. & vxor.* quibus sanctionibus generalitèr statutum est, vt possit Iudex Ecclesiasti-
2 cus non solùm super diuortio, sed etiam super dotis restitutione pronunciare, & hoc siuè matrimonium quoad fœdus, siue quoad torum separetur, istoque iure vtimur, nec habemus Catholicum Doctorem huic conclusiuni aduersantem.

Ratio assignatur in *iuribus præfatis*, quia in hoc 3 casu dos est causa incidens, & accessoria ad matrimonium, cùm dos sine matrimonio esse non possit; & generale est, vt Iudex causæ principalis sit pariter Iudex causæ incidentis, & accessoriæ; vt per Canonistas per illa iura in *cap. tuam, de ordin. cognit.* & in *cap.lator.qui filij sint legit.* scripsit satis benè, & in terminis, de quibus agimus, Cancer. *variar. resolut.lib.3. cap.11. à num.169.* vbi plures refert, & decisum testatur, huicquè sententiæ adhæsi pariter & Ego *lib.1. cap.349.num.8.* Supposito hoc;

Quòd Iudex secularis in casu proposito sit merus 4 exequutor, nec vllam in his possit habere causæ cognitionem, probatur euidentissimè; nam cùm iustitia restitutionis dotis ab illa separationis matrimonij habeat necessariam dependentiam, sicque vt ita demùm sit locus restitutioni dotis, si secundùm ius ad matrimonij separationem fuerit processum, modò volens Iudex secularis de iustitia restitutionis cognoscere, cogitur necessario degustare iustitiam separationis; cuius quidèm cognitionis, cùm versemur super re spirituali, redditur certè penitùs incompetens. Vndè ex hoc oritur, quòd cùm præsumptio sit 5 pro sententia, *l. seruo inuito 65.§.1.ff.ad S.C. Trebell.* nec de illius validitate, vel nullitate coram Iudice seculari dubitari permittitur, nullo pacto in dubium reuocari potest, an in hoc casu Magistratus secularis sit merus exequutor, cùm mixtus tunc demùm dici possit, quando aliàs esset competens in cognoscendo 6 de iustitia eius, de quo Ecclesiasticus principalitèr cognouit; in quibus sanè terminis loquuti sunt Abb. Ant.de Butr. & cæteri *in cap. 1. de offic. Iudic.Ordin.* aliique, quos ex Recentioribus allegant Gayl. *pract. obseru.lib.1.obseru.115.* Aluar. Valasc. *decis.48.num.13.* Pet. Garz. *decis.2.* D.Capyc. Latro *decis.82.* & Franc. Molin. aliis omissis *de Brach. secul. lib.1.capit.11.numer.471.*

Et quòd hoc sit verum, patet; nam cùm aliàs con- 7 tigisset, Iudicem Ecclesiasticum super matrimonij separatione simplicitèr pronunciasse, nulla circa dotis restitutionē prouisione facta, Sacrum Consilium visa sententia Iudicis Ecclesiastici, nulla de illius iustitiæ cognitione habita, mandauit, dotē esse restituendam: Reuidcatur Dom. Præs. de Franch. *decis.312.* vbi duo in hac materia pro indubitatis fuerunt habita.

Primum, quòd quomodocunque matrimonium soluatur, dummodò dos non amittatur, est facienda dotis restitutio; idque ex decisione Abb. per illum text. qui generalitèr loquitur, in *cap.1. de donat. inter vir. & vxor.* quem idem Præs. aliàs allegauerat in *decis.144.* vbi de his similitèr egit.

Alterum, quòd dotis restitutio veniat in consequentiam separationis matrimonij, ita vt quotiès separatur matrimonium, subintret dotis restitutio, nec de hoc legimus, vllo vnquam tempore dubitatum fuisse; nam cum dos propter onera matrimonij sustinenda viro tradatur, *l.dotis fructus, ff.de iur.dot. l.pro oneribus, C.eod.* quotiès Iudex Ecclesiasticus à simultanea cohabitatione, toróque maritali coniugea separat, illósque à mutua obligatione de obsequiis ad inuicem præstandis absoluit, quia cessat causa, propter quam dos fuit tradita, est sine dubio facienda illius restitutio, quia aliàs vir dotis fructibus frueretur, absque quòd matrimonij pondus sustineret.

Quibus sic stantibus, dum mulier ad Magistratum 8 secularem

secularem recurrit pro imploratione Brachij super exequutione sententiæ separationis,& dotis restitutionis,ab Ecclesiastico prolatæ,est illud omninò impartiendum, nec erit vir audiendus, si quoquo modo aduersus sententiam illam se opponere vellet: nam cùm ex supra enarratis, Iudex secularis non nisi merus, nudùsque exequutor consideretur, adhùc si coram eo sententiæ nullitas allegaretur; nullitatem illam reiicere tenebitur; vt post Innocent. *in cap.cùm olim,de priuileg.* Bald.*in l. etsi non cognitio, C.si contra ius,vel vtil.publ.* Cardin.*in cap.pastoralis, §. quia verò, de offic.deleg.*& in *clem.*1.*§. pen. in* 5.*quæst.de for.compet.*& Angel.*in l.si vt proponis,C.de exequut. rei iudic.* probat satis benè Frater Michaël de Agia *intract.de exhiben.auxil.concl.*8.*casu* 1.*fol.mihi* 150.

Id quod sine vlla controuersia procederet, si sententia fuerit prolata à Summo Pontifice, à cuius determinatione si quis se grauatum senserit, ad eundem recurrere debet; aliàs si ad Magistratum secularem confugeret, impediendi causa exequutionem decreti Pontificis, siuè Sacri Romani Auditorij, alligaretur certè excommunicationis sententia, 9 de qua in *Bulla Cœnæ, cap.*3. vbi excommunicantur omnes,qui per appellationem, vel quouis alio modo ad Curias seculares recurrerent, sic literarum Apostolicarum exequutionem impedientes; vt satis doctè probat Mar.Alter.*tract.de censur.tom.*1. *disp.*14. *lib.*5.*c.*1.*fol.mihi* 653. *col.*1.*vers. qui prætexentes*, quò loci hæc verba profert: *Vbi enim quis sentit se grauatum à literis Apostolicis,seu ex decreto Papæ ad eundem recurrere debet; cap.meminimus, cap.ad hæc,il secundo, de appellationibus. Illudque quoque est animaduertendum, Summum Pontificem in hoc loco voce Appellationis, significare velle omnem modum,quo quis solet ad Curias seculares confugere,siuè id faciat per appellationem,siuè per recursum,aut supplicationem, aut inuocando Brachium seculare, vel quouis alio modo, semper enim incurritur excommunicatio; tùm quia nulla assignari potest ratio diuersitatis,tùm etiam quia id probari videtur ex dictione illa, Aut, &c.* Hæc ille,cuius sententiæ nouissimè adhæret P. Duard. *in explicat. eiusdem Bullæ lib.*2.*cap.*13.*quæst.*2. quem omninò vide.Hæc considerabam in vna facti contingentia pro Marchionissa Machiagodenæ; pro qua tamen obtinere non potui;Deus scit quomodo.

SVMMARIVM.

1 *Iudex de numero Ordinariorum nouissimus præcedere debeat supernumerarium antiquiorem,& n.*3.11.*&* 12.
2 *Temporis prioritas in materia præcedentiæ attenditur.*
4 *Supernumerarij vox quid suadet.*
5 *Canonicus receptus vltra numerum an gaudeat iuribus Canonicalibus.*
6 *Supernumerarius in Collegio an dicatur esse de corpore Collegij,& n.*7.9.*&* 10.
8 *Legatum factum Canonicis non debetur illis, qui sunt vltra numerum.*

ARGVMENTVM.

Iudex alicuius Tribunalis intra numerum Ordinariorum nouissimè receptus, nùm præcedere debeat Iudicem supernumerarium, in illo munere antiquiorem. Iudices supernumerarij an potiantur eisdem beneficiis, & immunitatibus, quibus Ordinarij gaudent? & de aliis, ad ornatum text. *in l.*1.*§. quod autem, Cod.de Collegiatis, lib.*11. *in l. vnicuique, C. de prox. sacr. scrin. lib.*12. *& in l. final. Cod. de apparitoribus Magistrorum militum,eod.lib.*

CAPVT CXIII.

Iudex alicuius Tribunalis de numero 1 Ordinariorum, dubitari contingit,nom in sedendo, & aliis actibus publicis, & secretis præcedere debeat Iudicem supernumerarium, in illo munere antiquiorem?

Ratio dubitandi in partem negantem ea est, cùm 2 regularitèr in materia præcedentiæ temporis prioritas sit semper anteferenda,vt qui prior, seu antiquior est in tempore receptionis,cœteris præferatur iunioribus;hic est text.*in l.vnicuique, in princ.Cod.de prox. sacr.scrin.lib.*12.ibi,*vt nemini penitus liceat,cùm sit posterior tempore,locum præcedentis ambire*; sicque vno ore fatentur Ioan.de Plat.Luc.de Pen.& DD.omnes, tam *ibi*,quàm in *l.*1. *C. de Consulib. lib.*12.aliique relati per Fab.de Anna *cons.*40.*n.*17.*&* 23.

Sed hac dubitandi ratione non obstante, contra- 3 riam sententiam in casu proposito omninò amplecti debemus, vt nimiùm Iudex de numero Ordinariorum,supernumerarium,quamuis in officio antiquiorem, præcedere debeat: Etenim licèt conclusio modò firmata in se verissima sit; perperam tamen ad rem,de qua agimus,venit applicanda, cùm ea duntaxat,cœteris paribus, procedat;secus autem probant iura prædicta, & *ibi* DD. communitèr,quotiès inter contendentes de præcedentia disparitas aliqua considerattur;quæ quidèm disparitas, vt in casu, de quo agimus, innotescat, infrascripta breuitèr se offerunt ponderanda.

Et primò, nam cùm contentio sit inter Iudicem 4 ordinarium,& supernumerarium, suadet vox ista,*supernumerarij*, vt sit ille extra numerum illorum, qui sunt in Collegio.Glos.& DD.*in c.cùm M. Ferrariensis,de const.* Barbos.*in tract. de Canon. & Dignit. c.*3. *num.*6.si extra numerum,dicito mihi,quo pacto præcedere poterit illum, qui est de numero,& corpore Collegij?hinc Felin.post Abb.*in d.cap.cùm M.Ferrariensis, num.*23. notabilitèr dixit,quòd quamuis re- 5 ceptus vltra numerum Canonicorum, iuribus gaudeat Canonicalibus, attamen limitatur, quando à Capitulo extirit expressè declaratum, vt sit supernumerarius;tunc enim,quia noluit Capitulum frangere numerum, sed tantùm quoddam ius extraordinarium dare,taliter receptus non dicitur habere ius integrum; sed tantùm obtinere quoddam ius præparatorium, ad futurum ius integrum consequendum; subdens proindè, quòd ex quo numerus non frangitur,non potest supernumerarius cum aliis connumerari: quod etiam firmare videtur Io. de Plat. *in d.l.*

*vtricunque num.1.verf.& fic nota,C. de prox.facr. fcrin. lib.*12.vbi dicit, quòd quando fupernumerarius loco
6 alicuius numerarij in Collegio fubrogatur, fubrogari debet quantum ad incorporationem, vt nimirùm fit incorporatus,ficut numerarius erat; ficque fupponit, fupernumerarium, antequam ille in locum alicuius numerarij fubrogetur, non effe de corpore Collegij, fi igitur de corpore cenferi ille non poteft, quo pacto intra Corpus collocari poffit, vt inter numerarios fedeat, ficquè ex illis aliquem præcedere? nonnè maximum oriretur abfurdum, illúdque effet, vt fcinderetur Corpus, ad inferendum membrum quod non eft de Corpore illo.

7 Quodque hæc omnia vera fint, videmus; iure communi,ac generali confuetudine cautum effe,eos, qui fupra numerum ad Collegium admittuntur,eiufdem Collegij beneficiis,& immunitatibus haud potiri; non enim confueta ftipendia illorum, qui funt intra numerum confequi eis permittitur; eft text.*in l.*1.§. *quod autem*, vbi Bart.Rebuff. & omnes,*Cod.de collegiat.lib.*11.Corfet.*fing.*315.idem Rebuff. *in l. decurionibus,num.*7.*Cod. de filentiariis, & decurionibus,*
8 *lib.*12.quò loci dicit, quòd fi appareret factum legatum Canonicis S.Saturnini,in illiúfque Ecclefia effent aliqui vltra numerum, quòd illi nil de legato debeant participare; fequitur Maftrill. *decif.*156.*numer.*31.32.& 33.

9 Item fori priuilegium Collegiatis de numero conceffum, fupernumerariis denegandum effe ftatuit text.*in l.fin C.de Apparitoribus Magiftr.milit. lib.*12. vbi Andr.de Barul.Luc.de Pen. & omnes,ficque per S.C.Regni huius decisũ teftatur D.Præf.de Franch. *decif.*234.*num.*6.D.Reg.de Pont. *tract.de poteft.Proreg.tit.*4. *de Regalibus impofitionibus*, §. 8.*numer.*54. Aloyf.de Leo *in l.*4. *num.*11. *Cod. de facrof. Ecclef.* & Ioan.Maria Nouar.cœteris omiffis in *tract.de elect. & variat. fori,fect.*4.*quaft.*35.vbi regulam conftitu-
10 endo, vt electionis, & variationis fori beneficium per miferabiles perfonas nullatenus aduerfus Officiales Regios allegari poffit,illam declarat,vt procedat in Magiftratibus de numero Ordinariorum; fecus autem in Officialibus fupernumerariis,quos,certum effe dicit,gaudere non poffe priuilegiis, & immunitatibus illis de numero conceffis; inferens fingulatuèr *n.*7.quòd quamuis per *Ritum M.C.* Regni huius de delictis Officialium fola M. C. cognofcat, hoc non procedat in delictis Officialium fupernumerariorum.

11 Ex his omnibus fequitur, quòd dum priuilegia, quæ conceduntur Iudicibus de numero Ordinariorum,denegantur fupernumerariis,& fignantèr quoad confequutionem ftipendiorum,fequitur,inquam,dicendum,vt femper ille,qui eft de numero,præcedere debeat fupernumerarium;ius enim ftatuit,illum femper præcedere debere,qui maiora obtinet ftipendia: probant hoc mihi tria iura concordantia, nempè text. *in l.*2.*in fin.C.de offic. Mag. Offic.*ibi,*vt is gradu cæteros antecedat,quem ftipendia meliora, vel labor prolixior fecerit anteire, in l.*1. *Cod. de agentibus in rebus, lib.*12.*& in l.fin.C.de Tyronib.eod.lib.*DD. communitèr in *l.cùm quid,ff.fi cert.pet.* vbi Alex. *numer.*8. Iaf. *num.*15.Abb.*in cap.Clerici,de iudic* & alij,quos citat, & fequitur Iacob.Menoch.*conf.*784.*num.*2.*lib.*8. vbi confuluit,& benè, Lectorem ordinarium,extraordinarium præcedere debere,ex eo,quia meliora confequebatur ftipendia.

12 Concludendum eft igitur ex prædictis, Electum intra numerum Ordinariorum, quamuis iuniorem, fupernumerarium, quamuis antiquiorem, vel extra numerum exiftentem præcedere debere, & ita iudicandum,faluo,&c.

SVMMARIVM.

1 *Iudex an poßit recufari, ne interueniat in caufis alicuius pupilli,ex quo Tutoris eft inimicus;& n.*5.
2 *Iudex an poßit recufari,ne interueniat in caufis alicuius Ecclefiæ,ex quo eft confanguineus Prælati;& n.*3.*&* 4.
6 *Recufatio ceßat, quoties in perfona Iudicis, qui recufatur,non confideratur intereffe odij,vel amoris.*
7 *Iudex nunquam contrahit inimicitiam cum tota Ciuitate, ad effectum, vt ex hoc capite recufari poßit.*
8 *Iudex an poßit recufari ab Electis, fiue Decurionibus,nomine Ciuitatis.*
9 *Iudex an poßit recufari fi nimis grauat litigantem.*
10 *Iudex poteft recufari fi habet litem cum aliquo ex litigantibus coram ipfo.*
11 *Decretum, à quo eft appellatum,per lapfum fatalium facit tranfitum in rem iudicatam.*
12 *Tempus à Iure præfcriptum ad proponendam recufationem in perfonam Iudicis, coram quo lis agitur,an, & quando currat à die Scientiæ,& n.*14.
13 *Iudex femel approbatus, an recufari poßit.*
15 *Decretum dicitur nullum,fi in eius prolatione interuenit Iudex, qui fuit illius caufæ Aduocatus.*
16 *Difcrimen quodnam conftituitur inter recufationem legalem, & illam,quæ proponitur ab homine.*
17 *Iudex non folùm non poteft interuenire in caufa, in qua fuit Aduocatus; fed etiam in alia, quæ dependet ab illa: & numer.*18.

ARGVMENTVM.

Iudex an poffit recufari,nè in iudicando interueniat in caufis alicuius pupilli, ex quo tutoris eft inimicus. Iudex, qui eft confanguineus, vel inimicus alicuius Prælati, nùm poffit interuenire in caufis illius Ecclefiæ.Iudex an poffit recufari à Ciuitate ex capite inimicitiæ. Procurator ad lites nùm abfque fpeciali mandato poffit Iudicem recufare. Electi, fiue Decuriones an poffint recufare Iudicem abfque Speciali mandato.Iudex, qui non poteft interuenire in caufa, in qua fuit Aduocatus, nec in alia ab illa dependente,

dente, si interuenerit, proposita demùm recusatione, & admissa, nùm acta coram eodem Iudice facta sint nulla, vel potius subsistant? & de aliis notabilibus.

CAPVT CXIV.

1 IVDEX nùm possit recusari, ne in indicando interueniat in causis alicuius pupilli, ex quo tutoris est ille inimicus? aliàs dubitatum audiui; cuius dubij resolutio ex his, quæ sequuntur facilè apparebit.

2 Specul. *in tit. de Iudice deleg. §. superest, num. 9.* de quo meminit D.Reg. Rouit. *decis. 80. num. 2.* mouet quæstionem; an quis vti Iudex possit interuenire in causis alicuius Ecclesiæ, cuius Prælatus est consanguineus eiusdem Iudicis? & ex sententia Ægidij affirmatiuè concludit; nec aliter in hoc casu recusationi locum esse: ea quidem ratione, cùm non sit causa Prælati, sed Ecclesiæ: ad quod multa iura allegat; eandemque sententiam amplexus est Io. Petrus Fontanella *decis. 15. num. 19. lib. 1.* vbi in illo Cataloniæ Senatu sic seruari testatur; nimirum, vt nullatenus admittatur recusatio in personam Iudicis, coram quo litem habet Ecclesia, siue Capitulum, in quo ipsius Iudicis filius, siue quælibet coniuncta persona est Canonicus.

At contrariæ sententiæ adhæserunt Io. Andr. ad Specul. tàm *in loco citato*, quàm in *cap. insinuante, de offic. & potest. Iudic. deleg. in gl. hoc videtur:* & Abb. *in cap. postremo 36. num. 6. de appellat.* aliique plures relati per Rouit. *loco cit. n. 4.* quibus addo Io. Christoph. Suelues *cent. 1. consl. 23.* (vbi tamen pro Prælato decisum refert, ex eo quod non agebatur de materia pecuniaria; sed solùm præeminentiæ:) Rationem assignant, nàm & si principalitèr causa dicatur 3 Ecclesiæ, consequutiuè tamen honor, & emolumentum ad Prælatum spectat, ac proinde inconueniens 4 est, vt eius consanguineus, vel inimicus interueniat: Et hæc sententia iudicio meo verior est, quam pariter nouissimè recenset Apicella *in tit. de suspec. Official. num. 89. & 90. vers. quod si Iudex est.*

5 In quæstione autem proposita, siue pro ea decidenda, Speculatoris, siue Io. Andr. & Abb. attendamus sententiam; dixi in facti contingentia, nullo modo Iudicis recusationi locum esse: si enim Speculatori adstipulemur, causa dicitur pupilli, non autem tutoris; ac proindè Iudex, qui est Tutoris inimicus, recusari non potest: sin autem Io. Andreæ & Abb. assentimur, idem; illi enim ideo dixerunt, Iudicem Prælati consanguineum recusari posse, quia emolumentum ad illum pertinet, secus autem sine dubio respondissent, vbi Prælati commodum non consideraretur: in hoc autem casu, cùm nullum Tutoris consideretur interesse, ex quo vtile, & damnum est Pupilli. Ergo non est, vt coniecturari, & credi possit, Iudicem velle malè se aduersùs Pupillum gerere, ex eo quod illius Tutoris est inimicus: impius enim hic talis esset, maximàque dignus animaduersione.

6 Etenim cessat semper Iudicis recusatio, quoties in eo considerari non potest interesse odij, vel amoris erga litigantem, prout in casu proposito: & aliquãdo contingere solet, in recusatione, quæ proponitur ab Electis, siuè Decurionibus alicuius Ciuitatis, Terræ, vel Castri, allegantibus Iudicem coram quo Vniuersitas litem habet, inimicitiam cum Ciuitate contraxisse; nàm cùm nullum ex parte Iudicis in Vniuersitatem odium, vel affectio considerari possit, recusationi locus esse non potest: Sicque decisum testatur D. Reg. Sanfelicius *decis. 82.* Et his diebus 7 hoc pro indubitato habuimus in Collaterali Consilio, in causa Recusationis propositæ per Dominos Electos huius Ciuitatis, in personam Domini Regentis Francisci Antonij Muscettula: nàm cum quinque essemus Votantes, duo nimirum Domini Regiam Cancellariam Regentes, duo Domini Consiliarij, & ego Regiæ Cameræ Summariæ Præsidens, vnico spiritu, vnanimique consensu censuimus, propositam recusationem nullatenus admittendam: Idque tàm ordine, quàm iustitia perpensis.

8 In ordine, respectu personæ recusantis; proponebatur enim recusatio sub nomine Ciuitatis, & hæc nullam de proposita recusatione habebat notitiam; Capita enim recusationis subscripta apparebant ab Electis, qui Ciuitatem non repræsentant, nisi in negotiis Annonæ: & quando dicimus, eos repræsentare Ciuitatem, non sunt nisi Procuratores Ciuitatis, & vti tales Iudicem sine speciali mandato recusare non possunt: ita sanè scripserunt Robert. Lancellot. *de attent. part. 2. cap. 6.* & Rebuff. *ad Constit. Gallic. in tit. de recusat. art. primo glos. 1. fol. mihi 717.*

In iustitia, quando de speciali mandato constitisset, licèt plures sint causæ recusationis in causis particulariũ, de quibus per Couarr. *pract. quæst. quæst. 26.* & Franciscũ Marc. *dec. 742.* in causis tamen Vniuersitatum vnica est recusationis causa, nimirum Inimi-9 citia, vt per Canonistas communiter in *cap. postremo, de Appellat.* Causa autem inimicitiæ, quæ allegabatur in personam Domini Regentis, illa erat, quia cùm reperiretur Delegatus Tribunalis Reuisionis huius Ciuitatis, inordinatè, siuè præcipitanter in causis procedebat; nimium grauando Ciuitatem: ad quod respondebatur, quod cùm processerit vt Iudex, æstimari non poterat inter ipsum Regentem, & Ciuitatem inimicitiam esse contractam, & successiuè neque recusationi locum esse: hic est text. in *l. vnum, ff. apud eum à quo appellatur*: D.Reg. Rouit. *in pragm. prima, n. 8. de suspec. Offic.* & Acacius Ant. de Ripoll. *var. resol. tit. de recusat. omn. Iudic.*

Minúsque habuimus in consideratione aliqua, aliam recusationis causam quæ allegabatur; nimirum, quia inter D. Regentem vti Baronem Casalis 10 Mileti, & Ciuitatem lis vertebatur; & certum est, quòd Iudex qui habet litem mecum, potest à me vt suspectus recusari, si contigerit inter me, & aliquem, coram ipso Iudice litem agitari; ita Abb. in *cap. cum super, n. 3. de offic. & potest. Iudic. deleg.* Carauit. *in Ritu Mag. Cur. 288. num. 32.* Viuius *decis. 397.* Maynard. *decis. 92.* Mastrill. *decis. 151. num. 88.* de Grassi *tract. de except. in except. 28.* Apicell. *de suspec. Offic. n. 97.* Fontanell. *decis. 14. num. 25.* vbi alios citat.

Etenim responsum fuit, Primò, litem, quæ per DD. Electos allegabatur, fuisse iam finitam: nam cùm esset per Collaterale Consilium pronunciatum, Casale Mileti esse Comprehensum in conclusionibus huius fidelissimæ Ciuitatis, D. Muscettula ab hoc 11 decreto reclamauit, sed reclamationem non fuit prosecutus, sicque per lapsum fatalium, Decretum fecit transitum in rem iudicatam: ad tradita per D. Reg. de Ponte *consl. 62. & 63. lib. 2.*

Secundò respondebatur, quod quando dicere vellemus adhuc litem vigere, tempora non largiebantur ad recusationem proponendam; nam si Domini Electi contendere vellent de lite non habuisse notitiam, sicque tempus in pragmatica præscriptum

non

non currere, nisi à die scientię, ad tex. *in cap. pastoralis, de exceptionibus*, Couarr. qui hoc diait induidualitèr, *cit. cap. 26. num. 2.* est aduertendum, quod attenta dispositione *Pragmatica 15. §. 9. de suspec. Official.* dum causa est de præterito, recusatio proponi ampliùs non potest, nec etiam per viam restitutionis in integrum, quamuis aliàs de iure admitteretur; vt per Couarr. *dicto cap. 26. n. 4.* Ripoll. *loco citato n. 216.*

Tertiò respondebatur; Quando dicimus tempus fuisse præscriptum, vt hoc procedat quando recusatio probatione indiget; secùs verò, si causa recusationis esset notoria: vt per Couarr. *dicto cap. 26. num. 2.* & Fontanell. *dec. 19.* vbi hoc obiectum alicuius esset

13 momenti, quando D. Muscettula vti Iudex non processisset de præterito in aliis litibus Ciuitatis; sed quia per spatium tot annorum fuit Iudex in tot litibus Ciuitatis in S.C. vertentibus, dicebatur per hoc approbatus, vt de cætero sine noua causa recusari non posset: ità satis bene Guglicl. de Cun. *in l. eum qui, ff. de constit. pecun.* Roman. *singul. 145.* Ripoll. *loc. cit. n. 84. 85. 86. & 87.*

Vndè his omnibus, & aliis perpensis, facta relatione in Collaterali Consilio, & coram Excellentissimo D. Prorege Comite Pignoranda per D. Regentem Dom. Felicem Lanzina de Vlloa summæ probitatis Virum, sub die 22. mensis Ianuarij 1659. decisum existit, quod D. Regens Muscettula interueniat; & contigit in causa, quæ adhuc pendet inter Ciuitatem, & Castellanum Castri noui: verum mandauimus, quod ex causis in S.C. discussis, depositum factum per Ciuitatem pro pœna, eidem Ciuitati restitueretur: pro vt obseruatum fuit in causa relata per D. Regentem Sanfelicium *cit. decis. 82.*

14 Diximus superiùs, tempus ad recusationem proponendam in Statuto præscriptum non currere, nisi à die, quo Pars recusans habet scientiam causæ recusationis: Itemque de tempore non curandum, quando recusationis causa esset notoria; sed solùm quando recusatio probatione indigeret: Nunc addo, vt hæc conclusio benè procedat in recusatione, quæ proponitur ab homine: hæc enim recusatio certo præscribitur tempore, nisi esset notoria; secus verò asseuerandum omninò, quando recusatio esset legalis: nimirum, quia lex vetat, vt Iudex in causa illa interueniat; quia tunc recusatio nullo præscribitur tempore; & pro notoria habetur; imnìò nec est necesse, vt proponatur.

15 Idque adeò verum, quòd si Iudex in causa procederet, omnia acta & decreta, quæ essent per illum interposita, Parte demum conquerente, nulla dicerentur. Etenim licèt regulariter Iudicis recusatio, futura tantum respiciat, non autem præterita, sicque, vt omnia acta, & Decreta interposita ante propositā recusationem, remaneant valida, vt satis benè ratiocinantur Auendañus *de exequendis mandatis, lib. 2. cap. 13. num. 12.* & Reg. Rouitus *in prag. 9. n. 5.*

16 *de suspec. Offic.* Attamen Communiter receptū est, vt distinguamus inter recusationem quæ fit ab homine, & illam, quæ fit à lege: vt in primo casu, benè procedat conclusio modo firmata; secùs verò in secundo, & sic quando recusatio est legalis: ponitur exemplum, lex prohibet, ne qui fuit Aduocatus vnius causæ, possit demùm effectus Iudex, in illa iudicare; pro vt sunt Iura satis vulgata in *l. Prator, ff. de Iurisdict. omn. Iudic. & in l. fin. C. de Assessoribus*, & in Regno viget lex particularis, vt nec etiam de consensu Partium interuenire possit, vt in *prag. 15. §. 18. de suspic. Officialium*, de qua meminerunt D. Reg. Sanfel. *decis. 80. num. 11.* & D. Reg. Merlinus *contr. forens. cent. 2. controu. 37.* Modò fac, vt hic, qui fuit Aduocatus vnius causæ, in illa iudicauerit, hoc enim casu, quia lex prohibet, non est necesse, vt proponatur recusatio, & successiue omnia, quæ facta sunt per Iudicem, qui à principio ex defectu potestatis non poterat interuenire, sunt irrita, & nullaitā satis bene

Baldus in *l. eos, num. 4. C. de appell.* sub illis verbis, *Ista enim est suspicio Iuris, & de Iure, qua non indiget recusatione, adeo quod etiam si procederetur sponte coram eo, processus est irritus ipso Iure: quod bene menti &c.*

Iaf. in *l. qui iurisdictioni, num. 7. ff. de iurisd. omn. Iudic.* vbi sic loquitur: Nota *quod sententia lata per Iudicem suspectum suspicione Iuris, est ipso Iure nulla, etiā si per Partem non fuerit recusatus.*

Iacob. Cancer. *var. resol. lib. 3. cap. 13. num. 197.* ibi, *Et cumlus facit aliquem suspectum in aliqua causa, non valet eius sententia, etiam si non recusetur à Parte; &c.*

Scipio Rouit. in terminis *pragmatice 9. sub tit. de suspect. Offic.* qua sancitum est, vt Officiales non votent in causis illorum, à quibus eorum filij sunt præsentati in Beneficiis Ecclesiasticis, dicit sic: *num. 5. Et aduertas, quod dum hac Pragmatica facis suspectum Officialem ipso iure, in his casibus debet Officialis de per se abstinere à votando absque Partis recusatione, alias si votaret, etiam non recusatus, sententia non valeret:* & in terminis Iudicis, qui fuit causæ Aduocatus, in *Pragmatica num. 49. eod. titulo* post Bertazzol. *consf. crimin. 550. lib. 2.* sic loquitur, *Vnum tamen nunquam tibi excidat à memoria, quod is, qui fuit Aduocatus in vna causa, non potest vllo modo in ea interuenire vt Iudex; & proinde acta forte facta coram ipso in eadem causa, tanquam Iudice, sunt nulla, etiam si nulla fuerit proposita suspicio à Parte aduersa, vt pulchrè Bertazol. &c.*

17 Conclusio modò firmata, dicito semper, vt non solùm procedat, quando Iudex fuit Aduocatus illius causæ, in qua postea iudicauit; sed etiam in alia, quæ forsan esset eidem connexa, vel dependens ab illa, in qua fuit Aduocatus; ita satis bene

Ant. Capyc. *decis. 146. num. 2.* sub illis verbis: *nam is, qui fuit Aduocatus etiam in alia causa, dummodo sit connexa, & inuicem dependens cum illa in qua vult esse Iudex, potest recusari.*

Franc. de Auiles *in c. 3. Pretorum, in verbo, Abogatos num. 3. fol. mihi 93.* ibi, *secus autem in alia causa, nisi forsan esset connexa, vel dependens ab illa in qua fuit Aduocatus &c.*

Bertaz omnino videndus *citat. consf. 550. n. 2. & 3. lib. 2.* vbi sic loquitur. *Et hac conclusio ampliatur, vt procedat, etiamsi causa non sit eadem, vel idem negotium, in quoquis fuit Aduocatus, sed eidem connexa, vel ab eo dependens.*

Fabius Capyc. Galeot. *rep. Fiscal. 3c. num. 9.* ibi, *nec contrarium voluit D. Capyc. decis. 146. num. 2. quia loquitur in causa nedum simili; sed connexa, & inuicem dependente.*

Io: Franc. Sanfelic. *decis. 78. num. 8.* ibi, *posse recusari Iudicem, qui patrocinatus est, dummodo sit eadem causa, vel connexa, & inuicem dependens, &c.*

Dom. Franc. Merlin. *loco cit. num. 11.* sub illis verbis: *Verumtamen Sacrum Consilium iudicauit, suspectum quoquè reddi Iudicem, etiam si causa non sit numero eadem cum illa, in qua patrocinium præstitit, dummodò connexa sit eidem, vel quoquo modo ab illa dependeat, ex solemni doctrina Philip. Franch. in c. postremo. col. 2. de appellat. &c.*

18 Sicquè his diebus, ne in conclusione modò firmata deficiat rerum iudicatarum authoritas, comperimus iudicatum per Dominos Iudices Delegatos in causa homicidiorum anno præterito commissorum in Terra Marianellæ, in persona D. Iosephi, & D. Hectoris Carafa, in qua cùm vti fisci Patronus

Magnæ

Magnæ Curiæ interuenisset D. Don Thomas Carauita, qui institit in M. C: pro foriudicatione illorum, qui homicidia patrarunt, formata demum iuncta Regiorum Consiliatiorum (ex quo contigit postea inquiri, & in vinculis tradi Baronem Pompilium, Gaglianum, eo præsopposito, quod occisoribus consilium dederat, vt delicta prædicta patrarentur,) inter alios fuit denominatus vnus ex Iudicibus præfatus D. Carauita, propriis meritis ad officium Regij Consiliarij promotus; & cùm à prædicto Pompilio carcerato recusatus extitisset, ex eo quod fuit illius causæ fisci Aduocatus, quamuis nullam instantiam contra Pompilium proposuisset; quia consideratum fuit, inquisitionem Pompilij esse annexam causæ prædictæ, vel saltem ab ea dependere; fuit, & meritò, iudicatum, quod non interueniat; non enim propositæ recusationi obstare poterat, si dicebatur, quod tempore, quo D. Carauita interuenit in causa vti fisci Patronus, Pompilius non erat inquisitus, siue vt meliùs dicam, nomen eius inter Reos positum; quia satis erat, quod fuerat fisci Patronus huius causæ: nec curandū, quòd inquisitio respectu vnius ex delinquentibus superueneiat tempore, quo non erat fisci Patronus; quia Iudex, vt *suprà* fuit demonstratum, non solùm non potest interuenire in causa, in qua fuit Aduocatus, sed nec etiam in alia, quæ forsan esset connexa, vel dependens ab illa, in qua fuit Aduocatus.

Vnde meritò, summoquè iure proposita demum nullitate aduersus Decretum, quod interpositum exiterat contra Pompilium, ex eo, quod præfatus D. Carauita in illius prolatione vti Iudex interuenerat, cùm per priùs fuisset causæ fisci Patronus, fuit iudicatum, Decretum sic interpositum, fuisse inualidum, & nullum: Et pro dictorum confirmatione facit ad propositum singularis theorica Raphael. Cuma. *in l. quidam. numer. 7. ff. de re indic.* quò loci dicit, quod quando iurisdictio iudicis incompetentis protogari non potest, provt apud Nos, in terminis *citata prag.* 15. §. 18. *de suspect. Official.* vbi sancitum est, vt nec de Partium litigantium consensu possit quis esse Iudex in causa, in qua fuit Aduocatus, sententiæ nullitas potest quandocunquè opponi.

SVMMARIVM.

1 *Baro an extra proprium territorium valeat in subditos suos iurisdictionem exercere.*

2 *Baro an possit esse quis vnius territorij, & alter in illo habere iurisdictionem, & numer. 6.*

3 *Iurisdictio cohæret territorio, sicut nebula super paludem.*

4 *Barones priscis temporibus nullam habebant iurisdictionem.*

5 *Feudum nihil commune habet cum iurisdictione.*

7 *Iurisdictionem habere cum titulo, vel cum legitima præscriptione, idem est.*

8 *Præscribent iurisdictionem in subditos in alieno territorio an possit punire forenses ibi delinquentes.*

9 *Tempus quodnam requiritur ad præscribendum iurisdictionem.*

10 *Feuda an in Regno præscribi possint ob Regis absentiam, & n. 11.*

12 *Præscriptio immemorabilis æquiparatur priuilegio Principis.*

13 *Præscriptione prohibita, nunquàm centenaria prohibita intelligitur.*

14 *Assensus Regius per quodnam tempus præsumatur.*

15 *Turbatus an cogatur suæ possessionis ostendere titulum in possessorio summarissimo, & n. 16. 17. & 18.*

ARGVMENTVM.

Iurisdictio an sit à territorio separata, vel potius cohærens territorio. In Regno nùm præscriptione aliqua quæri possit, vt Baro vnius Ciuitatis, vel Castri, contentiosam iurisdictionem exercere valeat in alieno territorio inter subditos illos, qui illùc traxerunt domiciliū. Item an iurisdictio sit præscriptibilis, & per quantū tēpus. Et deniquè an in possessorio summarissimo turbatus, suæ possessionis cogatur ostendere titulum, præsertim cùm versemur in materia iurisdictionali, & de aliis ad materiam pertinentibus.

CAPVT CXV.

IVRISDICTIONEM in subditos extra [1] proprium territorium exerceri non posse, cautum est in *l. fin.* vbi Glos. & DD. omnes, *ff. de iurisdict. omnium iud.* & in *l. fin. ff. de offic. præfect. vrbis,* & Canonistæ per illum text. in *cap. statutum, §. in nullo quoque, de rescrips. in 6.*

Sed cùm ex priuilegio id fieri posse admittant omnes in *l. Imperium, ff. eod. cit. tit. de iurisdict. omnium ind.* aliàs dubitari contigit, an in Regno præscriptione aliqua quæri possit, vt Baro vnius Ciuitatis, vel Castri, contentiosam iurisdictionem in alieno territorio exercere valeat in subditos illos, qui illuc traxerunt domicilium?

Pro eius dubij resolutione, dixi, videndum esse [2] primò, an ius aliquod resistat, vt vnus sit Baro vnius territorij, & in illo alter habeat iurisdictionem; cognita enim huius rei veritate, facilis erit propositi dubij resolutio. Et in hoc dicimus, quòd quamuis regulariter loquendo, iurisdictio cohæreat territorio, [3] sicut nebula supra paludem, siue, vt rectius loquar, sicut seruitus in fundo; tamen negari non potest, quin sint duo prorsus separata, non dico separabilia: idque in Regno nemo hucusquè dubitauit, attenta *Constitutione,* quæ incipit, *Ea, quæ ad speciale decus:* ex qua constat, antiquitùs Barones non extitisse, [4] nisi simplices feudorum possessores, absque aliquo iurisdictionis exercitio, ex quo omnis iurisdictio erat penès Regem, & per Magnam Curiam in subditos

omnes

omnes exercebatur; sicquè seruatum legimus vsque ad *Regis Alphonsi I.* tempora, qui primus Baronibus merum, & mixtum imperium concedere cœpit, quod priùs per *d. Constitutionem* erat illis denegatum; vt *ibi* post *Afflict.* satis elegantèr disserendo notat Reg. de Tap. *num.* 11. & ante eum, Franc. de Amic. omninò videndus *de feud. in tit de his, qui feud. dar. poss. fol.* 47.

5 vbi etiam dicit, feudum nil commune habere cum iurisdictione: & quòd si quis habens Castrum, emerit in eo iurisdictionem, iurisdictio illa stabit per se, cùm mœnia Castri possint esse vnius, & iurisdictio alterius; sicquè dari Dominum feudi respectu redditum, simulquè & alium respectu iurisdictionis: id quod priùs dixerant Innocent. *in cap. caterùm, n. 4. de iudic.* Bald. *in c. 1. §. è contrario*, & *ibidem* Aluarot. *de inuestit. de re alien. fact.* Oldrad. *conf.* 121. *& in cap. 1. de allodiis*, Capyc. *decis.* 27. *n.* 36. & alij.

Et nè ad hanc probandam conclusionem tempus teramus, dico, quòd adhùc temporibus nostris in quamplurimis Regni huius locis practicari agnoscimus, quem possidere feudum cum vasallis, in illoquè alterum criminalem habere iurisdictionem, quam omnimodam appellat Franc. de Amic. *loco cit. num.* 1. Scimus etiam, in hac Prouincia fælicis Campaniæ Dom. D. Prosperum Suardum ex Comitibus Bergomi Ducem Castri Auolæ vti Baronem feudi, quod vulgò dicitur *della Cerra* in pertinentiis Capuæ iurisdictionem exercere in homines vigintiseptem familiarum, in Ciuitate, & territorio Capuano commorantium: & cum annis superioribus illius Ciuitatis Gubernator prætensionem habuisset cognoscendi personas illas, vti in eius iurisdictione commorantes, ibiquè delinquentes, fuit per Collaterale Consilium ad relationem olim Domini Regentis Constantij immortalis memoriæ, diffinitiuo decreto ordinatum, vt Gubernator abstineret: & cùm demùm vnus ex dictis subditis reperiretur in Magna Curia inquisitus, & carceratus, de vulnere illato in personam cuiusdam Birruarij Regiæ Curiæ dictæ Ciuitatis, concurrentibus super remissione d. D. Duce, & Gubernatore Capuano, obtinui Ego pro Barone, referente Domino Consiliario Constantio, tunc eiusdem M.C. Iudice oculatissimo, ac iterùm in S. Cons. in alia facti contingentia ad relationem eiusdem Domini Constantij; in tantum quòd (vt concludam) super hoc nulla potest cadere controuersia.

6 Qua conclusione sic stante, propositi dubij facilis erit resolutio: nam si verum est, nullum resistere ius, immò assistere prorsus, vt quis sit Dominus territorij respectu redditum, & quòd in eo alter iurisdictionem habeat, sequitur certè dicendum, quòd quemadmodum ex priuilegio, siuè aliqua alia concessione, vel lucratiua, vel onerosa, potest hæc iurisdictio in alieno territorio acquiri, pari modo & præscriptione; probant Canonistæ communitèr per illum text. *in cap fin. vers. de pacifica sic obtenta consuetudine, extra. de offic. Archid. in cap. cùm contingat, vers. consuetudine speciali, de foro compet.* & *in cap. 1. de offic. Ordinar. in 6.* & Legistæ omnes per illa iura in *l. Magistratus ff. ad municip. & in l. probatorias, C. de diuers. offic. lib.* 12. DD. *in d. l. Imperium*, Bart. *conf.* 189. Baldus *conf.* 439. *lib.* 3. & alij, quos citat, & sequitur Peregr. *de iur. Fisc. lib. 1. tit. 2. n.* 64. quibus addo Ego Camil. de Curte in *suo diuers. iur. feud. par. 1. in quæst.* quæ incipit, *Declarata igitur materia, num. 94. fol. mihi* 73. Mart. *tract. de iurisd par. 2. cap. 31. n.* 13. vbi benè loquitur, Iacob. Cancer. *var. resol. par. 3. tit. de manuten. num.* 43. vbi authoritate *Innocent.* in *locis* per eum *citatis*, æquiparat, habere iurisdictionem cum titulo,

7 vel cum legitima præscriptione, sicquè spolium præsupponit, quando Princeps aliquem sua iurisdictione spoliat dum titulum ostendit, vel legitimam præscriptionem; idque adeò pro indubitato firmauit Io. Franc. Balb. *tract de præscrip. 2. par. pr. n. 28. fol. mihi* 57. vt dicere ausus sit, præscribentem iurisdictionem in subditos in alieno territorio, posse punire etiam

8 forenses in illo territorio, vbi iurisdictionem præscripsit, delinquentes; ad quod allegat Bald. *in addition. ad Specul. in tit de iurisdict. omn. iud. §. fin.* Florian. *in l. si quis diuturno, ff. si seruit. vendic.* & Felin. *in cap. auditis, de præscription.* & his addo Capyc. nostrum *decis.* 209. *num.* 32.

9 Est tamen aduertendum, conclusionem hanc esse sanè intelligendam, vt illa procedat, non in præscriptione decem, viginti, triginta, vel quadraginta annorum; sed necesse est, vt sit talis, quæ habeat eandem vim, quam habet Principis concessio, per quam vere acquiritur iurisdictio, ita vt pro titulo præsumptionem inducat iuris, & de iure; & hæc erit præscriptio immemorabilis; vt pluribus relatis docet Peregr. *loco cit. n. 65. & lib. 6. tit. 8. n.* 15. vbi dicit, tanti temporis vsum vim priuilegij habere, tantæque efficaciæ esse, quòd iuris & de iure inducat præsumptionem, contra quam in contrarium non admittitur probatio, sicque asseuerandum, vt omnia quæsibilia priuilegio, immemorabili tempore quærantur; hoc idem Rosental *de feud. c. 5. concl.* 17. Rot. *decis.* 12. *num.* 5. in recollectis per Post. in *suo tract. de manuten.* Montan *tract. de Regal. in prælud. h.* 31. *per totum*, & in *verb. potestas constituendorum Magistratuum, n.* 45.

10 Idque eo magis in Regno procedere dicimus, in quo licèt ob Regis absentiam in feudis non detur præscriptio, vt per Aunam *sing.* 194. Georg. *de feud. cap.* 25. & alios per me relatos *lib 1. c. 234. n. 12. & 13.* id tamen contra Fiscum, secus verò contra priuatum; constat enim, præscriptione per triginta annos continuata, bona fide, & præstatione seruitij directo Domino consentientibus, feudatario tamen præsente, feudum contra priuatum in Regno præscribi, vt nimis clarè determinatur in *Constit. Consuetudinem prauam hactenus*; ad cuius ornatum dixi aliqua Ego *loco cit.*

11 Idque adeò verum, vt quamuis eadem attenta Constitutione, res particularis feudi pro franca, & sic à seruitio libera, nullo quidèm tempore præscribi possit, aduertit tamen *ibi* Marin. de Caraman. & post eum Rouit. *in pragm. 4. numer. 37. de possessor. non turban.* quòd hoc non intelligitur de præscriptione immemorabili, nam cùm illa Principis priui-

12 legio æquiparetur, *l. iam hoc iure, §. ductus aquæ, ff. de aqua quotid. & æstiua, cap. super quibusdam, §. præterea, de verb. signif.* Afflict. *in prælud. Constit. quæstion. 2. numer.* 2. omnia potest præscriptio centenaria, quæ Principis priuilegium potest, vbicunque enim lex, vel statutum prohibet præscriptionem, illámque reiicit, &

13 reprobat, nunquã immemorabilis prohibita dicitur, sed semper illa excepta intelligitur; allegat Marinus ad hoc, Ang. *in l. 1. & in l. omnes, ff. de præscript. 30. vel 40. annor. in l. 1 ff. annal. except. in l. 1. ff. de quadrienn. præscript. & in authen. Vt de cætero non faciant, §. 1.* & Roman. *in l. 1. C. de vsucapion.* & his addo Ego alios, quos refert, & sequitur Bald. *cit. tract. de præscript. 2 par. 3. principalis, in 6. q. n. 21. fol. mihi* 121. & Capyc. *dec. 4. numer. 20. vers. & quòd exclusa præscriptione.*

14 Nec, quæso, pro hac centenaria præscriptione roboranda, Regis assensum requiri dicamus, sicquè illũ à præscribente exhiberi opus esse, cùm per tanti temporis spatium in qualibet feudi acquisitione semper interuenisse præsumatur, vt probant Paris de Put.

de reintegrat.feud.in quæst. quæ incipit, *Reperitur, Ecclesiam possidere, num.* 30. Frecc. *lib.* 2. *de subfend.quæst.* 28. *num.* 4. De Ponte *cons.* 155. *num.* 12. *& seq.lib* 2. qui omnes dicunt, quòd quamuis in Regno, regularitèr loquendo, Regius assensus non præsumatur; tamen ex immemorabili tempore, & longissima possessione interuenisse præsumitur, ex eo, quia præscriptio tanti temporis, vt suprà diximus, vim habet priuilegij, & solemnis concessionis; & de hoc nemo ex Nostris dubitauit.

15 His sic stantibus, superest, vt pro huius materiæ plena cognitione, videamus, an omnia suprà iam dicta, quæ in proprietatis iudicio, & sic in petitorio obicem aliquem nusquam receperunt, procedant quoquè, simúlque locum habeant in summarissimo possessorio, quod *Interim* nuncupatur, vt nimirùm, qui iurisdictionem in alieno territorio in subditos suos ibi commorantes exercuit, ab illius territorij Domino turbatus; sit ne à Iudice manutenendus, dum per tempus immemorabile in possessione, seu quasi iurisdictionem exercendi stetisse allegat? Et in hoc quamuis pro manutentione respondendum videatur, cùm in possessorio summarissimo sit ab omnibus receptissimum, illum fore manutenendum, qui in rei possessione reperitur, possessionis iustitiam, vel iniustitiam non alitèr attendendo, vt pluribus relatis docet Franc. Milanens. *decis.* 1. *numer.* 98. *&* 99. & *decis.* 3. *num.* 178. 179. *&* 180. *lib.* 1. attamen pro eo, quod pertinet ad materiam nostram, inuenio *Doctores* duos constituisse casus.

16 Primus est, quando Dominus territorij, qui turbat, est Princeps Supremus, qui dicitur Regni, siue alicuius Status directus Dominus; & in hoc communitèr omnes affirmasse comperimus, manutentionem esse denegandam, quousque allegata immemorabilis probetur, nisi titulus ostendatur; vtitur enim in hoc casu Princeps iure suo: ita Luc. de Penn. *in l.* 2. *n.* 2. ferè *per totum, C. de fund.limitrophis, lib.* 11. Roland. à Valle *cons.* 89. *n.* 24. *cum seq. lib.* 2. Couarr. *pract.quæstion.cap.* 17. *num.* 6. *vers primum, vbi de iuribus*, Iacob. Cancer. *var.resol.par.* 3. *c.* 14. *n.* 42. Peregr. *de iure fisc.lib.* 6. *tit.* 8. *n.* 24. & alij.

Est tamen verum, communem hanc conclusionem in Regno nostro, ob Regiam benignitatem, nunquam fuisse practicatam; hucusquè enim nec vidimus, nec à Maioribus audiuimus, Regem nostrum possessores earum rerum, quæ sunt de Regalibus, de facto spoliasse, sed praxis in Regia Camera inoleuit, vt citentur possessores ad ostendendum titulum eorum, quæ possident, siuè iurisdictionis, quam exercent, & hoc tam contra Barones, quàm contra Regni Vniuersitates, quæ comparendo, ex quo titulum ostendere nequeunt, immemorabilem allegant, sicque absque quòd Fiscus ad aliquem actum procedat, destinatur Commissarius in partibus ad capiendam informationem de allegata centenaria; illaquè demùm capta, & in Regia Camera præsentata, constito de allegatis, mandat Supremum illud Tribunal, vt Conuentus de cætero non molestetur; & hoc iure vtimur.

17 Secundus est casus nostræ controuersiæ nimirùm, quando Dominus territorij turbans, non est nisi priuatus: & in hoc non inueni Doctorem, qui affirmare ausus sit, esse manutentionem denegandam, ex eo, quia turbatus suæ possessionis, seu quasi, non ostendit titulum, dum immemorabilem allegat, cùm sat sit pro manutentione concedenda, si ex actibus possessiuis, qui afferuntur, apparet, possessorem reperiri, non dico in immemorabili, sed tantum in diutina possessione, quæ est decem annorum, quamuis illa ad obtinendum in possessorio plenario non esset sufficiens: ita Menchac. *controuers.illust. cap.* 89. *num.* 9. Iacob. Cancer. *loco cit. num.* 45. & ante istos, Lucas de Penna *loco cit. ante numer.* 3. sub illis verbis: *Secus si inter alios priuatos causa de bonis his ventiletur, tunc enim possessor suæ possessionis titulum, & ius ostendere non cogitur, &c.* Mart satis benè *tract. de iurisdic. par.* 2. *cap.* 5. *num.* 33. vbi dicit hæc verba; *Et ferè omnes prædicti Doctores loquuntur in possessorio iurisdictionalium contra Dominum, qui ex iuris præsumptione fundatur; & si quis in genere loquitur, quod spoliato quasi possessione iurisdictionis sufficiat iustificare possessionem ex titulo colorato, intelligi debet de spoliato ab ipso Principe, vel Domino; quia contra priuatum nulla est necessaria probatio tituli, etiam colorati, &c.* idemque dixit *n.* 36. *vers ex qua conclusione*: sic paritèr firmauit Iacob. Menoch. *de retinen. possess. remed.* 3. *num.* 593. *vers. hoc enim intelligitur*, vbi declarando conclusiones *numeris præcedentibus* firmatas, nimirùm, vt in interdicto *Retinendæ* teneatur quis edocere de titulo illius rei, quam sine titulo possidere non potest, vt puta in laico, qui Decimas possidere dicit, in Abbate prætendente se esse in quasi possessione iurium Episcopalium, vel in eo, qui asserit, se iurisdictionis quasi possessionem habere intra fines territorij Baronis, vel Principis: hæc omnia intelligenda esse admonet, quando possessio, quæ allegatur, est recens; secùs verò quando appareret diutina, quia tunc de titulo edocere, qui possidet, necesse non habet.

18 Sicquè etiam intelligendos esse dicimus omnes Doctores, qui in possessorio summarissimo possessionem sine titulo non admittunt; nam qui perfunctoriè, & indigestè id non dixerunt, loquuti sunt, vel in Principe turbante, vel si inter priuatos, in terminis recentis possessionis, vel antiquæ producto titulo infecto, vel in materia nostra, quando allegatur præscriptio iurisdictionis in alieno territorio in subditos Domini illius territorij: in quibus sanè casibus à nostro longè satis diuersis loquuti sunt Rouit. & cæteri, quos allegat in *prag.* 1. *de iurisdict. inuicem non turban.* à *n.* 29. vsque, & per *totum num.* 33. post Reg. de Pont. *dec.* 40. Hæc occurrunt.

SVMMARIVM.

1 *Facti species proponitur.*

2 *Agnatus præfertur extraneo in venditione feudi ex pacto antiquo, secus autem in feudo ex pacto nouo, vel hæreditario antiquo, & n.* 3. *&* 6.

4 *Feudatarius in vita potest Agnato suo in feudo hæreditario præiudicare, & in morte illum grauare pro concurrenti feudi valore, at secus in feudo ex pacto, n.* 5.

7 *Rationes à Doctoribus assignatæ, cur in feudi distractione præfertur Agnatus extraneo emptori? reijciuntur; & quæ sit vera, demonstratur, n.* 8.

9 *Prælatio cessat, quando Agnatus proximior assensit venditioni de feudo factæ.*

10 *Decretum Iudicis in contractibus minorum interpositum facit, vt minor non possit recedere ab eo, quod gessit.*

11 *Minor quando possit restitutionẽ petere aduersus contractum per ipsum factum, in quo Iudicis*

Iudicis decretum interuenit.

12 *Decretum Iudicis in contractibus minorum potest pracedere, & subsequi contractum.*

13 *Iuramentum supplet defectum minoris atatis.*

14 *Decretum Iudicis non requiritur in contractibus minorum, qui cum iuramento promittunt, à promissis, & connentis non recedere.*

15 *Minor Curatorem habens, si absque illius interuentu cum iuramento contraxerit, an validè eum contraxisse dicendum sit;*

Et quid si contrahere esset ei prohibitum, ibidem.

16 *Pralatio an competat Agnato in venditione feudi, quando partem pretij recepit.*

17 *Ius Retractus, quod iure sanguinis competit in venditione feudi, non est cognitum à iure Regni, sed tantùm à iure communi feudorum.*

18 *Fœmina de iure communi feudorum est incapax successionis feudi, secus de iure Regni.*

19 *Tempus vnius anni est prafixum Agnato, vt possit in venditione feudi pralationē petere.*

Sed non currit minori ipso iure, n. 20.

21 *Minor ad hoc vt possit restitui aduersus lapsum temporis, lasionem passam probare tenetur, & n. 22. & 23.*

24 *Minor restituitur aduersus lapsum temporis ad retrahendum prascripti, si tamen lasionem probauit.*

Sed quid probare teneatur, n. 25.

26 *Andr. Fachinei sententia in* cons. 64. n. 15. *ab aliquorum oppositionibus defenditur, & num. 29.*

27 *Intellectus traditur ad text.* in l. si in emptionem 36. ff. de minoribus, *n. 28.*

30 *Ius Retractus, quod competit iure sanguinis, illi competit, cui competit alienantis intestatu successio.*

31 *Extraneus semper dicitur, qui ab intestato non succedit.*

32 *Successorium edictum non habere locum in iure Retractus, quod in venditione feudi competit Agnato, demonstratur, & n. 38. 40. 43. & 46.*

33 *Rationes sunt ponderanda in decisionibus causarum potius, quàm Doctorum numerus attendendus.*

34 *Ius Retractus est strictissimè interpretandum, cùm iuris communis regulis repugnet.*

35 *Iura omnia feudalia de Retractu loquentia proximiorem tantùm vocant, non autem remotiorem, & n. 37.*

36 *Ius Retractus, pretio restituto, secundùm communem sententiam non competit alienantis filiis, & n. 42.*

39 *Text.* in c. 1. §. Titius, si de feud. defunct. controu. sit *explicatur; & n. 40.*

41 *Ratio agnationis conseruanda, qua considera-tur ab aliquibus in iure Retractus, reijcitur.*

43 *Proximior consanguineus si nolit defuncti hareditatem adire, admittitur sequens.*

44 *Successorium edictum quare à iure communi introductum.*

45 *Text.* in c. 1. §. sed etiam res, per quos fiat inuestit. *declaratur; simulquè demonstratur* Rosentalli *error in illius intelligentia.*

47 *Pralatio vbi competit, est denegandu, quando res, super qua praferri petitur, in petentis posse non est tempore duratura.*

ARGVMENTVM.

Ius Retractus, quod in venditione feudi ex pacto competit Agnato, vigore text. *in capit. 1. §. sed etiam res, per quos fiat inuestit.* in cap. 1 §. por..., qual. olim poter. feud. alien. & in cap. 1 §. Titius, si de feud. defun. controuers. sit inter *Dominum, & Agnat.* nùm locum habeat in feudo hæreditario; Et quatenus in hoc feudi genere procedat, an iure illo vti possit Agnatus, qui tempore minoris ætatis alienationi assensit, pretiique partem factus maior recepit? Item an minor, læsione non probata, restitui possit aduersus lapsum temporis ad retrahendum à iure præscripti? Ius retractus an competat vlteriori Agnato, quando feudatarius cum proximioris consensu feudum alienauit? & de aliis ad materiam pertinentibus.

CAPVT CXVI.

IVs Retractus, quod in venditione feudi ex pacto competere Agnato diximus *lib. 1. cap. 233. num. 1.* non semel in supremo Regni huius Senatu disputari contigit, an locum habeat in feudo hæreditario mixto?

Scripsi aliqua super hoc articulo in causa prælationis petitæ per DD. Carolum, & Liuiam Zattara super Terra Mariliani, à D. Cæsare Zattara D. Iulio Mastrillo tunc Magnæ Curiæ Fisci Patrono, nunc Regio Consiliario, & Duce Mariliani dignissimo vendita, in qua de pluribus notatu dignis disputari occurrit, & signantèr, an in hoc Retractus iure sit locus successorio edicto, & per hæc verba, quæ sequuntur, Dom. Iulij partes defendens, super omnibus dubiis respondi.

Iesus, Maria, Ianuarius.

D. Iulius Mastrillus Magnæ Curiæ Fisci Patronus 1 intendens

intendens superioribus annis emere Terram Mariliani; sub vtili dominio Cæsaris Zattara tunc existentem, postquam cum venditore super pretio, & quoad modum, & quoad tempus solutionis conuenisset, ita vt nil remaneret agendum, nunquam ad contractus stipulationem deuenire voluit, nisi venditioni faciendæ assentirent mater, & fratres venditoris, prout ita extitit exequutum; apparet enim, sub die vigesimoseptimo mensis Septembris *1633*. dictum Cæsarem, publico mediante instrumento, omni solemnitate vallato, & cum Regio assensu in forma consueta expedito vendidisse Terram prædictam D. Iulio pro pretio ducatorum centum quadraginta millium, præsentibus, eorumquè consensum præstantibus Io. Augustino, Octauio, & Carolo Zattara fratribus, ac D. Eugenia Catanea matre, vt ex instrumento, *fol.6*. in processu liberationis depositi.

Demùm elapsis ferè annis tribus, pretioquè integro satisfacto, Carolus Zattara supplicationem in Sacro Consilio porrexit, qua mediante institit, prout ad præsens instat, præferri D. Iulio in emptione prædicta pro eodem pretio, vt ex supplicatione *fol*. 1. Indèque ad paucos dies comparuit D. Liuia Zattara dictorum fratrum soror vtrinquè coniuncta petens similitèr præferri, quatenus tamen iudicaretur, dicto Carolo prælationem non competere, vt ex alia supplicatione *fol.4*.

Et cùm ex communi Partium consensu esset prouisum, procedendum fore ad expeditionem causæ absque termino, ex quo tractatur de simplici iuris articulo, nullam facti mixturam continente, restat solummodò, vt Sacrum Consilium videat, prout de more, vter litigantium in motis iudiciis meliora foueat iura.

2 Contendunt Actores, potiorem eorum esse causam, nam vt Agnatus in emptione feudi à Maioribus obuenti, extraneo emptori pro eodem pretio præferatur, extant iura nimis vulgara in *cap*. 1. §. *sed etiam res, per quos fiat inuestit*. in *c*. 1. §. *porro, qualit. olim feud. poter. aliena*. & in *cap*. 1. §. *Titius, si de feud. defunct. controuers. fit, &c*. & in his locis DD. communitèr.

At Ego, qui D. Iulij emptoris iura tueor, libenti animo onus assumo demonstrare, & facili quidèm modo, quàm inanis sit actorum prætensio, sine ratione, & fundamento; ipsiusquè Conuenti quàm patens sit iustitia, luceque meridiana elarior.

3 Et vt iuxta ordinem instituti iudicij, Caroli instantiam priùs reiiciamus, dico primò, iura prædicta pro occurrentis controuersiæ resolutione allegari non posse, loquuntur enim in terminis feudi ex pacto antiqui, siuè paterni, non autèm hæreditarij, de quo nos agimus, vel ex pacto noui, in cuius quidèm feudi hæreditarij, vel ex pacto noui distractione prælationi locum non esse, tenuerunt infrascripti mox allegandi, ea quidèm patenti, ac palpabili ratione, cùm in feudo hæreditario, vel ex pacto nouo possit pro suo arbitrio Feudatarius Agna-
4 to præiudicare; nam in vita potest cum consensu Domini feudum in extraneum transferre, nec de hoc poterit vnquam Agnatus conqueri, cum nulla ei supersit actio ad alienationem factam reuocandam: & quamuis in morte teneatur Agnatus proximiorem in feudo hæreditario hæredem instituere, potest tamen illum pro concurrenti feudi valore grauare, sicque tanquam hæres tenetur habere ratum factum defuncti; secus autem in feudo ex pacto
5 antiquo, vel paterno, in quo mortuo alienante, infra annos triginta iure proprio, vti à primo acquirente vocati, possunt venire Agnati ad reuocandum alienationem per defunctum feudatarium factam, illiquè demùm succedere dicuntur, non quidèm vti hæredes vltimi morientis, prout succeditur in feudo hæreditario; sed tanquam hæredes primi acquirentis, vndè dicitur feudum ex pacto, & prouidentia; ex pacto nimirùm acquirentis pro se, & descendentibus, & prouidentia concedentis; quòd proindè non mirum, si in huius feudi distractione ad fauorem proximioris Agnati à primo acquirente vocati, locus est iuri Retractus; sic sanè scripserunt

Ex Nostris

Andr. *in d. §. Titius*.
Afflict. *ibid. n. 4. & in Const. Prædecessorum*.
Paris de Put. *de reintegrat. feud. in quæstione incip. An si vendantur res feudales, in fine, numer. 17. fol. mihi 135. à ter*.
Grammat. *decis*. 103. *n*. 207.
Camerar. *in cap. Imperialem, car*. 89. *&* 90. *col*. 3. *vers. quarta conclusio*.
Loffred. *cons*. 1. *num*. 102. *& cons*. 14. *n*. 51. *& in d. §. Titius*.
Marin. Frecc. *de subfeud. lib*. 3. *diff*. 2. *inter feud. ex pacto, & hæredit*.
Lanar. *cons*. 96.
D. Præs. de Franch. *decis*. 1. *n*. 29.
Balzaran. *in d. §. sed etiam res, per quos fiat inuestit*.
Bammacar. *in d §. Titius, in pr. n*. 14. *fol*. 187.
D. Consiliarius Theodor. *alleg*. 92. *n*. 1.
D. Reg. Capycius Latro ad saturitatem *consult. lib*. 1. *consult*. 17. *à n*. 21. & in *consult. seq*.

Ex Alienigenis

Alex. *cons*. 16. *n*. 9. *vers. non obstat, lib*. 7.
Dec. *cons*. 144. *&* 390.
Alber. Brun. *cons*. 80. inter *cons. feud. diuers*.
Zas. *de feud. par*. 8. *n*. 61.
Rol à Vall. *cons*. 57. *n*. 76. *lib*. 3.
Cephal. *cons*. 133.
Ruin. *cons*. 1. *n*. 15. *lib*. 1.
Riminald. Iun. *cons*. 5. *n*. 54. *lib*. 1.
Gozad. *cons*. 9. *n*. 53.
Menoch. *cons*. 745. *n*. 43.
Crass. *comm. opin. q*. 27.
Cannet. *in c. volentes, §. prospexit etiam, n*. 11.
Intrigliol. *de feud. cent*. 1. *q*. 51. *n*. 11. *& cen*. 2. *art*. 32. *num*. 4.
Mastrill. *cons. vnico, impresso post* 1. *lib. decisionum, num*. 63.
Thes. *decis*. 99. *in pr*. & alij.

6 Et quamuis per Collaterale Consilium contrarium iudicatum referat olim Reg. de Ponte *decis*. 11. vbi Rouit. in *responso ibi impresso*; vt nimirùm ius Retractus etiam in feudo hæreditario comperat, idque in causa Iuliæ Muscepulæ cum Mutio Simonetta; dicere tamen solebat olim Dominus Regens Constantius immortalis memoriæ, qui illius causæ extitit Commissarius, quòd Iudices, qui in illa votarunt potiùs mederi voluerunt, sicque Matronam illam consolari, quàm per iuris tramites articulum iudicare, & quòd omnes Iudices, excepto Domino Reg. de Ponte, in articulo generali conuenerant cum ipso, qui semper in feudo hæreditario prælationem agnato denegandam esse asseuerabat, satisque impatientèr audiebat Iudices illos, & causarum Patronos, qui contrariæ sententiæ inhærebant; vndè meritò in alia facti contingentia supremus Regni huius Senatus functis Aulis recessit à decisione prædicta; idquè sub die 16. Decembris 1626 in causa D. Annæ Mariæ Carafa cum Don Alonso Saocio, vbi fuerunt vndecim

vndecim Votantes, & vt audiuimus, omnes concordes, quòd in feudo hæreditario non habet locum prælatio.

7 Etenim ratio illa in honestate fundata, quam assignant contrariæ sententiæ sectatores numero duodecim, quos refert Rouit. *loco cit. num.* 73. & in *rubr. Pragm. de feud. n.* 32. ideò in feudi distractione concedi agnato prælationem, quia fuit res Maiorum; quæ sanè ratio sicut militat in feudo ex pacto, militat quoquè in feudo hæreditario mixto, est prorsus falsa; nam si vera esset, sequeretur, vt in feudo merè, & absolutè hæreditario, ac in omni re, quæ fuit Maiorum nostrorum, dum à Domino, & possessore illa venderetur; omnes, qui à primo illius rei acquirente descenderent, possent prælationem prætendere; id quod idem *Rouit.* negat omninò *cit. responso, n.* 47.

Nec ad rem faciunt iura, quæ pro contraria sententia allegantur in *l. si in emptionem* 36. *ff. de minor.* in *l. libertus, qui soluendo, ff. de bonis libert.* & in *l. lex, qua tutores. C. de administrat. tutor.* vbi interest nostra, penès nos conseruari ea, quæ nostrorum Maiorum fuerunt: loquuntur enim in casu à nostro satis diuerso, vt ex *illorum iurium* lectura patet euidentèr.

Est etiam falsa ratio altera, quæ assignatur ab Andr. Fachin. *controu. iur. lib.* 7. *c.* 17. vbi dicit, quòd ideò in feudis ius Retractus introductum fuisse credendum est, vt feuda in agnatione, & familia conseruarentur: hæc enim ratio, si vera esset, sequeretur, vt facta venditione in vnum ex agnatis, quamuis remotiorem, proximiori prælatio non competeret; quod est falsum omninò, & contra text. *in d. §. Titius.*

8 Vndè semper Ego existimaui veram, iurique consentaneam rationem iurium *suprà* allegatorum disponentium, in venditione feudi antiqui Agnatum pro eodem pretio præferri extraneo emptori, illam esse, nimirùm, quia feudatarius feudum, quod à Maioribus habuit, non potest vendere, nisi proximiori Agnato, nec vnquam alteri absque eiusdem proximioris consensu; & vbi citra Agnati consensum extraneo venderet, idem proximior Agnatus post alienantis mortem iure proprio vti à primo acquirente vocatus feudum illud sic alienatum à cuiusuis manibus recuperat; id quod nimis clarè probatur in *d. §. sed etiam res*, & in *d. §. Titius*, Quæ quidem ratio in feudo ex pacto tantùm procedit, cùm in eo, iure proprio succedatur; non autem in illo hæreditario, in cuius alienatione sufficit tantùm supremi Domini consensus, nec alitèr, vt Agnatus proximior consentiat, opus est; vt *suprà* probauimus.

9 Secundò, quando impertinentèr assereie vellemus, iura prædicta etiam in feudo hæreditario procedere, illa dicimus Carolo actori nullatenus opitulari posse, cùm expresè venditioni factæ suum præstiterit consensum, renunciando emptori, non modò, ius illud prælationis, quod ipsi Carolo in emptione prædicta competere potuisset, sed etiam omnia, & quæcunquè alia iura, omnesque actiones, obligationes, & hypothecas, quæ, & quas super dicta terra tenebat; vt ex instrumento *fol.* 31. *lit. A.* in processu liberationis depositi: quo casu prælationi locum non esse, expresè dispositum extitit, tam in *d. §. porro*, quàm in *d. §. Titius*, & *ibi* DD. omnes.

Nec poterit in hoc se tueri Carolus, tempore contractus initi, præstitique consensus fuisse illum in minori ætate constitutum; constat enim ex fide Baptismatis in actis præsentata *fol.* 10. quòd adhuc decimum septimum non expleuerat annum: quandoquidem super præstito consensu Magna Curia præuia causæ cognitione suum interposuit decretum, & iudiciariam præbuit authoritatem, quam in venditionis instrumento respectu ipsius minoris reseruante contrahentes, quatenùs tamen opus esset, & non alitèr; & sic fuerunt omnia ritè, rectéque tractata, & gesta, iuxta ordinem à iure præscriptum; quod sat est, vt minor ab eo, quod gessit, recedere non possit, nec in integrum restitui, dum læsionem, quam allegat, non probat; provt in casu nostro: sic Fab. de Mont. *in tract. de empt. & vendit.* 5. *quæst. princip. tit. de solemnit. in alienat. rer. minor. num.* 95. *in fine*, Abb. *in cap. constitutus, n.* 8. *de restit. in integr.* vbi notabilitèr dicit, Iudicis decretum in Minorum, & Ecclesiarum contractibus interpositum præsumptioné inducere, vt omnia sint legitimè acta, quamuis præsumptio illa dici non possit iuris & de iure; cùm in contrarium admittatur probatio, id quod etiam dixerunt infiniti relati per Octau. Simoncell. *tract. de decret. lib.* 3. *tit.* 7. *numer.* 1. *& seq.* & per Sforz. Odd. *tract. de restit. in integr. part.* 1. *quæst.* 22. qui omnes vnanimi consensu probant, tunc demùm, decreto non obstante, minori in integrum restitutionem posse concedi, si læsionem allegauerit, illámque insimul plenè probauerit, & non alitèr: quæ quidèm læsio cùm in casu nostro non sit modo aliquo probata, sequitur &c. 10 11

12 Nec Parti suffragari potest, decretum hoc, quod cum causæ cognitione interposuit Magna Curia, non alitèr fuisse interpositum ante contractus stipulationem, sed postea; stat enim in ore omnium conclusio, in contractibus minorum posse Iudicis decretum præcedere contractum, interuenire in contractu, & subsequi contractum, Paul. de Castr. *in l. actor, ff. rem rat. habe.* Alexan. *in l. sciendum, numer.* 28. *ff. de verb. oblig.* Iacob. Mandel. *cons.* 4 *num.* 50. vbi indistinctè dicit, decretum quodlibet Iudicis posse seqni ex interuallo; Natt. *cons.* 126. *numer.* 6. *vol.* 1. Viuius *decis.* 130. *num.* 1. cum *seqq.* vbi dicit, hanc communem esse sententiam, Vrsil. ad Afflict. *decis.* 353. *numer.* 9. Cost. *de retrotraction. c.* 8. *casu* 10. *num.* 8. & D. Præs. de Franch. aliis omissis *decis.* 242. *num.* 6. vbi ait, de hac conclusione Sacrum Consilium nunquam dubitasse, quando causa cognita interponitur decretum, provt in casu nostro, in quo tot fuerunt examinati testes de vtilitate deponentes, quam dictus Carolus, qui ad præsens est in iudicio, cæterique venditoris fratres assequuti fuerunt ex venditione Terræ Mariliani; & ex renunciatione facta hypothecæ, quam super illa tenebant, & iuris prælationis, quod ipsis vti agnatis competere potuisset: legantur, quæso, testes viri digni, timorati, & omni exceptione maiores *fol.* 17. 18. 19. 20. 21. *&* 22. 2

13 Tertiò, quando pro contractus confirmatione Magnæ Curiæ decretum subsequutum non esset, ex alio dicimus, minoris ætatis defensionem Carolo non prodesse, cùm prælationi, quæ ei vti agnato competere potuisset, solemni iuramento renunciauerit: hic est enim vnus, ex pluribus, iuramenti vulgatus effectus, vt minoris ætatis suppleat defectum, minorem maiorem repræsentet, contractúmque ex defectu ætatis inualidum, validum, firmum, & sustentabilem faciat; hic est text. lippis, & tonsoribus notus in *authen. sacramenta puberum, C. si aduers. vendit.* cuius dispositionem, dicunt *ibi* DD. non modò procedere in contractibus reciprocis, & sic vltro, citróque obligatoriis, quales sunt venditio, locatio, societas, & similes, sed etiam in non reciprocis, quales sunt donatio, renunciatio, cessio, fideiussio, & similes; sic Alber. *ibi n.* 14. Curt. *n.* 41. Corne. *n.* 24. Ias. *num.* 71. Bertran. *cons.* 175. *n.* 1. *lib.* 1. Caldas *in l. si curatorem habens, C. de in integr. restit. min. in verb. contractum fecisti, n.* 23. vbi dicit, Iudicis decretum in contractibus minorum non esse necessarium, quando iuramentum interuenit; Imol. *in cap. cùm contingat, de iureiur.* Cardinal. Pure.. *decis.* 244. *numero* 5. *libro* 3. Sforz. 14

cit.tract.de restit.in integr. par. 1.quaest.26.art.6.n.32. fol.mihi 200.Polydor.Rip.*obseru.*30.*num.*4. *Thes.decis.*66.vbi minori,qui curatorem habens consanguineo suo maiorem partem suorum bonorum donauerat,petita restitutio aduersus factam donationem extitit per Senatum illum denegata, ex quo illam iuramento firmauerat; Paul.Bellon.*tract. de potest. eor. qua fiunt incontinen.c.*157.*num.*1.2. & 3.Scip. Rouit. 15 *in pragm.*1. *num.*; 3. *de minorib.* vbi authoritate triginta quatuor *Doctorum*, quos refert,probat, conclusionem praedictam adhuc procedere in eo minore, qui curatorem habens, fine illius authoritate cum iuramento contraxerit;(quod tamen mihi nō placet) idemque dicendum esse affirmo, vbi minor prohibitionem haberet de non contrahendo,vt si cum iuramento contraxerit, validè,ac iuridicè eum contraxisse dicendum sit;sicque communem *Canonistarum*, & *Legistarum* sententiam se habere, pluribus relatis docet Ias. *in d. authen. Sacramenta puberum, num.*51. *ver. quid tenendum*,vbi rationem assignat,quia quando lex, vel statutum aliquid praecipit, quod tantùm respicit fauorem eius,cui praecipit,consilium potiùs, quàm praeceptum illud dicitur,ac proinde contractus iuramento firmatus erit omninò seruandus; id quod satis elegantèr firmauit etiam Couarr. *in cap. quamuis pactum*, 2. *par. relect.* §. 2. *numer.*7. *vers. primum.*

16 Quarto, & tandem accedat praedictis contractus ratificatio, quam Carolus maior effectus facto peregit,verbis potentioribus, dum à Caesare venditore, insimul cum aliis fratribus partem pretij Terrae praedictae assequutus fuit;quod facit,vt si ab alio D. Iulius super Terra praedicta molestiam reciperet, sicque sequeretur euictio,posset vtique Carolum actione ex empto conuenire;hic est text.satis notabilis in *in l.quidam ex parte* 12.vbi Bart.& communitèr Doctores,*ff.de euiction.* Bald.*ibidem in noua addition.* asserens,quòd aequiualet dicere,*vendo*,& dicere,*pretium recipio*;quia sub intelligitur *vendo*,Mangil.*de euiction. quaest.*113.*num.*3. & 17.In tantum, quòd dicere possumus, in praesenti causa obstare Carolo regulam *l. vendicantem,ff.eod. tit. de euict.* Vndè meritò insignis *Tiraq.*in terminis terminantibus, attenta dispositione text.*in d.l.quidam ex parte*,voluit,repellendum esse consanguineum à iure Retractus,dum rei venditae partem pretij recepit; idque in *tract.de Retract. lignag.*§.1.*gl.*9.*num.*160. *fol.mihi* 128. quamuis contrarium firmare videatur Ror.*dec.*657. *numer.*2. & 3. penès Caualerium. Haec satis pro repellendo Carolo.

17 Quo verò ad D.Liuiam,in qua credo omnem Aduersariorum spem residere, ex pluribus etiā demonstrabo,esse illam à petito praelationis iure excludendam,quamuis sit in facto verissimum, in venditione à Caesare fratre facta,ad consensum praestandum non interuenisse; id quod vt fiat manifestissimum, dico primò,illud certum esse,ius hoc Retractus,quod dicimus, iure sanguinis in feudi venditione Agnato competere,ab huius Regni iure non esse cognitum: nullam enim legem in Regno habemus,quae in feudorum venditione hoc ius Retractus induxerit; sed tantùm communi iure feudorum id cautum esse inuenimus in *d.*§.*sed etiam res,in d.*§.*porro,*& *in d.*§.*Titius*,Dico modò, si Actrix hoc iure attento praetendit in petitione sua obtinere,inueniet certè,hoc idem ius non modò ei non assistere; sed prorsus resistere: est enim absolutum, ius commune feudorum foemi-18 nam non cognouisse,cùm ne in feudis succedere illa possit, expressè prohibeat in c. 1. §. *hoc autem notandum,de his,qui feud. dar. poss.c.*1. §.*filia, de success.feud.* cum aliis cumulatis per Consil. de Georg.in suis *repetition.feudal.cap.*9.*num.*14. & *cap.*51. *num.*1. & sic quando ius istud commune feudorum ius Retractus induxit,certè vt illud competeret foeminis,quas succedere prohibuerat,sentire non potuit.

Et si dicas, fuisse demùm illas per legem Regni, *In aliquibus*, effectas iam feudalis successionis capaces: non per hoc sequitur,vt insimul dici possint capaces iuris Retractus,quod de iure Regni,vt dixi, est penitùs incognitum,&sic concludo;D.Liuiae vti foeminae in petita praelatione nullum ius assistere; non commune Romanorum,quia eo attento nullum datur ius Retractus,*l.dudum,C.de contrah. emption.*non illud feudorum, quia iure illo foemina non est cognita,*d.cap.*1.§. *hoc autem notandum*, cum aliis *suprà* relatis;non & tandem nostrum municipale,cum nullam in Regno legem inueniamus, de hoc Retractus genere loquentem,ergò.

19 Secundò,si diceremus, sub dispositione iurium in *d.*§.*sed etiam res,in d.*§ *porro*,& in *d.*§.*Titius*, expressis verbis foeminam comprehendi; prout certum est,quòd non comprehenditur;adhuc dico,D.Liuiam in petitione sua ex alio succumbere debere,cùm eisdem attentis iuribus, ad petita obtinenda tempora non largiantur: Constat enim ex *iuribus praedictis*, tunc demùm ius Retractus Agnato proximiori competere, si intra vnius anni circulum, post perfectam venditionem, pro illo instaret, & non vltra; idque, siue alienatio in agnatum remotiorem, siue in prorsus extraneum sequuta sit; vt satis benè explicarunt Harthm.Pistor,*lib.*2.*quaest.*8.& *quaest.*12.*num.*18.19. 20.21.& 22.Andr. Fachin.*controuers.iur.lib.*7.*cap.*9. *vers.postremo*,& *cap.*15.*verb.ego puto*,Ioan. Kop.*decis.* 54.*num.*58.& 59.& Rouit.aliis omissis,in *pragm.*63. *pragm.*63.*num.*8 *de offic.procur. Caesar.in nouissimis.* Illud autem, quod DD. dixerunt,vt intra triginta annorum spatium possit Agnatus redimere,ad eum tantùm pertinet casum, quando defuncto feudatario alienante, Agnatus proximior ex propria persona vti in inuestitura comprehensus,nullo refuso pretio,feudum recuperare vult; secus verò quando viuo alienante agere vult iure Retractus, in cuius exercitio pretium venit omninò exbursandum, tunc enim annus tantùm conceditur ad retrahendum, vt nimis clarè probatur in §. *Titius,in fine*, & probant Doctores *suprà* relati;cumque in casu nostro passa sit D. Liuia,sicut & Carolus frater,ius hoc Retractus exercentes, fere trium annorum spatium labi; sequitur &c.

20 Nec dicant Aduersarij,extitisse semper D.Liuiam in minori aetate constitutam, prout ad praesens extat, cùm adhuc vti nata de mense Martij 1619. decimum octauum non expleuerit annum: nam respondetur,quòd non per hoc,quia tempore venditionis erat in minori aetate constituta, vnius anni tempus non fuit lapsum,est enim receptissimum tempus vnius anni,de quo in *iuribus praefatis*,ad retrahendum Agnato concessum,minori ipso iure currere; vt videre est penes Schrader.*de feud.par.*8.*cap.*7. *num.*49. & *seqq.*Rosental.*de feud.cap.*9.*concl.*92.*num.*14.& in *addit.ibidem lit.*Q.& Harthm.Pistor,post alios,*quaest. iur.lib.*2.*quaest.*12.*num.*33.vbi *num.seq.* huius dicti rationem assignat; cùm regulariter in praescriptionibus, quae lucrum tantùm excludunt, vt in hoc casu, tempus contra minorem currat;allegat Bart.*in l.etiā,la* 2.*in vlt.quaest.ff. de minor.*& in *l.fin.C.in quib.caus. in integr.restit.non est necess.* Ant.de Butr. & Abb.*in c. constitutus,de restit.in integr.* & Tiraquel. *de prescrip.* §. 1.*glos.* 9. quicquid in contrarium scripserit noster Afflict. *in d.*§.*porro, numer.*73. vbi authoritate *Baldi* praesupponit, hoc tempus Minori ipso iure non currere;nam vt aduertit Pistor, *loco cit. ant n.*36. Afflictus

ctus non satis prooidè in hac re loquutus fuit, cùm *Bald.* de pupillo, non autem de minore loquutus fuerit.

21 Et quamois non ignorem, subintrare in hoc, & similibus casibus, in integrum restitutionis beneficium; attamen tunc demùm illi locum esse, est asserendum, cùm minor, qui aduersus temporis lapsum petit se in integrum restitui, læsionem probet, quam Actrix in occurrenti controuersia, non modo non probauit; sed nec etiam in eius supplicatione allegauit; constat enim, nulla lege caueri, minorem esse restituendum ex eo, quia minor; sed quia læsionem passus est: item nec dici posse læsum minorem eo ipso, quòd passus sit labi tempos ad aliqood faciendum à lege concessum; sed tenetur, legitimis probationibus de læsione edocere, quam allegat minor ipse se passum esse; alioquin audiri non potest: sic sane scripserunt Bart. *in l. nam postea 9. §. si minor, num. 6. ff. de in-reitur.* ibique Ang. *num. 2.* Salyc. *num. 7.* Alex. *numer. 8.* Bellamer. *in c. auditis, num. 8. de restit. in integr.* Boich. *in c. 2. num. 1. & 2. eod. tit.* Cephal. *cons. 14. numer. 313. lib. 3.* Cacher. omninò videndus *decis. 158. num. 9. vers. contraria vero,* & *num. 13. vers. non etiam nocet,* aliique plures relati per Viuium *decis. 534. num. 42.* & Sfotz. Odd. *in trac. de restitut. in integr. part. 1. quæst. 36. art. 4.*

22 vbi dicit, communem hanc esse sententiam: illámque tunc demùm limitandam, quando constat Iudici, quòd ex solo temporis lapsu minor læsus sit: & verè ab hac sententia nullo modo recedi potest, maximè cùm minor de lucro captando agat, prout in casu nostro: sicque in hac materia placuit mihi semper Raphael. Cuma. sententia, quam dicit Paul. de Castr. omnem tollere dubitationem, quæ accidere posset, in *l. fin. numer. 5. & 6. C. in quib. caus. restit. in integr. non est neces.* Alex. *cons. 115. circa finem, lib. 5.* & ea est, vt nun-

23 quam sit minori concedenda restitutio, si læsionem non probat, quando minor ipse in restitutione petita, est Actor; secus autem si Reus: & cum hac distinctione iudicatum in Senatu Pedemontano refert Cacher. *cit. dec. 158. in fin.*

24 In casu autem nostro ad firmatam conclusionem probandam, per tot suffragia vagari, est prorsus tempus terere, cùm vt vnius anni tempus iure sanguinis ad retrahendum Agnaro competens currat contra minorem, & quòd tunc demùm sit illi concedenda restitutio, si læsionem probauerit, & non alitèr; est text. ad literã in *c. constitutus, de in integr. restit.* vbi gl. *in verb. constiterit*, & Canonistæ communitèr vndè cùm in eorum prætensionibus D. Liuia, & Carolus ad præsens pro iure Retractus instantes, tempus ad retrahendum à feudalibus consuetudinibus præscriptum labi passi fuerint, nec alitèr id, quod in instituto iudicio probandum erat, constare fecerunt, quis sanæ mentis vir non affirmabit, ab impetitione facta fore Conuentum absoluendum?

Cessat tamen omnis admiratio, si Actores isti in eorum salutari defecerunt, cùm probatio, qua in moto iudicio indigebant, non modò apud ipsos erat difficilis; sed prorsus, penitúsque impossibilis; quid autem probare tenebantur, non minus doctè, quàm ele-

25 gantèr explicat, simulquè docet insignis Andr. Fachio. *cons. 64. visis actis, ante n. 15. vers. venio ad quartum, lib. 1.* vbi dicit, probandum esse, quòd tempore alienationis minor poterat emere, quòd habebat in promptu pecuniam, & quòd talis Retractus fuisset ei vtilis, ad idque summè aduertendum, ex quo esse posset, vt aliquando non sit minoribus vtile aliquid emere, vel quia non habent pecuniam, vel quia ære alieno oppressi sunt, vel quia ad alios vsus magis necessarios pecuniam erogare sit magis expediens; subdens demùm, neminem affirmare posse, minori vtile esse aliquid emere, si ad hoc faciendum necesse haberet pecuniam sub vsuris accipere, vel alium damnosum facere contractum.

26 Nec dices, contra conclosionem istam à *Fachineo* firmatam insurrexisse Franc. Ant. Cost. *cons. 94. n. 36.* Marium Giurba *decis. 78. num. 13.* & Castil. *dec. 244. num. 2. & 12. lib. 3.* asserentes, læsionem satis esse in hoc casu probatam, si res, ad quam retrahendam petit minor restitui, suorum Maiorum fuerit, sicquè sat esse, passum fuisse Minorem affectionis interesse; ad text. *in l. si in emptionem 36. ff. de minorib.* Triplici enim modo huic obiectioni respondetur.

Et primò, Doctores omnes, quos inueneris sic se *Fachinei* sententiæ opponentes, loquutos esse contra casum text. *in cap. constitutus, de in integrum restitut.* vbi Summus Pontifex tunc demum permittit restitui consanguineum minorem aduersus omissam petitionem iuris Retractus, quod infra annum, & diem à tempore contractus alienationis, secundum fori consuetudinem proximiori consanguineo competit, si læsionem probauerit, & non alitèr; ibi, *& eos læsos esse constiterit, &c.* quæ text. verba Glos. *ibidem* explicando, sic loquitur, *probabunt ergò isti, se esse minores, & læsos, aliàs non audientur.*

27 Secundò respondetur, text. *in d. l. si in emptionem,* ex quo colligitur interesse affectionis, quia res fuit Maiorum; ad casum nostrum non applicari: *ibi* enim tractatur de auocanda re de manu minoris, qui rem, quæ fuit Maiorum emerat cum pacto addictionis in diem, & sic agit minor de damno vitando; hic de lucro captando, & de damno inferendo Tertio rei possessori; vt benè explicant Curt. sen. *cons. 58.* & Soc. Iun. *cons. 45. num. 8. & 9.* & *cons. seq. n. 42. vers. quantum verò ad secundum, lib. 4.*

28 Tertiò respondetur, quòd in text. *d. l. si in emptionem,* secundùm explicationem Glos. *ibi* in *verb. audietur,* supponitur, potuisse minorem tempore addictionis tantum offerre, quantum alius dare obtulit, & recusauit, quæ quidèm potentia de reali, & effectiua, nimirùm per pecuniæ numerationem, non autem de verbali est certè intelligenda; vndè stante hac potentia, quam neglexit minor, statuit *Iurisconsultus*, vt succurratur illi hoc restitutionis auxilio. Sed fac, vt minor, qui cum hoc pacto emerat, tempore, quo alius intra tempus statutæ addictionis maius obtulit pretium, pecuniam ab illo oblatam non habuisset, potuisset nè rem ab ipso emptam assequi? certè non, quia deficiebat in salutari. Modò, supposita hac impotentia, peto Ego, potuit nè in *eo text.* sentire *I.C.* esse minorem illum restituendum, ex quo omisit offerre, quod alius obtulit? certè non; quia etsi obtulisset, frustratoria extitisset oblatio propter ipsius impotentiam: ergò, dico Ego, necessariò intelligenda est restitutio, de qua in *text. prædicto,* cùm minor realitèr, & effectiuè per pecuniæ numerationem offerre potuit, quod alius obtulit, & neglexit.

Nunc videamus in casu nostro, dum Actores petunt, se in integrum restitui aduersus omissam petitionem iuris Retractus, si verè intra annum à die emptionis factæ per D. Iulium conuentum intra illo vsi essent, habuissent nè promptã summam, & quantitatem centum quadraginta millium, pro ea D. Iulio emptori exbursanda? Considerent, quæso, hoc Domini Iudicantes, & demùm solita eorum integritate videant, si in præsenti causa, attenta dispositione text. *in d. l. si in emptionem,* possit de in integrum restitutione tractari?

29 Ex his ergò vides, quantum vera, iurique consentanea sit suprà relata *Fachinei* sententia, dum existimauit, in hac Retractus restitutione assequenda, necessarium fore, vt minor, qui aduersus temporis

lapsum restitutionem petit, probet, pecuniam habuisse promptam alienationis tempore, sicquè illum potuisse Retractum exercere, & neglexit; nam si dari posset casus, vt minor audiri non posset, etiam si offerret intra tempus ad retrahendum præscriptum, & hoc propter ipsius impotentiam, quonam pacto posset, elapso tempore, restitutionis auxilio ei subueniri? dicendum est ergò, requiri necessariò, vt constet de potentia, qua mediante detegitur læsio, sicquè Iudicem arbitrari posse, an minor, qui restitutionem petit aduersus temporis lapsum, tanto beneficio dignus sit; iuxta disposita in *d.c.constitutus*, cui congrua responsio dati non potest.

30 Tertiò, pro exclusione D. Liuiæ aliud etiam in medium affertur, considerando, illud in hac materia certum esse, ius hoc Retractus, quod competit iure sanguinis, illi tantùm competere, qui in re vendita, Agnato venditore defuncto, ab intestatu successurus esset; non enim potest ius Retractus competere, cui intestata venditoris successio non competit; sic Guliel. de Benedic. *in cap. Raynut. in verb. & vxorem nomine Adelasiam, num. 636. in antiquis, & 74. in 5. decis. in nouis*, Rendel. *in Constit. Sancimus, §. in primis, in verb. socij, num. 12. fol.* 112. & Simon Pistor, *in addit. ad Genit. quæst.* 12. circa *finem*, sub illis verbis; *si enim intuitu successionis ius retractus introductum est, vtiquè sequitur, ei, cui successio non competit, nec ius Retractus competere, &c.* Vndè semper diceretur extrancus,
31 quantum ad hoc, quia ab intestato nõ succedit; Glos. *in l. hæreditas, in verb. extraneis*, & DD. communitèr per illum text. *C. de pact. conuen. super dot.*

Hoc posito, videamus, vtrùm in Terra Mariliani, Cæsare venditore, sine filiis abintestato defuncto, successisset D. Liuia soror? & nulli dubium est, quòd non; cùm persona adfuisset in medio, quæ ratione ætatis, & sexus illam exclusisset, nimirùm Ioannes Augustinus frater secundogenitus; si ergò, dico Ego, Cæsari venditori ab intestato D. Liuia soror non successisset, quo pacto ad petitum ius Retractus potest admitti, quod non nisi ab intestato successuro competere potest?

32 Nec dicant Aduersarij; quòd quando persona, quæ ab intestato venditori succederet, negligit, vel non potest prælationem consequi, fit locus successorio Edicto, vt nimirùm admittatur sequens in gradu, iuxta Afflict. sententiam in *d. §. sed etiam res, n. 2. & in d. §. porro, num.* 81. *vers. sed aduerte*, quem plures sequuti fuere, inter quos nouissimè Andr. Fachin. *controuers. iur. lib. 7. cap. 17. per totum*, Henric. de Rosent. *de feud. memb. 2. concl.* 82. & alij relati per Rouit. in *cit. responso, impresso post decis.* 11. Reg. de Pont. *n.* 92. Nam respondetur, quòd si in causarum decisionibus
33 rerum rationes sunt ponderandæ, potiùs quàm Doctorum numerus attendendus, iuxta *Imperatoris* præceptum in *l. vnica, §. sed neque, C. de veter. iur. enucle.* de quo post alios meminit D. de Franch. *decis.* 30. dicam audacter, Domini Iulij iustitiam in tuto esse.

Quòd autem *Afflict.* & sequacium sententia sit prorsus omni destituta fundamento, satis doctè, & elegantèr post Cuiac. *in d. §. sed etiam res, tit. 4. lib. 2.* defendit præstantissimus Harthm. Pistor. *quæst. iur. lib. 2. quæst. 12. num. 66. vers. veruntamen in contrarium*, vbi rationibus, quibus congruè responsum nusquam vidi, docet, nullatenus Agnatum remotiorem ad ius Retractus in feudi distractione admitti posse, quando proximior iure illo non vtitur, vel vti non potest; & supponendo in primis, hoc ius Retractus strictis-
34 simè interpretandum esse, vti de per se odiosum, cùm iuris communis regulis repugnet, vt dixerunt DD. communitèr *in l. dudum, C. de contrah. empt.* Tiraquel. *de vtroque Retrac. in præfation. num.* 60. & alij, quos refert Rendel. *in rubr. Const. Sancimus, n.* 27. ponderãda
35 esse admonet iura omnia feudalia, de hoc Retractu loquẽtia *in d. §. sed etiã res, in d. §. porro*, & in *d. §. Titius*, quæ proximiorem tantùm Agnatum ad ius illud vocant; de remotioribus autem verbum nullum: quos si includere voluissent, dixissent, prout in alia iuris Retractus specie dixit Imperator Freder. *in Const. Sancimus*, & Consuetudo Gallorum apud Tiraquel. *de retract. lignag. §.* 14. sicquè affirmare modò, quòd quando proximior non potest, vel negligit pro hoc iure instare, fiat locus sequenti in gradu, aliud non est, nisi iuribus prædictis addere alium casum *ibi* non prouisum; id quod non ad legum Interpretes, sed tantùm ad legum Conditores spectat, sicquè cùm sit extensio in re stricta, & rigorosa; nullo modo est recipienda; id enim, quod *lex* non dicit, nec nos dicere debemus; *vulgata l. de pretio, ff. de publician. in rem action.*

36 Hinc nonnullos affirmasse comperimus, ius hoc Retractus filiis alienantis, dum eorum pater viuit, etiam pretio restituto, non competere, docent idem Harthm. *eod. lib. 2. quæst.* 3. Vulte. *de feud. cap.* 11. *n.* 88. & Fachin. *controuers. iur. lib. 7. cap.* 19. illa principaliori ratione moti, cùm nulla feudalis lex afferri possit, ex qua ius istud alienantis filiis competere, demonstrari possit; quicquid nulla legis authoritate contrarium præsupposuerit Rodulfus Scrader. *de feud. par.* 8. *cap. 7. num.* 54. Nam quod attinet ad text. *in d. §. Titius*, ibi verbum nullum; quòd hoc ius filiis competat, sed tantùm Agnato proximiori, & cùm versemur in materia stricta, non potest latè fieri interpretatio: ex quo ius istud iuris regulis maximè aduersatur, *d. l. dudum*, immò attentè considerato text. *in dicto §. Titius*, apertè in eo contrarium probatur.

37 Addit aliud *Harthm.* huius rei veritatem ex alio parere, cùm in *iuribus prædictis*, hoc verbum *proximior*, bis repetatur; adeò quòd propter hanc geminationem dicere fas sit, illorum iurium Authores vim quandam in proximiore fecisse, vt ad alios extensio fieri non posset; sed tantùm in materia tam exorbitanti; simplicitèr standum esse verbis *dictorum iurium*: ad tradita per Glos. *in Clement. 1. vers. diœcesanis, de iure patr.* & per Ias. *in l. si constante, n.* 83. *ff. solu. matr.* etenim si verè voluissent iura prædicta agnatos omnes etiam remotiores ad ius hoc Retractus inuitare, quando dixerunt, vt sequuta feudi distractione, proximior Agnatus alienationem illam reuocare posset, dixissent vtiquè, id licere agnatis omnibus, gradus, & ætatis prærogatiua seruata; hic namquè extitisset disponendi modus, vt ad hoc ius admitti potuisset remotior Agnatus, negligente, vel renunciante proximiore.

38 Considerat deniquè *Harthm.* quòd attenta dispositione text. *in d. §. Titius*, impossibile sit, vt illius dispositionis Authores sentire voluissent, in feudi distractione pro iure Retractus esse locum ad fauorem agnatorum successorio edicto, cùm sic asserendo frustratoria prorsus, nulliusquè vtilitatis esset pro Agnatis remotioribus talis prouisio; Etenim dicit *text.*
39 quòd cùm Titius feudum haberet (secundùm Andr. *ibi, auitum ex pacto, & prouidentia filiis, & successiuè Agnatis debitum*) de feudo illo partem concessit extraneo, & partem Agnato remotiori; fuit dubitatum, an id in præiudicium Sempronij proximioris Agnati fieri potuisset? & concluditur, quòd mortuo Titio alienante sine filiis, Sempronius Agnatus proximior feudum alienatum, nullo dato pretio recuperabit: dicit modò *Pistor.* si per hunc *text.* remotior Agnatus, cui fuit feudum alienatum, absque vlla erogati pretij recuperatione feudum proximiori Agnato relaxare tenetur, quid vtilitatis esse illi vnquam poterit, si

exercendo

exercendo ius Retractus vti Agnatus, sicquè à posse extranei emptoris feudum consequendo? in omni casu,cùm venier proximior, gratis tenebitur illi feudum relaxare; nonnè hac stante dispositione dicendum est,frustratoriam prorsus esse huiusmodi retrahendi facultatem,nulliúsque momenti?certè sic; nec, quæso, dicat *Fachin.* contingere posse, vt remotior Agnatus transigat cum proximiore, nè mortuo venditore quæstionem ei moueat,sicque vtile ei esse feudum emisse,hoc enim est vaticinari potiùs,quàm per iuris tramites disserere.

40 Insupèr his omnibus addo Ego, quòd non solùm ex *præcitatis iuribus* nullatenus fundari potest,In feudi distractione,pro iure Retractus fore locum ad fauorem Agnatorum successorio Edicto; sed si benè ponderatur text.*in d.§.Titius, in fine*, totum contrarium in eo probatur. Diximus enim, probari in *eo text.* quòd quando feudum est alienatum, defuncto demùm alienante sine filiis, posse Agnatum proximiorem, nullo dato pretio illud ab emptoris posse recuperare; subiunxit demùm *text.* id licere Agnato proximiori etiam in vita alienantis,qui filios haberet,pretio tamen emptori reddito: concludit & tandèm, quòd si proximior hic Agnatus factæ alienationi consenserit, vel per annum tacuerit,de cætero ad retrahendum non admittitur.

Hoc posito vellem Ego scire, dispositio hæc, vt repellatur Agnatus proximior à iure retrahendi, quando alienationi consensit, vel per annum tacuit, potestnè aliud importare, nisi securum reddere emptorem ab omni molestia,quam ex causa iuris Retractus pati posset?certè, non aliud;si ergò aliud quàm hoc importare non potest,quonam pacto poterit demùm pro eodem iure instare remotior Agnatus ab hac feudali lege non vocatus;sic enim instando,non diceretur emptor securus, quem certè talem facere voluerunt *illius text.* Authores: Et si dicas, *text. prædictum* emptorem reddidisse securum, vt molestari non posset ab illo proximiore Agnato,qui alienationi consensit; dicam Ego, habemus nè aliam feudalem dispositionem,qua prouisum esset,vt quando non potest retrahere proximior, quia consensit, possint retrahere remotiores?hanc dispositionem vellem, vt contrariæ sententiæ Sectatores mihi afferrent, sicquè cum illis concurrerem libentèr; sed hoc nullo iure cauetur: ergò.

41 His sic stantibus, corruunt prorsus *Fachinei* argumenta pro contraria sententia allegata. Et ad primum,in quo dicitur,dum ius Retractus introductum fuisse credendum est, nè feuda ab acquirentis familia exeant,ratio exposcit,vt ius illud non tantùm proximiori, sed etiam remotiori de familia competat. Triplici namque modo huic argumento respondetur.

Et *Primò*, pro eo quod attinet ad casum, de quo agimus,in eo illud prorsus cessare dicimus; nam cùm persona, quæ pro Retractu instat, sit fæmina, licèt agnata, finis tamen est agnationis suæ ,sicquè cùm primùm nupserit,ad alienam transit familiam.*Secundò* aliàs diximus,rationem hanc,vt competat Retractus agnatis etiam remotioribus,nè feuda ab acquirentis familia exeant, falsam esse; quandoquidèm si vera illa esset,sequeretur, vt facta alienatione in remotiorem agnatum,proximior eo iure vti non pos-

42 set; quod falsum est omninò. *Tertiò* Fachinei argumentum propriis armis conuincitur; nam si audactèr defendit *eod. lib.7. cap.19. suprà citato,* alienantis filium,qui agnatus dicitur,*l.filius,ff.de suis,& legit.hæredib.*patre viuente hoc iure vti non posse,quia nulla feudalis lex proferri potest, ex qua ius istud filiis competere demonstrari possit, & cùm iuris communis regulis repugnet, venit strictè interpretandum; quo ergò pacto, iura prædicta, quæ de proximiore tantùm loquuntur, extendi possunt ad remotiorem, de quo verbum nullum fuit vnquam prolatum?

Ad aliud,in quo asseritur,ius commune statuisse, 43 intestati hæreditatem proximiori deferendam esse, idest ei,quem nemo antecedit;*l.post consanguineos,§. hæreditas,& §.legitima,ff.de suis, & legit.hæredib.* At illo adire recusante, eodem iure cautum esse, eum, qui in gradu sequitur, adire posse, quasi iam proximior sit;*l.1. §. proximus,ff. vndè cognat.l. 1. C.de successor. edict.§. placebat,Instit. de legit.agnat.successión.* Supposita hac conclusione pro vera, argumentatur *Fachin.* eandem interpretationem adhibendam esse in hoc iure Retractus,vt proximiore retrahere recusante,vel non valente, sequens quasi proximus redimere possit.

Respondetur, argumentum hoc non esse tanto 44 Viro dignum, nam vt hæreditas deferatur ad remotiorem;quando proximior adire recusauit, fuit à iure statutum,nè bona hæreditaria remanerent vacantia; & sic sine possessore: quod multum interest,ad hoc vt defuncti creditores habeant quem conuenire possint,vel vt sciatur, an bona illa vti vacantia ad Fiscum spectent;hic est text.*in l.1.in princ. ff.de success. edict.* quæ quidèm ratio ad ius Retractus applicari non potest: nam quòd iure illo proximior agnatus non vtatur,nil dici potest vacans remanere,est enim hoc beneficium ad proximioris Agnati fauorem introductum, cui quidèm beneficio ipse idem proximior Agnatus,absque quòd aliquis conqueri possit, renunciare potest; addendo in casu,de quo agimus, quòd Agnatus proximior, cui ius hoc competebat, eo vsus est,dum illud publico mediante instrumento cesserit emptori,cui potest validè cedi,quamuis Tertio non; fac enim in terminis edicti successorij, vt proximior,cui consanguinei hæreditas delata est, ius illud adeundi alteri cedat, poteritne vnquam, qui in gradu sequitur hæreditatem illam præoccupare? certè hoc nullo iure cautum esse inuenies; ergò.

Corruit similitèr *Rosental.*ponderatio *citata concl.* 45 *82.num.11.* quò loci in hoc articulo remotioris Agnati partes sustinens,dicit,pro illo esse text.*in d §.sed etiam res,per quos fiat inuestit.*sub illis verbis;*tibi, vel alij proximiori*, quasi *ibi* dispositum esset, non licere feudatario feudum antiquum alienare, nisi tibi Agnato suo,vel alij proximiori, (addit Rosental.)*intellige, quàm tu es, vt si tu nolis, alij post te proximiori vendere permittatur*; fateor, prout ante me fassus est Simon Pistor. *infrà* allegandus, *Rosentallum* virum alioquin doctissimum, in *huius text.*intelligentia satis fuisse hallucinatum, & quis hoc non videt?dicit verbo *proximiori* addendum esse, *quàm tu es*,hoc est non licere feudatario feodum vendere,nisi tibi Agnato suo, vel alij te proximiori: demùm volens id meliùs declarare, incidit in foueam, quam verè in hoc articulo fecit,dum dixit,quòd si tu Agnatus nolis emere, liceat venditori alij Agnato vendere, qui post te est proximior: bone Deus! supponebat priùs feudatario alienanti adesse Agnatum te proximiorem, sub illis verbis,*vel alij agnato proximiori, intellige, quàm tu es*, & mox hunc proximiorem facit remotiorem,ibi,*Vt si tu nolis,alij post te proximiori vendere permittatur.* Vndè meritò vterquè *Pistor.* explicando, quid verè senserit in *eo text.*illius Author,dicunt,quòd *ibi* habetur sermo cum vno ex Agnatis feudatarij, qui feudum vendere cupiebat,& de hac futura venditione differendo,noluit dicere Author ille, non licere feudatario vendere, nisi tibi Agnato suo, quia esse poterat,alium adesse te proximiorem,quòd proindè

proindè addit *tibi, vel alij proximiori*, quod idem est, ac si dixisset, non licere vendere, nisi tibi, dummodò proximus sis; sin minus, alij, qui proximior est te: & sic benè verba *textus* ponderata bis ad *proximiorem* redacta, prout & alia iura concordantia, in quibus de remotioribus verbum nullum, apertè nostram fundant sententiam, tantis fultam rationibus, quam post *Harthman.* nouissimè longa manu defendit Simon filius *in addition. ad eandem supra citatam quest.* 12. vbi omnibus rationibus, & argumentis pro contraria parte adductis adeò doctè, & copiosè respondit, illàque me longè melius absoluit, vt aliud pro huius articuli veritate desiderari non possit.

46 Quam partem fuit etiam amplexus Herman. Vult. *de feud. lib.* 1. *cap.* 11. *num.* 101. vbi successorium edictum ad feudorum successionem tantùm admittendum esse docet, vt nimirùm recusans, vel non valens proximior Agnatus defuncti feuda præcapere, sequens in gradu admittatur; at secus in reuocatione, quæ fit iure protomiseos, vt proximiore feudum alienatum retrahere nolente, vel non valente, nullatenus admitti possent sequentes; enixè admonens, ab hac sententia, vti veritati iuris magis consentanea, neque docendo, neque cõsulendo, neque iudicando recedendum esse, hæc proferens verba; *Atque in reuocatione, quæ fit iure successionis, nullum est dubium, quin ius reuocationis, si proximior agnatus eo vti noluit, aut non possit, ad sequentes in gradu ex capite Edicti successorij deuoluatur: sed an idem sit in reuocatione, quæ fit iure protomiseos, vt proximiore nolente retrahere feudum alienatum admittantur sequentes proximiores? & licèt communiter placuerit admitti, atque adeo in casu etiam reuocationis, quæ fit iure protomiseos, successorium Edictum locum habere, Afflict. in d. §. sed etiam res, num.* 2. *& in d. §. porrò, num.* 81. *Sonsbec. part.* 13. *num.* 119. *Caelher. decis. Pedemont.* 177. *num.* 4. *vers. hinc fit. Negatiuam tamen amplexus est, & defendit Harth. Pistor.* 2. *quest.* 12. *num.* 62. *vsque ad finem, quæ ipsa etiam veritati iuris magis est consentanea, & mea quidem sententia non docendo tantùm, sed consulendo etiam, & iudicando sequenda, &c.*

Hanc eandem sententiam amplexus est noster Fab. de Anna *pract. obseru. decad.* 1. *obseruat.* 10. post *opusculum collectaneorum*, vbi Hatthman. & Vult. *locis citatis* insequendo, dicit, sic de anno 1603. disseruisse eum doctissimo Viro, & in feudis versatissimo, & quòd miratus fuerit de aliquibus illius temporis Adnocatis, qui contrarium affirmare ausi fuêre.

Hoc idem nouissimè firmauit Iul. Cæsar. Gallupp. in *sua methodo iur. feudal. part.* 2. *capit.* 11. *numer.* 25. *fol.* 33.

Quibus omnibus sic stantibus, decisio sequuta in causa Iuliæ Muscepulæ, etsi esset rationabilis, & in iure fundata, D. Iulio obstare non potest, ex quo venditori erat illa proximior, & in feudis immediatè succeditrix.

Quartò, & tandem, hæc omnia supra iam dicta, quibus Aduersarij nunquam congruè respondebunt, indubitata redduntur, & penitùs sine vlla controuersia, ex impotentia, in qua versantur tam Carolus frater, quàm D. Liuia soror in emendo Terram, super qua extraneo emptori hodiè præferri petunt: constat enim, ex diuisione inter fratres omnes, & sororem facta de pretio Terræ Mariliani, quæ in communis patris hæreditate remansit, cuiuslibet portionem ad summam non ascendere ducatorum quindecim millium super functionibus fiscalibus diuersarum Terrarum, ac certis debitorum nominibus situatorum, vt ex diuisionis instrumento *fol.* 15. in processu prælationis: pretium autem Terræ prædictæ ad ducatos centum quadraginta mille, vltra meliorationes per emptorem factas, quæ certè summam transcendunt ducatorum decem millium.

Hoc posito, vellem scire, quibus mediis possent actores Terram prædictam consequi? Etenim nullo est pacto credendum, Carolum, qui vigesimum adhuc non excedit annum, itémque & D. Liuiam, quæ adhùc in decimooctauo persistit anno, cum alterius pecunia sub vsuris certè accipienda feudum tanti momenti pro se ipsis emere velle, sicque exigere demùm ad rationem quatuor, & creditori correspondere ad minus ad rationem septem pro centenario, quòd proindè credidi semper Ego, iudicium hoc prælationis de Cæsaris venditoris ordine motum; vt notum est Deo, & Hominibus, non ad alium finem fuisse institutum, nisi vel ad defatigandum emptorem sub spe, vt in temporis progressu oriri posset id, quod oriri solet, quando Rei Iudicis sententiam expectare timent, & in vanum laborant; vel & secundò, vt obtenta prælatione, possint Terram alteri, cum quo forsan secretò conuenerunt, vendere; sicque luctum aliquod consequi: & in hoc ius resistit expressum; est enim receptissimum, quòd vbi competit prælatio, (quem in casu, de quo agimus, vt demonstraui, certum est non competere,) est illa prorsus deneganda, quando res, super qua præferri petitur, in petentis posse non est permansura; allegant omnes Guid. Pap. *decis.* 411. & ex Nostris, satis disertè id docet Cæsar Vrsill. *in addition. ad Afflict. decis.* 258. *num.* 6. vbi in casu maioris considerationis, nimirùm in venditione emphyteusis ab emphyteuta extraneo facta, concessa per sententiam Sacri Consilij prælatione directo Domino, qui demùm rem illam, in qua prælationem obtinuit, alteri concessit, idem Sacrum Consilium, sententiam, qua mediante fuit directo Domino concessa prælatio, reuocauit; factámque primo loco ab emphyteuta venditionem confirmauit: & sic habuit pro absoluto, in casibus, in quibus de iure competit alicui prælatio, non esse illi locum, quotiès res illa, super qua præferri petitur, non est permansura in dominio prælationem petentis, prout sine dubio vt oculis videmus, & manibus palpamus contingeret in hoc casu, adhùc si diceremus, actores in articulo, de quo agimus, bonum souere ius, prout fouent pessimum, & desperatum. 47

Id quod etiam satis benè ad rem nostram aduertit Andr. Gayl. *pract. obseru. lib.* 2. *obseru.* 19. *à num.* 8. vbi connumerando requisita, quæ concurrere debeat, ad hoc vt fiat locus Retractui, quod competit iure sanguinis, *num.* 10. dicit hæc verba: *Tertiò requiritur, vt sibi retrahat, & in vsum suum, non in vtilitatem alterius, & in fraudem emptoris; nam hac in re perniciosè quandoque peccatur, &c.* sequitur Io. Baptista Costa *de rat. portion quest.* 100. *num.* 3. Castill. *decis.* 89. *num.* 16. sub illis verbis, *& de iure vt aliquis obtineat in Retractu, est necesse, quòd sibi retrahat, & in vsum suum, non verò ad alterius vtilitatem, vel aliter in fraudem emptoris; &c.* Marius Giurb. omninò videndus *decis.* 51. vbi *num.* 11. plurium authoritate docet, hae in re Iudicis partes esse in cognoscendo, an pro alio, vel in sui vtilitatem consanguineus velit retrahere, idque dignosci posse ait ex qualitate personarum, rerum, & locorum; subdens, quòd ad simulationem hanc probandam leues sufficiunt coniecturæ; ex Becc. *consil.* 52. *num* 50. & *seq.* vbi dicit, ad Iudicis arbitrium hoc esse remittendum: sed illam credit Giurb. potissimam esse simulationem, quam scripsit Veral. *decis.* 143. *lib.* 1. in casu, de quo nos agimus, literis aureis adnotandam, nimirùm si pauper sit retrahens, & ad soluendas pecunias pro Retractu necessarias inhabilis, adeò vt mutuo pecunias ab alio esset recepturus, quæ quidem simulatio eùm in casu *illius decisionis*

decisionis concurreret, prout concurrit in casu nostro, supremum illud Siculum Consistorium confirmando sententiam Magnæ Regiæ Curiæ, prælationem Agnato denegandam esse censuit, emptorémque ab impetitis absoluit; prout pariter in occurrenti controuersia Dominum Iulium fore absoluendum, illique in tanta vexatione succurrendum, spero indubitantèr.

Donatus Antonius de Marinis.

Die sexta Mensis Iunij 1637.

Facta de his omnibus relatione in Sacro Consilio per D. Petrum Antonium Carauita Regium Consiliarium, & causæ Commissarium, fuit per S.C. decisum, ex causis discussis non competere prælationem Catolo, & D. Liuiæ Zattara; & sic fuit Dominus Cliens absolutus, vt videre est penès *D. Consiliarium Capycium Latro*, nunc Regentem meritissimum, qui in hac causa elegantissimam scripsit *decisionem*, & est 57. *in ordine.*

SVMMARIVM.

1 *Ius Retractus an competat Baroni iurisdictionis ciuilis, quando venditur iurisdictio criminalis, & numer. 6. 11. 18. 19. & 20.*

2 *Prælatio non competit, nisi concurrente altera ex tribus causis, quæ enarrantur.*

3 *Dominus directus præfertur, quando emphyteuta, seu feudatarius vult extraneo feudum, siuè emphyteusim vendere.*

4 *Agnatus proximior præfertur, quando feudatarius vendit extraneo feudum.*

5 *Vicinus præfertur, quando venditur res sibi collateralis.*

7 *Ius Retractus in feudis ratione vicinitatis denegatur.*

8 *Vniuersitates Terrarum Regni Neapolis possunt petere domanium, quando ad illarum venditionem proceditur, immò illas præferri, quando venditur à Rege particularis iurisdictio, putà criminalis, secundarum causarum, &c.*

9 *Vniuersitatibus ad domanium prouocantibus, videtur quadammodò ipse Rex principalitèr tale ius exercere.*

10 *Iuris Retractus natura quæ sit, explicatur.*

12 *Emptor rei cum pacto de retrouendendo an sit præferendus in cessione iuris luendi, à venditore extraneo facta, & numer. 15. & 16.*

13 *Emphyteuta completo concessionis tempore, præfertur extraneo, cui directus Dominus rem illam similitèr in emphyteusim concedere vellet, & sic de feudatario, volente Domino denuo infeudare.*

14 *Conductor primus prædiorum fiscalium præfertur secundo conducere volenti.*

17 *Emphyteuta an præferatur in venditione directi domini.*

21 *Prælatio an competat, quando venditur iurisdictio criminalis.*

22 *Ecclesiæ nunquam competit prælatio in feudis, quia feudum deueniret in Manus-mortuas; sed quid si Ecclesia instaret, vt poneretur in manus secularis.*

23 *Titulus*, C. plus valere, quod agitur, quàm quod simulatè concipitur, *non procedit in feudis.*

24 *Prælatio denegatur, quando est elapsum tempus, intra quod petenda est; vbi exempla.*

25 *Læsio est probanda, quando petitur restitutio in integrum aduersus lapsum temporis iuris Retractus.*

ARGVMENTVM.

Ius Retractus an competat Baroni iurisdictionis ciuilis, quando venditur iurisdictio criminalis ab illius Domino. Prælatio quibus ex causis competere potest. Ius Retractus cuius naturæ sit. Emptor rei cum pacto de retrouendendo, an præferendus sit in cessione iuris luendi à venditore, pretio mediante, alteri facta. Ecclesia si in feudi venditione præferri non posset ex eo, quòd dicitur Manus-mortua, an petere possit, vt feudum illud ponatur in manus personæ sæcularis. Titulus *C. plus valere quod agitur, quàm quod simulatè concipitur*, an procedat in feudis. Persona priuilegiata, læsione non probata, nùm restitui possit aduersus lapsum temporis ad retrahendum à iure præscripti? & de aliis.

CAPVT CXVII.

IVs Retractus, siuè prælationis, dubitatur, nùm exerceri possit per Baronem iurisdictionis ciuilis, quando Dominus iurisdictionis criminalis iurisdictionem illam in alium, venditionis, siue locationis titulo transferr? [1]

Contigit aliàs in supremo Regni huius Senatu de hoc dubitari in causa prælationis petitæ pro parte Reuerendi Capituli Sancti Protectoris mei Nicolai Barensis, vtilis Domini in ciuilibus Terræ Sancti Nicandri, super venditione, cū pacto de retrouendendo, siuè decennali locatione iurisdictionis criminalis à Domino Comite Molæ, Domino Francisco Grisoo facta; & non esse ius hoc præfato Capitulo concedendum, ratione, & authoritate respondi.

Ratione;

1 Ratione, siquidem iuris tramitibus attentis, prælatio, siuè ius Retractus non nisi altera ex tribus causis competere potest. *Primò* nimirùm ratione directi dominij, quod quis habet in re, quæ in alium distracta proponitur; & de hoc iure est tex. *in l. fin. C.* 3 *de iur. emphyt.* vbi directus Dominus in venditione emphyteusis extraneo emere volenti præfertur; & in materia nostra est tex. de iure communi feudorum, in *cap. 1. §. porrò, in tit. qualiter olim poter. feud. alien.* ibi enim expressis verbis illius feudalis sanctionis Au-4 thores statuisse comperimus, vt in venditione feudi à vasallo feudatario facienda, directus Dominus extraneo emptori præferatur.

Secundò potest esse locus Retractui ratione sanguinis, & de hoc est tex. *in cap. 1. §. Titius, in tit. si de feudo defun.* & in *cap. 1. §. sed etiam res, in tit. per quos fiat inuest.* vbi Agnatus proximior in venditione feudi 5 à feudatario Agnato remotiori, siuè prorsus extraneo facta præfertur.

Tertiò, & tandem subintrat Retractus ratione vicinitatis; & de hoc est *text.* de iure Canonico in *cap. constitutus, de in integr. restit.* & de iure Regni huius in *vulgata Constit. Sancimus, de iur. protom.* Nam de iure Ciuili, ius hoc ratione vicinitatis expressè prohibitum habemus *in l. dudùm, C. de contrah. empt.* sic enim, quamuis in alio casu, ratiocinatur Dominus Camill. de Curte in *suo diuers. iur. feud. in quæstione*, quæ incipit, *Licèt autem verissima*, *num.* 40. *fol.* 8. *à terg.*

6 Modò, in casu nostro, siuè primam, siuè secundam, siuè tertiam ex his causis consideremus, cessat prorsus petita prælatio, cùm nullum ex parte Baronis in Ciuilibus directum dominium, siuè ius sanguinis consideretur; & quatenus vicinitatis termini essent applicandi, prout sunt inapplicabiles, obstat directò 7 communis Schola Scribentium, dùm in feudis ius Retractus ratione vicinitatis, nemine contradicente, denegarunt; vt per Afflict. *in d. Const. Sancimus, in pr. num.* 7. & 37. Tiraq. Præf. de Franch. Reg. de Pont. Rosent. & alij per me relati *lib. 1. cap.* 233. *numer.* 2. quibus addo Mastrill. *in cons. vnic. post 1. p. dec. numero* 35.

8 Et quamuis nulla ex prædictis causis vigente in venditionibus Ciuitatum, Terrarum, & Castrorum Regni huius, Vniuersitatibus ipsarum, siuè cuilibet particulari ciui ius hoc prælationis ad emptorum exclusionem passim fuerit concessum, immò adhuc si vendita extiterit particularis iurisdictio, nimirùm ciuilis, siuè criminalis, secundarum causarum, Siclæ, Portulaniæ, &c. vt constat ex relatis per Dom. de Franch. *dec.* 17. D. de Curte *loc. cit. num.* 65. 66. & 67. & D. Camil. de Med. *conf.* 164. *num.* 3. post alios, quos citant, quo fit, vt dicamus, etiam in casu, de quo agimus, ius hoc Retractus exerceri posse: Respondetur tamen cum eodē D. de Curte *n.* 47. & 54. quòd hoc procedit ex inueterata consuetudine sic iudicandi; quę legis vicem obtinet, non quòd iuris termini assistant; quæ quidèm consuetudo ex eo potest defendi, nè dicamus, illam iuris dispositioni funditùs contradicere, eùm certo modo petens Vniuersitas ad hoc ius se admitti, videatur quodammodò 9 ipse Rex vti Dominus directus principalitèr tale ius ad sui beneficium exercere, quamuis mediante pecunia Vniuersitatis: ex quo negari non potest, Vniuersitate ad domanium admissa, vtile dominium, quod per priùs erat penès Baronem, consolidari cum directo, quod est penès Regem; vt satis benè post D. de Curte *loc. cit. num.* 52. notat Mastrill. *cons. vnic. suprà relato, numero* 71. id quod temporibus nostris occasione instantis belli propriis oculis vidimus, & adhùc videmus, ac manibus palpamus; passim enim

Ciuitates, & Terræ, quæ propria pecunia fuerunt ad domanium admissæ, venduntur, & alienantur, vti bona ad D. Regem nostrum spectantia; quæ omnia in casu, de quo nos agimus, nullatenus considerari possunt; ac proindè non est, cur prælationis termini ad propositam quæstionem sint applicandi.

10 Secundò, quòd Retractus, siuè prælationis termini in casu, de quo agimus, sint penitùs impertinentes, huius iuris naturam considero, quæ est, vt quis rem suam alteri vendere non possit, nisi priùs requisito illo, cui prælatio competit, si emere vult, sic post Authorem damnatæ memoriæ scripsit D. de Franch. *cit. dec.* 17. *num.* 9. vndè si dicimus, directum Dominum semper præferri extraneo vtile dominium emphyteuticæ ementi, ex dispositione *l. fin. C. de iur. emphyt.* id ex eo procedet, quia eadem *lege* attenta Dominus directus est priùs requirendus, an velit emere pro illo pretio, quod ab alio offertur; sic etiam, quando quis vult distrahere rem alteri collateralem, siuè vicinam; nam antequàm vendat, vicinum requirere tenetur, an ipse velit emere; vt nimis clarè legitur *in d. Const. Sancimus.* Idemque in iure Retractus, quod competit iure sanguinis; si enim feudatarius feudum alienare vult, lege feudali cautum est, vt non possit, nisi Agnato proximiore priùs requisito, vt expressis verbis habetur in *d. cap.* 1. §. *sed etiam res, per quos fiat inuestit.* Hæc requisitio, siuè denunciatio in casu occurrentis controuersiæ cessat omninò, cùm nulla lege in hoc Regno cautum sit, vt Dominus iurisdictionis criminalis, illam vendere intendens, teneatur priùs requirere Dominum iurisdictionis ciuilis, an emere cupiat; ergò.

11 Tertiò ad demonstrandū, quòd ius Retractus, siuè prælatio nullatenus practicari possit, nisi concurrente altera ex tribus causis in principio enarratis, quę in casu nostro cessāt prorsus, rogo aduertatur, quòd si in reuolutione chartarū, inuenias ius hoc in multis casibus à DD. admissum, quāuis nulla ex prędictis tribus causis cōcurrat, id non nisi legis authoritate scriptū, semperquè denegatum reperies, quoties ex legis, siuè statuti prouisione permissum non extitit; videatur, quæso, synodalis decisio *Sac. Rot. Rom.* pro casus nostri resolutione, attentè legenda: & est 547. *tom.* 12 4. *in recollect. per Farin.* vbi cùm dubitatum esset, an emptor rei cum pacto de retrouendendo audiendus sit, si præferri petierit in cessione iuris luendi à venditore, pretio mediante alteri facta, quamuis videbatur affirmandum, quia sic æquitas suadet, nimirum vt ille, qui ità emit, debeat pro æquali pretio 13 præferri cessionario d. pacti; prout à simili in emphyteuta, qui completo concessionis tempore, siuè generatione finita, præfertur extraneo, cui directus Dominus rem illam similitèr in emphyteusim concedere vellet; & sic de feudatario, volente Domino denuò alteri infeudare; ut tradita per Bart. *in l.* 1. §. *permittitur, ff. de aqu. quotid. & æstiu.* & è contrà de infeudatu fructus feudi extraneo vendere volente, vt Dominus præferatur, Luc. de Pen. *in l.* 1. *num.* 2. *vers. item faciat hac lex, C. de metallar. lib.* 11. 14 & de primo conductore prædiorum Fiscalium, vt præferatur secundo conducere volenti, Boer. *dec.* 107. *num.* 3. Reg. de Ponte *cons.* 23. *num.* 11. *lib.* 1. Gizzar. *decis.* 5. *in princ.* & per alios *vbiquè*.

15 Contrariū tamē *Sac. Rot.* semel, atquè iterùm determinauit, existimans, quòd quicquid sit de istarū conclusionū veritate, si verè sunt, hoc erit (nota) quādo ità particularitèr reperiretur iure cautum; vndè cùm in casu; vbi venditor cedit alteri ius luendi, nihil reperiatur lege aliqua prouisum, vt emptor rei cum pacto de retrouendendo cessionario huius pacti præferatur;

feratur; non videtur, quòd propter imaginatiam æquitatem sit hic nouus laqueus priuatorum rebus iniicendus, cùm potiùs æquitas suadeat, vt quis sit rerũ suarum moderator, & arbiter; ad text. *in l. in re mandata, Codic. mandat.* & experientia docet, vt difficilius vendantur res, in quibus competit aliis prælatio, ex quo nemo, dum emit, cupit viuere in suspenso, donec quis declaret, an velit super re empta præferri; subdens Rota *eodem citato loco in fine*, ob has rationes aliàs denegasse audientiam emphyteutæ, qui instabat pro prælatione super venditione directi dominij, à directo Domino alteri facta: id quod etiam decisum habemus in S. C. penes D. de Franc. *decis.* 17. *num.* 8. cùm tantùm sit iure cautum, vt directus Dominus præferatur, quando emphyteuta vendit vtile dominium, *d. l. fin. Cod. de iure emphyt.* è contra autem nulla lege cauetur. Idemque Franciscus de Clapper. *in centur. Causarum fiscalium, causa* 69. *quæst.* 2 *part.* 3. *fol. mihi* 97.

18 Huius decisionis rationes, negari non potest, quin propositam quæstionem determinent; nam si ideò emptori cum pacto de retrouendendo fuit denegata prælatio super cessione iuris luendi, à venditore extraneo facta, ex eo, quòd nulla lege prouisum reperitur, vt præferatur; item quia suadet æquitas, vt quis sit rerum suarum moderator, & arbiter, & & quòd priuatorum bonis nouus laqueus non inferatur; sed quòd potiùs illa sint in libero commercio; cur idem non erit dicendum in casu nostro, in quo istæ rationes, & longè maiores militant? quo enim iure, petebam Ego, quauè lege prælatio à Reuerendo Capitulo petita iustificari, siuè defendi potest? insupèr, quæ ratio suadet, vt emptor, siuè conductor huius criminalis iurisdictionis post tantum tempus, tanto eius detrimento, tantóque interesse eiiciatur, sic propria bona, quæ ibi possidet, deserendo?

19 Authoritate etiam annuimus hanc probari sententiam in casu fortiori, & in puncto; in casu fortiori sic decisum habemus per Senatum Burdegalensem; etenim cùm duo vnius Castri essent Domini, quorum alter partem suam estraneo vendiderat, petiit Consors super parte vendita pro æquali pretio præferri, sed fuit ei denegata prælatio; sic testatur Arnold. Ferron. Reg. Consil. *in comment. ad Consuet. Burdegal. lib.* 1. *tit.* 1. *de Retractu*, §. 2. *vers. quod attinet ad consortem, fol. mihi* 28. sub illis verbis: *Sed tamen pro opinione Ias. & Ang. Senatus noster nuper indicauit in causa Regis Nauarræ, & Dominici Casij Viri nobilissimi, qui tanquàm consors ad Castri partem venditam, cuius pro parte erat Dominus, admitti volebat, nec est admissus, magnáque ratione motus amplissimus Ordo itá statuit, &c.* quam quidèm sententiam ex Nostris amplexus fuit Præs. Lanar. *in addit. ad Patruum, in repet. §. sed etiam res: per quos fiat inuest. numer.* 7 *fol.* 317.

20 In puncto autem, & sic in indiuiduo casus nostri Prosper Rendel. *in tract. de iur protem.* §. *in primis, num.* 54. *vers. fortius dico. fol. mihi* 126. vbi refert, quòd cùm Baro iurisdictionis criminalis Terræ Cisternini Barensis Prouinciæ iurisdictionem illam pro certo pretio conuento vendidisset Io. Vincentio de Tolfa, Vniuersitas petiit prælationem, & obtinuit, ex eo, quòd Cathedralis Ecclesia Monopolitana, quæ eiusdem Terræ ciuilem, & mixtam iurisdictionem habet, prælationem prætendere non poterat, quia quando res ad Ecclesiam deuenit, incidit in Manum, vt vocant, Mortuam; quod proindè non patitur Dom. Rex noster, in ipsa Ecclesia consolidationem, & acquisitionem fieri; allegat text. *in capit.* 1. §. 1. *de alien. feud.* Spec. *in tit. de locat.* §. *elim*, Masuer. in *sua prac. de loc. & iur. emphyt. num.* 14. *vers. item si res*, & Chassan. *in Consuet. Burg. rub. des mains-mortes*: §. 10. *in pr. n.* 54. *vers. ex quibus omnibus.*

Et quatenus citatus *Rendel.* si non esset Ecclesia, in qua militat manus-mortuæ ratio, supponit, quòd si Baro iurisdictionis ciuilis esset merè laicus, posset prætendere præferri emptori iurisdictionis criminalis, & quòd ita fuerit in S. C. decisum, penès Marin. Frecc. *lib.* 2. *de subfeud. in* 2. *auth. Baron. num.* 26. Modernos Addent. ad Napod. *in proœm. nostrarum Consuet. §. præfati, lit. F.* & Vinc. de Franch *decis.* 17. 1090, aduertatur, quod *Rend.* in hoc satis fuit deceptus; nunquàm enim hic articulus penès citatos DD. neque alios, quos vidi, fuit in S. C. decisus, minusquè vllo vnquam tempore discussus. Illud enim, de quo verba fecit *Marin. Frec.* est, an vasallis competat prælatio, quando venditur iurisdictio criminalis? & negatiuè concludit; quia cùm sint vasalli alterius habentis iurisdictionem ciuilem, cessat ratio And. *in §. sed nec dominus, de prohib. feu. alien. per Fed.* & Io. Fabr. *in. §. dominus, Instit. de noxal.* Sed etiam in hoc casu fuit demùm in Reg. Cam. decisum contra *Frec.* & in fortioribus terminis, nimirùm competere prælationem vasallis, etiam in casu, quo Dominus iurisdictionis criminalis, iurisdictionem illam Baroni iurisdictionis ciuilis venderet, testatur D. Cam. de Curte *loco cit. num.* 67. quo fit, vt dicamus, *Rendel.* sententiam, vt denegetur prælatio Baroni iurisdictionis ciuilis, quando venditur criminalis; procedere, siuè Baro iurisdictionis ciuilis sit Ecclesia, siue merè laicus, cùm in vtroque militent rationes, & causæ, de quibus *suprà*. 21

22 Dico plus, quamuis non necessariò; quòd si certa lex reperiretur, quæ ius Retractus, de quo agimus, Baroni iurisdictionis ciuilis concederet, in casu nostro ob vrgentissimam rationem à *Rend* considerata tam, esset illud omninò denegandum; cui quidem rationi satisfieri non posset, si Capitulum pateretur; prout se offert, scopulum videns ineuitabilem, vt iurisdictio conferatur in Tertium laicum: etenim ex hoc maximum orirentur absurdum, & inconueniens, illudquè est, vt prælatio verè huic Tertio concederetur; non autem Capitulo. Probatur, cùm vtile iurisdictionis dominium in hunc Tertium transferatur, non autem in Capitulum, à quo licèt exbursaretur pecunia pro prælatione obtinenda, non tamen est in consideratione, ex quo in feudorum acquisitionibus non attenditur de cuius pecunia feudum est emptum; sed consideratur dumtaxat persona, in quam Dominus consensit; hìnc in Regno inoleuit praxis, vt si quis careret successore, siuè esset estetus, aut bonorum feudalium incapax, puta Monasterium, & vellet feuda emere, illa de propria pecunia emere procurat ab habentibus successores, à quibus demùm obtinet instrumentum, quod nos appellamus *Recognitionem*, quæ quidèm Recognitio respectu Regis nullius est considerationis, sed attenditur tantùm persona, quæ feudum emit, *titulus* enim *Codic. plus valere, quod agitur, quàm quod simulatè concipitur*, in feudis non procedit; quia attenditur, quod est scriptum, quamuis simulatè; & non alitèr, quod verè actum est: probant hæc omnia D. Reg. de Ponte *in conf.* 45. *dnmer.* 18. & 22. & D. Reg. Capyc. Galeot. *centrou. lib.* 1. *controu.* 28. *num.* 1. 7. & 17. vndè in casu nostro licèt verè prælatio concederetur Capitolo, & simolatè Tertio, qui à Capitulo nominatur, simulatio tamen est illa, quæ attenditur, non autem veritas, sicque Tertius nominatus verè diceretur prælatus, non autem Capitulum. 23

24 Vltimò, vt nihil remaneret intactũ, non quòd suaderet necessitas, illud omninò animaduertendũ dicebã, quòd si in casu nostro concurreret altera ex tribus

causis in principio enumeratis, sicquè versaremur in puris terminis iuris Retractus, siuè prælationis, adhùc D. Franciscus conuentus ab impetitis per Capitulum esset absoluendus, cùm pro assequendo, quod Canonici petunt, tempora non largiantur: constat enim, alienationem, siuè lccationem iurisdictionis, de qua agimus, sequutam fuisse *anno* 1637. instantiam verò Capituli pro Retractu *currenti anno* 1640. & sic post trium annorum spatium; vndè cùm vnius dumtaxat anni tempus sit à Legislatoribus præscriptum ad hoc ius exercendum; eo elapso ampliùs peti non potest; Sic quando est locus prælationi ratione directi dominij, statutum est in *cit. capit.* 1. §. *porrò, qualitèr olim pot. feud. alien.* vbi expressis verbis determinatur, prælationis beneficium denegandum omninò directo Domino, qui passus fuit labi annum ad illud petendum; Idemquè in agnato, & sic in Retractu iure sanguinis debito sancitum est in *citato capit.* 1. §. *Titius, si de feud. defun. contron. sit, &c.* Sic & tandèm in eo Retractu ratione simplicis vicinitatis competente, nisi obstaret particularis loci consuetudo, diffinitum habemus *in Const. Sancimus, § scriptum est*, ibi, *post annum verò nullum ius protomiseos haberi, &c.* & pluribus relatis probat Rend. *citato tract. de iur. protomis. in §. transeunte autem*, per *tot. n.* 10. *f.* 286. & in *d. §. scriptum est, ver. vnius anni, f.* 311.

Istudmet vnius anni tempus ad domanium prouocaodum absque vlla restitutionis in integrum spe Vniuersitatibus Regni huius præscriptum esse constat ex *Pragmatica sanctione*, quæ est 64. §. 1. *&* 5. *de offic. Proc. Caes.* Io. Vinc. de Anna *alleg.* 27. *numer.* 22. & aliis omissis Cam. de Curte *loco cit. fol.* 9. *à ter. num.* 56. cum *pluribus seqq.* Quamuis ante huius legis promulgationem fuerit dubitatum, an elapso anni circulo potuissent Vniuersitates aduersus temporis lapsum in integrum restitutionem petere? & qui pro Vniuersitate responderunt, hoc admiserunt, dummodò læsio probata sit, prout in Minore est text. nimis clarus *in cit. cap. constitutus*, vbi Glos. *in verb. constiterit, de in integr. rest.* quia nullibi in Iure legimus dici quem læsum eo ipso, quòd passus sit labi tempus ad aliquid faciendum à lege concessum, sed cogitur insimul, si restitutionem assequi vult, de allegata læsione edocere; ita Bart. *in l. nam postea* 9. §. *si minor, num.* 6. *de iureiur.* vbi Ang. *num.* 3. Salyc. *numer.* 7. Alex. *num.* 8. Viu. *decis.* 534. *numer.* 42. & alij: illud autem, quod in hoc iudicio venit probandum, explicat Io. Vinc. de Anna *cit. alleg.* 27. *numer.* 24. & satis elegantèr Andr. Fachin. *cons.* 64. *ante numer.* 15. *ver. venio ad quartum, lib.* 1. nimirùm, quòd intra tempus ad retrahendum præfixum, persona priuilegiata, cui hoc ius competebat, habebat in promptu pecuniam pro Retractu exercendo necessariam, & quòd res erat ei vtilis.

Huius causæ exitum habes penès Dom. Reg. Sanfelic. in *additionibus ad suam decis.* 322. & apud D. Reg. Capyc. Latr. *dec.* 168. *p.* 2.

25

SVMMARIVM.

1 *Ius prohibendi, quod Barones habent, nè vasalli ad alia molendina, furnos, & tapeta accedant, quàm ipsorum Baronum, an procedat, quando vasalli accederent extra territorium, & n.* 2. 3. *&* 4.

5 *Prohibitum quando aliquid est à lege, vel ab homine, omnis sequela, per quam peruenitur ad id, prohibita censetur.*

6 *Ius prohibendi, quod habent Barones in furnis, molendinis, & tapetis, tangit personas vasallorum, illorúmque ossibus affixum dicitur.*

7 *Mulier nupta, quæ vigore Statuti non potest se obligare sine certa solemnitate, si in fraudem se obligauerit extra territorium, solemnitate non obseruata, nullitèr obligata dicitur,*

8 *Sententia, quæ personam afficit, vbique vim suam exerit.*

9 *Episcopus prohibens sub pœna Clericis suis armorum asportationem, si extra Diœcesim reperitur Clericus cum armis, incidit in pœnam edicti.*

10 *Gabella, quæ soluitur de quolibet animali nascente in territorio, debet etiam solui, si nasceretur extra, quando Dominus in fraudem animalia conduxit extra territorium ad parsendum.*

11 *Ciues conuicinorum Ciuitatis Neapolis nullo gaudent priuilegio, quia Neapoli nati sunt, ex quo eorum patres in fraudem, vxores pragnantes ad Neapolim partendum duxerunt.*

12 *Actus prohibitus in territorio, si fraudulentèr fieret extra, habetur ac si in Ciuitate factus esset.*

13 *Vasalli, circumscripto iure prohibendi, quod Barones habere solent, non possunt deserere molendina Baronalia, & extra territorium ad molendum accedere.*

ARGVMENTVM.

Ius prohibendi, quod Barones in eorum dominiis habent, nè vasalli ad alia Molendina, Furnos, & Tapeta accedant, quàm ipsorum Baronum, an procedat, si vasalli accederent ad Molendina, Furnos, & Tapeta extra territorium existentia? & de aliis notabilibus ad materiam pertinentibus.

CAPVT CXVIII.

IVs prohibendi, quod nonnulli Barones Regni huius ex speciali priuilegio, vel consuetudine legitimè præscripta in eorum Ciuitatibus, Terris, & Castris habent, ne vasalli ad alia molendina, furnos, & tapeta accedant, quàm ad illa ipsorum Baronum, aliquando controuersum audiui, an procedat, simulque locum habeat, quando vasalli ad molendina, furnos, & tapeta exterorum extra territorium existentia accederent? 1

Ioannes Franc. Capiblancus, qui *in tract. de author. Baro.* iuribus Baronalibus quantum potuit, detraxit, putauit 2

putauit in *pragm.*14. *n.*17.ius iſtud prohibendi intra Baronis territorium tantùm verificari, non autem extra,ſicquè licere ſubditis ad molendina, furnos,& tapeta exterorum extra territorium exiſtentia accedere: cuius concluſionis laudat in Authores Rip. *de remed.ad conſeru. vbert.n.*301. & Soc. *conſ.*272.*vol.*1. quos cùm videre voluiſſem, non inueni, eos dixiſſe id,ad quod allegantur.

3 Nouarius verò in *tract.de grauam. vaſall. par.*1. *grauam.*62. videns hanc *Capiblan.* ſententiam non tutam,exiſtimauit,tunc illam procedere, quando ius hoc prohibendi præſcriptione eſſet à Barone quæſitum;quæ cum odioſa ſit,videtur quòd extenſionem non recipiat; ſecus verò ſi ex priuilegio ius illud haberent Barones,eo enim caſu putauit, vaſallos nullatenus ad molendina,furnos,& tapeta extra territorium exiſtentia accedere poſſe.

4 Ego autem nulla habita ratione de *Capiblan.* ſententia,quæ ratione, & Doctorum authoritate caret: ſimulque & de *Nouar.* diſtinctione, quæ verè non probatur; Dico indiſtinctè;dato hoc iure prohibendi,nullatenus vaſallis licere ad molendina, furnos,& tapeta exterorum accedere, tam intra, quàm extra territorium exiſtentia, ſed neceſſariò illis tantùm ſuorum Baronum vti teneri.

Probatur primò ratione palpabili, quia aliàs eluſorium prorſus ius illud prohibendi eſſet,ac de vento ſeruiret, cùm liceret vaſallis aliò ſe conferre,ſicquè Baronem ſuo iure priuare, eundemquè reſpectu ipſius pareret effectum acceſſus ad furnos,& molendina extra territorium,quàm intra; vndè vt ius illud à Barone priuilegio, vel præſcriptione quæſitum, ſuum ſortiatur effectum, neceſſariò dicendum eſt, eſſe prohibitum acceſſum, tam intra, quàm ex-

5 tra territorium: etenim iuris Regula ſe habet, quòd quando aliquid à lege, vel ab homine prohibetur, omnis ſequela, per quam peruenitur ad illud;prohibita cenſetur: hic eſt text. *in cap. cùm quid* 39 *de regul.iur.in* 6.& clariùs in *cap.cùm quid vna via* 84.*eod. tit.* vbi determinauit Sum. Pontifex, quòd quando aliquid vna via eſt mihi prohibitum, ad illud alia via non debeo admitti; id quod ſatis benè exornat Bellug. *in Spec. Princip. rubr.* 1. *num.*10 *& rubr.*12.§. *quedam,num.*20. & 32. ſi enim vna via prohibitum eſt vaſallis accedere ad coquendum, vel emendum panem in alio furno, quàm Baronis, quomodò alia via poſſunt ſe à prohibitione eximere, habendo acceſſum ad coquendum, ſiuè emendum in furnis ex-

6 terorum, extra territorium exiſtentibus? Hæc namque prohibitio vaſallorum tangit perſonas, non autem locum,& ſic territorium; illorumque oſſibus affixa dicitur,vndè quò illi vadunt, aſſiſtit prohibitio.

Hinc meritò *Doctores* affirmaſſe comperimus, quòd quotiès quis faceret actum extra territorium, qui quidem actus intra eſſet prohibitus, conſiderata fraude, habetur ac ſi in Ciuitate factus eſſet,ponunt

7 exemplum; dicit Statutum alicuius Ciuitatis, quòd mulier nupta,ſub nullitatis contractus pœna,abſque duorum propinquorum conſenſu ſe obligare non poſſit, hoc Statutum quamuis videatur, quòd non ſe extendat extra territorium Statuentis, ad text. *in c. vt animarum*, §.1. *de Conſtit. in* 6.*in cap. à nobis, de ſenten. excomm.* & *in l.fin.ff.de iuriſd.omnium iudic.*attamen ſi in fraudem Statuti, & ſic ad illius ſolemnitatem euitandam mulier extra territorium abſque proximorum conſenſu ſe obligaſſet, nulla cenſetur obligatio, ac ſi in Ciuitate, vbi prohibitiuum Statutum viget, facta eſſet. Reddunt rationem, quæ ca-

8 ſum noſtrum determinat, & ea eſt, quia ſententia, quæ perſonam afficit, vbiquè vim ſuam exerit; ità opinati ſunt Petr. de Anchar. *in repetit. cap.Ca-*

nonum ſtatuta,in 12. *queſt. de Conſt.* Franc. Aret. *conſ.* 54.Alex.*conſ.*41.*num.*8. *& ſeq. lib.*5. Rol. à Val. *conſ.* 3. *vol.*3.Pariſ.*conſ.*99.*n.*58.*vol.*1. Caualca. *deciſ.*42. *num.*35 *par.*1. & alij, quos refert, & ſequitur Ricc. *dec.* 124.*par.* 1. vbi in puncto principali deciſum fuiſſe testatur,Edictum Curiæ Archiepiſcopalis huius Ciuitatis armorum aſportationem Clericis prohibens, ligare Clericum illum diœceſanum, qui extra Diœceſim in fraudem edicti propè finem arma aſportauerit. 9

Pro cuius *deciſionis* confirmatione, ad fraudes euitandas, refert in *fine* ſingulare dictum Bart. *in l. cùm ſatis, num.*12.*C.de agricol. & cenſit.lib.*10.vbi voluit, quòd ſi in aliqua Ciuitate, Statutum extaret, vt pro quolibet animali naſcente in territorio, teneatur Ciuis,qui Dominus eſt animalium gabellam ſoluere, ſi animalia prægnantia extra territorium Dominus aſportauerit, vt ibi parerent,quia id in fraudem Statuti peractum fuit,adhùc gabellam ſoluere tenebitur;nam aliàs gabellæ exactio eluſoria redderetur, ſicquè Ciuitas fraudibus opprimeretur. 10

Hinc propter eandemmet rationem fraudis euitandæ, non ſemel Regiam Cameram determinaſſe inuenimus, Ciues conuiciniorum huius Ciuitatis Neap. cogendos eſſe ad ſoluendum eorum Communitatibus gabellas,aliaſquè fiſcales functiones, non obſtante quòd in hac Ciuitate,quæ aliàs redderet illos immunes, nati ſint;ex quo demonſtratur, eorum patres,qui vxores habebant prægnantes,in fraudem ad hic pariendum duxiſſe, teſtatur D. Moles in *ſuis deciſionibus manuſcriptis*, quas recenſet Nouar. *in prax.elect.fori,ſect.*3. *queſt.*63.*n.*27. & probauit Gratian.*diſcept forenſ.lib.*1.*cap.*57.*n.*17. 11

Si ergò in caſibus prædictis actus geſti extra territorium,habentur,ac ſi intus geſti eſſent,ſicquè ſemper fieri locum Statutis prohibitiuis,idem pariter citra omne dubium dicendum erit in caſu propoſitæ quæſtionis, vt eadem ad beneficium Baronis vigeat prohibitio intus,quàm extra territorium, ſicquè accedens vaſallus ad emendum panem in furno extra territorium exiſtente, fieri locum pœnis ſtatutis aduerſus ſubditos illos, qui ad alium furnum, quàm Baronis accederent. 12

Secundò confirmantur hæc omnia ex his, quæ in caſu fortiori dixerunt Noſtrates in puris terminis *Pragm.*14.*de Baronibus*, & ſic vbi ius hoc prohibendi Baro non haberet, vt adhùc, quando teneret ille furnum, tapetum,vel molendinum in Oppido, vel in territorio aptum, & ex acceſſu ad illa, vaſalli damnum,ſiuè intereſſe aliquod non paterentur,quia idem ius exigitur in furnis, vel molendinis, ſiue tapetis Baronis intus eius territorium, vel in Oppido exiſtentibus, quod exigitur in illis exterorum extra territorium ſitis,non poterunt certè eo caſu ſubdiri, circumſcripto iure prohibendi, ad alia molendina, furnos,& tapeta extra territorium accedere,ſed præcisè illa Baronum adire coguntur, quia aliàs diceretur, ad æmulationem, & in damnum Baronalium introituum id fieri, quod tolerandum non eſt:ſicquè pluriès Sacrum Conſilium determinaſſe inuenimus, & teſtantur Marin.Frec.*de ſubfeud.li.*2.*in* 41.*author.* Io. Vincent. de Anna *in repetit. rub.de vaſal. decrep. etat.num.*69.*& ſeqq.*Fab.de Anna *in addit.ad patrem, ſing.*557.Scip. Rouit.*in citata pragm.*14.*n.*5.*de Baron.* Fuluius Lanar.*in addit.ad Reg. Patruum, in repet.*§. *ſi quis per triginta,ſi de feudo defun. contr ſit, &c.n.*68. *verſ.vnum tamen eſt notandum in praxi, fol.*529.& Io. Maria Nouar. aliis omiſſis, *tract. de grauam. vaſall. grau.*58.*n.*4.*lib.*1. Modò quid dicendum in caſu propoſitæ quæſtionis, in qua ſupponimus, Baronem ius prohibendi habere? hæc occurrunt,&c. 13

SVMMARIVM.

1 *Pactum in compromisso adiectum, vt de nullitate laudi proferendi dici non possit, an de iure subsistat, & numer.* 3. 4. 6. 7. *&* 8.

2 *Pacta, quæ bonis moribus non aduersantur, sunt omninò seruanda.*

5 *Appellationi anpossit pacto renunciari.*

9 *Reductio ad arbitrium boni viri à laudo Arbitratorum quando peti possit.*

10 *Marchionum Torrecusij, eorumque filiorum laudes.*

ARGVMENTVM.

Laudum ab Arbitris prolatum nùm allegari possit nullum, si in compromisso facto fuerit speciali pacto inter Partes conuentum, vt de nullitate dici non possit? & de aliis ad materiam pertinentibus.

CAPVT CXIX.

1 LAVDVM ob Arbitris de litigantium voluntate electis prolatum, aliquando dubitatum extitit, an nullum allegari possit, si in compromisso iuri dicendi de nullitate expresè renunciatum fuerit.

Contigit mihi annis superioribus de hac quæstione differere in causa D. Marchionis Torrecusij cuius partes ipse pro viribus tuebar, cum D. Principe Montis-herculis, & Vniuersitate Vitulani super exequutione laudi ad beneficium D. Marchionis prolati, circa declarationem per Arbitros factam territorij, ad iurisdictionem Terræ Torrecusij spectantis, nam cùm laudi prædicti pro parte D. Principis, eiúsque Terræ Vitulani fuisset de nullitate dictum, quia id omne pacto aduersabatur in compromisso adiecto, per quod extiterat expresè vetitum, nè ad istud nullitatis refugium, aliudue recurri posset, propositarum nullitatum supplicationes reiiciendas esse, deque illis nullam haberi posse rationem, breuitèr ratione, & authoritate demonstraui.

2 Ratione, cùm pacta omnia, quæ bonis moribus non aduersantur, sint omninò seruanda: sic enim nostri *Iurista* vno ore fatentur in *l. iurisgentium*, §. *prætor ait*, per illum text. *ff. de pact.* Sigoorol. *conf.* 187. *in pr.* Neuizan. *inter conf. Brun. conf.* 12. *num.* 23. vbi dicit, quòd illa Prætoris verba, *pacta conuenta seruabo*, ab ore Dei procedunt: subdens *num. seq.* nullam cerni posse maiorem iustitiam, quàm pacta seruare: & *Concilium Africanum*, pacem seruandam, pactaquè custodienda mandauit, studioséque agendum, vt ea, quæ promittuntur, opere compleantur: sic habetur in *capit.* 1. *&* 3. *extra. de pact.* Abb. *conf.* 62. 3 *lib.* 2. cúmque certissimum sit, hoc pactum, quod in compromisso apponitur, vt de laudi proferendi nullitate dici non possit, bonis moribus non aduersatur, venit omninò illud seruandum: maximè cum roboratum extiterit iuramento, à cuius obseruantia, citra animæ detrimentum, iuxta omnium placita in *cap. cùm contingat*, & in *cap. si verò, de iureiur.* recedi nullo modo potest. Quid enim pactio hæc laudi nullitatum exclusiua importaret, si de ea non esset habenda ratio, nonnè frustratoria redderetur, nullo iure id dictante?

4 Dicet quis, pactum hoc iuri naturali repugnare, ex quo renunciando quis nullitatis siuè appellationis remedio, futuræ simul renunciaret defensioni, quam iure naturæ introductum agnoscimus, *vulgatis iuribus*; cui quidèm naturali iuri pacto renunciari non posse, dixerunt Doctores *in l. si vnus*, §. *pacta, quæ turpem ff. de pact.* ergò contra bonos mores.

Huic enim oppositioni respondet satis notantèr Angel. *infrà* citandus, duplicem considerando defensionem, cui quis renunciare potest; aliam nimirùm, quæ fieri posset aduersus illicitam oppressionem, & huic pacto renunciari non potest, proceduntque dicta per Doctores *in d.* §. *pacta, quæ turpem.* Aliam verò esse, dum quis defensioni renunciaret, aduersus licitam, honestamquè, & à iure permissam oppressionem, qualis est illa, quæ per Iudicis sententiam fit, & huic, cùm iusta sit oppressio, renunciari potest: nam quamuis id, quod continet sententia, iudicari posset iniustum, oppressionis tamen modus est iustus, pendet enim sententia à suprema potestate totalitèr opprimendi, ac proindè aduersus hanc oppressionem potest quis sibimet præcludere viam; appellationi, iuri dicendi de nullitate, omnique remedio renunciando, cùm modus iste à iure inductus sit.

Quódque hoc verum sit, videmus sic in renunciatione iuris appellandi, expressis verbis decreuisse Imperatorem *in l. fin.* § *fin. C. de tempor. appellat.* 5 dum dixit, quòd vbi litigantes inter se scriptura interueniente cōuenirēt, neutri Parti licere prolata sententia ad prouocationis auxilium peruenire, sed eorum pactionem firmam esse, censeri debere: assignat *Iustinianus* rationem, nimirùm, ad hoc vt legis austeritas litigantium pactis mitigetur: quæ sanè ratio sicut militat in renunciatione iuris appellandi, procedit quoque in illa, quæ fieret iuris dicendi de nullitate, vt per Cæsar. Vrsill. *in addition. ad Affl. dt. decis.* 91. *n.* 12. vbi allegat Anani. *conf.* 50.

6 Authoritate etiam annuimus, hanc probari sententiam, siquidèm conclusionem hanc, vt non possit quis de nullitate dicere, dum pacto promisit, nullitatem non allegare; firmarunt Ang. *conf.* 187. Alex. *conf.* 32. *numer.* 5. *lib.* 2. Ruin. *conf.* 14. *numer.* 9. *lib.* 2. Io. Vinc. de Anna *in Constit. Constitutionem diuæ memoriæ, num.* 283. *& sing.* 199. vbi dicit, semper vidisse exequi laudum, allegata nullitate non obstante, quando fuit in compromisso nullitatibus renunciatum; sicque in Sacr. Consil. decisum testatur Fab. de Anna *in addition. ad citatum suu Genitor. sing.* 299. Reg. Rouit. *in pragm.* 2. *num.* 14. *de arbitr.* Ruginell. *tract. de appellat.* §. 3. *c.* 3. *in pr.* Vinc. Mancin. *tract. de iurament. p.* 4. *effect.* 242. *num.* 3. vbi dicit, quòd quando Partes laudo per Arbitrum ferendo cum iuramento stare promiserunt, & aduersus illud quacunque ex causa non venire; quamuis laudum nullum censeri posset, quia tamen in compromissi instrumento iuratum extitit, quod fuerit laudatum obseruare, nullóque pacto contrauenire, ob iurisiurandi vinculum est omninò obseruandum, nequitque impugnari: ad quod allegat Lopez *in cap. per vestras. in fine, num.* 30. *de donat. inter virum, & vxorem*, & Gozad. *conf.* 109. *num.* 17. *&* 20.

7 Hæc indubitata conclusio, ratione, & authoritate fundata, nullum potest recipere obicem, ex

Minad.

Minad. ſententia *deciſ.* 19. de qua memores fuerunt Reg. Tap. *lib.* 3. *iur. Regni, tit. de arbitr. prag.* 2. *num.* 5. *fol.* 25. & Conſiliar. Theodorus *allegat.* 77. *numer.* 9. dum dixit, eſſe impediendam laudi exequutionem, illo nullo allegato, non obſtante quòd in compromiſſo fuerit nullitatibus renunciatum; quandoquidem ſi mihi dicere fas eſt, concluſionem hanc, nec ratione, nec authoritate probauit *Minadous*: nam quamuis *Alex.* allegauerit *conſ.* 35. *vol.* 2. nullatenus hoc in *eo reſponſo* legitur: & ſi fortè dicamus, corruptè fuiſſe allegatum, cùm de his egerit Alex. *conſ.* 32. *eod. vol.* 2. legatur, quæſo, quia expreſſis verbis noſtram fundat ſententiam. Quo verò ad *Specul.*, quem ſimilitèr refert in *tit. de Arbitr.* §. 1. *verſ. quidèm*, nec etiam hoc dixit, nec, licèt multùm elaboraſſem in illum percunctando, hoc alibi dixiſſe reperi.

At ſtando authoritati rei iudicatæ, quam allegat, ſimulque & rationi, ſuper qua dicit *Reg. Tap.* fundari poſſe *Minad.* ſententiam, nimirùm, quia ſententia contra ius litigatoris lata non valet, iuxta Ioannis de Arnon. *dictum ſing.* 83. neceſſariò aſſeuerandum eſt, tunc demùm opinionem iſtam procedere poſſe, cùm aduerſus laudum nullitates illæ alle-8 gantur, ex quibus verè venit illud nullum declarandum, non obſtante quòd nullitatibus in compromiſſo ſit renunciatum: & hæ plures à *Doctoribus* fuerunt conſideratæ; ex quibus in caſu, de quo agebatur, nulla extitit ab Aduerſariis propoſita.

Et *Primò*, quotiès nullum allegatur laudum ex Arbitrorum poteſtatis defectu, putà quia ſuper re, & cauſa ſententiarunt in compromiſſo non deducta, & incognita, compromiſſi formam excedentes: Idemque vbi Partes compromiſerunt ſuper re, de qua ad eorum libitum diſponere non poſſunt, prout de re feudali, citra directi Domini conſenſum. *Secundò*, vbi laudi nullitas allegaretur ex Aduerſarij dolo, quia Arbitros, ſiuè Arbitratores pecunia corrupit. *Tertiò*, ſi ex laudo perplexitas, & repugnantia oriretur, cùm etiam Legiſlator repugnantem actum io eſſe producere non poſſit; ad text. *in l. vbi repugnantia, ff. de regul. iur.* *Quartò*, ſi eſſet laudum contra minorem indefenſum prolatum. *Quintò*, & tandèm, ſi nullitas ex ipſo ſententiæ tenore appareret, & ex iuris errore expreſſo, quia forſan euidens enormiſſima concurreret læſio, in his enim dumtaxat caſibus, dixerunt *Doctores*, laudi nullitatem allegari poſſe, non obſtante quòd in compromiſſo fuerit illis renunciatum: ſic ſanè dixerunt Ang. *cit. conſ.* 187. *in fine*, Io. de Arnon. *à Reg. Tap.* relatus, Camill. Borrell. *in tract. de compromiſſ.* §. 7. *gloſ.* 1. *num.* 1. Ruginell. omninò videndus *loco ſupra relato fol.* 191. Ioſeph. Ludou. *deciſ. Lucenſ.* 27 Iacob. Cancer. *var. reſol. par.* 1. *de arbitr. num.* 9. Cæſar Barz. *deciſ.* 86. *num.* 11. 12. *&* 13. *&* *deciſ.* 112. *n.* 4. quarum meminit Reg. Rouit. *loco cit.* Iacob. Anton. de Maur. *alleg.* 2. *n.* 3. Gratian. *deciſ.* 6. *n.* 44. *& ſeq.* & nouiſſimè Flamin. Monach. ad *allegatam* Minad. *deciſ.* 19 *n.* 3. Extra verò hos caſus, nemo ex noſtris Iuriſprudentiæ Profeſſoribus aſſerere auſus fuit, poſſe de laudi nullitate opponi, vbi in compromiſſo pactione fuerit iuri dicendi de nullitate renunciatum: cumque, vt diximus, ex his iam relatis, in laudo, de quo agimus, nullitas aliqua non eſſet allegata, cùm verè allegari non poterat, remanet vndique roborata concluſio per me fundata, vt ſtandum ſit pacto.

9 His ſtantibus, laudi noſtri exequutionem minus controuerti potuiſſe, dicebam, ſub eo prætextu, quòd ad boni viri arbitrium ſubintrabat reductio: ſiquidèm ſtantibus ampliſſimis clauſulis in compromiſſo adiectis, vt poſſent electi Arbitratores de facto ſecundum eorum voluntatem arbitrari, & ab vna parte tollere, & alteri dare, tam in modica, quam in magna quantitate; reductio hæc ad boni viri arbitrium peti nullo modo poteſt: ſic ex *Panorm.* ſententia in *c.* 1. *n.* 4. per illum text. *de his, quæ fiunt à Prælat. ſine conſ. Cap.* doctè ſatis, prout de more firmauit Reg. Rouit. in *relata pag.* 2. *num.* 6. vbi ſimilitèr allegat Dec. *in l. captatorias, n.* 7. *C. de teſt. militum* *milit.* quò loci dixit, eum, qui liberam habet voluntatem, iniquum æquo præferre poſſe. Subdit demùm idem D. Reg. *n.* 8. quòd licèt clauſula hæc de duplici poſſit intelligi voluntate, de regulata nimirùm ſecundùm iuris communis diſpoſitionem, & de altera irregulata ſecundùm ſenſualitatis voluntatem; tamen in dubio dicit, ſemper intelligi debere de hac poſtrema ſenſualitatis: ad quod allegat Gemin *in can. habeo liberum, num.* 6. *diſt.* 16. & his conferunt ſcripta per Io. Bapt. Peruſ. *in tract. de arbitr. lib* 8. *c.* 16. dum dixit, quòd quando in compromiſſo eſt actum, vt valeat Arbitrator ius vnius auferre, & alteri dare, Arbitratoris poteſtatem omni caſu importare, vt poſſit pronunciando lædere, pro bono pacis & concordiæ: & *lib.* 10. *c.* 14. dicit, quòd quotiès verbum de facto ad cognitiones, & deciſiones cauſarum refertur, poſſet tunc Arbitrator ad ſui libitum gratis remittere, & de iure vnius auferre, & alteri dare.

10 Hæc ſcripſi, vt parerem Dominæ Marchioniſſæ Torrecuſij Donnæ Victoriæ Rauaſcheriæ ex Lauaniæ Comitibus, Heroinæ præſtantiſſimæ, recolendæ memoriæ, in cuius interitu ſummæ tum prudentiæ, tum pietatis exemplar nobis ereptum defleuimus: aſſiduis adeò ſe precibus intentam præbuit, vt nuſquam inanitèr loqui, ac pia non meditari videretur; rem domeſticam tanto conſilio, & cura geſſit, vt in ea nihil deſideraueris viri; in egenos benigniſſimã ſemper ſe dedit; deniquè fato ceſſit die Lunæ vigeſima ſeptima Aprilis, hora noctis quarta circitèr, anno MDCXXXVII. annum agens quadrageſimum ſecundum; quam ſuperſtites excepêre Carolus Maria, Hieronymus, Philippus, ac Syluia Maria filij, è Nobiliſſima Caracciolorum Proſapia.

Primus Dux Sancti Georgij, Ordinis Calatrauæ, atque acerrimæ indolis miles, cum vix quartum ſupra decimum ageret annum, Patrem inſequens Regiæ militiæ nomen dedit, primò apud Belgas & Germanos, mox apud Hiſpanos equeſtris exercitus Dux Generalis, vbi florente adhùc æuo, dum in perduelles Cathalaunios ſumma tum ſpe, tum robore inueheretur, tormenti ictu percuſſus, immaturè nimium occubuit, annum agens vigeſimũ quintũ, iactura ſanè intolerabili, niſi ætatẽ impleſſet meritis, ac virtute.

At verò Hieronymus Ordinis Alcantaræ titulo fratris, ac funeri ſuperſtes, dum hæc ſcribo, Torrecuſij Marchio, Dux Sancti Georgij, Campaniæ Princeps, Paraledæ Commendatarius, Regis clauis aureæ cubicularius, & inter Hiſpaniarum Magnates nulli poſtremus, animo, ac ſtrenuitate, quam hæreditariam veluti hauſerat, cæteris ità antecellit, ac præſtat, vt facem ſolus præferre inclyti, tum conſilij videatur, tum animi; inter recentiores turbas, quas Plebs Neapolitana ſeditioſè excitauerat, Regias partes, vt par erat, tutatus ſemper eſt acerrimè, ac tantæ ſe prætulit virtutis, ac roboris ducem, vt inter primos in eam Vrbis partem, quam proterua Plebs occuparat, fortiſſiméque tuebatur, audactèr ſe, ſuoſquè immitteret, & Caſtrum, quod Capuanum vocant, primus itidem in Regiam iuriſdictionem redegit, die mihi, huiuſquè præclariſſimæ Ciuitati ſummæ letitiæ ſexta Aprilis inſtantis anni MDCXLVIII. Philippum adoleſcentulum immaturum æuo inter Equites Hieroſolymitanos adſcriptum mors abripuit.

puit,fato nimis properato,annum agentem decimum octauum.

Syluia Maria hodiè Sancti Marci Marchionissa matrem præstantissimam non tam ore refert, quàm consilio, ac virtute, è qua hausisse non tam sanguinem visa est, quàm prudentiam, viuat diu felicitèr.

At silentio prætereundum haud dixerim horum Dominorum inuictum Ducem & parentem Carolum Andream Caracciolum, Torrecusij Marchionem, qui supra triginta felicitèr, ac strenue peractis annis, quibus pro Rege vbiquè militauerat, inter Hispaniarum Magnates adscriptus, supremi Ordinis Consiliarius, quem *Status* vocant, creatus, ac deniquè in Cathalaunios, & Lusitanos perduelles Capitanei generalis dignitate condecoratus, demùm in patriam non tam annis, quàm victoriis grauis reuersus est; vbi dum degeret, cum à Gallis Cosla, seu Orbitellum, longa, ac valida obsidione premeretur, dies inter, vt vocant, Caniculares, Regis commodo vitam deuouens libentissimè illuc cum exercitu Imperator tam felicitèr se contulit, vt in fugam Gallum militem quantocyùs verterit; mox in Vrbem hanc Regiam reuersus, concepto, qui latuerat; morbo apertiùs correptus, quam auspicarissimè occubuit die Dominica quinta Augusti, hora vigesima secunda circitèr; anno MDCXLVI. annum agens sexagesimum tertium, proh dolor!

SVMMARIVM.

1 *Legato facto Ecclesiæ pro Missis celebrandis, ad quemnam spectet ius illud consequendi.*

2 *Testator si ordinauit celebrari quotidiè in tali Ecclesia Missæ sacrificium pro eius anima, & vt teneatur hæres facere assignamentum certi corporis pro eleemosyna, ad quemnam spectet ius eligendi Sacerdotem, & n.3.4.7.8.9. & 11.*

5 *Capellani electio pro Missis celebrandis est de præcipuis iuribus administratoris.*

6 *Laici an sint capaces iuris eligendi Capellanum pro Missis celebrandis; & n.7.*

10 *Testi deponenti de proprio iudicio nulla fides adhibenda.*

ARGVMENTVM.

Legato facto certæ Ecclesiæ pro Missis quotidiè celebrandis; & quòd pro eleemosyna teneatur hæres assignare sortem; cuius fructus Sacerdoti celebranti persolui debeant; facta hac assignatione, ad quemnam Sacerdotis electio spectare debeat, an ad ipsum hæredem, vel potiùs ad Rectorem Ecclesiæ pro tempore? & de aliis; vbi decisio *Sac. Rot. Rom.*

CAPVT CXX.

1 LEGATO facto alicui Ecclesiæ certæ pecuniarum quantitatis pro Missis celebrandis, cùm fuisset dubitatum, ad quemnam ius illud exigendi spectaret, an ad Ecclesiam, seu eius Oeconomos, an verò ad Sacerdorem eiusdem Ecclesiæ Rectorem? ex pluribus resoluit Ricc. *decis.* 2 10. *par.* 4. ad Rectorem spectare, cum legatum pro Missis celebrandis semper factum censeatur contemplatione personæ Sacerdotis, qui Missas celebrare debet; Contrarium tamen videtur firmasse Imol. *in capit. officij, num.* 26. *extra. de testam.* quem sequuta est Rot. *decis.* 1149. *n.* 7. penès *D. Seraph.* vbi quòd in dubio Ecclesiæ intuitu factum videtur, non autem personæ particularis quæ Missam celebret, vel celebrari faciat; idemquè Petr. de Vbald. *in tract. de canon portion. c.* 7. *num.* 57.

2 Sed quicquid sit de hoc, quæritur elegantèr, si fuerit per testatorem ordinatum, vt in tali Ecclesia quotidiè pro eius anima Missæ sacrificium celebraretur, & pro elemosyna, vt teneatur hæres, quem instituit, assignare sortem, cuius fructus Sacerdoti Missam celebranti persolui debeant; facta hac assignatione, ad quemnam Sacerdotis electio spectare debeat, an ad ipsum hæredem, vel potiùs ad Rectorem Ecclesiæ pro tempore? & ad istum spectare elegantissimè resoluit Rota in *vna Lucana legati, sub die* 6. *Iunij* 1644. *coram Reuerendissimo D. Pentingero*, & per hæc verba adhùc non impressa.

Lunæ 6. Iunij 1644.

3 Io. Petrus de Comitibus legatum pro Missa in Ecclesia S. Christophori pro eius anima quotidiè; & quatenus ibi non possit, in Ecclesia S. Iustinæ Lucæ celebranda reliquit, mandans, per hæredem suum ad officium Abundantiæ scuta 1200. deferri, cuius fructus Sacerdoti Missas celebranti, mediante fide dictæ Ecclesiæ Rectoris, persolui deberent: ac contentione inter hæredem, & præfatæ Ecclesiæ Rectorem orta, ad quem ipsorum Sacerdotis electio spectet? dubio proposito, Domini resoluerunt, electionem ad Rectorem Ecclesiæ S. Christophori pro tempore spectare, ea ratione, quia cum agatur de simplici legato Ecclesiæ relicto, pro celebrandis tot Missis, nullum videtur competere posse ius hæredi;

3 Sed eidem Ecclesiæ, cuius contemplatione, vt in ea Missæ celebrentur, legatum factum est, vt voluit Imol. *in cap. officij, num.* 26. *de testam.* & tradit Felin. *cons.* 45. *n.* 6. & firmauit Rot. coram Seraph. *decis.* 652. *& decis.* 1149. *numer.* 7. hìc enim non agitur de iure aliquo patronatus, nec de deputatione alicuius Capellani certi, & perpetui, quo casu ius nominandi tanquàm illi annexum, dum de eo particularitèr non fuit dispositum, censeri debet ad fauorem hæredis dispositum; per text. *in cap. nobilis, de iurepat.* in quo sensu loquitur *decis. Romana iur. nominandi* 10. *Febr.* 1640. *coram R. P. D. meo Royas* cum aliis per informantes contra Rectorem pro hærede allegatis, quæ huic casui, vbi Capellanus non est certus, & perpetuus, non rectè applicantur: & hanc fuisse mentem testatoris, docent illa testamenti verba, *& in tutto questo lascia essecutore di questa sua voluntà li Signori Rettori* &c. quæ tanquam vniuersalia excludere, & prohibere solent quamcunque detractionem. Maximè quando sunt directa in Executores, qui habent

facultatem

facoltatem eligendi, seù nominandi, in quam causam bona à testatore pro Anima relicta, conuerti debeant; vt consuluit Abb. *cons.* 11. *numero* 3. *par.* 2.

5 Accedit etiam, quòd electio, seù deputatio Capellani, est de præcipuis iuribus administratoris, vt firmauit Rota *d. decis.* 264. *par.* 2. *diuer.* & coram *Reuerendissimo Vrgllen. decis.* 454. *num.* 3. vndè cùm testator totam curam circa huius legati executionem ab hærede ademerit, & in Rectores dictæ Ecclesiæ transtulerit, ac potissima pars executionis in electione Sacerdotis consistat, consequenter hæc quoquè eorum fidei censetur commissa; iuxta text. *in l. alio, ff. de alim. & cib. leg.* & *in §. si quis autem pro redemptione, in auth. de Ecclesi. tit.* & *ibi* Glos. *in verb. compleri*, Glos. *in cap. Religiosus, in verb. mortuo*, vbi notant Doct. *de testam. in* 6. & in specie tradit Ioan. de Anan, *cons.* 86. incip. *Pro expeditione*, *numer.* 1. Cephal. *cons.* 628. *num.* 11. & *seq.* Simon. de Præt. *de interpr. vlt. volunt. fol.* 489. *num.* 70. Gratian. *discept.* 210. *num.* 10. Imò hoc rationi maximè congruit, & magis conuenit hoc ministerium qualitati Rectoris, sub cuius directione Sacerdos electus Missas celebrare debet, quàm hæredi, itàvt testator in hoc exercitio Rectorem meritò prætulerit; vt probat Curt. Iun. *cons.* 305. *n.* 23. & *seq.*

6 Non obstat, quòd laici non sint incapaces huius iuris eligendi, secundùm Feder. de Sen. *cons.* 45. *vers. item super eo, quod quæritur*, Lambert. *de iur. patr. lib.* 2. *par.* 1. *quæst.* 5. *art.* 5. *num.* 5. & *par* 7. *art.* 6. *num.* 3. *vers. si verò.* Vndè dicendum videtur, hoc ius transire in hæredem cum vniuersitate bonorum; secundùm Abb. *in cap. cùm seculum*, *de iurepatron.* Lambert. *de iurepatron. par.* 2. *lib.* 1. *quæst.* 1. *art.* 15. Vgolin. *de potest. Episc. cap.* 5. *num.* 6. cum aliis per Informantes pro hærede allegatis.

7 Quia huiusmodi auctoritates, & rationes non procedunt, quando constat, aliam fuisse testatoris voluntatem, quæ ex modo deputationis Executoris perpetui, & verbis testamenti dignoscitur; tunc enim voluntas testatoris præ cæteris attendi debet; *l. ille, aut ille, ff. de leg.* 3. Seraph. *decis.* 762. *num.* 1. Rot. *in d. Romana iuris nominandi* 10. *Febr.* 1640. *coram R. P. D. meo Royas.* Et sumus extra omnem difficultatem, quia pertinentia nominationis non solùm prouenit ex officio executionis, sed ex natura legati, in quibus terminis nemo ex allegatis contradicit, imò quòd Rector, seu Executor possit nominare Sacerdotem alienigenum, tradit Franc. Capr. *tract. de exec. & commiss. testam. lib.* 2. *cap.* 19. *n.* 11.

8 Nec refert, quòd accepto hoc intellectu, staus fieri possit voluntati testatoris, dum legatum pinguius ius Sacerdoti celebranti redderet, quàm aliàs pro celebratione Missarum erogari solet: Quia vltra, quòd nemo de hoc conqueri potest, dum sic iussit testator, omnes fructus pecuniæ depositæ soluì Sacerdoti celebranti, saltem dum non mandauit, vt pecuniæ quæ superfont in aliam causam conuertantur, censetur voluisse, illas in suffragium Animæ suæ cedere Ecclesiæ, iuxta distinctionem Bald. *in l. si quis, num.* 11. *C. de Episc. & Cler.* & ferè in similibus terminis tradit Genuens. *in practic. Eccl. quæst.* 526.

9 Et parùm facit obiectum, quòd sequeretur inconueniens, si Rector, retento hoc sensu, per se ipsum Missas celebraret, & fructus pecuniæ consequeretur: quia si in iure non prohibetur, nullum sequitur absurdum, cùm Anima testatoris æquè sublcuetur per sacrificium Rectoris, quàm alterius Capellani, & quemadmodùm hæres, si ad ipsum deputatio spectaret, posset deputare Rectorem, ità Rector, huiusmodi facultatem distribuendi habens, pro celebratione Missarum, se ipsum deputare potest; ex allegatis per Mart. *resp.* 18. *num.* 22. *lib* 2. Peralt. *in repet. l. vnum ex familia, numero* 27. *ff. de leg.* 2. M. Anton. de Amat. *decis. Ferrar.* 78. *numero* 37. & 38. Viu. *decis.* 305. Flau. Amendol. *in addit. ad decis. Franc.* 484. *numer.* 4. secundùm *impressionem Taurinen.*

10 Nec contrarium suadet depositio Sacerdotis in *summario hæredis, num.* 3. qui testamentum scripsit, & notam habuit intentionem testatoris, quòd noluerit, Rectores habere hanc nominationem, sed suos hæredes, &c. Quia legenti totum huius testis examen patet, ipsum potiùs deponere de proprio suo iudicio, & credulitate; vndè fides illi adhiberi non debet: Greg. *decis.* 290. *numer.* 2. Ruin. *cons.* 12. *numer.* 45. *lib.* 5. nec rationes per eum allatæ concludunt, etiam si ipse scripserit testamentum, vt in fortioribus terminis de Notariò dixerunt Angel. *in l. Imperator, numer.* 1. *in fin. ff. de stat. hom.* vbi cæteri Scrib. etiam sequuntur Rimin. Iun. *cons.* 610. *numero* 54. Iacob. Ferrett. *cons.* 113. *numer.* 15. Peregr. *decis.* 112. *num.* 5. & *seq.* bon. mem. Coccin. *decis.* 24. *num.* 7. & 8.

11 Itaquè Domini, ius nominandi Sacerdotem, non ad hæredem, sed ad Rectorem pro tempore Ecclesiæ S. Christophori spectare censuerunt, vtraquè Parte informante.

SVMMARIVM.

1 *Facti species enarratur.*

2 *Tutela excusatio an legati priuationem inducat*, & *num.* 3. & 4.

Et quid quando excusatio procedit ex legitima causa, num. 5.

6 *Legatum annuæ quantitatis pendente solutione sortis an peti possit à die mortis, vel potiùs à die petitionis debeatur*, & *num.* 7. & 9.

8 *Interesse legati an à die mortis, vel petitionis debeatur.*

ARGVMENTVM.

Legatum relictum filiis Petri, qui in eodem testamento relictus fuit tutor filiorum legantis, nùm possit de iure peti, si Petrus ipse tutelæ onus subire recusauit. Insuper an vsuræ quantitatis legatæ à testatore taxatæ, vt ab hærede præstentur, quousque legatum fuerit solutum, debeantur à die mortis testatoris, vel potiùs à die petitionis, &c.

CAPVT CXXI

1 LEGATVM his verbis à patruo duabus eius neptibus factum proponebatur, *Item in segno de amoreuolezza lascio alla Signora D. Maria mia carissima nipote, & alla Signora D. Felsee similmente mia carissima nipote, figlie del Sig. Gio. Battista mio fratello docati mille per ciascbuna, quali se li debbiano pagare quandocunquè alli miei heredi parerà, & piacerà, & interim, & insino all'effettiuo pagamento di essi se li dianno docati cinquanta per ciascbuna per ragione de interesse à cinque per cento ogni anno, terza, per terza.*

Legatariæ cùm post quinque annorum spatium annuos ducatos quinquaginta pro ipsarum qualibet à die mortis testatoris à scripto hærede petiissent, fuit de duobus dubitatum; & *Primò*, an legatum prædictum de iure peti posset, ex quo Ioannes Baptista legatariarum pater cùm tutor filiorum testatoris, ipsiusquè nepotum relictus esset, tutelam assumere recusauit, quam quidem recusationem, dicebatur, de iure relicti priuationem operari.

Secundò, quando hoc legatum de iure peti posset, an annua illa quinquaginta in causam interesse relicta, à die mortis testatoris deberentur, vel potiùs à die petitionis, siue litis contestatæ, dum in soluendo hæredum mora considerari non potest.

2 Ego de his consultus ad primum respondi, legatum omninò deberi, nec tutelæ excusationem relicti priuationem inducere. Probatur, nam quamuis in iure sine controuersia procedat, vt qui in testamento datus est tutor, amittat legatum sibi à testatore factum, si tutelæ onus subire recusat, vt nimis clarè habetur *in l. Nesennius 35. ff. de excusat. tutor.* & *in l. post legatum, §. amittere, ff. de his, quibus vt indignis*: & in specie, quòd hoc procedat, adhùc si filiis ipsius relicti tutoris legatum factum esset, vt habetur *in l. qui tutelam 28. ff. de testament. tutel.* Attamen pro eo, quod ad casum propositum pertinet, triplici ex causa tutelæ excusatio relicti priuationem non induxit. Primò respectu ipsarum testatoris neptum, quibus legatum factum fuit; nam attenta litera text. *in d. l. qui tutelam*, conclusio ex allegatis iuribus desumpta procedit, quando patris contemplatione legatum relictum esset; secus si propria, *ibi*, in d. text. *modò si legata filij, non affectione propria, sed in honorem patris meruerunt*, quòd autem in casu, de quo agebatur, non patris; sed filiarum affectione legatum fuerit relictum, satis constat ex verbis factæ dispositionis, dùm testator dixit, legatum facere in signum affectionis, quam ergà dictas eius neptes gerebat, illas sibi carissimas vocans.

3 Secundò, quando patris contemplatione, & affectione, imò si ipsimet patri legatum factum esset, conclusio suprà firmata limitatur communiter, cùm testator aliàs fuisset relicturus, vt quia ille, quem in tutorem elegit, esset ipsius legantis sanguine coniunctus, prout in casu nostro; & ità iura *suprà* allegata, ac text. *in §. his omnibus, Auth. de hæred. & falcid.* interpretati sunt Bal. *cons. 356. col. 1. vers. secundo casu, lib. 4.* Ang. *cons. 166.* Paris. *cons. 84. n. 27. & cons. 87. num. 21. lib. 1.* Couar. *in cap. Ioannes, n. 3. de testament.* Spino *in suo spec. testam. glos. 29. num. 26.* Gutier. omninò videndus *in tract. de tutelis, & curis, cap. 22. num. 12.* Menoch. *de præsumption. lib. 4. præsumpt. 124. num. 5.* Galter. *in prax. tutelar. par. 1 rubr. & vel se à tutela excuset, num. 35. vers. limita tertiò,* qui omnes ad hanc limitationem probandam allegant text. *in l. tutor 31. §. 1. ff. cit. tit. de excusat. tutor.*

4 Et quamuis non desint *Doctores*, qui attenta dispositione nouissimi iuris *Auth. in d. §. his omnibus*, tenuerint, vt nullatenus debeatur legatum, dum legatarius tutelæ onus subire recusauit, siue testator aliàs fuisset relicturus, vti sanguine coniunctus, siue non; vt videre est penès citatos per Menoch. *loco suprà relato, num. 7.* Attamen, quòd sententia modò per nos firmata sit verior, & receptior, nullo pacto dubitari potest; etenim *in d. §. his omnibus*, nullibi legimus id, ad quod *text.* ille allegatur; sed tantùm *ibi* habetur, vt honoratus commodo hæreditario priuetur, si testatori fuerit inobediens: vndè ex nostro capite non est iuri nouissimo addendum illud, quod *ibi* non legimus: sicquè per *Bononiense Collegium* fuisse tentum, testatur Salycet. *in l. fin. intra num. 6. vers. hodiè verò, C. de fideicommiss.* & quòd ab hac opinione, nequè in iudicando, nequè consulendo sit recedendum, admonet Ant. Piag. *de tutore, & curatore, quæst. 10. num. 3. & 4.* quem citat, & sequitur Gutier. *loco cit. per totum num. 14.*

Id quod in casu nostro eo fortiùs sine controuersia procedere dicebam, cùm vt sit locus priuationi legati, requiratur, vt ille, qui tutor est relictus, sit monitus, & interpellatus ad onus tutelæ subeundum; iuxta text. *in auth. hoc amplius, C. de fideicomm.* quod in casu, de quo agebatur, deficiebat omninò: probant hoc Alex. *in l. si legatarius, in fin. C. de legatis*, & Menoch. *loco cit. num. 8.*

5 Tertiò, ex alio legatum deberi affirmaui, cùm excusatio à tutela processerit ex causa; in facto enim demonstrabatur, Ioannem Baptistam tutorem relictum, à Cæsare eius patruo prohibitionem accepisse, nè aliorum tutelam, etiam consanguineorum assumere auderet, & si secus, fore priuandum successione bonorum, ad quam illum admiserat; & sic excusatio processit ex hac causa, qua existente, & per Magnam Curiam admissa, legatum debetur, etiam si extraneo relictum esset; quia adhùc si voluisset tutelam assumere, non potuisset; ità ex text. *in l. ab administratione, C. de legatis*, scripserunt Ang. *cit. cons. 166.* Gutierr. *loco cit. num. 10.* vbi alios refert, Menoch. similiter *loco relato, numer. 12.* & Galter. *vbi suprà, vers. limita secundò.* Considerabatur etiam alia excusationis causa, nimirùm decrepitæ ætatis ipsius tutoris relicti, quæ legitima dicitur, vt quis ab onere tutelæ se excusare possit; vt disponit Imperator *in §. Item maior, Instit. de excus. tut.* hæc pro resolutione primi dubij.

6 Ad secundum, in quo fuit dubitatum, an quinquaginta illa annua, in causam interesse relicta, possint à legatariis peti à die mortis testatoris, vel potiùs à die petitionis, iuxta text. *in l. 1. & fin. C. de vsur. & fructibus legator.* cùm ante petitionem nulla hæredum mora in soluendo considerari possit? Et peti posse à die mortis testatoris, teneo indubitanter. Ad quod de iure probandum, sciendum est.

Primò, testatorem in legato, de quo agimus, vsum fuisse eisdem verbis, quibus vsus fuit Vlpianus *in l. 3. §. fin. ff. de annuis legat.* vbi sic legitur, *Si cui certa quantitas legetur, & quoad præstetur in singulos annos certum aliquid, veluti vsuras, iusserit testator præstari; legatum valet, &c.*

Huius *text.* tenore attento, extitit magna controuersia inter DD. an illius dispositio sit hodie à nobis recipienda, cùm ex *hoc text.* vsuræ per ius Canonicum prohibitæ permittantur; sunt enim, qui existimarunt, nullo pacto legatario licere annua illa legata, donec hæres sortem soluerit, exigere; nam

altàs

aliàs vſura committeretur:& hi ſunt Aret. *conſ.*151. Barbat. *conſ.66 lib.*2 Iaſ.*in l.cunctos populos,in prima lect.num.60.C.de ſumm. Trinit. & fide cathol.* Cagnol. & alij, quos refert Menoch. *conſ.*441. *numer.*20. *lib.*5. quò loci in hoc articulo tres *Doctorum* ſententias recitat.

7 E contra verò, quòd quando annuum illud in cauſam intereſſe relictum, legitimum vſurarum modum non excedit, iuxta literam text. *in d. §. fin.* quòd iure permittente exigi poſſit, quandiu hæres ſortem non ſoluerit, ſcripſerunt Bar. Bal. Rip. & alij,quos refert,& ſequitur Couar. *variar. reſol. lib.*3. *cap. fin. num.*9. Alciat. *lib.*5. *paradox. cap. vlt.* Felician. *de cenſibus lib.*1. *cap.*5. *num.*3. Peregr. *de fideicomm. art.*13. *num.*78. Roder. *de annuis reddit. lib.*3. *quæſt.*6. *num.*8. & alij relati per Menoch. *loco cit. num.*10.*verſ.prima fuit eorum, &c.*

Principalis ratio, quæ ab his *Doctoribus* aſſignatur, ea eſt, cùm legatum ſit alternatiuum; hæredique debitori data fuit electio ſoluendi quantitatem legatam, vel annuam vſuram, ſicquè legatarius, qui dicitur creditor, nullo pacto poteſt ſummam principalem legatam petere, non poteſt dici vſura, cùm in legato alternatiuo,vt probant *Doctores* prædicti, vſura conſiderari non poſſit.

Hoc poſito dico Ego, ſi legatum eſt alternatiuum, de quo verè dubitari non poteſt, in alternatiuis duo ſunt in obligatione, *l. illud, aut illud*, vbi Gloſ. *ff. de conſtit. pecun.* Gloſ. *in l. ſi duo* 128.*in verb. quia, ff. de verb. obligat.* Bar. *in l.*1. *ff. de reb.dub.* ſicquè in caſu noſtro tam quantitas ducatorum biſmille legatorum, quàm annua centum in cauſam intereſſe relicta, in obligatione continentur: ſi vtrumquè diſtinctè in obligatione continetur, ſequitur certè dicendum, vt legatum reſpectu intereſſe dicatur omninò annuum, quod cum petatur,vt ſors in obligatione contenta, à die mortis teſtatoris debetur, non autem à die petitionis, prout eſt text. ad literam *in l. nec ſemel, ff. quando dies legat.cedat.* ſecundum cuius diſpoſitionem in vna facti contingentia Sacrum Conſilium iudicaſſe teſtatur Dom. de Franch. *deciſ.*624. de qua memores fuerunt Molfeſ. *ad Conſuet. Neap. par.*4. *quæſt.*3. *n.*14. Reg. Rouit. *deciſ.*90. *num.*1. Ego ipſe *lib.*1.*cap.*200. *numero* 3.

8 Non obſtat text. *in l.*1. *& vlt C.de vſur.& fructibus legat.* vbi intereſſe legati non niſi à die petitionis, ſiuè litis conteſtatæ debetur: nam procedit in illo intereſſe, quod petitur vti acceſſorium ad ſortem, & quod venit à Iudice liquidandum, nec aliqua actione debetur, ſed Iudicis officio dumtaxat, vt dixerunt communiter DD. *ibi*; ſecus autem in 9 caſu propoſito, in quo intereſſe annuum petitur vt ſors, & illa actione, qua petitur legatum; de quo *in §.* 1. *Inſtit. de legat.* nec venit à Iudice liquidandum, cùm ſit iam à teſtatore liquidatum.

Et nè mea hæc ſententia indiuiduali authoritate deſtituta videatur, ſicquè, vt quando vſuræ rei legatæ à teſtatore taxatæ fuerunt, debeantur à die mortis, non autem petitionis, ſiue litis conteſtatæ; dico affirmaſſe Ant. Fabr. *diff.*1. *C. de vſur. & fruct. legat.* vbi vulgatem illam firmando concluſionem, quæ deſumitur ex *d. l.* 1. *& fin.* vt vſuræ, & fructus legatorum non niſi à die petitionis peti poſſint, eam limitat, niſi ipſi quoquè fructus, ſiue vſuræ in legato ſint; & *in allegat.ibidem num.*6. ſubdit notabile dictum, nimirùm, aliud eſſe quærere de fructibus, & vſuris legatis; & aliud de fructibus, & vſuris legatorum: idemquè affirmat *in diff.* 12. *eod. tit.* quò loci enumerando caſus, in quibus legatorum fructus, & vſuræ à die mortis teſtatoris debeantur, ſic loquitur *in principio: Excipiendi tamen ſunt caſus illi, de quibus iam dictum eſt in ſuperioribus, id eſt ſi fructus ipſi, aut vſura legata in legato ſint*, &c. ſequitur Riccius *collect.*589.

Vndè, &c.

SVMMARIVM.

1 *Legatum omnium librorum alicui factum an comprehendat libros, quos teſtator poſt conditum teſtamentum acquiſiuit, & num.*2.*&* 9.

*Et quid ſi eſſet factum coniuncta perſona, num.*17.

3 *Legatum factum amico de eo, quod Titius teſtatori debet, an comprehendat illud, quod Titius debebat in diem,vel ſub conditione.*

4 *Legatum factum à creditore debitori ſuo de omni eo, quod debet,an comprehendat debitum illud, quod teſtator ab eodem acquiſiuit poſt teſtamentum.*

5 *Legatum argenti, an comprehendat argentum poſt teſtamentum quæſitum.*

6 *Legatum pecuniæ in Banco repoſitæ, an comprehendat pecuniam ibi repoſitam poſt teſtamentum.*

7 *Legatum factum à viro vxori omnium bonorum mobilium, an includat mobilia poſteà acquiſita,num.*10.11.*&* 15.

8 *Legatum factum tertiæ partis omnium bonorum,an includat bona poſteà quæſita.*

12 *Prohibitio teſtatoris de non alienando bona extra familiam, an comprehendat bona, quæ teſtator poſt teſtamentum quæſiuit.*

13 *Legatum certarum rerum, an comprehendat res, quæ teſtamenti tempore non extabant.*

14 *Legatum vniuerſale omnium bonorum indefinitè, an comprehendat bona poſt teſtamentum quæſita.*

16 *Legatum vſusfructus locorum montium an includat loca montium poſteà quæſita.*

18 *Legatum factum earum rerum, quæ vſu conſumuntur, ſi teſtator eas conſumpſit, & alias acquiſiuerit, an ſuper illis verificetur.*

19 *Legatum factum de certa re Loco pio, an fauore piæ Cauſæ comprehendat augmentum factum per teſtatorem ſuper illa re.*

20 *Legatum factum rei, quæ recipit augmentum, & diminutionem,an includat, quod poſt teſtamentum acquiſitum eſt.*

21 *Legatum factum bonorum ſtabilium an comprehendat bona illa acquiſita per teſtatorem poſt teſtamentum cum ea pecunia, quam teſtamenti tempore habebat promptam pro emendis ſtabilibus.*

ARGV

ARGVMENTVM.

Legatum earum rerum, quæ in pondere, numero, & mensura consistunt, an comprehendat augmentum super eisdem rebus post testamentum à testatore factum? & de pluribus notabilibus ad materiam pertinentibus.

CAPVT CXXII.

1 LEGATVM, his, quæ sequuntur, verbis, à Domino D. Ioseph Minadoi huius maioris Ecclesiæ Neapolitanæ Canonico, Illustrissimo olim Polignanensi Antistiti, nunc dignissimo Surrentino Archiepiscopo factum proponitur: *Item lascio à Monsignor Illustrissimo Don Antonio del Pezzo Vescouo di Polignano tutti li miei libri, in segno solo, che in questo estremo mi racordo di lui, qual tanto teneramente hò amato in vita.*

Dubitatur, cùm præfatus testator post conditum testamentum per aliquos annos superuixerit, multósque emerit libros, an in legato prædicto comprehendantur, non solùm libri, quos testamenti tempore habebat, sed etiam illi, quos demùm de nouo acquisiuit?

2 Respondi, libros post testamentum conditum acquisitos in legato prædicto non esse comprehensos, sicque hæredem ad illos legatario præstandos cogi non posse; sed tantùm, quos testamenti tempore legans habebat. Probatur primò ex celebri *I.C.* re-3 sponsio *in l. si ità scripsisset 47. ff. de legat. 2.* vbi habetur, quòd si quis amico suo legauerit, quicquid Titius ei debet, illud dumtaxat legato contineri, quod Titius testamenti tempore purè debebat, adeò quòd si post testamentum aliquid aliud Titium debere constiterit, vel etiam si testamenti tempore debebatur, non tamen purè, sed in diem, vel sub conditione, in legato non continetur.

4 Secundò probatur ex text. *in l. Aurelius 29. §. testamento, il primo, ff. de liberat. legat.* vbi *Scæuola* respondet, quòd si creditor debitoribus suis, quod debent, legauerit, non censentur debitores liberati à debitis post testamentum contractis; id quod benè obseruauit D. Card. Mantic. *de coniect. vltim. volunt. lib. 3. tit. 11. num. 5.*

5 Tertiò strictiùs, & indiuidualiter hoc probatur *in l. si ità legatum 8.* & *in l. fin. ff. de aur. & argent. leg.* vbi deciditur, quòd si ego amico meo argentum meum legauero, illud solum argentum legatum dicitur, quod testamenti tempore habebam; non autem, quod post testamentum acquisiui. Ratio est in promptu, quia regulariter quando quis disponit, non potest cogitare, vt in dispositione comprehendatur, nisi id, quod habet, tenet, & possidet de præsenti; non autem id, quod adhùc non acquisiuit, & sic quod in esse non est, quibus quidem sanctionibus attentis, ità nonnullos iuris Interpretes in similibus, & longè maioribus factorum contingentiis respondisse comperi, & præ cæteris hi sunt.

6 Paul. de Castr. *in l. cùm stipulamur, num. 3. ff. de verb. obligation.* vbi cùm quidam Hospitali legasset quicquid de suis pecuniis, solutis debitis, remaneret in Monte Florentiæ, & tempore testamenti restabant mille, ac posteà per testatorem fuerunt in Monte illo alia duo millia reposita, consuluit *Paul. de Castr.* mille solùm Hospitali deberi; quia satis est, quòd legatum aliquid operetur, & valeat pro quantitate, quæ reperiebatur testamenti tempore, subdens ità Florentiæ iudicatum: id quod placuit Alex. *in eadem l. cùm stipulamur,* & Felin. *in cap. ad hæc, col. 2. vers. & ista important, extra de rescript.* Card. Mant. *loco cit. num. 6.* Menoch. *de præsumption. lib. 4. præsumpt. 127. num. 12.*

Fulgos. *cons. 100.* vbi consuluit in legato à viro 7 facto vxori, omnium & singulorum bonorum mobilium, non includi ea, quæ post testamentum acquisita fuerunt.

Alex. *cons. 171. num. 1. & seq lib. 5.* vbi cùm testa- 8 tor reliquisset amico tertiam partem omnium ipsius testatoris bonorum, consuluit, legatarium consequi non posse, nisi tertiam partem bonorum existentium tempore testamenti, non autem mortis.

Ludouic. Rom. indiuidualiter de legato librorum, 9 imò in casu fortiori nostro, *singul. 503.* vbi quærit, si quis testamentum condens libros suos alicui legauerit, & demùm alios emerit libros, aliúdque condiderit testamentum, primum reuocans, sed legatum librorum confirmans, an in legato librorum contineantur, non solùm libri, quos testator habebat tempore primi testamenti, sed etiam illi, quos demùm emit, & quos tempore secundi testamenti habebat? Respondit, illos tantùm libros legato contineri, quos testator tempore conditi primi testamenti habebat, subdens, de hoc esse casum singularem *in cit. l. Aurelius, § testamento, ff. de liberat. leg.* istúdque dictum amplexi sunt Curt. Iun. *cons. 177. num. 6.* Iacob. Menoch. *de præsumption. lib. 4 præsumpt. 127. num. 16. & 17.* & nouissimè D. Consiliar. Arias *var. resol. lib. 3. c. 11. n. 10.*

Marianus Soc. *in cons. 99. lib. 3.* vbi in legato facto 10 à viro vxori vsusfructus, ac totius commodi, & vtilitatis suæ habitationis vnà cum omnibus, & quibuscunque bonis mobilibus, & supellectilibus, & massaritiis quibuscunque, nec non & bestiis, ac animalibus quibuscunque, ad ipsum testatorem quomodolibet spectantibus, & pertinentibus; consuluit *Socin.* in legato prædicto non contineri bona illa mobilia, quæ post conditum testamentum vir legans acquisiuit.

Michaël Grass. *recept. sentent. in §. legatum, quæst. 29.* 11 vbi probauit, in legato vsusfructus omnium bonorum, non comprehendi vsumfructum illorum bonorum post testamentum acquisitorum.

Petr. Gaz. à Toleto *decis. 24.* vbi decisum refert, 12 prohibitionem factam à testatore inter hæredes de non alienando bona extra familiam, non comprehendere bona illa post testamentum quæsita, idque authoritate Alex. Cyn. Ang. Bal. & Imol. quos *ibi* citat, & Laurentij Silua. *in cons. 49. num. 85. libro 1.*

Borgninus Caualcan. *in tract. de vsufruct. mulieri* 13 *relict. num. 86.* de his agens, nullatenus dubitandum esse dicit, quòd quando legatum fit certarum rerum, prout in casu proposito, attenta dispositione text. *in d. l. si ità*, cùm *ibi* notatis per *Bar. & DD.* quòd in legato non continentur, nisi res, quæ extabant tempore testamenti; non autem, quæ demùm acquisitæ fuerunt, & hoc quantumcunque factum sit legatum verbis generalibus, & vniuersalibus, vtputà *Relinquo omnia bona mea mobilia.* Illud autem, de quo dubitabatur, est, quando fit legatum vniuersale 14 omnium bonorum indefinitè, siue vsusfructus omnium bonorum; nam sunt, qui Bar. *in d. l. si ità* interpretantur,

pretantur, vt in hoc legato quæsita post testamentum comprehendantur; ità Menoch. *cit. præsumpt.* 127. *num.* 28. id quod est ipsa veritas, si vniuersalem titulum institutionis importaret; secùs autem dato hærede in proprietate, nam tunc legatum vsusfructus omnium bonorum diceretur certæ rei, sicque ille, cui est factum relictum, loco legatarij haberetur; & successiuè vti legatum particulare, acquisita post testamentum non comprehenderet: ità sanè scripserunt Borgninos *loco cit.* post alios, quos allegat, quibus addo Peregrin. Sforz. Odd. Castill. & alios, quos citat, & sequitur D. Consiliar. Arias *loco suprà cit.*

15 Thesaurus *decis.* 168. vbi contigit, testatorem vxori suæ reliquisse vsumfructum omnium bonorum, tam mobilum, quàm immobilium, cúmque in Senatu dubitatum fuisset, an censeretur relictus vsusfructus bonorum post testamentum acquisitorum? refert *Thesaur.* Senatum illum litigantes ad concordiam reiteratis vicibus persuasisse; illis tamen renitentibus, tandem re benè discussa, & intellecta, in legato prædicto vsusfructum bonorum post testamentum à testatore quæsitorum non contineri iudicauit.

16 Doctor Marta *vot.* 6. vbi decisum restatur, in legato vsusfructus omnium locorum montium, non venire vsumfructum illorum montium post testamentum à testatore acquisitorum, adhùc si legatarius esset Locus pius, vel coniuncta persona.

17 Et quamuis non ignorem, conclusionem sic *suprà* firmatam aliquas à *Doctoribus* recepisse limitationes; attamen illis benè perpensis, nullam inueni ad casum propositum applicabilem, ea enim à *Doctoribus* fuit tradita prima limitatio, vt non procedat conclusio prædicta, quoties legatum esset factum coniunctæ personæ; tunc enim ratione coniunctionis sanguinis, vt debeat attendi tempus mortis, non autem tempus testamenti, dixit Bar. *in d. l. si ità*, & *in l. si cognatis*, *ff. de reb. dub.* quem sequitur Ioseph. Ludouic. *decis. Perus.* 61. *num.* 37. vbi dicit, *Bar.* sententiam esse veriorem, æquiorem, & communem, illámque pariter insequutum Bero. *cons.* 44. *num.* 21. *lib.* 2. & Crass. *cit. quæst.* 29. *vers. intellige tamen*: Sed etiam in hoc contrarium senserunt Cagnol. *in l fin. n.* 219. *C. de pactis*. Addentes ad Roma. *in d. sing.* 503. Sforzia *cons.* 69. *à num.* 28. *lib.* 1. Castill. *de vsufruct. cap.* 44. *num.* 11. Fachine *controu. iur. lib.* 12. *cap.* 76. Honded. *cons.* 63. *num.* 67. *vers. ex prædictis igitur, lib.* 1. Marta *d. vot.* 6. *num.* 18. & Consiliar. Arias *loco cit. num.* 28. *in fine*, vbi dicit, nullam efficacem rationem esse, quæ in coniunctis personis magis euincat; quibus me subscribo.

18 Secunda traditur limitatio, si esset legata res, quæ vsu consumitur, puta granum in horreo existens, vinum, quod reperitur in cella vinaria, & quid simile; nam si post factum testamentum testator illa consumpserit, & alia subrogauerit, non tempus conditi testamenti, sed mortis inspicitur; ità Bar. *in d. l. si ità*, *num.* 8. *ff. de auro*, *& argen. legat.* & *in l. quidam heredem*, *num.* 2. *ff. de tritico legat.* Card. Mant. *cit. lib.* 3. *de coniect. tit.* 11. *num.* 16.

19 Tertia accommodatur limitatio, si legatum factum esset Loco pio, veluti Ecclesiæ, vel Hospitali, vt in eo mortis tempus sit attendendum; ità Bar. *in l. placet, in fine ff. de liber. & posthumis*, Soc. Sen. *in l.* 1. *in* 5. *notab. num.* 9. & 10. *ff. de rebus dubiis*, Bero. *cit. cons.* 44. *num.* 45. *lib.* 2. Mantic. *loco cit. num.* 28. Genuens. *in practicab. Eccles. quæst.* 177. *num.* 2. Sed contradicit Mart. *loco cit.*

20 Quarta datur limitatio, si legatum factum esset rei, quæ recipit augmentum, & diminutionem; vtputà si legatum esset peculium, grex, & quid simile; hic est text. *in l. grege* 21. *ff. de legat.* 1. & *in l. peculium* 67. *ff. de legat.* 2. Bar. *in d. l. si ità, numer.* 4. Menoch. *loco cit. num.* 26.

21 Quinta, & singularis traditur limitatio, quando quis faciens legatum bonorum stabilium, habebat pecuniam promptam, ex qua decreuerat alia emere bona stabilia, prout cum effectu post conditum testamentum emit; nam quod in legato prædicto spectandum sit tempus mortis legantis, probat Hieron. Gabr. *cons.* 120. *num.* 8. & *seq. lib.* 1.

Hæc occurrunt.

SVMMARIVM.

1 *Facti species proponitur.*
2 *Familiaris vt quis dicatur alicuius Principis, quæ concurrere debent, & n.* 3.
4 *Libertus matris meæ an possit esse particeps legati, quod Ego feci libertis meis.*
5 *Familiaritas ea dicitur, quæ corpore, & dentibus fit.*
6 *Familiaris potest quis esse alicuius Principis, quamuis sit absens, si eiusdem Principis voluntas talis est.*

ARGVMENTVM.

Legato certæ pecuniæ quantitatis à Cardinale familiæ suæ relicto, nùm de illo particeps esse possit persona, quam Cardinalis per litteras familiaritatis familiarem suum declarauit, nulla tamen ei victùs portione assignata, sed eo expresso, vt quamuis ab actuali seruitio esset absens, haberetur pro præsente, & actu inseruiente, sicque omnibus gauderet prærogatiuis, ac si actuali seruitio vacaret.

CAPVT CXXIII.

1 LEGATVM his verbis à Domino Cardinale Hippolyto Altobrandino superioribus diebus defuncto familiæ suæ factum proponebatur: *Familia sua scuta sex mille arbitrio hæredis eius, & pro ea infrascriptorum Administratorum, iuxta personarum, ac seruitij qualitatem, temporisquè, quo inseruierunt diuturnitatem distribui, ac vestes lugubres, solitamquè quadragenam præstari mandauit, &c.*

Cuius quidem legati tenore sic stante, fuit à me quæsitum, an huius legatæ quantitatis particeps esse posset Alexander de Magistris de Sonnino, qui post diuturna obsequia olim Cardinali Petro Altobrandino præstita, anno 1622. à dicto Domino Cardinalo Hippolyto nepote literas obtinuerat familiaritatis,

miliaritatis, quibus mediantibus Cardinalis declarauit, vt prædictus Alexander, quamuis absens gaudere deberet omnibus prærogatiuis, immunitatibus, priuilegiis, & exemptionibus, quibus actu inseruientes potiebantur; & cum declaratione, quòd obsequia per eundem præstanda Dominæ Ducissæ Mondragonis Cardinalis sorori germanæ, existimabantur, ac si præstarentur propriæ personæ eiusdem Cardinalis, quia sic erat eius voluntas; vndè attenta hac voluntate, sic per literas familiaritatis, declarata, prætendebat dictus Alexander vti de familia Cardinalis testatoris, esse illum capacem ad participandum de legato prædicto.

2 At Ego, statim quæstione proposita, negatiuam amplexus fui sententiam, nec aliter mihi persuadere potui, Alexandrum verè dici, & censeri posse de Cardinalis testatoris familia, sed fictè tantùm: etenim illud in hac materia sine controuersia est, vt quis verè dicatur familiaris, siue de alicuius Principis familia, duo debent copulatiuè concurrere; nimirùm, vt seruiat actu, & viuat expensis Domini; hic est text. *in cap. fin. in fin.* vbi Io. Andr. Archid. Gemin. & omnes, *de verb. signif. in* 6. Ludouic. Gomes. *in comment. ad Regul. Cancel. in regul. de impetrat. benef. vacant. per obitum famil. Card. quæst.* 13. *in princ.* vbi sic coram ipso in *vna Senescen.* per Rotam *de mense Februarij* 1558. decisum testatur, Card. Tusch. *pract. conclus. lit. F. concl.* 72. *num.* 4. & 19. Rot. *decis.* 464. *num.* 2. *lib.* 1. & 403. *num.* 1. *lib.* 2. *in posth. Farinac.* & *decis.* 593. penès Buratt. Addentes ad Ludouis. *decis.* 164. *num.* 10.

3 Cæterùm si Princeps aliquem familiarem suum nominat, vel reputat, illi tamen alimenta non ministrat, non verè, sed fictè familiaris dicitur, ac proindè familiarium prærogatiuis gaudere non potest; ità satis egregiè Paul. de Castr. *cons.* 340. *num.* 2. *lib.* 1. quò loci ad hoc probandum, inter plura, quæ allegat iura, citat text. *in l. alimenta, §. libertis, ff. de aliment. & cibar.*
4 *legat.* vbi voluit *Iurisconsultus*, libertum matris cuiusdam testatoris, qui legatum alimentorum, ac quorundam fundorum omnibus libertis suis fecerat, non posse de legato illo esse participem, quamuis ostenderet, testatorem illum sic legantem literis mediantibus libertum eius matris, libertum proprium semper nominasse; illa enim, ait Geminian. *in d. cap. fin.*
5 dicitur vera familiaritas, quæ corpore, & dentibus fit: sequitur Gomes. *cit. quæst.* 13. *in princ p.* & post *num.* 3. vbi ex Felin. *in cap. Clerici, de iudiciis:* loquendo de familiaribus Cardinalium, dicit, quòd si quis actu seruiret Cardinali, sed Cardinalis expensis non comederet, non per hoc familiaris diceretur, ad effectum, vt sub regula illa comprehendi posset.

6 Et quamuis idem Gomes. *n.* 9. quem citat Tusch. *loco cit. num.* 40. asserat, actuale seruitium non esse necessarium, quando Cardinalis voluntas talis est, vt sit absens, cùm sufficiat quòd per familiarem non stet, quominus inseruiat, sicque patientiam illam Cardinalis loco seruitij haberi; attamen hoc affirmat, dummodò Cardinalis huic tali ex domo sua præster victus portionem, & non aliter. Vndè (vt concludam) cùm in casu nostro Alexander, non expensis Cardinalis, sed Ducissæ sororis hic Neapoli commorantis per plures annos vixerit, provt ad præsens viuit, per hæc, quæ breuiter disserui, mihi visum fuit, eundem in prætensione sua nullum bonum fouere ius: saluo tamen iudicio rectiùs sentientis.

SVMMARIVM.

1 *Legatum censetur ademptum per alienationem rei legatæ.*
2 *Facti species enarratur.*
3 *Legatum nominis debitoris postea à testatore exactum an debeatur, & num* 4.
5 *Legatum certæ pecuniæ quantitatis soluendæ ex tali corpore, quando dicatur demonstratiuum, vel taxatiuum.*
Et quid in annuis præstationibus legatis, n. 6. 7. 8. 9. & 10.
11 *Baro si mandauerit solui prouisionem Officiali suo ex prouentibus iurisdictionis, si contigerit in illo anno, nullos, vel paucos fieri prouentus, an ex aliis introitibus supplere teneatur.*

ARGVMENTVM.

Legato facto alicui de mille, quæ per hæredem solui mandauit testator ex simili, vel maiori summa, quam consequi dicebat à Caio, nùm censeatur illud ademptum, si demùm testator ipse tale debitoris nomen exegerit. Item annua præstatione relicta ex certo fundo percipienda, si contigerit posteà, tot non percipi fructus, vt ex iis annuum illud legatum solui possit, nùm hæres de aliis bonis hæreditariis supplere teneatur; & quid si semel est legatum præstandum.

CAPVT CXXIV.

1 LEGATVM, quòd censeatur ademptum per alienationem rei legatæ, est text. nimis clarus, & vulgatus *in l. rem legatam* 18. *ff. de adimen. legat.* licèt cum aliquibus declarationibus, de quibus per Rom. *sing.* 435. *Quæritur*, & Mant. *de coniect. vlt. volunt. lib.* 12. *tit.* 6. *n.* 15.

2 Sed circa hanc materiam contigit hoc anno dubitari in Sacro Consilio super dispositione quond. Ferdinandi Imparati: & casus erat, nam cùm Hieronyma Imparata testamento suo (quod confecerat de anno 1612.) Ferdinando patre hærede instituto, Isabellæ nepti tempore maritagij in suarum dotium augmentum ducatos biscentum quinquaginta legasset, percipiendos ex annuis redditibus per Ciuitatem istam ei debitis, anno sequenti 1613. dictus Ferdinandus pater, & hæres, suum condens testamentum, quia dicta Isabella legataria se nolle nubere, sed vitam ducere cœlibem declarauerat; disposuit, quòd singulis annis ab eius hærede eidem soluerentur fructus sortis legatæ à die mortis dictæ Hieronymæ,

ronymæ, percipiendi ab annois redditibus dotalibus eiusdem. Defuncto demùm Ferdinando anno 1620. & aperto testamento, institit Isabella, sibi exbursari redditus capitalis legati à die mortis Hieronymæ, seruata forma testamenti Ferdinandi: Contradicebar filius, & hæres, Franciscus nomine, dicens, non nisi à die mortis Ferdinandi, quo tempore illius testamentum vires sumpsit; nam & si fructus, vt à die mortis Hieronymæ deberentur, fuerat ordinatum; ipse idem testator vsquedum vixit redditus omnes hæreditatis filiæ exegerat, & sic pro eo tempore videbatur voluisse annuum illud legatum adimere; fuit dubitatum qoid iuris?

3 Et videbatur pro hærede iudicandum per text. *in l.penul.§.fin ff de adimen.legat.* vbi apertè probatur, per exactionem quantitatis, siue summæ legatæ, legatum illud à testatore, qui exegit, ademptum censeri; ergò idem in casu proposito, dum Ferdinandus, postquam legasset fructus ducatorum 250 à die mortis Hieronymæ persoluendos, vt perciperentur ex annuis reditibus eiusdem, ipse idem donec vixerat, illos exegit; quomodò ergò potest cogi Franciscus hæres; nonnè per exactionem illam censetur facta legati ademptio?

4 Sed contrarium Sacrum Consiliom iudicauit hodiè 20. Decembris præsentis anni 1632. referente Domino Consiliario de Franchis penès Scacciauentum, vt scilicèt sortis legatæ fructus ad rationem sex pro centenatio à die mortis Hieronymæ, Isabellæ debeantur; per text. rotundum *in l.quidam testamento 99.ff.de legat.1.* vbi probatur, qoòd si centum alicui legentur, quæ soluere habeat hæres ex summa per Titium testatori debita, si demùm testator nomen illud debitoris exegerit, adhùc ipso eum eodem testamento defuncto, legatum debetur. Ratio assignatur, quia vt soluerentur ex summa per Titium debita, dictum fuit causa demonstrationis, non autem taxationis; provt in casu *dicti §.fin.* vbi fuit à patre legatum filiæ in potestate existenti nomen debitoris, quod erat eiusdem filiæ peculium, & demum pater ipse nomen illud exegerat: Respondit *Iurisconsultus*, hæredem ad nihilum teneri: aliud enim est di-

5 cere, *Lego Titio illa mille, quæ mihi debet Caius*: & *Lego Titio mille quæ hæres soluet ex simili, vel maiori quantitate, quam mihi debet Caius.* In priori casu, legatum fit gratia taxationis, & procedit tex. *in d.§.fin.* In secundo verò, gratia demonstrationis, & procedit text. *in d.l.quidam testamento*, cum quo concordat alter *in l. Paulo Callimacho 27.§. fin. ff. de legat. 3.* Bald. optimè *cons. 151.lib.5.* Iacobin. *in l. si fideicommissum, §. tractatum, n.7.ff.de iudic.* Loffred *cons 46.nu.5.* Felin. *in cap. super literis, num.4 de rescript.* Rot. *decis 869.num.8. de testam.in antiq.* Ferrer. ad Guid. Pap. *decis. 8.* Rouit. *decis. 57 num. 11.*

6 Quibus iuribus attentis, ex sententia Bart. *in l. inter stipulantem, §.sacram, num.6. ff. de verb.oblig.* & Castr. *in cons. 338.lib.1.* dixerunt Addentes ad Guid. Pap. *decis. 8.* nimirùm *Rauch. & Ferrer.* in annuis pensionibus relictis, vel donatis, siue assignatis super certo corpore, vt si demùm contigerit, corpus illud non esse in tanto fructu, vt ex eo annuum illud relictum præstari possit, & dubitetur an hæres ex aliis corporibus, siuè redditibus legatario supplere teneatur, sit recurrendum ad distinctinnem, de qua *suprà*, & penès Anel. Amat. *cons. 32. per totum*, an corpus sit causa demonstrationis assignatum, vel taxationis; nam si annuæ pensionis legatum præcederet, demúmque locus, vel res aliqua, vnde solui debeat, subiicitur; eo casu, locus, demonstrationis gratia, adiectus intelligitur: dat exemplum *Ferrer.* si testator, vel donator dixerit, *Lego*, vel, *dono Titio*

annua decem, quæ ex fundi Seiani fructibus solui volo: si enim fundus ille Seianus chasmate periret, vel fructus ad pensionem soluendam non sufficerent, nihilominus cogetur hæres ex aliis bonis legatum persoluere integrum; sin verò vnica tantùm esset oratio, rem legatam, aut donatam significans, & desi- 7 gnans locum, ex quo solui debeat; tunc locus taxationis gratia adiectus intelligeretur, ità vt hæres vltra quantitatem fructuum, qui ex loco illo percipiuntur, soluere non cogeretur, & si fundus chasmate periret, nihil deberetur. Exemplum esset, si testator, vel donator dixisset, *Ex fundo Seiano decem annua solui volo, & dari Titio.* Hanc eandem distinctionem amplexus est Suid. *tract. de alimen. tit.4. quæst.26. num.5.* vbi allegat Bar. tam *in d. §. sacram, num.6.* quàm *in l. Lucius, ff. de alimen. & cib. legat.* & Castrens. *cons. 330.n.3.* & alios, vt *ibi.*

8 Ego autem, vt in hac re dicam quid sentio, non video, quonam modo distinctio hæc in annuis præstationibus subsistere possit, nec hucusque mihi persuadere valui, aliud esse dicere, *Lego Titio annuos decem frumenti modios ex illo, quod colligitur ex Rure meo Seiano*; & asserere, *Ex fundo meo Seiano solui volo Titio annuos decem frumenti modios*; nonnè in effectu eadem sunt verba? Dic proindè, & non errabis, sic distinguendo; Aut enim vnicum est legatum semel ex fructibus, vel reditu alicuius fundi præstandum, vtputà, *Ex vino, quod in præsenti anno in Rure meo colligetur, Lego Titio dolia decem*; vel è conuerso, *Lego Titio dolia vini decem de eo, quod nascetur in præsenti anno in Rure meo*, & in hoc casu, si sex, vel octo tantũ dolia colligerentur, hæres ad integra decem supplenda non tenebitur; est text. satis clarus *in l. cùm certus 5. ff. de tritico, vino, & oleo legat.* cuius verba sunt, *Cùm certus numerus amphorarum vini legatus esset ex eo, quod in fundo Semproniano natum esset, & minus natum esset, non ampliùs deberi placuit*; & quasi taxationis vicem obtinere hæc verba, *quod natum erit.*

9 Nec obstat text. *in l. Firmio 26. ff. quan. dies lega. ced.* vbi videtur, quòd si legatum ex fructibus prædij in illo anno per testatorem designato, integrè solui non possit, ex fructibus sequentis anni præstari debet; in hoc enim text. vt benè aduertit Cuiac. *in d.l. cùm certus*, quem refert Ferrer. *vbi suprà, in vlt. addit.* certa pecunia relicta est ex fructibus fundi, hoc anno nascituris; ibi, *Firmio Heliodoro fratri meo dari volo quinquaginta ex redditu prædiorum meorum futuri anni, &c.* & sic apparet, testantis mentem fuisse, vt omninò quinquaginta soluantur; At *in d. l. cùm certus*, non pecunia; sed fructus ad modum illorum, qui nascuntur, legati sunt, credens testator, tot fore colligendos, quantos legauit; ac proindè non natis fructibus nihil debetur; vel si minus percipiatur, id solùm quod perceptum est, esse præstandum; & vt dicit Glos. *in d.l. Firmio, in verbo, fructibus, in dicta l. cùm certus*, aliud ex testatoris mente apparere: puto etiam in casu proposito, quando legatum esset semel præstandum certæ quantitatis fructuum, non esse contemnendam eiusdem *Cuiac.* distinctionem, quam similiter refert Ferrer. *vbi suprà, in finalibus verbis*; nimirum, aut testator dixit, *Lego Titio decem pondera olei ex fundo meo*; vel, *ex eo, quod nascetur hoc anno ex fundo meo*; vt primo casu sit locus suppletioni legati, secundo verò non item.

10 In annuis verò præstationibus, vel in pecunia, vel in fructibus legatis, siue testator dixerit, *Lego Titio annua decem, quæ ex fundi Seiani fructibus solui volo*; siue dicat, *Ex fructibus fundi Seiani annua decem Titio dari volo*, si demùm contigerit, ex fundo illo vno annn non percipi nisi quinque, illa tantùm percipiet legatarius, ac sequentis anni expectet vber-

tatem, & tunc præcedentis quinque, decemque instantis obtinebit; videantur, quæso, iura, quæ ad literam hoc dicunt *in l. legatum ità 17. §. ff. de annuis legat.* & *in l. ex eo vino 13. ff. de trit. vin. & oleo legat.* Quam conclusionem eò magis procedere dic, si annuum legatum pro alimentis, vel in aliam piam Causam factum esset, vt tunc integrum semper præstet hæres legatum, prout est text. *in l. Lucius 12. ff. de alim. & cibar. legat.* Guid. Pap. *d. dec.* 8. & *ibi* Ferrer. *in 1. annotatione*, qui omninò videatur.

11 Post hæc scripta, ex dispositione text. *in d. l. Firmio, ff. quand. dies lega. cedat*, inferebam ad alium casum, super quo consulere habui: In hoc enim Regno, dum Barones in eorum Terris, & Castris Gubernatores pro iustitia ministranda eligunt, communiter in literis commissionalibus decernunt salarium, vulgò *provisionem* appellant; ibique addunt, vt percipere habeant ex prouentibus per eodem Officiales faciendis: contigit illo anno, nullos, aut paucos fieri prouentus, ex quibus Officialis constitutum salarium consequi non potest; fuit dubitatum, an Baro ex aliis introitibus supplere teneatur? & affirmatiuè ipse respondi; nam eùm salarium Officiali omoinò debeatur pro onere, quod sustinet in iustitia ministranda, illudquè vt soluatur constituit Baro, quamuis dixerit, ex prouentibus per vos faciendis, id statuit potiùs demonstrationis gratia, quàm taxationis; ac proindè nullis factis prouentibus, ex aliis redditibus supplendum est.

SVMMARIVM.

1 *Liber rationum priuati an faciat fidem pro scribente, & num. 2.*
Et quid in libris Ecclesiarum, Collegiorum, &c. num. 2.
4 *Liber tutoris an faciat fidem pro scribente.*
5 *Libris Aromatariorum an fides sit adhibenda.*
6 *Liber rationum priuati an faciat fidem contra scribentem.*
7 *Librorum priuata persona si petatur exhibitio, num possit is, à quo petitur, excipere, quòd aduersarius caueat de stando dictis libris; & num. 8. 9. & 11.*
10 *Ratio continens capitula contingentia an possit pro parte acceptari, & pro parte non.*

ARGVMENTVM.

Libri rationum priuatæ personæ qualem faciant fidem? & si petatur exhibitio, nùm possit is, à quo petitur, offerens se paratum exhibere, insimul excipere, quòd aduersarius exhibitionem petens, caueat de stando dictis libris, non solùm in his, quæ pro se faciunt, sed etiam in his quæ faciunt contra? & de aliis; vbi singularis obseruatio *D. Io. Ang. Pisanelli.*

CAPVT CXXV.

1 LIBER rationum priuati in iudicio productus, dum quæritur an fidem faciat pro scribente, siue producente? regulariter negatiuè est respondendum; ità Glos. *in l. Publia, §. fin. ff. depos.* Bar. *in l. admonendi, col. 6. ff. de iureiur.* & *in l. Aurelius, §. idem quæsi 1. ff. de liber. legat.* Abb. *in c. 2. de fide instrum.* Roman. *cons.* 346. *In hac causa, num.* 4. Rip. *in l. admonendi, n.* 121. *& seq. ff. de iureiur.* vbi tamen aliquas subnectit limitationes, quas pariter recensent Guid. Pap. *decis.* 441. Mascard. *de probat. concl.* 975. Surd. *decis.* 200. *n.* 11. Rot. *decis.* 244. *n.* 9. penès Bursat. & alij passim *in locis vulgaribus.*

2 Huius conclusionis ratio assignatur à *Grammat.* post alios, quos citat, *cons. civil.* 82. *num.* 1. nimirùm, quia non plus priuatæ scripturæ mercatoris, quàm eiusdem viuæ voci credi potest; at si quis viua voce pro se deponeret, nil ei crederetur; *l. omnibus, C. de testib.* ità nec eius scripturæ pro se nihil plus eredi debet.

3 Id quod affirmatunt DD. procedere, non solùm in libris rationum priuatæ personæ, sed etiam in libris rationum Ecclesiarum, Collegiorum, Canonicorum, Episcoporum, & similium, quos quidem libros nec pro scribentibus probare, dixerunt nonnulli relati à Mascard. *de probat. tom.* 2. *concl.* 976. *n.* 48. inter quos noster Afflict. *decis.* 364. *n.* 7. vbi ait, quòd si Monasterium in libro suo scriberet, rem meam esse ipsi redditiam, talis scriptura nihil mihi noceret; Rota *decis.* 159. *num.* 2. penès *D. Ludouis.*

4 Idemque in libris Tutorum, Curatorum, Executorum, negotiorum gestorum, & procuratorum, vt pro scribentibus fidem non faciant, scripserunt & alij ab eodem Mascard. relati *d. concl.* 976. *n.* 60.

Inter alias autem limitationes, seù declarationes, quæ ad firmatam regulam à *Doctoribus* traduntur, vltra positas per Christophorum Martium *dec. Senens.* 88. illa est, vt nō procedat, quoties in aliquo loco consuetudo vigeret, vt libro priuati mercatoris plena sit adhibenda fides, etiam in his, quæ faciunt pro scribente; ità post alios Escobar *tract. de ratioc. cap.* 11. *n.* 14. vbi tamen ex *Couarr.* addit, consuetudinem hanc non esse temerè admittendam, sed tunc demùm, cùm aliquot ex causis, & circumstantiis iustificaretur.

5 Idémque noster Borell. *cons.* 82. vbi dicit, in hoc Regno consuetudinem vigere, vt libris Aromatariorum circa medicamenta, quæ ibi scripta inueniuntur fuisse alicui tradita, plena adhibeatur fides; ad quod citat Foller. *in addit. ad Marant. in praxi iudic. part.* 6. *actu* 6. *num.* 44. quamuis contrarium sentire videatur Grammat. *dict. cons.* 82. at quando casus contigerit, consulas Putpur. *cons.* 31. *vol.* 1. & Nicol. Genua *de script. priuat. lib.* 4. *in tit. de libris Aromatariorum, fol. mihi* 254.

6 Quando autem liber rationum priuatæ personæ aliquid contineret contra scribentem, non est dubitandum, quòd contra scribentem plenam fidem faciat. Ratio est manifesta, nimirùm, quia non est verisimile, quòd contra se quis aliquid scripsisset, nisi veritas ità se haberet; ità Glos. *in l. quædam, §. nummularios, ff. de edend.* & *in clem.* 1. *§. caterùm, in verb. rationum, de vsur.* Bar. *in d. §. nummularios, num.* 2. & *in d. l. admonendi, n.* 26. *ff. de iureiur.* vbi etiam DD. omnes, & alibi, quos ad nauseā refert Nicolaus Genua *cit. tract. de script. priuat. lib.* 4. *tit.* 1. *q.* 95. *fol. mihi* 188.

Sed

7 Sed quæstio insurgit, an si libri rationum priuatæ personæ peteretur exhibitio, possit is, à quo petitur, offerens se paratum exhibere, insimul excipere, quòd aduersarius exhibitionem petens caueat de stando dicto libro, non solùm in his, quæ pro se faciunt, sed etiam, in his, quæ faciunt contra? Bar. *in d. §. nummularios*, Ias. *in d. l. admonendi, num.* 129. noster Foller. *ad Marant. d. actu 6. num.* 33. aliique relati à Mascard. *d. concl. 976. num.* 79. dicunt, quòd si in libro rationum plura connexa, & indiuidua capitula repêriuntur, quæ commodè separari non possunt, & aliqua sunt pro scribente, aliqua contra, teneri in hoc casu eum, qui librum exhiberi petit, omnimodò approbare ea, quæ pro scribente faciunt, dum approbat ea, quæ faciunt pro se contra scribentem; sicquè aiunt, librum rationum in casu isto probare pro scribente ratione connexitatis. At *D. Io. Angelus Pisanellus* de proposito dubio interrogatus, considerans iis quæ pro vtraque parte se offerebant, in effectu concludit, quòd ad dubitationem tollendam bona esset responsio; si exhibitionem petens, se paratum offerret stare libris in omnibus, quatenus de iure stare teneretur; subdens sic pariter respondisse Purpurat. *in l. 1. C. de edend.* Audi, quæso verba Magistri *in sua obseruatione* 21. quam propria eius manu scriptam habeo.

Iesus, Maria.

8 Dùm esset lis in Curia Romana inter Reuerendissimum Dominum Fabium Arcellam Archiepiscopum Capuanum cum certis Mercatoribus, peténtque procurator dicti Domini Fabij, vt dicti Campsores ederent libros, iuxta ea, quæ habentur per Bart. *in l. quædam, §. nummularios, ff. de edend.* qui Campsores excipiebant, quòd si volebat ipse procurator editionem, quòd caueret de stando dicto libro, non solùm in his, quæ facerent pro suo principali, sed etiam in his, quæ facerent contra; & dubitabatur de hoc Romæ, dictus Dominus Fabius voluit à me intelligere, quid sentirem? dixi, quòd de iure tales libri non faciunt fidem pro scribente, sed solùm
9 contra scribentem; vt per Bar. *in d. §. nummularios.* Si ergò ius dat hoc beneficium, quòd eis non stetur, videtur, quòd non possit astringi ad ità cauendum.

Pro contrario tamen se offerebat decisio Matthesil. *in notab.* 78. incip. *Nota doctr nam mirabilem*; vbi videtur tenere, quòd quando liber continet data, & accepta, quòd teneatur quis stare libro, etiam in partitis contrariis sibi; & si vult quis editionem, tenetur cauere de stando etiam in contrariis.

Sed dixi, quòd *Matthesil.* loqui videtur in actore petente à reo librum rationis ad eius fundandam intentionem, prout sunt verba sua; non tamen dicit, quòd teneatur cauere: & si rectè consideretur illud *notabile*, non videtur verum, quia Bart. *in d. §. nummularios*, quem ipse allegat, vult quòd
10 tunc non possit ratio pro parte acceptari, & pro parte non; quando continet capitula contingentia, sed capitula contingentia sunt illa, quorum vnum venit tanquàm qualitas ad aliud; Bart. *in l. Aurelius, §. idem quæsiit, in fine, ff. de liberat. legata*, v.g. *promitto sub conditione*, & similia. Præterea inter epistolam, & rationem, non est differentia; voluit expressè Alber. *in cap. 2. col. 4. de fide instrum.* & sentit Bar. *in d. §. nummularios*, loquens de rationibus, *in fine* allegat *l. Publia*, loquentem de epistola; & vide *Apostillam in d. notab.* 78.

11 Et sic fuit mihi visum, ad tollendam dubitationem, quod esset bona responsio, quòd promittat procurator stare libris, quatenus de iure teneretur; & cùm optaret quòd Ego scriberem votum meum pro instructione Magnificorum Aduocatorum suorum in Curia Romana, circa hoc incidens; licèt respondissem, quòd erant peritissimi Viri, & aliorum adminiculo non indigebant; tamen quia ità voluit; ità scripsi, & respondi, & addidi particularem decisionem *Purpur.* qui ità dat cautelam respondendi; & lætatus sum, me habuisse eundem spiritum cum tanto Viro, *in l. 1. col. 4.* ibi, *vidi practicando, C. de edend.* vbi dicit hæc verba: *Vidi practicando, cùm editio petitur à Mercatore, per interrogatorium à Mercatore, an petens editionem vellet stare pro, & contra? quia si responderetur quòd non, dicit Mercator se non teneri exhibere: sed soleo respõdere, quòd volo stare, si, & prout iuris, & non aliter; & ista responsio tuta est: quia de Iure non est standum, nisi in capitulu connexis, secùs in separatis, secundùm Bal. hic col. fin. vt ibi latius per eum, &c.* & ità demũ Romæ fuit practicatum.

Io. Angelus Pisanellus.

SVMMARIVM.

1 *Casus proponitur, & num. 2. & 3.*
4 *Filiorum appellatione veniunt fœminæ, tàm in vltimis voluntatibus, quàm in contractibus, & num. 5.*
6 *Masculinitatis qualitas in vna parte testamenti apposita an censeatur in alia repetita, & n. 7. 8. 9. 11. & 15.*
10 *Filia fœmina an faciat deficere conditionem*, si sine filiis decesserit.
12 *Masculinitatis qualitas an censeatur considerata ex grauamine illato per testatorem, vt hæres illius nomen, & arma deferre debeat.*
13 *Fœminæ an censeantur exclusæ, quando testator vocauit filios filiarum viuentium, & non ipsas filias.*
14 *Prohibitio alienationis, ad hoc vt bona conseruentur in familia, an fœminarum exclusionem inducat.*
16 *Relatum est in referente cũ qualitatibus suis.*
17 *Verbum*, filij legitimi, & naturales, *ex sui generalitate comprehendit fœminas.*
18 *Masculis vnius personæ vocatis, si dispositio in filios masculos primi gradus suum fuerit sortita effectum, an cæteri descendentes masculi sub illa dispositione comprehendantur, & num. 19.*
20 *Masculorum vocatio an sit apta ad inducendum fideicommissum in fauorem descendentium ex primis masculis, & n. 21.*
22 *Fideicommissum non est somniandum in casu, de quo testator non fit loquutus.*
23 *Substitutio ordinata, casu quo institutus sine filiis masculis decesserit, an locum habere possit, si institutus mortuus est cum filio masculo, qui demùm decessit, superstite tantùm sibi filia fœmina.*
24 *Fœmina vt à Maioratus successione excludi possit per masculum, qua requiruntur.*
25 *Fœminarum exclusio apertissimis verbis, aut* evidentissi-

euidentißimis coniecturis ostendi debet, & num. 26.

27 *Fœmina an sit excludenda à successione Maioratus ex simplici vocatione masculorum.*

28 *Masculus ex fœmina an ad Maioratus successionem admitti possit, vbi expressim fuerint exclusa fœmina, & n. 29.*

30 *Masculorum appellatione, an masculi ex fœminis comprehendantur.*

31 *Fœmina ad Maioratus successionem admittitur, quamuis fuerit ille constitutus pro masculis, si nullus superstit masculus descẽdens per lineam masculinã à primo vocato.*

32 *Masculus remotior an fœminam proximiorem à Maioratus successione excludat.*

33 *Masculus ex fœmina alterius lineæ nùm à Maioratus successione excludat fœminam ex masculo, si reperiantur in eodem gradu coniuncti vltimo possessori transuersali.*

34 *Masculus ex fœmina ad substituti exclusionem admittitur, quando ex primò vocatis nemo superstit, nisi ipse.*

35 *Masculus ex fœmina remotior an à Maioratus successione excludat fœminam ex masculo proximiorem.*

36 *Masculus remotior, vt fœminam proximiorem à Maioratus successione excludere possit, quæ requirantur, & n. 37.*

ARGVMENTVM.

Maioratus in successione, concurrentibus masculo remotiore ex fœmina orto, & fœmina proximiore ex masculo nata, si tractatur de succedẽdo vltimo possessori transuersali, nùm potior sit masculus ex fœmina remotior, quam fœmina ex masculo proximior? In contractibus, maximè lucratiuis an filiorum appellatione veniant fœminæ. Masculinitatis qualitas adiecta in vna parte testamenti respectu filiorum Petri, an in alia respectu filiorũ Antonij simpliciter vocatorum, repetita intelligatur. Fœminę an cẽseantur exclusæ à Maioratu ob grauamen ab Institutore adiectum, vt successores teneantur ferre illius nomen, & Arma. Exclusio propriarum filiarũ an masculinitatis qualitatem inducat, vt neptis succedere non possit. Vocatis filiis masculis nascituris ex Petro, nùm vocatio hæc sit apta ad inducendum fideicommissum in fauorem descendentium ab illis. Masculus ex fœmina an capax sit successionis Maioratus constituti pro masculis cum perpetua exclusione fœminarum? & de aliis ad materiam pertinentibus.

CAPVT CXXVI.

MAIORATVS in successione, concurrentibus masculo remotiore ex fœmina orto, & fœmina proximiore ex masculo nata, si tractatur de succedendo vltimo possessori transuersali, dubitatur, nùm potior sit masculus ex fœmina remotior, quàm fœmina ex masculo proximior?

De hoc articulo contigit dubitari in supremo Aragonum Senatu àpud Potentissimum Dominum Regem nostrum residente, in causa ibi vertente inter Dominum D. Franciscum Ledda Comitem Bonorbæ, & Dominam D. Theodoram Carillo Marchionissam Toraluæ in Regno Sardiniæ, à qua cùm de voto essem Ego requisitus, vt tantæ Matronæ pro viribus parerem, sic respondi.

Adsit Gratia Spiritus Sancti.

1 Dominus Bernardus Simon Regens in Regno Sardiniæ quinque habens filios, tres masculos, nimirùm Ioannem Michaëlem primogenitum, Marcum Antonium secundogenitum Canonicum Barcinonensem, & Andream tertiogenitum, ac duas fœminas, D. Annam scilicèt, Domino D. Michaeli Carillo desponsatam, & Dorotheam nondùm nuptam; cupiens naturaliter generis, prolisquè suæ perpetuationem, vt Dominus Ioannes Michaël primogenitus dilectissimus vxorem duceret, curauit, eiquè hæredibus, & successoribus quibuscunquè, causa, & contemplatione matrimonij contrahendi cum Domina D. Helena Bellet nonnulla magni momenti bona irreuocabiliter inter viuos, sequuta tamen eius morte, publico mediante instrumento donauit; eo verò inserto vinculo, lege, conditione, prohibitione, ac reseruatione, & non aliter, vt præfato filio donatario cum filiis masculis legitimis & naturalibus è viuis decedente, super bonis donatis filij ipsi masculi nascituri, & post eos illorum filij in infinitum, donatarij nepotes, ac donantis pronepotes, primogenituræ ordine seruato succedere deberent; Illis autem deficientibus, Marcum Antonium filium secundogenitum vocauit, cui vti Omnipotentis Dei seruitio addicto, sub paterna obedientia iniunxit, vt bona donata, Andreæ filio tertiogenito, ipsiusquè Marci Antonij Germano fratri, ac filiis masculis eiusdem legitimis & naturalibus in infinitum, cum eodem ordine primogenituræ renunciaret; post quorum deficientiam, filios masculos legitimos & naturales in infinitum ex filiabus dicti Ioannis Michaëlis descendentes inuitauit, cum hoc tamen, vt perpetuò nomen, & insignia ipsius Domini donatoris assumere tenerentur; Et vbi hi similiter deficerent, filios masculos ex filiabus Andreæ legitimos & naturales, vsquè ad infinitum descendentes, cum eodem onere assumendi nomen, & Arma, vocatos esse voluit; Quibus omnibus deficientibus, nulla masculinitatis, nec perpetuitatis expressa qualitate, voluit, ac expressè ordinauit,

ordinauit, vt super bonis donatis primogenituræ tantùm ordine seruaro, filij legitimi & naturales Dominæ D.Annæ filiæ, quam Nobilis Domini D. Michaëlis Carrilln coniugem nominauit, succedere deberent, eo adhùc expresso onere assumendi Domini Donatoris nomen, & Arma; vocauit & tandem, his non superexistentibus, filios masculos, vsquè ad infinitum descendentes ex Domina Dorothea filia similiter eiusdem Domini Donaroiis, cum eodem ordine primogenituræ, & onere, vt suprà, deferendi nomen & Arma prædicta; Adiecit postremò generalem prohibitionem filiis, & successoribus ad dicta bona vocatis, eorumquè descendentibus in infinitum, nè bona donata perpetuò alienari, pignorari, vel quouis modo distrahi possent, ex quo volebat, vt perpetuò in ipsius Donatoris familia conseruarentur, absque aliqua Legitimæ detractione, vt ex instrumento donationis latiùs, & plenè constat.

2 Hac peracta dispositione, cum qua Dominus Regens donator mori voluit, euenit, Deo sic volente, vt ex omnibus prænominatis filiis masculis, ac etiam ex Dorothea filia descendentes non superstiterint, quòd proindè factus fuit casus vocationis filij primogeniti Dominæ D. Annæ, qui D. Sebastianus Simon Carrillo nominabatnr; Hic cùm in bonis, vt suprà donatis ex auita dispositione pleno iure successisset, vxorem duxit, ex qua duos suscepit filios, D. Ioannem scilicèt primogenitum, & D. Isabellam secundogenitam familiæ de Ledda nuptui traditam, & cùm demùm ex D. Ioanne nati essent duo alij filij, nimirùm D. Ignatius, & D. Theodora, & ex D. Isabella procreatus esset D. Franciscus de Ledda, D. Ignatius, qui in bonis, vt suprà, donatis successerat, tandem absque filiis, sicut Altissimo placuit, postremum suum clausit diem, superstite sibi dicta D. Theodora sorore germana, quæ putans absque obice ad fratris sui plenariam successionem aperto iure venire, se opposuit dictus D. Franciscus de Ledda frater amitinus præfatæ D. Isabellæ filius, cuius persona propter eius subsequutum obitum à D. Francisco Iuniore eius filio hodiè repræsentatur, & prætendit successionem bonorum à Domino Regente donatorum per mortem D. Ignatij vltimi possessoris, ad ipsum tanquàm masculum, licèt à Domina Isabella fœmina descendentem spectare, & pertinere, exclusa prorsus Domina D. Theodora, vti fœmina, quamuis ex masculo nata, quæ licèt considerata persona vltimi possessoris sit proximior, attenta autem illa Dnmini Regentis donatoris est in pari gradu cum ipso D. Francisco, omnes enim sunt donatoris abnepotes, vndè dubitari contingit, vter istorum Dominorum meliora foueat iura?

3 Respondi de hoc consultus, adeò potiora esse iura d. Dominæ Theodoræ, & sine vlla controuersia, vt putem absque librorum reuolutiooe, sed dumtaxat ea lectura contractus donationis pro ea fore iudicandum: Siquidem, si contentio huius successionis causetur ex eo, quòd qui D. Francisci Iunioris partes tuentur, putant, bona, vt suprà donata, adhùc masculioitatis vinculo subiacere, & successiuè esse illa obnoxia restitutioni ad fauorem ipsius D. Francisci, in cuius persona ipsa masculinitatis qualitas consideratur, quamuis à fœmina descendentis; & certè decipiuntur, quandoquidem ex lectura dispositionis constat enixè, bona hæc à masculinitatis vinculo libera transiuisse, non dico solùm in personam D. Ignatij, de cuius successione agitur, & D. Ioannis eius patris; sed etiam D. Sebastiani Aui, qui fuit D. Annæ filius priore loco vocatus; Etenim Dominus Regens in defectum filiorum masculorum Ioannis Michaëlis, & Andreæ, ac etiam masculorum descendentium ex filiabus eorundem, filios legitimos, & naturales D. Annæ eius filiæ simpliciter absque masculinitatis qualitate; sed tantùm inter illos primogenituræ ordine seruato, vocauit, & nominauit; vndè ex hac vocatione sic simpliciter facta filiorum, negari non potest, quin sub illa, tam masculi, quàm fœminæ cōprehendantur; cùm in iure sine controuersia procedat, vt *filiorum* appellatione veniant fœminæ, 4 *l. si quis ità, ff. de testam. tut. l. si ità scriptum, ff. de leg.* 5. *l. qui duos, & l. semis, ff. de leg.* 3. quæ quidem iura licèt in vltimis voluntatibus prodita videantur, idem tamen dicendum est in contractibus, maximè lucratiuis, & sic in contractu donationis, de qua nos agimus; vt satis benè probant Angel. *cons.* 162. Ias. *in l. si quis id quod, num.* 53. *ad fin. vers.* 4. *tu limita, ff. de iurisd. omn. iud.* Dec. *in l. fœmina, num.* 107. *vers.* 3. *ff. de reg. iur.* & *in cons.* 32. *num.* 3. *vers. & retenta ista opinione,* & *cons.* 607. *num.* 14. Rom. *cons.* 98. Corn. *cons.* 127. *num.* 4. *lib.* 4. Burg. de Paz. *cons.* 29. *num.* 33. & 34. & eleganter Dominus Card. Mantic. *de tacit. & ambig. conuent. lib.* 13. *tit.* 21. *à num.* 7. *ad* 15. qui omnes affirmant, in donatione facta filiis Petri, filias eiusdem comprehendi; & quòd in contractibus masculinum 5 concipiat fœmininum, probarunt Bart. *in l.* 1. *ff. de verb. signif.* Bald. *in l.* 1. *C. de iure emphyt.* ibiquè Salyc. *num.* 17. Imol. Dec. & alij, quos refert Fusar. *tract. de substit. quæst.* 311. *n.* 90.

Et si dicas, sensisse Dominum Regentem de filiis D. Annæ masculis, ex quo in præcedenti oratione, dum vocauerat filios Ioannis Michaëlis, & Andreæ, semper cum hac masculinitatis qualitate illos nomioauit, ergò idem præsumendum in vocatione filiorum D. Annæ, iuxta nonnullorum sententiam, quos refert Anton. Gabr. *commun. concl. tit. de testam. conclus.* 10. *num.* 1. & Molin. *de Hispan. primogen. lib.* 3. *cap.* 5. *num.* 59.

6 Respondetur, hoc non procedere sine maxima controuersia: non enim desunt, qui contrarium tenuerunt, nimirùm quod vbi verbum *filij* in vna parte fuerit expressum cum dictione *masculi*, & in alia parte simpliciter fuerit prolatum verbum *filij*, etiam filias comprehendit, nec intelligitur de masculis; quoniam si disponens de masculis intelligere voluisset, id expressisset, sicut in præcedentibus expressit: huius namquè sententiæ fuerunt nonnulli magni nominis *Doctores* ab eodem *Anton. Gabr.* relati *loco cit. num.* 6. & ex nostris, Io. Vinc. de Ann. *alleg.* 138. *num.* 13. & Matt. *in sum. success. legalis, par.* 4. *quæst.* 6. *art.* 3. *num.* 8. & 9. vbi dicit, hanc esse magis communem sententiam.

7 Sed citra præiudicium veritatis, admissa pro hunc Prima opinione pro vera, quæ certè ex hinc indè dictis per *Doctores* redditur valdè dubia, pro eo, quod ad casum nostrum pertinet, Secunda contraria procedit indubitanter, & sine controuersia; nam sententia illorum, qui tenuerunt, verbum *masculi* in vna parte dispositionis adiectum, in alia repetitum fore censendum, semper declarationem recepit, vt procedat, quando verbum *masculi* cùm esset adiectum in filiis certæ personæ, demùm in eadem oratione de filiis eiusdem simpliciter absque adiectione verbi *masculi* mentio facta fuit, & in his terminis loquuti sunt *Doctores* relati per D. Valenz. *cons.* 113. *n.* 33. & 34. *lib.* 2.

At si in vna parte dispositionis de filiis masculis vnius facta esset mentio, & in alia de filiis alterius simpliciter, provt in casu, de quo agimus, tunc qualitas masculinitatis respectu, & contemplatione vnius apposita, non censebitur repetita

respecto alterios personę, quin filię fœminæ succedere possint; ita sanè scripserunt Ioan. de Anan. *cons.* 22. Curt. Sen. *cons.* 63. *num.* 11. Socin. Iun. *cons.* 100. *num.* 20. *lib.* 1. Anton. Rub. Alex. *cons.* 14. *num.* 7. *cons.* 31. *num.* 6. *&* *cons.* 71. *n.* 6. Catol. Ruin. omninò videndus *cons.* 124. *n.* 5. *in fine, vers. sed istud possit procedere*, *&* *cons.* 168. *per tot. num.* 13. *lib.* 3. Bero. *cons.* 114. *num.* 14. *lib.* 2. Roland. à Val. *cons.* 38. *n.* 56. *& seqq. lib.* 4. Æmil. Ferret. *cons.* 11. *num.* 9. Simon de Præt. *cons.* 90. *num.* 23. *in fin.* Decian. *cons.* 12. *num.* 39. 40. 41. 43. *& seq. lib.* 1. Molin. *de Hispan. primogen. lib.* 3. *cap.* 5. *num.* 60. Surd. *cons.* 21. *num.* 9. *&* 10. *lib.* 1. Menoch. *cons.* 95. *num.* 83. *lib.* 1. Rustic. *ad leg. cum auus, cap.* 10. *n.* 159. *lib.* 3. sub illis verbis: *Prædicta conclusio maximè procederet, quando testator* (*vt sepè Ruin. scripsit*) *in vna parte testamenti fecisset mentionem de filiis masculis vnius, & in altera parte de filiis alterius simpliciter, nam in secunda parte de filiis masculis, & fœminis intellexisse diceretur, &c.* Peregrin. *de fideicom. art.* 15. *n.* 30. *&* 33. Dom. Mantic. *de coniect. vlt. volunt. lib.* 6. *tit.* 13. *num.* 9. *vers. non omitto*, Hnnded. *cons.* 57. *num.* 33. *lib.* 1. Bertaz. *cons.* 96. *num.* 18. *lib.* 1. Casanat. *cons.* 6. *num.* 21. *cons.* 38. *num.* 103. *& cons.* 47. *num.* 54. Fusar. *de substit. quæst.* 385. *num.* 29. *&* 403. *num.* 25. Addentes ad Molin. *de primog. lib.* 3. *cap.* 5. *num.* 59. vbi alios quamplures refert, Rot. Rom. coram Domino Ludouis. *de-* 8 *cis.* 514. *num.* 6. quæ loquitur in propria materia nostra; nimirùm quando in vna parte dispositionis sunt vocati filij filiorum testatoris cum qualitate masculinitatis, & in alia parte filij filiarum simpliciter; vt in istis masculinitatis qoalitas repetita non intelligatur, cum diuersa ratio consideretur in vocatione filiorum filij testatoris, & filiorum filiæ eiusdem; subdens *num.* 13. *&* 14. nullam habendam esse considerationem de exclusinne propriarum filiarum ipsius testatoris, ex quo ista coniectura non sufficit ad exclusionem neptis.

Id quod in casu nostro verè in dubium reuocari non potest, cùm ex contextura dispositionis constet patenter, noluisse Dominum Regentem donatorem masculinitatis vinculum apponere respectu filiorum D. Annæ; nam in illorum vocatione non solùm, vt diximus, verbum *masculi* non legitur, nec substitutionem ad fauorem descendentium ab illis, provt peregit, quando alios inuitauit, quibos eorum descendentes substituit, sed demùm qoando in illorum defectũ vocauit filios Dorothea eius filiæ vltimogenitæ, & descendentes ab ipsa, adhùc mentionem faciens de filiis D. Annæ, masculinitatis qualitatem omisit; & illicò, eodemquè instanti vocando filios Dorotheæ, qualitatem hanc adiecit, sic dicendo: *Et si dicta D. Anna* (*quòd Deus non permittat*) *absque filiis decederet*, &c. *tunc, & eo casu bona donata perueniant ad filios masculos descendentes in infinitum ex Domina Dorothea filia ipsius Domini Donatoris, &c.*

Insuper quando in vocatione dictorum filiorum D. Annæ cum ordine primogenituræ adiecit grauamen ferendi nomen, & Arma ipsius Domini Donatoris, dixit, quòd si ille, qui in bonis donatis succederet, hoc onus subire recusaret, tùnc, & en casu bona prædicta peruenire deberent ad propinquiores descendentes ipsius D. Annæ, qui in assumendo onus prædictum, se offerrent, nulla etiam in hac alia parte factæ dispositionis masculinitatis qualitate adiecta, sicquè ex tribus vicibus, quibus D. Reg. filios, & descendentes D. Annæ vocauit, nusquam verbom *mas-* 9 *culi* adiecit; Signũ euidens, dico Ego, quòd vbi masculinitatis qualitatẽ donator apponere voluit, apposuit, & vbi illam non expressit, noluit; nam si voluisset, expressisset: arg. text. *in cap. ad audientiam, extra. de Decimis, & in l. vnica, §. sin autem ad deficientes.* vbi Paul. de Castr. *C. de caduc. toll.* & in terminis terminantibus, Ioannes de Anan. Curt. Sen. Decian. & Rustic. *locis cit.* qui dicunt, ex geminata mentione filiorum absque masculinitatis qualitate argui deliberatam disponentis voluntatem, quòd noluit illos cum hac qualitate vocare.

Idemquè satis benè scripsit Ludouicus Bologninus *cons.* 53. *num.* 17. *lib.* 4. inter *consilia Alex.* quò loci hæc notabilia verba dicit; *Nunc opera pretium est, vt ostendam, quòd etiam istud fuit de mente testatoris in casu nostro. Quod primò probo sic: Testator in prima institutione dictorum suorum filiorum masculorum natorum, & nasciturorum, fecit mentionem de filiis masculis, excludendo filias proprias, dotando eas; similiter fecit in substitutione Alexandri, & in substitutione Ludouici, in quibus substitutionibus, & gradibus substitutionum semper expressit illam qualitatem Masculorum: dum autem in secundo gradu fecit mentionem de filiis illorum trium filiorum, non semel, sed etiam bis nusquam expressit illam qualitatem: imò eam tacuit, quam exprimere sciuisset, & potuisset, si voluisset, sicut expressit in aliis gradibus: vndè manifestè apparet ex hoc, quòd noluit excludere nepres, non apponendo ibi illam qualitatem, quam apposuit in omnibus gradibus institutorum, & substitutorum, & istud erat facilè apponere; vndè non dixit ipse, ergò nec nos dicamus: l. si seruum, §. non dixit Prætor, ff. de acquiren. hæredit. l. de pretio, ff. de publica. l. 2. §. generaliter, ff. de legat. præstand. Et eo maximè dicendum est, hanc fuisse mentem, & voluntatem dicti testantis; nam geminando istum actum, & ista verba,* sine filiis legitimis & naturalibus, *commemorando* filios filiorum suorum, *semper tacuit illam qualitatem* masculorum, *quæ geminatio multum operatur; l. 1. §. 1. ff. de constit. pecun. &c.* Hæc ille.

Et hoc maximè procedit in casu nostro, dum donans erat persona, quæ nostram profitebatur Iurisprudentiam, & benè dubitare poterat, quòd dispo- 10 nendo simpliciter, vt si D. Anna moreretur sine filiis, succederent filij masculi Dorotheæ: quòd si moreretur cum filia fœmina, hæc ad substitutorum exclusionem conditionem deficere faciebat; vt probant *Doctores* communiter *in l.* 1. *C. de condit. insert.* Thesaur. *decis.* 188. Magon. *decis. Lucens.* 5. *num.* 7. Anton. Gam. *decis.* 137. *num.* 11. Surd. *decis.* 66. *numer.* 7. Rot. *decis.* 880. penès Dom. Seraphin. & *decis.* 483. 484. 485. *&* 507. *lib.* 4. *in select. per Farinac.* D. de Franch. *decis.* 586. Barz. *decis.* 11. Giurb. *decis.* 32. Poterat etiam licitè, quòd si quandoquè ab hac conclusione ex vrgentissimis coniecturis fuerit recessum, quando casus est dubius, pro fœmina est iudicandum; vt scripserunt Bursat. *cons.* 300. *num.* 40. *& seqq. lib.* 3. Honded. *cons.* 57. *in fine*, Molina *de primogen. lib.* 3. *cap.* 4. *num.* 32. & Fusar. *de substitut. quæst.* 402. *n.* 114.

11 Vndè ad tollenda hæc dubia, quæ eius voluntatem destruere poterant, si verè voluisset, vt filij D. Annæ masculini sexus tantùm succederent, & quòd fœminæ repellerentur, dixisset vtiquè; provt in eodem instanti loquutus fuit de filiis Dorotheæ, & paulò ante de filiis Ioannis Michaëlis, & Andreæ, adeò quòd præsumi non potest obliuio, & in Viro tanta prudentia, & doctrina decorato, qui vt paulò ante diximus, nostram legalem Philosophiam profitebatur: id quod indiuidualiter considerauit Simon de Præt. *de interpret. vltim. volunt. lib.* 2. *dubit.* 1. *solut.* 3. *n.* 79. *fol.* 147. *in impressis Venetiis de anno* 1582. quò loci authoritate Socin. Fulgos. Curt. Sen. Roma. Cagnol. Riminal. Decian. & aliorum, probauit, masculinitatis qualitatem in vna parte dispositionis adiectam, in alia nunquam censeri repetitam, quando disponens extitit Iurisperitus: sequitur Fusar. *de substit. quæst.* 403. *n.* 291.

Eoquè

Eoquè magis, adde tu, in casu, de quo agimus; in quo vocatio filiorum D. Annæ non solùm considerratur in diuersa oratione donationis, in diuersis personis, & in diuersa linea, sed etiam in diuersa familia, & progenie, quæ ipsi donarori erat certa, & benè cognita: vndè non video, cur in vocatione personarum huius Nobilissimæ Familiæ, possit quis sanæ mentis dubitare, an qualitas masculinitatis adiecta in filiis Io. Michaëlis, Andreæ, & Dorotheæ, repetita censeatur in filiis D. Annæ, de qoibus D. Regens donator tot vicibus simpliciter meminit, absque huius qualitatis repetitione, nec vllo pacto addito verbo, *vsquè in infinitum*, quod in aliorum vocatione adiecerat, cum qua voluntate mori voluit, dum omnia in præfata donatione contenta, virtute potestatis sibi in eo contractu reseruatæ, testamento suo confirmauit; sicquè nullatenus dubitari potest, quin de Domini Regentis voluntate plenissimè constet, vt in linea D. Annæ masculinitatis qualitatem adiicere noluerit.

Et ex his cessat prorsus fallax argumentatio, siue obiectum, quod ex aduerso fieri potest; nimirùm D. Theodoram non posse in bonis donatis succedere vti fœminam, ex quo D. Regens donator semper loquutus fuit de masculis, & in nulla parte factæ dispositionis vocauit fæminas.

Nam opportuna esset hæc oppositio; quando Dom. D. Theodora, ac Dom. Comes D. Franciscus eius aduersarius essent de descendentibus illorum, qui cum masculinitatis qualitate vocati fuere, non autem in casu præsenti, in quo vterque descendit à persona, absque masculinitatis qualitate vocata, & in quo satis dici potest, vocatas esse fœminas sub simplici vocatione filiorum legitimorum, & naturalium, vt paulò antè tantorum Iurisconsultorum authoritate probauimus.

12 Secundò, cessat & alia, si quæ fieret oppositio, nimirùm in vocatione filiorum D. Annæ dubitari non posse, masculinitatis qualitatem fuisse consideratam, ex quo Dominus Regens donator grauauit illos, vt ipsius nomen, & Arma deferre deberent; ex quo quidem grauamine agnationis, siue masculinitatis præsumptionem elici scripserunt Corn. *cons.* 41. *n.* 12. *lib.* 4. Grat. *cons.* 5. *num.* 16. *&* 67. *n.* 19. *lib.* 2. Curt. Iun. *cons.* 39. *intra numerum* 16. *vers. quinimmò & fortiùs*, & alij.

Etenim dictum hoc, quod fuit nostrorum Italorum, in Regnis Hispaniarum non recipitur; ibi enim eùm generali consuetudine receptum sit, vt Nominis, & Armorum grauamen æquè à fœminis, ac à masculis adimpleri possit, dicunt *Doctores* Hispani, nunquam visum, nec auditum, ex tali grauamine masculinitatis qualitatem, aut conseruandæ agnationis coniecturam elici, ex quo nullo pacto effici potest, quòd quis sit agnatus, qui in rei veritate, & natura non fuerit.

Et quòd licèt aliqui *Doctores* Itali in contraria fuerint sententia, fundamentum sumentes in Statutis nostræ Italiæ, tamen in Regnis prædictis, in litibus, & controuersiis iudicialibus, quæ hactenus euenerunt, nunquam fuit illa recepta: ità sanè vno ore attestantur Molin. *cit. tract. de primogen. lib.* 2. *cap.* 14. *num.* 9. & *lib.* 3. *cap.* 5. *num.* 78. Auendan. omninò videndus ad *l.* 40. *Tauri, glos.* 9. *à num.* 25. *ad numer.* 28. Mierez *tract. de maioratu par.* 2. *quæst.* 6. *num.* 23. vbi punctualiter scripsit, per grauamen à Maioratus Institutore adiectum ferendi illius Nomen, & Arma, fœminas nullo pacto excludi: Idemquè Burg. de Paz *cons.* 29. *n.* 75. cum *pluribus seqq.* Garz. *de Nobilit. in diusione operis*, *num.* 41. & satis benè Dom. Valenz. *cons. suo* 97. *à numer.* 120. *vsque ad* 124. *lib.* 1. Castill. *tom.* 5. *controu. cap.* 136. *numer.* 75. *& cap.* 160. *numer.* 6. Addentes ad Molin. *lib.* 2. *cap.* 14. *numer.* 8. *&* 9. vbi aliis relatis ex *Randens.* inquit; hoc grauamen in Regnis Hispaniæ, Familiæ conseruationem, in genere tantùm respicere.

13 Tertiò, minus etiam obstat, si opponeretur in hac, de qua agimus, dispositione, non nisi masculos contemplatos, siue vocatos esse, & nusquam fœminas, ex quo Institutor proprias habens filias, potiùs voluit filios illarum vocare, quàm ipsas; sicque nitidissima elicitur coniectura, sub vocatione *filiorum* D. Annæ, masculinitatis qualitatem subintelligi; quia si voluisset includere fœminas ex D. Anna nascituras, illam priùs vti propriam filiam, & magis dilectam vocasset; & ex hoc sequitur, Dominam D. Theodoram censeri exclusam vti fœminam, quamuis ex masculo natam; & D. Franciscum inclusum vti masculum, quamuis ex D. Isabella D. Annæ nepte descendentem.

Etenim huic obiectioni respondent *Doctores*, satis leuem esse masculinitatis coniecturam modò indicatam, vt ob illam recedi possit à communi conclusione, quæ se habet, vt fœmina ex masculo proximior nullo pacto à Maioratus successione excludi possit, propter existentiam masculi vlterioris gradus, & lineæ; nec ad illam excludendam sat esse vulgatum illud, quod desumitur ex text. *in l. si viua matre, C. de bon. matern.* ne scilicèt minus dilecta melioris sit conditionis, quam magis dilecta; non enim inconueniens est, vt melioris conditionis sit neptis, quàm filia; ità Ludouic. Bolognin. *cit. cons.* 53. *ante num.* 18. *vers. & si quis dicet*, & ex text. *in l. cùm auus, ff. de condit. & demonstr.* & *in l.* 2. *tit.* 15. *part.* 2. & *in l.* 40. *Tauri*, probat in propriis terminis nostris Burg. de Paz *relato cons.* 29. *num.* 81. de quo memor fuit noster Præs. de Franch. *cit. decis.* 586. vbi sic pluries per S C. Regni huius iudicatum refert: idémque Molin. *cit. c.* 5. *n.* 52. *vers. hæc autem exactiùs*.

Et generaliter, quòd Regula, quæ elicitur ex *d. l. si viua matre*, nullius sit momenti, & quòd Rot. Rom. passim illam non admittat, testantur Seraphin. *decis.* 880. *&* 1216. & Dom. Ludouis. *decis.* 514. *n.* 13. *&* 14. & per eandem Rotam fuit dictum *in vna Florentina de Guidaciis coram Reuerendiss. Patre Dunozet, sub die* 21. *Iunij* 1628. quam Ego vti singularissimam imprimi curaui *lib.* 1. *cap.* 279. *n.* 19. Martic. *de coniect. vltim. volunt. lib.* 6. *tit.* 15. *n.* 10. *& lib.* 11. *tit.* 14. *num.* 6. Fusar. *cons.* 15. *num.* 23. *& cons* 16. *n.* 5. *vers. non obstat*: quorum dictis prorsus conturantur scripta per Dom. Valenz. *cons.* 113. *numero* 35. *vers. vlteriùs, & num.* 40. *lib.* 2. quò loci verè loquutur contra communem.

14 Quartò, nec pariter obstat prohibitio alienationis bonorum donatorum, expressa ratione, Quia volebat donator, vt illa perpetuò in eius nomine, & familia conseruari deberent: nam non per hoc, masculinitatis qualitas fuit inducta, ad finem, vt fœminæ succedere non possint.

Quinimmò, quòd ratio conseruationis bonorum in familia, stirpe, progenie, domo, parentela, &c. comprehendat tam masculos, quàm fœminas, sicquè, vt fœmina admittenda sit ad successionem bonorum, quæ testator mandauit, vt perpetuò in eius familia essent, ex pluribus probat Socin. Iun. *cons.* 2. *à n.* 13. *ad* 18. *lib.* 2. & in terminis Maioratus pro indubitato scripsit Burg. de Paz *in cit. cons.* 29. *à num.* 73. *ad* 80. & *in proœm. leg. Tauri*, in quibus locis dicit, de generali consuetudine Hispaniæ, fœminas familiam, genus, & Arma tueri, illasquè vti defunctorum proximiores ad successionem Maioratuum quamplurium, & præcipuarum domorum admissas esse: idemquè

docent Molin. *lib.3.cap.4.n.10. de Hispan. primogen.* vbi Addentes, Reg.Leo *decis.60. Auendan.* elegantissimè *ad l.40.Tauri, glos.9.à num.15.ad* 20.& Fusar. *conf.17.n.141.* omninò videndus.

15 Quintò, nec obstat vana consideratio, quam aduersus D. Theodoram fieri audio; nimirùm fœminas descendentes ex D. Anna in Maiotatu, de quo agimus, succedere non posse, ex quo si hæc fuisset Dom. Donatoris mens, & intentio, expressis verbis dixisset; nam si cum masculinitatis qualitate vocauit descendentes ab aliis filiis, facilè quippè ei erat vocare filios D. Annæ, etiam fœminei sexus.

Etenim respondetur, nullius momenti esse argumentum hoc, nam satis dicitur expressè vocatas fœminas ex D.Anna descendentes, dum simplicitèr illius filios vocauit, vt iuribus, & Doctorum authoritatibus probatum fuit *suprà num.4.* Immò retorquetur argumentum; nam si tam facilè fuit D.Regenti vocare filios Io. Michaëlis, Andreæ, & Dorotheæ, cum qualitate masculinitatis; sic facilitèr cum hac qualitate vocare poterat filios D. Annæ; vndè dum illos sic non vocauit, certo certius est, quòd noluit; sicque subintrat conclusio superiùs firmata *à num.7. vsque & per tot.n.11.*

16 Sextò, non obstat aliud, quod fit obiectum, nimirùm, negari non posse filos D. Annæ cum masculinitatis qualitate vocatos fuisse, ex quo illorum vocatio relatiua fuit ad substitutionem filiorum filiarum Io. Michaëlis, qui cum masculinitatis qualitate vocati fuerunt: dixit enim D. Regens (vtor Latino sermone) *cum eisdem pactis, oneribus, & conditionibus appositis in filiis filiarum Io. Michaelis, &c.* vndè dicunt Aduersarij, dum hæc vocatio est relatiua ad substitutionem filiorum filiarum Io. Michaëlis, illi cum masculinitatis qualitate vocati fuere, ergò & isti ex D. Anna descendentes, vt relatum sit in referente cum qualitatibus suis, *l.asse toto,* vbi Bar.& DD. *ff.de hared.instit.*

Pro responsione huius obiecti, vt debita vtar modestia, qua certè in motiuo tam leui, & puerili vti non deberem; rogo Dominos Iudicantes, vt verba vocationis filiorum D.Annæ integralitèr legant; sic enim fiet clarum, argumentum hoc omni prorsus fundamento carere, absque quòd aliam iuris quæstionem ingrediamur, de qua per Bero.*consil.115.numer.22.vers.postremo,* relato per Addentes ad Molin. *lib.3.cap.5. num.64.65.& 66. vers. caterùm*; etenim Dom.Regens donator verba illa, *cum eisdem pactis, oneribus, & conditionibus appositis in filiis filiorum Io. Michaelis, &c.* illicò, eodemque instanti continuato sermone declarauit, vt intelligatur, filios D.Annæ adstrictos esse, ac omninò teneri ad suscipiendum nomen, & Arma ipsius Dom.Donatoris cum conditionibus supradictis, sub pœna priuationis bonorum donatorum; sic enim dixit (vtor paritèr Latino sermone) *cum eisdem pactis, oneribus, & conditionibus appositis in filiis filiarum dicti Don. Io. Michaëlis; hoc est* (nota) *vt teneantur sumere nomen, & Arma dicti Dom. Donatoris cum conditionibus prædictis, sub pœna priuationis, &c.* Hoc enim pactum, onus, & conditionem apposuerat Dom. Regens in substitutione filiorum masculorum filiarum Io.Michaëlis, aliámque conditionem, siue modum adiecerat, vt si contingeret, dictos filios filiarum Io. Michaëlis in alia hæreditate succedere, quòd possint illi aliud Nomen, & Arma addere, dummodò illa Dom. Regentis præcedant, & in dextera manu collocentur; quare cernitur apertè, relationem ad substitutionem filiorum filiarum Io. Michaëlis aliud non importare, nisi onera, & conditiones prædictas tam bene à disponente declaratas; sicque nullo pacto referri posse ad masculinitatis qualitatem, quam in tota dispositione respectu filiorum Io.Michaëlis, & Andreæ, ac filiorum filiarum eorundem conditionalitèr fuisse appositam non legimus; nullibi enim scriptum comperimus, dixisse Dominum Regentem, *Volo, vt succedant filij Io. Michaelis, vel Andreæ, & filij filiarum ipsorum cum conditione, quòd sint masculi,* vel *si erunt masculi*; sed illos simplicitèr masculos vocauit.

17 Septimò, & tandèm non obstat alia vana oppositio, nimirùm fœminas ex D.Anna descendentes non posse in bonis per Dom.Regentem donatis succedere, quamuis vocatio filiorum D.Annæ legitimorum, & naturalium ex sui generalitate etiam fœminas comprehendere possit, ex quo fuit expressa ratio conseruandæ agnationis, sicque verba illa, *filij legitimi & naturales*, sunt coarctanda ad filios masculos tantum; quia per fœminas, in quibus illarum familia, & agnatio finitur, conseruari non potest; quibus maximè suffragatur (addunt Aduersarii) rei iudicatæ authoritas in lite mota, & discussa inter D.Sebastianum Carrillo, D.Annæ filium, ipsiúsque D.Theodoræ Auum contra Ioannam filiam posthuman ex Io. Michaële Simon primo donatario susceptam, ac Mariam, & Leonoram ex Andrea Simon secundo donatario natas, quæ tanquam fœminæ licèt ex masculis descendentes à d.D.Sebastianno, D. Annæ filio, exclusæ fuerunt; ergò dicunt Aduersarij, sic paritèr est excludenda hodiè D. Theodora vti fœmina per D. Franciscum de Ledda vti masculum.

Attendamus responsionem, benè quidem confitetur ex aduerso, vocationem filiorum D.Annæ legitimorum, & naturalium ex sui generalitate esse aptam comprehendere fœminas; id quod videntes Aduersarij, de iure negari non posse, quærunt, esse illam coarctandam ad masculos propter rationem conseruandæ agnationis, quæ per fœminas conseruari non potest. Sed vellem Ego scire, vbi est masculus de familia de Simon, siuè de Carrillo, per quem possit conseruari agnatio hæc? si dicas, extat Dom. Franciscus; Respondeo, hunc non esse de agnatione, neque de Simon, neque de familia Carrillo, in qua D. Regens in defectum descendentium ex Io. Michaële, & Andrea voluit suum nomen, & Arma conseruari, sed est de familia Ledda, quam vti prorsus extraneam Donator ipse nunquam in cognitione habuit, nec de ea per somnium sentire potuit; quo ergò pacto potest affirmari, quòd si esset exclusa Dom. D. Theodora, quia fœmina, & per quam agnatio conseruari non potest, sit includendus masculus ex fœmina descendens? qua enim lege, qua ratione, quaue Doctoris authoritate hoc fundari potest? nonnè siue contradictore procedit illa communis conclusio, quòd vbi est exclusa fœmina propter rationem conseruandæ agnationis, censetur paritèr exclusus masculus ex fœmina descendens? sic enim vno ore fassi sunt Baldus, Gregor. Lop. Molin. Anton. Gom. & alij *infrà* relati *n.28.29.& 30.*

Nec ad hunc casum pertinet exemplum rei iudicatæ inter D.Sebastianum, D.Annæ filium, & filias Io. Michaëlis, & Andreæ, ex quo illæ à Donatore nusquam vocatæ fuere, sicque ad successionem concurrebat D. Sebastianus expressè vocatus in defectum masculorum Io.Michaëlis, & Andreæ, & masculorum procreandorum ex filiabus eorundem, qui casus iam euenerat; vndè volentes filiæ Io. Michaëlis, & Andreæ ad successionem venire, benè eis replicabatur, *de vobis non loquitur substitutio*; sed tantùm *de filiis masculis à vobis descendentibus*, qui cùm adhùc in rerum natura non essent, succedere non poterant.

18 His sic stantibus, ad maiora deuenientes, fingamos,

mus, D. Annæ filios eum masculinitatis qualitate expressis verbis vocatos fuisse, prout certum est, quòd cum hac qualitate vocati non sunt; adhùc dico, bona donata post mortem D. Sebastiani libera à masculinitatis vinculo in D. Ioannem eius filium transiuisse; nam cùm D. Sebastianus D. Annæ filius ad succedendum in bonis donatis, tanquam masculus fuerit admissus, voluntatique Aui donatoris in assumendo illius nomen, & Arma, paruerit libentèr; vinculum illud masculinitatis, quod antea Dom. Regens in vocatione propriorum filiorum, & ab illis descendentium apposuerat, simulquè expleuerat, penitùs extinctum remansit.

19 Probatur hoc ex communi illa conclusione, quæ se habet, quòd quando quis fideicommissum super bonis suis ordinauit, & in defectum illorum, ad quorum beneficium fuit illud principalitèr institutum, alios vocauit, cùm primùm, qui vltimo loco vocati sunt, ob defectum primò vocatorum ad bona fideicommissata admissi fuerint, vincula omnia apposita statim extinguuntur; ita post Bartol. Alex. Aret. Fulgos. & alios, quos citant, probant Ioan. Cephal. *cons.* 88. *n.* 34. *li.* 1. Petr. Anguissola, omninò videndus *cons.* 80 *per tot. lib.* 6. Ioann. Botta *cons.* 50. Ludouic. Bell. *cons.* 15. *num.* 6. *vers. quod quidèm*, vbi citat Bart. *in l liberorum, numer.* 18 *ff. de verbor. signif.* quò loci dicit, quòd si in aliqua dispositione reperiuntur vocati filij nascituri ex tali, prout in casu, de quo nos agimus; in huiusmodi vocatione, si dispositio in liberos primi gradus suum fuerit sortita effectum, nepotes, & alij descendentes nullo pacto comprehenduntur. Id quod paritèr in contractibus procedere multorum authoritate probat August. Barbos. *de appellat. verborum, appellat.* 99. *num.* 82. *&* 86. eòque magis, si persona, quæ disposuit, disertiùs loquuta fuit, prout in casu nostro; vti in terminis Maioratus probant Addentes ad Molin. *lib.* 1. *cap.* 6. *ad n.* 28. *&* 29. *in fine, vers. secundò fallit.*

Et paulò post idem Bellus *loco proximè citato*, ad rem nostram indiuidualitèr affirmat, vt hoc procedat, adhùc si filij nasciruri eum masculinitatis qualitate

20 vocati essent; nam dicit ipse, vocationem istam *masculorum* nō esse aptam ad induendum fideicommissum in fauorem descendentium ex primis masculis; citat Card. Mantic. *de coniectur. vltim. volunt. lib.* 6. *tit.* 15. *num.* 6. cui addo hoc idem astenetantes, quos refert, & sequitur Ioan. Botta *cit. cons.* 50. *num.* 73. idémque Dec. *cons.* 286. *num.* 7 *vers. proprius*, vbi expressis verbis dicit, testatoris dispositionem factam in fauorem masculorum restringendam esse ad personas dumtaxat, de quibus testator loquutus fuit, & ad alios non extendi; *ibique* Nicolaus Grauarius *in adnotationibus*, sic iudicatum testatur, subdens, malè circa hoc Curtium Iun. *cons.* 121. *n.* 16. consuluisse contra *Dec.* illumquè reprehendisse.

Idemquè satis benè affirmauit Card. Paris. *cons.* 44. *num.* 16. 17. *&* 18. *lib* 2. & nouissimè noster Reg. Scipio Rouit. *cons.* 7. *lib.* 2. vbi consuluit, ex substitutione

21 facta à me filio meo Iacobo, vt illo absque filiis masculis quandocunque decedente, in certis bonis alter filius meus Paulus, eiúsque filij masculi succedant, nullo pacto per hanc *masculinitatis* qualitatem non semel repetitam, censeri inductum fideicommissum pro masculis descendentibus in perpetuum ad exclusionem fœminarum, quæ vltimo bonorum possessori reperirentur proximiores: sicquè probat *Rouit.* quòd si ex filio meo Iacobo superessent plures descendentes masculi, & ille, in cuius posse peruenerunt bona substitutioni obnoxia, decederet cum filiabus fœminis tantum, istæ ad exclusionem aliorum masculorum remotiorum, quamuis ex filio Iacobo descendentium, in bonis prædictis succederent: assignat rationem, quam irrefragabilem appellat; nimirùm, quia

22 ego testator de hoc casu loquutus non fui, ac proindè fideicommissum ex nostro capite non est somniandum: allegat vtrumque Soc. Gozad. Decian. & alios, vt *ibi n.* 5.

Et quis est, qui in casu nostro hanc veritatem non fateatur? fac enim, quòd D. Sebastianus cum masculinitatis qualitate vocatus, mortuus esset cum filia

23 fœmina, nullo relicto masculo, superstitisset nè persona, quæ illam à bonis donatis excludere potuisset? certè non: nam si in medium adfuissent filij masculi Dorotheæ, qui post filios D. Annæ vocati erant, & nullo pacto poterant admitti, cùm vocationi eorum fieret locus in altero ex duobus casibus tantùm; & *Primò* si D. Anna sine filiis masculis defuncta esset: *Secundò*, si filij illi masculi essent nati, sed Donatoris nomen, & Arma sumere recusassent, cúmque istorum casuum neuter euenisset, nam D. Anna decesserat cum filio masculo, qui nomen, & Arma Donatoris assumpsit: ergò nullo modo filiam, si quam D. Sebastianus reliquisset, excludere potuissent; ad tradita per Oldra. in *vulg. cons.* 21. ab omnibus canonizato (quod licèt in Hispanorum primogeniis, secundùm aliquos, locum non habeat, benè tamen procedit, & locum habet, ad hoc vt masculinitatis qualitas repetita non censeatur; vt probant Addentes ad Molin. *li.* 1. *c.* 6. *ad num.* 26. omninò videndi) per Crau. *cons.* 98. *à num.* 4. *ad fin.* & Peregr. *in tract. de fideicom. art.* 29. *num.* 37. Dico modò Ego, ecce casus, in quo ex descendentibus lineæ fœminæ D. Regentis donatoris supersunt fœmina, & masculus, & tamen fœmina à masculo non excluditur, quo ergò pacto Comes D. Franciscus de Ledda à D. Isabella D. Sebastiani filia descendens, sub vano, & figurato qualitatis masculinitatis prætextu, D. Theodoram ex D. Ioanne eiusdem D. Sebastiani filio natam excludere poterit? nullo quippe.

24 Vlteriùs, vt videar materiam ex omni parte per suos tramites degustasse, Dico, quòd cùm controuersia sit super successione istorum bonorum per subsequutum obitum D. Ignatij vltimi possessoris, ad cuius plenariam successionem D. Theodoram vti sororem germanam vnicam superstitem iura diuina, & humana vocant, vt possit Dom. Franciscus de Ledda remotior consanguineus tanquam masculus, illam vti fœminam excludere, necesse est,

25 vt exclusionem demonstret, vel ex clara dispositione hominis, vel ex dispositione certæ, & particularis legis; quandoquidèm iure communi attento, fœminarum exclusio apertissimis verbis, aut euidentissimis coniecturis contrariæ voluntatis ostendi debet; sic enim scriptum est in *l.* 1. ibi, *nisi alia defuncti voluntas euidentèr probetur, C. de condit. insert.* in *l. cum ita; §. in fideicomm.* ibi, *nisi specialitèr, ff. de leg.* 2. *in l. nuptura*, ibi, *nisi euidentissimè contrarium probetur, ff. de iure dot.* in *l. libertas. §. fin.* ibi, *nisi aliud sensisse patremfamilias rationibus probauerit, ff. de manumiss. testam.* & in *l. si plures*, ibi, *nisi alia fortè fuerit mens testatoris, quod vix credendum est, nisi euidentèr fuerit expressum: ff. de vulg. & pupill. substit.* quæ iura in propria materia nostra sigillatim refert D. Valenz. *cit. cons.* 97. *n.* 71. vbi *num.* 111. addit, satis esse odiosum, vt fœminæ propter masculos remotiores, aut alterius lineæ, excludantur, & vt intelligamus, quòd adsit fœminarum exclusio, vbi illam expressè non legimus.

26 Et Molin. *cit. lib.* 3. *de primogen. cap.* 4. *num.* 32. ait, fœminarum exclusionem apertissimè probandam esse; quia aliàs in dubio semper est pro fœmina iudicandum: & demùm *num.* 37. & 38. addit, non nisi euiden

euidentissimis, & clarissimis coniecturis, & talibus, quæ nihil aliud, quàm fœminarum exclusionem inducere valeant, censentur exclusæ; nam cùm fæmina pro se præsumptionem, & iuris regulas habeat, masculus remotior, vel alterius lineæ, qui fœminam excludere conatur, durioribus probationibus oneratur; adeò quòd ex tribus statibus, quos maioratus successio sortiri potest, Primo claro pro fœmina, Alio claro pro masculo, & Tertio dubio, non nisi in casu medio certò, & indubitato potest obtinere masculus.

Id quod etiam vno ore fassi sunt Mierez *de maiorat.part.2. cap.6. numer.* 96. *& seq* Ludouic. Casanat. *cons.*47.*num.*4. & D. Valenz. *cit. cons.*97.*num.*71.72. 73.*&* 74. & his addo Garsi.*in tract.de Nobilit.in diuisione operis,numer.*18.19.*&* 20. quò loci authoritate

27 Greg. Lopez, & Ludouic. Molin. affirmat, quòd quamuis in maioratus constitutione vocetur masculus, attamen si Institutor expresse fœminas non exclusit, non per hoc existimandum est, illas exclusas esse; citat paritèr text. à *Molin.* relatum in *l.*2.*tit.*15.*par.*2. vbi probatur, masculinitatis expressionem, fœminarum exclusionem non inducere, sed prælationem dumtaxat in eodem gradu. Id quod etiam animaduertit Parlador. *quæst.* 1 post *librum quotid. differ.n.*6. sub illis verbis: *Cùm igitur l.Regia expressim cautum sit, tunc masculos excludere fœminas in successione maioratus, cum eiusdem sint linea, & gradus, non cùm sint remotiores; vt diffinitum extat in d.l.*2. *&c.* Idemque scripsit Dom. Valenz. *cit. cons.*97.*num.*108. omninò videndus, & nouissimè Fusar. *de substit. quæstion.*385. *num.*39. & Addentes ad Molin. *lib.*3.*cap.*4. *num.*34. 41.*& seq.*

Vndè cùm in casu occurrentis controuersiæ, Comes D. Franciscus, D. Theodoræ exclusionem, nec ex dispositione hominis, non dico clara, sed nec etiam dubia, neque ex dispositione legis ostendere, ac demonstrare possit; non video, quo suadente spiritu, illius apertissimis iuribus se opponere ausus fuerit; nam si ius bonum fouere credit, ex quo ad bona, de quibus agimus, fuerunt inuitati filij D. Annæ masculi, & cùm ipse sit masculus, quamuis ex fæmina præferendus sit D. Theodoræ vti fœminæ, quamuis proximiori, & ex masculo descendenti. Et certè, ex *suprà* discussis, constat patentèr, prætensionem hanc esse merè somnium vigilantium; quandoquidèm non solùm demonstrauimus, filios D. Annæ cum masculinitatis qualitate vocatos non esse, sed etiam quando illi cum hac qualitate vocati essent, D. Theodotam à bonorum donatorum successione excludi non posse.

28 Et nunc ad saturitatem addimus, quòd data expressa vocatione filiorum masculorum ex D. Anna descendentium, cum expressa exclusione fœminarum, adhùc iustitia D. Theodoræ in tuto esset, ex quo bona, de quibus agitur, libera à masculinitatis vinculo ad ipsam deuenirent, cùm D. Ignatio vltimo masculo possessori, cui succeditur, non superstiterit masculus ex D. Anna descendens; nam & si D. Franciscus de Ledda videatur esse masculus descendens ex D. Anna, attamen supponendo, quòd sint exclusæ fœminæ, quia ipse ex fœmina descendit, quamuis sit masculus, attento tenore Maioriæ succedere non posset: sic elegantèr ratiocinatur insignis Greg. Lopez *in l.*3.*tit.*13.*part.*6.*col.*7.*in fine, ver. sed an exclusis fœminis, fol. mihi* 89. quò loci citat *Bald.* quem dicit semper ad hoc allegari, in *l.*1. *ff. de Senat.* vbi ex hoc in-

29 fert, quòd dum filia Regis Francorum ex rationabili illius Nationis consuetudine in Regnis Galliæ succedere non potest, sic paritèr & eius filius, quamuis masculus: Ratio assignatur, quia non potest plus virtutis esse in causato, quàm in influenti potentia causæ, nam si fœmina ipsa viuens à successione excluderetur, similitèr etiam masculus ab ipsa descendens.

Id quod aliis relatis comprobant Ant. Gomez *in l.*40.*Tauri*, *num.*61. Michaël ab Aguirre *de success. Reg. Portugalliæ, part.*3.*num.*32. *fol. mihi* 78. Menoch. post multos, quos citat *cons.*1229.*num.*20. vbi de maioratu loquitur, Molin. *cit. lib.*3.*c.*5.*num.*45.46.*&* 47.

30 vbi conclusionem firmat, quòd quando in aliqua dispositione vocantur filij, seu descendentes masculi, dispositio illa de masculis descendentibus ex masculis, non autem de masculis, qui à fæmina descendunt, intelligenda est; nam eo ipso, quòd vocantur descendentes, cum expressione masculinitatis, censetur contemplata agnatio, & cùm masculi descendentes ex fœmina non agnati, sed cognati appellentur, consequens est, dicit *Molin.* vt illi in dispositione, in qua agnatio consideratur, non comprehendantur: Et quamuis demùm *num. seq.* hanc limitet conclusionem, quotiès non esset contemplata agnatio, vt tunc sub appellatione masculorum, masculi ex fœminis descendentes comprehendantur, hoc intellige, prout declarat *num.*71. dummodò non concurrat fœmina ex masculo proximior, quia si concurreret, illa præferretur.

Vltra quòd in casu nostro, præsupposito, vt diximus ad saturitatem contra facti veritatem, quòd sint vocati filij masculi descendentes ex D. Anna, cum perpetua exclusione fœminarum, benè censeretur contemplata agnatio de Simon, quam Dominus Regens in agnatione de Cattillo, sibi dilectissima conseruari, & perpetuari voluit, vt ex tenore dispositionis clarè constat; sicque essemus in casu considerato per Greg. Lopez in *loco paulò antè relato*, vt masculi ex fœminis nullo pacto succedere possint, quo fit, vt cùm D. Franciscus, huius contemplatæ agnationis

31 non sit, & D. Ignatio non superstiterint agnatus masculus, nec alij, quibus forsan ex mandato, & dispositione Domini Regentis donatoris esset facienda restitutio maioratus, sine dubio à masculinitatis vinculo liber remansit, ac successiuè D. Theodota vti proximior agnata, quamuis fœmina ad plenariam germani fratris successionem admittitur: videatur, quæso, Molin. *lib.*1.*cap.*6.*num.*38. præsertim sub illis verbis: *Sed tota differentia assignanda est in hoc, vtrum scilicèt dispositio finiatur in ipso descendente ex virili sexu, & tunc fœmina comprehenditur; an verò ad alios descendentes pertransire debeat, & tunc sicut descendentes ex fœmina excluduntur, ita & ipsa fœmina excludi debeat.* Hæc ille. Gaspar. Thesaur. satis benè in *addit. ad Genitorem, decis.*37. vbi decisionem refert, & Castill. *controuers. tom.*6.*c.*143.*à n.*4.

32 Vndè restringendo materiam, tres casus in occurrenti controuersia constituo, quorum *Primus* est, quando ad Maioratus successionem concurrunt masculus & fœmina eiusdem agnationis, & sic per lineam masculinam à primo Institutore ambo descendentes, sed vltimo possessori, cui in Maioratibus succeditur (ad tradita per Molin. *lib.*1.*cap.*6.*num.*47.*& lib.*3. *c.*9. & per alios Hispanos passim) fœmina est proximior, & in hoc dico, attendendum esse tenorem constitutionis Maioriæ, quia aut Institutor dixit, vt succedant omnes eius descendentes, nulla expressa masculinitatis qualitate, & in hoc casu, quia indifferentèr admittuntur masculi, & fœminæ, est attendenda prioritas gradus, & tunc masculus præfertur, quando vltimo possessori in pari gradu existit cum fœmina: cæterum, si fœmina est proximior, ipsa admittitur; Aut verò descendentes cū expressione masculinitatis vocati fuère, & vt bona conseruentur in familia, & tunc masculus remotior fœminam in

gradu

gradu propinquiorem excludit, quia in hoc casu voluit Institutor agnationem suam conseruare: ita sanè pluribus relatis Doctoribus scripsit Gregor. Lopez *in cit.l.3.tit.13.p.6.col.7.vers. in hoc tamen videtur latius considerandum, fol.mihi* 89. Molin. *lib.3.de primogen. capit.4. numer.*12. Parlador. *quæstion.1. numer.2.* post *lib. quotid. differ.* Dom. Valenz. *cit.cons.97.num.*68. *lib.1.*

33 *Secundus* casus est, quando tractatur de succedendo vltimo possessori collaterali, cui tam masculus ex fæmina, qui est alterius lineæ, quàm fæmina ex masculo, quæ est eiusdem lineæ defuncti, in æquali reperiuntur gradu; & in hoc multi opinati sunt, masculinitatem vincere agnationem, & sic masculum ex fœmina, fæminæ ex masculo in successione præferri: & hi sunt Anchar. Fulgos. Aret. Ias. & Tiraq. quos refert, & sequitur Auendañ. *ad l.40.Taur.gl.9.n.75.fol. mihi* 115.*à tergo*, Caldas *de iure emphyt. lib.3.cap.*15. *num.*39. Anton. Gam. *dec.*51. vbi Addent. aliique per Me relati *lib.1.cap.126.num.66.in nouiss.* & ita intelligo dicta per Gregor. Lop. *in cit.l.3.col.6.ver.sed quid si ex dispositione Maioria*, & per Reg. Lanar. *cons.*1. Quod tamen admitti posset, dummodò in constitutione Maioratus non sit contemplata agnatio, quia si esset expressa ratio conseruationis agnationis, procederet conclusio superiùs ex Gregor. Lopez, & aliis firmata, vt masculus ex fæmina succedere non possit, & benè admitteretur fœmina ex masculo, si alij de agnatione, licèt remotiores non extarent; ad tradita

34 per Molin. & Gaspar. Thesaur. *loc. cit.* Admitteretur etiam masculus ex fæmina, quando vltimo possessori transuersali non superesset fæmina ex masculo proximior, sed alij masculi descendentes à substitutis, & vocatis in alio gradu substitutionis; tunc enim masculus ex fœmina, quia descendit, quamuis per lineam fæmininam à primo instituto, benè excluderet masculum descendentem à substituto; nam donec superest persona, quæ prouenit ab instituto, siuè per lineam masculinam, siue fæmininam descendens, non potest esse locus substitutioni factæ ad beneficium aliorum vocatorum, & hic est casus, super quo latissimè scripsit Larrea *dec.*34.

35 *Tertius* est casus ille, de quo agimus, si imprudenter contra facti veritatem supponere volumus, D. Reg. vocasse filios ex D. Anna eius filia descendentes cum expressa masculinitatis qualitate, & quòd fœminæ excludantur; verùm non dixit, velle eas exclusas, etiam propter masculos remotiores; & in hoc casu si ad defuncti collateralis successionem concurrerent masculus ex fæmina remotior, & fœmina ex masculo proximior, ista præferretur. Ratio est, quia exclusio illa fæminarum à Maioratus Institutore expressa, intelligenda est propter masculos eiusdem lineæ, & gradus, non autem propter masculos alterius lineæ remotiores, ità vt masculo eiusdem lineæ, & gradus deficiente; fœmina proximior in illius defectum, remotis aliis quibuscunquè ad Maioratus successionem admittitur.

Probant conclusionem hanc doctissimus Couar. *lib.3.variar.cap.5.num.5.circa finem*, sub illis verbis: *Ex quibus dum Petri Perticensis opinionem sequuntur, ipse colligo, fœminam proximiorem ei, qui vltimo maioratum obtinuit, præferendam fore masculo remotiori, & qui eiusdem lineæ particeps non est, simul & gradus, &c.* Molin. *cit.cap.5.num.*71. Aluarad. *de coniect. mente defuncti, lib.2.cap.3.§.4.num.31.vers.quod quoties*, Burg. de Paz omninò videndus *cons.29.num.8.9.10.& 41.* & in *Proœmio legum Tauri, num.*120. cum *seqq.* Mier. *tract.de maiorat part.2.quæst.6.num.*97. Petr. de Salaz.

36 *in tract.de vsu, & consuetud.c.12.num.*68. vbi expressis verbis affirmat, ad hoc vt masculus remotior fœminam proximiorem à Maioratus successione excludere possit, opus esse, quòd vltra vocationem masculinitatis exprimatur, quòd succedat masculus, etiam in gradu remotior, & fœminæ præferatur: idemque latiùs scripsit Parlador. *cit. quæst.1.numer.5.6.7. & 8.* vbi dicit, tunc masculum alterius lineæ, & remotioris gradus fœminam ex masculo, siue ab vltimo possessore descendentem à Maioratus successione excludere, si ita constat de expressa voluntate Institutoris, quia sic voluit.

Cæterùm si de aperta eius voluntate non constat, 37 quòd fœminam propter masculos alterius lineæ excludere voluerit, sed simplicitèr masculos illis prætulit, inhærendo *Molin.* sententiæ existimat, in hoc casu masculum alterius lineæ remotiorem fœminam proximiorem, siue ab vltimo possessore descendentem excludere non posse; Dominus Valenz. *cit.cons.* 97. *num.*68. sub illis verbis: *Et solùm posse illis præpræferri masculum eiusdem lineæ, & gradus, & non remotiorem, aut alterius lineæ*, &c. Ioseph. Ramon. *cons.* 100. *num.*483. *per tot. fol.mihi* 954. Molin. Iesuita insignis *de Iustitia, & iure disput.625.num.5.vers. secundo loco post lineam*, Castil. *tom 5. controuers. capit.*92. *num.*53. *& cap.143.§.vnico, num.*13. Ioan. Petr. Fontanella, omninò videndus, *decis.35.num.*11. Addentes ad Molin. *de Hispan.primog.lib.3.c.4. num.41. & 42. & cit.c.5.num.71.& seqq.* quò loci conclusionem hanc in Regnis Hispaniarum, tam in iudicando, quàm in consulendo verissimam, atque receptam esse testatur; & his magni nominis Hispanis Doctoribus ex nostris Italis addo præstantissimum Surd. *cons.*316. *n.11.& seqq.& cons.317.n.38.lib.3.* & Fusar. *tractat. de substit.q.385.n.12.& 30.*

Hæc credo, sat esse ad demonstrandam iustitiam Dom. D. Theodoræ; puto enim, Deo auxiliatore, satis felicitèr ratione, grauissimorumque Iuris Consultorum authoritate, tria à me fuisse plenè probata. *Primum*, D. Annæ filios cum masculinitatis qualitate non fuisse vocatos. *Alterum*, quando quis temerariè, & imprudenter contrarium asseuerare attentaret; masculinitatis vinculum per mortem D. Sebastiani, D. Annæ filij penitùs remansisse extinctum. *Tertium*, & tandem, quando illud adhùc duraret, ac data etiam fæminarum exclusione, in successione Maioratus, de quo agimus, D. Theodoram vti ex masculo descendentem, vltimóque possessori proximiorem, Comiti Don Francisco ex fæmina otto remotiori consanguineo omninò fore præferendam. Omnia autem sub correctione, & censura Amplissimi, ac Supremi Senatus, ad quem de his videre, & iudicare spectabit. Neap. die 20. mensis Octob. 1642.

Donatus Antonius de Marinis.

SVMMARIVM.

1 *Mandatum factum puellæ de non contrahendo matrimonium, an dicatur spretum, si sponsalia contraxerit, & n.3.*

2 *Matrimonio prohibito an censeantur prohibita sponsalia, & n.4.*

3 *Mulier vidua si contraxerit sponsalia intra annum luctus, an subiaceat pœnis à iure ciuili impositis mulieribus infra annum luctus nubentibus.*

4 *Text. in* l. oratio, ff. de sponsal. *declaratur.*

Legatum

5 *Legatum puellæ factum sub conditione non nubendi, an amittatur, si sponsalia tantùm contraxerit.*

ARGVMENTVM.

Mandatum à Iudice puellæ factum, nè sub certa pœna, ipso Iudice inconconsulto, matrimonium contrahat, nùm spretum dici possit, & successiuè pœnæ exactio subintret, si ad stipulationem capitulorum matrimonialium post mandatum iniunctum processum fuerit.

CAPVT CXXVII.

1 MANDATVM à iudice puellæ, vel eius parentibus iniunctum, de non contrahendo matrimonium, ipso Iudiee inconsulto, scio aliàs dubitatum, an spretum dicatur, ità vt pœna pecuniaria in illo contenta exigi possit, si ad stipulationem capitulorum matrimonialium tantum processum fuerit.

2 Pro ratione dubitandi videbatur affirmatiuè respondendum; per text. nimis clarum in *l. oratio 16. ff. de sponsal.* vbi *Vlpianus* respondit, quòd quando nuptias, & sic matrimonia contrahi prohiberetur, censentur quoquè sponsalia prohibita; ex quo text. Bart. & cæteri DD. *ibi* vulgatam illam desumunt conclusionem, nimirùm, quòd vbi aliquid prohibetur, omne prohibitum censetur, per quod peruenitur ad illud; & è contra, quando aliquid est permissum.

Sed hae dubitandi ratione non obstante, contrariam in casu proposito amplexus fui sententiam. Primò, per text. in *l. solet 10. ff. de his, qui notant. infam.* vbi quamuis mulier vidua sub certis pœnis à iure Ciuili prohibeatur intra annum luctus matrimonium contrahere, attamen si sponsalia contraxerit, nulla ligatur pœna, ibi in textu, *intra id tempus sponsam fuisse non nocet:* reddit *ibi* rationem *Glos.* quia odia sunt restringenda: & magis in puncto, quòd pœna apposita, nè matrimonium contrahatur, ad sponsalia extendi non possit, dixit satis notantèr Glos. in *Clemen. vnica, in verb. contrahere, de consang. & affin.* & Addentes ad Bart. in *d. l. oratio*, nisi post simplicia contracta sponsalia carnalis copula sequeretur.

3 Ad text. in *d. l. oratio*, respondemus; legem illam esse specialem contra Senatores, ad ius dicendum electos, vt matrimonia contrahere non possint; & per consequens nec sponsalia: sicque in *eo textu* prohibitio est perpetua; secus autem, si temporalis, prout in casu nostro; vt benè aduertit *ibi* Bald. in *prima lectura antiqua.*

Secundò respondetur, quòd *textus* iste non loquitur de pœna; sed tantùm disponit, quòd si Senatores, quibus matrimoniom contrahere est à iure prohibitum, sponsalia contraxerint, nullius momenti illa erunt; id quod benè obseruarunt Addentes ad Bart. *loco cit.*

4 Tertiò respondeo Ego, quòd vbi non est delictum, de generali consuetudine nusquam pœnæ locus est; vndè dico, quòd adhue si matrimonium per verba de præsenti contractum esset, tuta conscientia pœna aliqua exigi non posset, cùm prohibitiones istę vti contra matrimonij libertatem fieri non possint; vt in puncto dixit Andr. noster in *Constit. Honorem nostri diadematis, in princ.* quem omninò vide, nisi cùm timor adesset, nè puella non digno Viro nuberet, quod in hac Ciuitate sæpe sæpius practicamus, instantibus puellæ consanguineis.

5 Corroboratur hæc mea sententia ex dictis per P. Sanchez. *tract. suo de matrim. lib. 7. dub. 91. num. 44.* quò loci elegantèr probat, legatum mulieri relictum sub conditione non nubendi, non alitèr amitti, si sponsalia tantùm fuerint contracta: Audi quæso verba Magistri: *Circa vltimam disputationis partem, an id legatum amittatur, si secunda illa nuptia non sunt consummata, id certum videtur non amitti per sponsalia de futuro, quod cùm tunc nondum sit secundum matrimonium initum, minimè defecerit conditio adiecta legato non transeundi ad secundas nuptias: nec dispositum in matrimonio quoad pœnam ex eo incurrendam, procedit in sponsalibus.* Hæc ille.

SVMMARIVM.

1 *Mater nùm possit filium instituendo maritum bonorum administratione tacitè priuare, & per consequens vsufructu; & num. 2.*

3 *Vsusfructus an tacitè prohibitus censeatur, vbi vxor filium instituendo ordinauerit, nè illius pater possit bona sua administrare, & num. 4.*

5 *Mater potest expresè ordinare nè vsusfructus suorum bonorum, in quibus filius succedit, marito quæratur; sed an talis prohibitio operetur respectu fructuum Legitimæ, ibidem, & n. 7.*

6 *Vsusfructus, quem habet pater in bonis filij, eo delinquente confiscabitur.*

8 *Mater filios habens Neapoli non potest disponere nisi de decima parte suarum dotium.*

Sed an in aliis nouem possit maritum vsufructu priuare? n. 9.

10 *Pater non potest imponere onus in Legitima filio debita.*

11 *Dictio,* tantùm, *est restrictiua.*

12 *Lex municipalis est stricti iuris.*

13 *Pater an possit filium pupillum instituendo, tutori computorum redditionem remittere, & n. 14.*

ARGVMENTVM.

Mulier Neapolitana, quæ filios habens non potest nisi de decima suorum bonorum parte disponere, nùm possit testamento suo prohibere, nè marito filiorum patri in reliquis nouem partibus quæratur vsusfructus, qui aliàs ex iuris dispositione

positione ad illum spectaret, & de aliis,&c.

CAPVT CXXVIII.

1 MATER an possit filium instituendo hæredem, tacitè maritum bonorum administratione priuare, & per consequens illorum vsufructu, non parum à *Doctoribus* conttouertitur; quandoquidèm intet nouissimos Scribentes Don. Garſ. Mastrill. *decis.* 59. pet illud Siculum Consistorium decisum refert, ex datione tutelæ à matre facta in personam eius patris, & soceri, censeri patrem bonorum maternotum filij vsufructu, & administtatione priuatum. Contrariam 2 aotem amplexus fuit sententiam Io. Petr. Footanel. modernus Hispanus *tract. de pact. nuptial. tom.* 1. *claus.* 4. *glos* 7. *part.* 3. *n.* 24. 25. *& seq.* vbi dicit, magnam de hoc fuisse in illo Cathalauniæ Senatu altercationem; & tandèm ad patris fauorem declaratum, 3 quòd scilicer per admioistiationis prohibitionem vsusfructus prohibitus non censeatur, tationibus, vt per eum; quicquid in contrarium, dicit ipse, inuolncrè firmasse Mastiil. *loco cit.* admonens, attente illum legendum, ae omninò videndos *Doctores*, quos allegat, an id probent, ad quod allegantur, idemque prolixius voluit *tom.* 2. *gl.* 1. *part.* 3. *claus.* 4. *à n.* 42. vsque ad 51. vbi alias referens Senatus decisiones, constantèr 4 post *n.* 50. commendat, ab hac opinione, quòd per administrationis prohibitionem vsusfructus prohibitus non censeatur, haud esse recedendum, cui me subscribo.

5 Sed quicquid sit, negate nnn possumus, posse expressis verbis matrem filium instituendo; eius patrem vsufructu priuare; ad text. *in Authen. excipitur, C. de bon. qua liber.* sed an totius hæreditatis? dubitaruot *Doctores*; & frequentius negatiua præualuit sententia, nimitùm, vt talis ptohibitio non possit ad Legitimam extendi, filio in dictis bonis debitam; ita Bart. & alij. in *d. Authen. excipitur*, Alex. *in l. mulier, ff. ad S.C. Trebel.* vbi dicit cum *Bart.* communem esse *Doctorum* opinionem; Ant. Gomez *in l. Tauri* 48. *n.* 11. Riminal. Iun. *in* §. 1. *num.* 152. *Instit. per quas person. nob. acqu. r.* Gutver. *in repetit. c. quamuis, in verb. nullam, num.* 20. *ver. immò, quod est fortius, de pact. in* 6. Fachin. *lib.* 5. *controuer. cap.* 21. Viuius *decis.* 187. *numer.* 10. *& seq.* Galganett. *de condit. & demonstrat. part.* 2. *cap.* 1. *quæst.* 58. *n.* 2. *&* 3. Roder. Suar. *in repetition. legis, quoniam in prioribus, in prima limitat. num.* 10. *& seq. C. de* 6 *inofficios. testam.* quò loci verbis tenet expressis, patre delinquente, ita & talitèr, vt eius bona veniant confiscanda; confiscandum esse etiam vsumfructum, quem in bonis habet filij, nisi ipsi fuisset prohibitus, quo casu tantùm Fiscus habebit vsumfructum in Legitima, ad quam talem prohibitionem extendi non posse affimat; sequitur Caualcan. *de vsufr. mulier. relict. num.* 236. asserens, hoc esse notatu dignum; & allegat Ruin. *cons.* 194. *sub n.* 3. *vol.* 2. & Bar. *vbi supra,* Fachin. elegantissimè *controuers. lib.* 5. *c.* 21. quibus ipse etiam me subscribo.

7 Quicquid in contratium scripserit Dom. Præs. de Franch. *decis.* 161. vbi decisum fuisse testatur, potuisse matrem filios instituendo hæredes, eorum patrem bonorum dotalium vsufructu priuare, talemque prohibitionem etiam respectu Legitimæ filiis à iure naturæ debitæ operati; adhærendo sententiæ Glos. *in Authen. vt liceat matri, & auia, in verb. participium:* quam commuoem esse, magisque filiis fauorabilem dicit Boër. *decis.* 194. ab eodem *D. de Franch.* citatus.

Sed certè, pace nostri supremi Senatus, decisio hæc omni prorsus caret fundamento; nam cùm sit tantùm illa in filiorum fauore fundata, non potest illorum tantus esse fauor, vt mater in eo filiis prospiciat, quod in sua libera dispositione non est; si enim verum est, provt verissimum, & indubitatum, filiorum Legitimam, parentum debitum esse legale; quando mater filium in Legitima hæredem instituit, id persoluit quod de iure naturæ debet, si igitur debitum filio soluit, quo pacto ad illius fauorem potest inducere, vt fructus ex corpore Legitimæ percipiendi, sint proprij ipsius filij, adeò vt in illis ius patri non quæratur? nonne enim ridiculum esset, vt soluens ego creditori meo mille, quæ ei debeo, dicerem illi, *volo vt creditores tui super hac mille nihil prætendere possint?* hic propriè est casus noster; mater è viuis decedens, filij debitrix in Legitima reperitur, pater filij est creditor, sic à iure Ciuili declaratus in bonorum omnium aduentitiorum vsufructu; modò, quonam iure cautum esse demonstrare poterimus, vt mater soluens filio Legitimæ debitum, dicere possit, *volo, vt in huius Legitima vsufructu pater illius legalis creditor nil prætendere possit?* si enim hoc matri liceret, existeote filio ære alieno grauato; posset similitèr disponere, vt illius creditores super Legitima nil prætendere possent; id quod omninò fatuum esset asserere, & sic concludo, matrem, vel patrem in vltimis constitutos, non posse nisi simplicitèr filiis Legitimæ debitum persoluere, qua satisfactione sequuta, legis subintrat dispositio, vt qui in ea ius aliquod habet, exerceat illud.

8 Ex his in facti contingentia, in terminis *Consuetudinis* huius Ciuitatis, quæ incipit, *Si qua moriens,* per quam statutum est, matrem filios habentē de bonis sibi ab Agnatis, & Cognatis obuentis disponere non posse, nisi de decima illorum parte tantùm, (idquè etiamsi naturales essent filij, vt per Anel. Amat. *cons.* 43.) ita vt necessariò reliquas nouem filiis relinquere teneatur, ex quo in illis intestabilis reputatur; & vt dicit *ibi* Napod. *in vers. tantùm,* habet labia clausa, manus ligatas, & arbitrium refræ- 9 natum; non posse eandem, ipse dicebam, filium instituendo, illarum nouem partium vsufructu maritum priuare, etiam in filij beneficium; quia cùm succedant filij in illis vti filij, & non vti hæredes, vt per Camil. Saler. *in addit. ad d. Consuet. in verb. ex hac Consuetudine, vers. sed an in istis nouem partibus,* & per Moles. *in comment. part.* 7. *de iur. Quar. quæst.* 14. *num.* 3. regu- 10 lari debent in hoc casu eisdem regulis, quibus & Legitima; nam quemadmodum in Legitima non potest mater eius virum communium filiorum patrem illius portionis vsufructu priuare, vt supra fuit demonstratum; ita etiam & in his nouem partibus, quæ filiorum Legitima censentur; & sicut in Legitima aliquod non potest imponi onus, nequè fideicommissum, Glos. Bart. & communitèr omnes in *d. l. quoniam in prioribus,* Crass. *in* §. *Legitima, quæst.* 28. ita etiam & 11 in his nouem partibus; vt per Napod. *loco proximè citato,* vbi ponderando dictionem illam Consuetudinis, *tantùm,* quæ restrictiua dicitur, inquit, talitèr in nouem partibus mulierem intestabilem esse, vt nec etiam in casu mortis filiorum possit de illis disponere, cùm indistinctè, & simplicitèr de reliquis nouem partibus *Consuetudo* prohibeat; ergò indistinctè etiam intelligenda, *l. si verò,* §. *de viro, ff. solut. matrim.* & lex 12 municipalis cùm stricti sit iuris, interpretationem non recipit extensiuam, *l. Constitutionibus, ff. ad municip. & l. vt gradatim, ff. de muner. & honor.*

Id quod ex alio etiam corroboratur,nam licèt grauis sit inter DD.controuersia, an possit pater filium pupillum instituendo, eius tutori computorum redditionem remittere,de qua latè per Escobar *tract. de Ration.cap.*5.quicquid tamen de illius veritate sit,receptissimum est, non posse, nec talem remissionem extendi debere ad bona Legitimæ filij, vt notanter *ibi* firmat Escob. *num.*22. vbi ex Ferdinan. Laoces *in repetition.l.filiusfamilias,§.diui, numer.*7. *ff.de legat.*1. docet, inuentarij conficiendi remissionem à patre in testamento tutori factam, iuxta text.*in l. fin.§.fin.C. arbitr.tutel.*quoad bona Legitimæ filij non extendi, nec quoad eam tenere:quam sententiam tenet etiam Couarru.*lib.*1.*var.cap.*14.*n.*4. *in fine*, Et ratio secundùm ipsos vrgentissima est, quia aliàs pater per indirectum,filij Legitimam, contra text. *in d.l.quoniam in prioribus*, grauare posset. Et sic concludo in terminis *dictæ Consuetudinis*, cùm nouem partes eisdem regulentur regulis, quibus & Legitima regulatur; teneri matrem in illis portionibus filios simplicitèr hæredes instituere, nec posse in eorundem beneficium aliquid in dispositione addere, per quod pater illo iure veniat priuandus, quod à lege super bonis debitis de iure naturæ filiis est ei tributum. Hæc occurrunt,saluo,&c.

53, 54 (margin)

SVMMARIVM.

1 *Mater per substitutionem pupillarem à patre filio factam an à Legitima excludatur in Ciuitate Neap.& num.*2.3.4.5.12.13.16.*&* 17.

6 *Consuetudines Neapol.de successione tam ex testamento, quàm ab intestato loquentes cessant, patre, vel matre in medio existente.*

7 *Filius Neapolitanus tenetur Legitimam super bonis antiquis parentibus relinquere.*

8 *Neapolitanus condens testamentum, bonaque possidens antiqua, non potest censeri testatus decedere,nisi in medietate tantùm bonorum.*

9 *Substitutio facta à Neapolitano non nisi in medietate bonorum verificari potest.*

10 *Substitutus filio in pupillari ætate, in qua ille decessit,succedit in omnibus bonis defuncti pupilli,sed an procedat in Ciuitate Neap.*

11 *Neapolitanus attento iure consuetudinario potest decedere pro parte testatus, & pro parte intestatus.*

14 *Statuto existente, vt mater non possit succedere filio morienti,superstitibus fratribus carnalibus, an succedere possit,si filius fecerit testamentum, & fratre præterito extraneum non indignum instituerit hæredem.*

15 *Statutum quoties alicui intestatam prohibet successionem,ex testamento contra defuncti voluntatem nihil prætendere potest.*

18 *Pater de iure consuetudinario Ciuitatis Neap. non potest filio pupillo super bonis antiquis pupillarem ordinare substitutionem.*

ARGVMENTVM.

Mater quæ iuxta receptissimam Scribentium sententiam per pupillarem substitutionem à patre filio ordinatam excluditur à Legitima, quæ de iure ad filium super bonis prædefuncti patris spectabat, nùm sit paritèr excludenda, attento iure municipali huius Ciuitatis Neap. ad ornatum *Consuetu.l. Si aliquis moriens.*

CAPVT CXXIX.

MATREM, per substitutionem pupillarem à patre filio ordinatam, repellı à successione Legitimæ portionis, quæ ad filium super bonis prædefuncti patris spectabat, ex receptissima Scribentium sententia diximus *lib.*1.*cap.*265.

Modò occurrit dubitari,an conclusio hæc procedat in hac Ciuitate, attento illius iure municipali, quod incipit,*Si aliquis moriens*, vbi disponitur,decedente Ciue aliquo cum filiis, posse illum de bonis per eundem quæsitis pro voluntatis arbitrio disponere, liberis debito bonorum subsidio reseruato; de bonis autem antiquis,non nisi de medietate tantùm, cùm altera,ex *eiusdem Consuetudinis* prouidentia spectet ad ipsos filios, ità vt in ea non possit moriens pater plus vni, quàm alteri ex filiis relinquere. Modò fac, vt pater filium habens pupillum, vniuersalem illum instituat hæredem,eique in pupillari ætate decedenti aliquem substituat, casu eueniente, vt hic filius in pupillari ætate decedat, matre superstite, nùm mater ipsa stante hac expressa pupillari,a Legitima excludatur?

Et resolutiuè procedendo, puto, duos distinguendos esse casus; quorum *Primus* est, si pater decedens bona tantùm per ipsum quæsita in suis hæreditate reliquit; & in hoc teneo indubitantèr, matrem excludi,cùm circa hoc nihil sit per ius municipale immutatum,quod est de iure communi; videatur Ant. de Alex.in *d.Consuet.Si aliquis moriens*, in *addit.* quæ incipit, *Immò videtur*,qui licèt loquatur,quando cum substituto concurrunt agnati; ratio tamen, quam assignat, verificatur etiam quando concurrit mater, sub illis verbis; *Hoc autem videtur absurdum; quod pater in bonis quæsitis per se ipsum non possit imponere legem, quam vult, & eam relinquere filio pupillo, ità quòd post mortem pupilli alius sit hæres.* (2)

Secundus est casus, quando bona, super quibus pater filium pupillum hæredem scripsit, eique pupillaritèr substituit, non sunt per ipsum quæsita, sed antiqua,& sic à Maioribus ei obuenta;& in hoc putauit Ant.Capyc. *in Consuetud. Filiusfamilias*, in *addition.* quæ incipit,*Quid autem*; quem sequitur P.Molfes.*par.*2.*de bonis,quæst.*23. *numer.*5. matrem non solùm excludi à Legitima super medietate,de qua potuit pater disponere,quod non est dubium;sed etiam ab altera medietate, quam dicit, exclusa matre, spectare ad proximiores agnatos; adeo vt semel exclusa per pupillarem ab illa medietate, de qua (3)

poterat

poterat pater disponere, censeatur etiam exclusa ab altera, sicque fieri locum proximioribus agnatis, ac si mater ipsa in medio non extaret. Eandémque opinionem implicitè amplecti videtur Afflict. *decis.* 210. 4 dum dicit, substitutionem pupillarem à patre filio factam de bonis antiquis, defuncto demum filio in pupillari ætate, non posse verificari, nisi in medietate bonorum antiquorum, cùm altera medietas spectet ad proximiores agnatos; quæ propriè illorum *Legitima consuetudinaria* appellatur, & quod illa magis sit debita agnatis, quàm matri in bonis filij, à qua potest mater per patrem priuari, sic filio pupillarem ordinando substitutionem, ad text. *in l. precibus, C. de impub. & aliis substit.* cum aliis per eundem *Afflict.* allegatis.

5 Sed certè, salua pace tantorum Virorum, à contraria sententia nonquam animum meum diuertere potui; nimirùm, vt in hac Vrbe Regia præclarissima nullatenus mater à Legitima portione, de qua infra ob expressam pupillarem substitutionem à patre pupillo filio ordinatam excludi possit: & hoc, supponendo pro verissimis duas conclusiones, de quibus nusquam Nostrates dubitarunt; quarum *Prima* est, 6 Consuetudines nostras tam de successione ex testamento, quam ab intestato loquentes cessare prorsus, matre, vel patre in medio existente, ita vt si quis ab intestato decesserit cum bonis antiquis paternis, matre, & proximioribus ex parte patris superstitibus, mater ad integram filij successionem admittitur, & agnati proximiores excluduntur, sicque non esse locum *Consuetudini*, quæ incipit, *Si quis, vel si qua,* vt benè declarat Napod. *ibi num.* 132. & 180. Capyc. Minado. De Franch. & alij per me relati *lib.* 1. 7 *cap.* 70. *num.* 5. & 6. & *c.* 142. *in princ.* & si cum testamento filius decesserit, tenetur parentibus Legitimam super bonis antiquis relinquere; vt in *Consuetud. Filiusfamilias,* vbi Napod. *vers. si nolit, n.* 18. & in *Consuetud. Et si testator in verbo proximiores,* vbi Ant. Capyc. *in addit.* quæ incipit, *Si ergò habet patrem, vel matrem:* Ioan. Ang. Pisanell. in *addit.* incip. *Vide in proxima consuetudine,* & Præs. de Franch. *dec.* 606. *numer.* 9. vbi dicit hæc verba; *An pater, vel mater sint in medio, postquam eis, moriente filio cum filiis, nihil debetur; cuius contrarium est, quando moritur sine filiis, quia tunc, cùm eorum sit prima causa, vel debetur successio tota, vel pars ipsius, morientibus filiis ab intestato, vel Legitima, eis decedentibus cum testamento, &c.*

8 *Secunda* conclusio est, Neapolitanum cum bonis antiquis decedentem, condito testamento, non posse censeri testatum decessisse, nisi in medietate tantum dictorum bonorum, ex quo in reliquo intestatus decedere dicitur, siue supersint filij, siue agnati, qui ab intestato in medietate succedere dicuntur; ita Napod. tam in *Consuetud. Et si testator, num.* 26. quàm in *Consuetud. Filiusfamilias, num.* 11. *in finalibus verbis,* Matin. Frec. *in d. Consuet. Et si testato, in addit.* quæ incipit, *Nota, quod potest quis decedere;* & Bucin. *ibidem in addit. sequenti, vers. tamen durum est* 9 *contra stimulum calcitrare:* hinc communitèr dixerunt, substitutionem ab vno ex nostris ciuibus in testamento ordinatam, non nisi in medietate bonorum verificari posse, siuè filius, siuè proximior agnatus hæres institutus fuerit; ita Napod. *in d. Consuetud. Si aliquis moriens, n.* 22. vbi loquendo de substitutione pupillari filio facta, si contingeret, filium institutum in pupillari ætate mori, substitutum non nisi in medietate bonorum succedere posse, cùm in reliqua medietate succedant proximiores agnati; subdens, hanc esse veritatem: Idemque latiùs asserit in *Consuetud. Filiusfamilias, in verb. possunt,* vbi dicit, quòd 10 licèt ad substitutos pupillares, non solùm bona paterna spectent, sed etiam materna, ac vndecunque filio obuenta; ad text. *in l. sed si plures, §. ad substitutos, ff. de vulgar. & pupill.* Attamen cùm filius in pupillari ætate decedat, proximiores ex parte matris bonorum maternorum medietatem auocabunt, ac si ipse filius testamentum condidisset.

Id quod satis benè explicat etiam Molfes. *par.* 4. *de succession. ab intestat. qu.* 61. *à n.* 15. *ad finem,* quò loci supposito secundùm Consuetudines nostras posse quem decedere pro parte testatum, & pro parte intestatum, dicit, substitutionem pupillarem à patre filio factam non posse habere locum super bonis præmortuæ matris, vel aliundè filio obuentis; Primò, quia substitutio recipit declarationem ab institutione, & in illis bonis facta censetur, in quibus fuit facta institutio, *iuribus* per ipsum *citatis.* Secundò cùm iure isto municipali attento, possit quis decedere 11 pro parte testatus, & pro parte intestatus, sequitur necessario dicendum, vt substitutio à patre filio facta ita interpretari debeat, vt valeat quoad illa bona, de quibus poterit & pater, & filius disponere.

Nec obstat, subdit Molfes. pupillarem substitutionem trahi etiam ad bona pupilli, ad text. *in d. §. ad substitutos,* de quo tamen aliqui dubitarunt, sed male, vt benè per Viuium *commun. opin. lib.* 2. *opin.* 864. *num.* 6. quem *Molfes.* non vidit; nam vt idem *Viuius* aduertit, hoc procedit ad tollendum inconueniens, de quo in *l. ius nostrum, ff. de reg. iur.* nimirùm ne diceretur pupillus pro parte testatus, & pro parte intestatus decessisse; quod quidèm inconueniens, cùm attento iure nostro municipali cesset omninò, sequitur certè dicendum, vt de hac oppositione curandum non sit, & successiuè, vt pupillaris substitutio verificari non possit, nisi quoad ea bona, de quibus pupillus maior effectus disponere potuisset, idémque & satis bene D. Io. Franc. Marcian. *disput.* 46. *n.* 4. *lib.* 1.

12 Quibus sic præsuppositis, ad propositi dubij resolutionem deueniendo, dico sic; si verum est, prout verissimum, substitutionem, quæ à Neapolitano fit, filio, vel agnato hærede instituto, verificari non posse, nec alitèr locum habere, nisi in medietate tantum bonorum antiquorum, de qua liberè poterat disponere, adhùc si filio pupillo facta esset, eueniente casu substitutionis, sicque in casu nostro moriente filio in pupillari ætate, superstitibus substituto, matre, & agnatis, substitutus præcapit tantùm medietatem illam, super qua cadit substitutio, & de hoc nemo dubitat: in alia autem medietate, in qua substitutio cadere non potest, concurrentibus ad illam acquirendam agnatis, & matre, certè agnati, vt succedere in illa possint, alio iure se tueri non possunt, nisi dispositione *Consuetud. Si quis, vel si qua:* sed quia dispositio illa cessat omninò ex dictis in prima conclusione, patre, vel matre existente in medio, sequitur certè dicendum, vt mater, agnatis prorsus exclusis, in medietate illa succedat: semper enim, quādo mater cum agnatis prædefuncti filij concurrit, si sumus in causa intestati, omnes excludit, sin autem in causa testati, tenetur filius Legitimam illi relinquere, vt supra fuit demonstratum: & pro indubitato affirmat Præs. de Franch *decis.* 606. *n.* 9. *suprà allegata, vers. an pater, vel mater.* ergò.

13 Nec mea hæc sententia obstaculum aliquod recipere potest, quia Anton. Capycius *loco in principio citato,* contrarium sensit, quem sequutus fuit Molfes. *cit. quæst.* 23. *n.* 5. *par.* 2. *tit. de bonis,* gratis enim Capyc. aduersus matrem respondit sine lege, ratione, aut DD. authoritate, citat Bart. *in l.* 1. *§. si pater, ante n.* 3. *ver. ex hoc concludo ad aliam quæstionē ff. de coniung. cum emancipat. liber.* quem etiam retulit in *d. dec.* 210. *num.* 5.

*n.*5.cuius theorica est satis ad casum nostrum inapplicabilis.

14 Quærit enim *Bart.* an stante Statuto, vt mater non succedat filio morienti, superstitibus sibi fratribus carnalibus, succedere possit, si filius fecerit testamentum, & fratre præterito, extraneum non indignum instituerit hæredem? Arguit *Primò*, quòd succedere debeat, quia frater tunc non succedit, ex quo præteritus;sed concludit contra, quia frater in hoc casu priuatur successione facto defuncti,& actus priuationis non præcedit actum translationis in alterum: benè dixit *Bart.* quia existentia fratris, vigore Statuti facit excludi matrem: in terminis verò nostrarum Consuetudinum, totum oppositum; quia existentia agnatorum nullius considerationis est matre superstite. *Secundò*, in casu *Bart.* Statutum est illud,quod excludit matrem ab intestati filij successione, stante fratre, & cùm propter fratris existentiam, ab intestato nulla matri debeatur Legitima portio, sic etiam ex testamento: quotiès enim Lex,

15 vel Statutum alicui intestatam prohibet successionem,certè ex testamento, contra defuncti voluntatem nihil prætendere potest; Alex. *in l.Gallus*, §. *& quid si tantum, num.*16. ibi, *quia non succedit ab intestato,ff. de liber.& posthum.*ibique Bald. & DD. communitèr,Mart.*vot.*23.*num.* 10. In casu autem nostro, & sic attento iure municipali huius Ciuitatis, & ab intestato, & ex testamento defertur matri successio; ergò.

16 Nec similitèr obstat decisio relata per Affl ct. *in decis.*310. *ibi* enim non fuit de hoc articulo dubitatum,ex quo mater non erat in medio, sicquè agnati aperto iure, & absque aliquo obstaculo successerunt in medietate bonorum,super qua pupillaris substitutio cadere non poterat: & quamuis *Afflict.* asserat posse priuari matrem Legitima, faciendo pater pupillarem substitutionem; hoc tamen affirmat in terminis iuris communis,dum allegat *l.precibus, Cod.de impub.& aliis substit.*& super bonis, in quibus pater liberam habet dispositionem; volens demonstrare, quòd in hac Ciuitate,vbi paterfamilias de bonis antiquis non potest disponere, nisi de medietate, non possit super alia medietate in præiudicium agnatorum filio pupillarem ordinare substitutionem: & sic in casu *illius decisionis* quæstio erat inter agnatos, & substitutum, non inter agnatos, & matrem;prout in casu nostro.

17 Et quatenus *Afflict.*asserat, alio iure deberi Legitimam istis agnatis& alio iure Legitimam matri, ex quo ista medietas debetur agnatis per successionem virtute *Consuetudinis*,sicque dicit,magis esse illis debitam, quàm Legitimam matri in bonis filij. Respondeo,verum esse, medietatem deberi agnatis virtute *Consuetudinis*, & quòd illa sit magis debita agnatis,quàm de iure communi debetur Legitima matri,ex eo, quòd agnati nunquam medietate ista priuari possunt,secùs mater, quæ de iure communi potest priuari Legitima, in illo tamen dumtaxat casu, quando pater filio pupillo pupillarem ordinauit substitutionem: sed quòd attento iure consuetudinario, concurrentibus ad succedendum in medietate agnatis,& matre,potior sit causa agnatorum, quam matris, sicque magis medietatem illam dici debitam agnatis,quàm matri,nec *Afflict.* nec alius ex *Nostratibus*,quantumuis magnæ authoritatis Vir defendere vsquam poterit. Probo, nam si apud Nos procedit

18 sine controuersia conclusio *suprà* firmata, nimirùm patrem in medietate bonorum antiquorum non posse filio pupillo pupillarem ordinare substitutionem, prout potest de iure communi in Legitima filio de iure naturæ debita;dico Ego, quòd quando fit casus substitutionis, & substitutus succedit in medietate, super qua cadit substitutio, remanet alia medietas absque substitutione, in eaque subintrat intestata pupilli successio, ad quam acquirendam, si instant agnati iuris municipalis prouidentia muniti, opponente matre, fit certè locus vulgato Nostratum axiomati, vt parentibus in medio existentibus idem ius municipale cesset,& successiuè mater illos excludit, vt suprà fuit latiùs demonstratum.

Vndè,&c.

SVMMARIVM.

1 *Dos est restituenda vxori vnà cum antefato,matrimonio separato quoad Torum culpa mariti.*

*Sed an simul cum dote, & antefato sint restituendi fructus, quos maritus lite pendente super diuortio ex corporibus dotalibus percepit,n.*2.3.5. *&* 18.

4 *Sententia operatur,vt omnia ab initio retrotrahantur,& n.*7.

5 *Mater tenetur in subsidium alere filios.*

6 *Sententia à Iudice Ecclesiastico super diuortio prolata, an declaratoria censenda sit, vel potius priuatiua,& n.*11 *&* 13.

8 *Sententia, quæ dicatur declaratoria, & quæ priuatiua?& n.*9.

10 *Feudatarius occidens fratrem,ad hoc vt in commune hæreditate succedere possit,feudo priuatur.*

12 *Vxor potest petere separationem Tori,viro adulterante.*

14 *Clericus homicida beneficio priuatur, sed an ipso iure.*

15 *Clericus Beneficiatus beneficio sententia mediante priuatus, an fructus medij temporis suos faciat,& n.*17.

16 *Feudatarius committens crimen læsæ Maiestatis,an quousquè feudo per sententiam priuetur,fructus feudi suos faciat.*

ARGVMENTVM.

Matrimonio separato quoad Torum culpâ mariti, an possit mulier, nedum repetere dotem, & donationem propter nuptias,sed etiam fructus dotis, quos maritus lite pendente super diuortio percepit. Sententia quæ dicatur declaratoria, & quæ priuatiua? & de aliis ad materiam pertinentibus, vbi decisiones *Sacr. Rot. Rom.*

CAPVT

CAPUT CXXX.

1 MATRIMONIO quoad Torum, propter viri adulterium, vel sæuitiam in vxorem, Iudicis Ecclesiastici sententia separato, esse locum restitutioni dotis, & donationis propter nuptias, siuè antefati, fuit semper apud vtriusque iuris probatos Authores, citra controuersiam; sic enim probant Canonistæ communitèr per illum text. *in cap. 1. de donationibus inter vir. & vxor.* & Iuristæ *in §. mutiores, Auth. de nupt.* Seraph. *decis.* 1315. Vincent. de Franch. *decis.* 244. & 312. Gratian. *discept. forens. lib. 3. c. 456. n. 13.* & alij plures relati per Riccium, & Nouar. in *addit. ad D. de Franch. locis citatis.*

2 Sed eleganter dubitatur, an simul cum dote, & antefato possit vxor petere fructus, quos maritus lite pendente super diuortio ex corporibus dotalibus percepit?

Negant Paul. de Castr. *cons. 65. col. vlt. vers. secundò, quod non est verum*; Barbos. *in rubr. ff. solut. matr. par. 2. num. 45. & seq.* Coler. *de alimen. lib. 1. cap. 10. num. 28. cum seq.* Gratianus *discept. forens. lib. 2. cap. 244. numero* [illegible] *& 20.* & alij asserentes, nullatenus licere mulieri in casu proposito dotis fructus petere, quos lite pendente super diuortio maritus exegit, si tamen pro illo tempore alimenta assequuta est, ex eo, quia maritus ante Tori separationem verus dominus dotis dicitur; pro hac etiam sententia afferri posset authoritas Glos. *in d. cap. 1. de donation. inter vir. & vxor. in verb. totam*, dum quærens, an insimul cum dote, separato matrimonio, sint etiam restituendi fructus dotis, dicit, quòd non restituuntur, nisi illi, qui ante matrimonium obuenerunt, quia illi ipso iure augent dotem; sed post matrimonium obuenientes, fiunt mariti propter onera matrimonij sustinenda; ergò argumentari potest, quòd dum *Glos.* sensit, non esse restituendos, nisi fructus obuentos ex corporibus dotalibus ante matrimonium, non autem illos constante matrimonio perceptos, implicitè negauit restitutionem lite pendente super diuortio perceptorum, dum ante separationis sententiam adhùc matrimonium constans dicebatur.

3 Contrariam verò sententiam pro muliere semel, atque iterùm probauit Rota primò *in vna Ianuens. fructuum sub die Lunæ 15. Maij 1634. coram Illustrissimo Domino Coccino Decano*, & in *alia Ianuens. separationis Tori sub die Lunæ 3. Iulij eiusdem anni coram Illustrissimo Domino Pirouano.* His, inquam, principalibus fundamentis, nimirùm, quia lite pendente [illegible] in mala fide, quæ per litis contestationem [illegible] fuit, sicque cœpit scire, dotem ad se non pertinere, nec eum æquitate aliqua iuuari posse, ex quo æquitas illa semper contra Virum viget, qui in legem matrimonij deliquerit, ac proindè non debet ex delicto fructum consequi.

Nec obstare, dictum fuit, quòd vxori lite pendente fuerunt præstita alimenta: Quia non per hoc dici potest, plenariè sustinuisse virum onera matrimonij, sed tantùm pro illa rata alimentorum, quæ similitèr pro rata inter dotis fructus excomputanda veniunt.

Nec aliquid facere *Barbos.* & aliorum assertionem, quòd lite pendente maritus sit dominus dotis. Quia eùm per litem motam constituatur in mala fide, sequuta demùm Tori separatione, sicut tenetur dotem restituere, sic etiam & fructus, cùm hoc operetur sententia, vt omnia vsque ab initio retrotrahantur.

4 Nec & tandem aliquid obstare, sustinuisse Virum onera matrimonij, computando onus alendi communes filios: Nam cùm Tori separatio facta fuerit culpa mariti, ad ipsum filios alere spectabat, non autem ad mulierem, quæ solùm in subsidium tenetur; 5 *§. illud, Auth. vt liceat matri, & auiæ, Auth. si quando, Cod. de diuert.* Gutierr. *Canonic. quæst. on. lib. 1. cap. 24. numer. 19.* sicquè in *eadem Rot.* iudicatum *coram eodem Illustrissimo Domino Decano, in vna Romana fructuum dotis, sub die 12. May 1625.* hæc sunt principaliora motiua, quæ Sacrum illud Auditorium semel, atque iterùm mouerunt ad sic pro mulieribus decidendum.

6 Quid autem dicendum? huius articuli resolutio, indicio meo, pendet ab inuestigando, an sententia super diuortio propter viri sæuitiam, vel adulterium à Iudice Ecclesiastico prolata, declaratoria censenda sit, vel potiùs priuatiua: nam si declaratoria, non est dubium, quòd fructus dotis lite pendente per Virum percepti, sunt vxori insimul cum dote, & antefato restituendi; sin verò priuatiua, secus; sententia enim declaratoria ad tempus commissæ culpæ, 7 vel saltem litis motæ semper retrotrahitur, priuatiua verò non; Costa *in tract. de retrotrac. capit. 8. casu 7. n. 14.* vbi allegat Capyc. nostrum *decis. 162. n. 15.*

8 Id quod vt fiat manifestissimum, sciendum est, illam dici sententiam declaratoriam, quando Lex, vel Statutum disposuit, vt si quis tale patrauerit crimen, sit ipso facto, vel ipso iure reus talis pœnæ, vel mox, sine statim incidat in talem pœnam; modò patrato illo delicto, sententia, quæ à Iudice profertur pro exequutione illius pœnæ, declaratoria appellatur; declarat enim, Titium tale commisisse delictum, propter quod pœnam à iure impositam meretur.

Exemplum inter multa poni potest in Clerico beneficiato delictum famosum committente, puta assassinium, propter quod cùm à sacris Canonibus statutum sit, vt ipso facto censeatur excommunicatus, ac ab omni dignitate, honore, Ordine, officio, & beneficio depositus, *cap. pro humani, de homicid. in 6.* sententia, quæ contra talem Clericum profertur, declaratoria appellatur; sic etiam in committente crimen læsæ Maiestatis, pro quo statutum est, vt ipso facto, ipsoque iure tanti facinoris Reus bona amittat, vt in *cap. Regni, Bona proditorum*, secundùm ordinem *Nigri 171.*

9 Sententia verò priuatiua illa dicitur, quoties Lex pro aliquo commisso delicto pœnam imponit, sed non disposuit, vt sic delinquens ipso iure in pœnam illam incurrat, sed mandat priuari: Exemplum est etiam in Clerico simplex homicidium patrante, pro quo delicto statuerunt Sacri Canones, vt ab Ecclesiastico Iudice beneficio priuetur, *cap. cùm non ab homine, de iudic. cap. Clericus, ne Clerici, vel monachi, cap. ex literis, de excess. Prælatorum.* Modò, sententia, qua mediante hic Clericus beneficio priuatur, dicitur priuatiua. Est etiam aliud exemplum in *capit. 1. in tit. an ille, qui interfec. fratrem, & c. in vsibus feud.* vbi si feudatarius fratrem suum occiderit, ad hoc 10 vt in communi hæreditate succedat; feudo priuabitur, at non ipso iure, prout si occidisset Dominum suum; sed à Iudice per sententiam, quæ priuatiua dicitur. Idemquè in filio vasalli Dominum offendente, si enim vasallus à Domino requisitus, vt filium sic delinquentem eoram ipso exhibeat, & non obediat, feudo priuabitur; *capit. Imperialem. §. insuper, de prohib. feud. alienat. per Feder.* quæ amissionis feodi sententia inde ferenda, priuatiua etiam appellatur,

appellatur, secundùm Iacobin. *de feud. in verb. dictique vasalli, num.9.* Videantur, quæso, *Doctores*, qui hos terminos benè declarant in *cap.1. de feud. sine culp. non amitt.* vbi Bald. *n.3.* Affl. *n.3.* Aluar. optimè *eod.n.* & in *c.1.§.item si fidelis, n.8* & *ibi* Præpos. *n.4. in titul. quib. mod. feud. amitt.* Felinus omninò videndus in *c. Rodulphus 35. n.35 per totum, de rescriptis*, idem Affl. *in Constit. Si dubitatio, n.14.* Crauet. *cons.212. num.2.* Serader. elegantèr *de feud. tom.1.2. part.9. princip. sect. 8. num.47.* Garz. *in tract. de benefic. part.11. capit.10. num.58.*

11 His sic cognitis, inuestigemus illud, de quo *suprà* dubitauimus, nimirùm an sententia super diuortio prolata quoad totum, sit declaratoria diiudicanda, vel potiùs priuatiua? & quòd nullatenus declaratoria appellari possit, sed tantum priuatiua, affirmo indubitantèr; nullo enim Iure, nullove Canone, aut Pontificia Constitutione cautum esse inuenimus, vt propter viri adulterium, vel sæuitiam in vxorem, sit ipso iure locus diuortio quoad totum, & successiuè restitutioni dotis: nam quantum attinet ad adulterium, nec Canonem habemus, quo dispositum esset, vt viro adulterante possit coniux petere diuortium, omnes enim Canones (quibus cauetur, vt propter adulterium sit locus diuortio; & successiuè restitutioni dotis) de vxoris adulterio loquuntur; vt in *cap. ex literis, de diuortiis, in cap. plerumque, de donation. inter virum, & vxor. & cap. tua, de procur.* cum *aliis concordant.*

Nam quantum attinet ad text. *in cap.1. vt lite non contest.* in quo vxor accusauit virum de adulterio, non fuit *ibi* dubitatum, an esset locus diuortio, sed aliud determinatur, vt videri potest.

Minus etiam id probatur in *can. Christiana Religio, 37. quæst.6.* ibi enim de diuortio verbum nullum, sed tantùm in eo dicitur, quòd Christiana Religio adulterum in vtroque sexu pari ratione condemnat; Illud autem à sacris Canonibus statutum esse comperimus, vt viro spirituale committente adulterium,

12 & sic à Christiana Religione recedente, possit vxor diuortium petere. Est tamen verissimum ex communi *Doctorum* sententia, posse mulierem propter viri adulterium separationem petere, sicque millies decisum ex identitate rationis, vt videre est penès Ricc. *decis.5. par.3.* sed non quòd ita sit expressè à Iure dispositum.

Quantum verò attinet ad sæuitiam, tantum abest, quòd propter illam sit locus diuortio ipso iure, vt particulari *Constitutione* statutum sit, nè valeat coniux à viro recedere, lite super diuortio pendente, & vbi propria recesserit authoritate, posse virum restitutionem petere, cùm semper præsumptio sit contra eam, quæ sine iudicio Ecclesiæ, sed sua tantum temeritate recessit à viro: sunt verba textus *in vulgato cap. literas, de restit. spoliat.* vbi hoc tantum limitat Sum. Pontifex, quoties tanta esset viri sæuitia, vt mulieris trepidantis non possit sufficienter securitati prouideri, tunc enim non solùm non est marito restituenda, sed ab eo potiùs amouenda.

13 Dico ergò in vtroque casu, adulterij nimirùm, & sæuitiæ, nullo iure cautum esse, vt viro sic delinquente, ipso iure, vel ipso facto sit locus diuortio, ità vt sententia, quæ indè proferretur, dici posset delicti declaratiua: sicque cùm talis nullo modo, nullóque pacto censeri possit, cogimur affirmare, vt non sit nisi priuatiua, quod trahit secum necessarium consequens, vt fructus, qui ex dote percipiuntur lite pendente, ad virum spectent irreuocabilitèr, non autem ad vxorem, quousque per sententiam fuerit super diuortio pronunciatum.

Probatur hoc axioma ex communitèr dictis per *Canonistas*, signantèr recentiores in materia beneficiali; quòd quamuis à sacris Canonibus, vt *suprà* annuimus, statutum sit, vt Clericus homicida sit beneficio priuandus, quia tamen non ipso iure, sed per sententiam, vt in *c. cùm non ab homine, in c. clericis*, & in *c. ex literis*, suprà *allegatis*, dixeruntomnes, quòd donec per sententiam priuetur, suos facit fructus irreuocabilitèr, quia si potest vsque ad sententiam beneficium licitè retinere, poterit & fructus licitè percipere, & suos facere: ita Cardin. *in Clement. Constitutionem, §. cæterum, in fine, de election.* Felin *in c. de Quarta, n.33. de præscript.* Boër. *dec.98. n.4.* Nauar. *cons.41. de homicid. cons.69. & cons.97. de Simon. & cons.14. de Cler. excom.* Io. Vel. *de pœnis delict. c.15. ver. secundo ex prædicta doctrina*, Gutier. *li.2. Canonic. qu. c.5. à n.7.* Cæuall. *com. cõtra com. q.569.* vbi sic decisũ testatur. Glossã allegando insignem, quã dicit Io. Vela *paulò antè* citatus, à nemine ante ipsum fuisse allegatam, in *§.1. in verb. imminere, in fine, de incest. nupt.* quæ vult, priuatum per

14

15 sententiam suos fructus facere medio tempore perceptos; & alij plures, quos citat, & sequitur Garz *de benef. par.11. cap.10. num.48.* vbi *numeris sequentibus* multorum authoritate docet, secus esse in Clerico famosum patrante delictum, pro quo ipso iure dicitur beneficio priuatus, vt in assassino, in occidente Episcopum, proprium Prælatum, Cardinalem, &c. in his enim casibus, quia sententia, quæ indè profertur, Declaratoria appellatur, sicque ad tempus delicti retrotrahitur, ad differentiam Priuatiuæ, quæ retrotrahi non potest, vt ex Costa *suprà* diximus, fructus omnes post delictum à Clerico ipso perceptos suos fecisse dici non potest.

16 Et in feudatario committente crimen læsæ Maiestatis, quia ipso iure, vt *suprà* diximus, feudi, suorúmque bonorum omnium amittit dominium; fructus à die commissi criminis suos non facere delinquentem, sed illos ad Principem offensum spectare, dixerunt Doctores *in l.1. Codic. de his, quibus vt indig.* vbi Paul. de Castr. *num.3.* & Ias. *eod. num.* Tiraquel. *in l. si vnquam, in verbo, reuertatur, num.268. & 272. Cod. de reuocand. donat.* Bellug. *in specul. Princip. rubr.14. §. nunc videam, num.8.* & *ibi* Borrel. noster in *addit. lit. C.* Io. Vel. *loco cit. cap.21. vers. puniuntur autem, in fine*, Tel. Fernand. *in l.4. Taur. num.45.* Alfar. *de offic. Fiscal. glos.20. §.10. n.172.* & Peregr. *de iur. fisc. lib.5. tit.1. n. 174.* vbi distinguẽdo pro Regula tradit, quòd quoties

17 pro aliquo patrato facinore venit quis bonis suis priuandus ipso iure, fructus ex bonis illis à die commissi delicti percepti ad Fiscum spectabunt; at in aliis criminibus, pro quibus delinquens bonis suis per sententiam priuatur, fructus, non à die commissi delicti; sed à die sententiæ prolatæ Fisco quæruntur, sicque medio tempore perceptos suos facere delinquentem; subdens *Peregr.* ità distinguere Curt. Sen. *cons.60. n.30.* sicquè etiam seruari apud Serenissimum illud Venetum Dominium.

18 Vndè pro marito in occurrenti controuersia firma remanet nostra sententia, quam in foro fori, supposita alimentorum præstatione lite pendente, nullam posse pati difficultatem constantèr affirmo; licèt in foro Interiori satis de ea dubitarem: maximè quando separationis iudicium ad longum tempus, viro calumniosè dilatante fuerit protractum, prout in casibus *dictarum* Rotæ *decisionum.*

SVMMA

SVMMARIVM.

1 *Matrimonium iure communi attento quomodò celebratur.*
Et quid attenta dispositione Sacri Trid. Conc. *& num.2.*
3 *Denunciationes pro matrimonio celebrando an sint de substantia matrimonij.*
4 *Matrimonium vt legitimè contractum dicatur sufficit Parochi præsentia, quamuis dissentiat.*
5 *Matrimonium attenta dispositione iuris communis an dicatur legitimè contractum, si scriptura aliqua mediante, vir & mulier declarauerint, quòd inuicem matrimonium contrahunt, & n.6.7.9.10.12.& 14.*
8 *Consensus est causa efficiens & substantialis matrimonij.*
11 *Dictio* inuicem, *&* vicissim, *quid importat.*
13 Concilium Tridentinum *non fuit publicatum in Ducatu Montensi Archiepiscopatus Coloniæ.*

ARGVMENTVM.

Matrimonium, attento Iure communi, nùm legitimè per verba de præsenti contractum dici possit, si scriptura aliqua mediante vir & mulier declarauerint, quòd inuicem matrimonium contrahunt, nec se fore separandos, quousque Deus, & mors separet, sic declarationem hanc propria manu subscribentes; vbi decisio *Sac. Rot. Rom.*

CAPVT CXXXI.

1 MATRIMONIVM Iure communi attento, quòd legitimè contractum intelligatur absque alia solemnitate, eo ipso, quòd vir & mulier inuicem promittunt, quòd ab eo tempore se pro coniugibus habebunt, est textus satis clarus, & vulgatus *in cap. ex parte, extra. de sponsal. & matrim.* Idemquè si vir dixisset, *nolo aliam, nisi te in vxorem habere*, & mulier per eadem verba respondetit: vel si dixerit vir, *promitto, quòd non dimittam te pro meliori, vel peiori*; sic pariter mulieie respondente; ità post Hostiens.& Ang. docet. Syluest. *in summ. in verb. Matrimonium, il 2. num.* 10. vbi addit, quòd quando de contrahentium mente, vel intentione constat, quòd voluerint masculus & fœmina matrimonium contrahere, de verbis quoad Deum, & in foro conscientiæ curandum non est: quia quoties contrahere intendunt; quocunque signo concomitante, semper est Matrimonium, adhùc si verba in consensum de futuro sonarent.

2 Hoc tamen, vt dixi, de iure communi; secus verò attenta dispositione Sacri Trid. Conc. *sess. 24. c. 1. de refor. matr.* quo sancitũ habemus, tunc dici Matrimonium legitimè contractum esse, quando peractis à proprio contrahentium Parocho in tribus continuis diebus festiuis in Ecclesia inter Missarum solemnia tribus denunciationibus, vt Populo innotescat, inter quos erit matrimonium contrahendum, nullo se offerente impedimento, vir, & mulier in facie Ecclesiæ se præsentant, & coram Parocho, duobus, vel tribus testibus præsentibus, eorum mutuum consensum ad eiusdem Parochi interrogationem præcedentem declarent; quo intellecto, dicat Parochus, *Ego vos coniungo in matrimonium, in nomine Patris, &c.*

3 Est tamen verum, pro intelligentia huius sacrosanctæ dispositionis, denunciationes non esse ità de substantia, aut forma, vt earum omissio vitiet matrimonium sine illis contractum, sed tantùm grauiter peccare Parochum sic matrimonium sine legitima causa celebrantem; ità Nauar. *in summ. cap. 22. num. 70. vers. secundò aduertendum, & cons. 17. n. 4. de sponsal. in nouis*, Sanchez *de matrim. lib. 3. disput. 5.* Rot. *decis. 390. n. 5. par. 2. in collect.* per Farinac. *& dec. 241. num. 12. in collect.* per Postium *post tract. de manuten.* & alij infiniti, quos refert Barbos. *in collect. ad Conc. Trident. d. cap. 1. n. 28 & 29.*

4 Sic pariter nec dici potest, Matrimonium non fuisse legitimè contractum ex eo, quòd Parochus virum, & mulierem de eorùm mutuo consensu non interrogauit; cùm ad substantiam matrimonij sufficiat eius præsentia tantùm, quamuis sit ille compulsus, & dolosè ad certum locum ductus; dummodò probè intelligat contrahentium verba, licèt ipse nulla verba proferat, imò aures claudat, & affectatè contrahentium consensum non audiat, nequè intelligat; ità pluribus relatis docet Rot. *decis. 431. tom. 2. par. 4. recent.* vbi Addentes, *& dec. 625. tom. 3. eiusdẽ part. 4. recentior.* Ricc. *par. 1. prax. Eccl. resol. 215.* & de anno 1591. declarauit Sacra Concilij Congregatio ad interpretationem *d. cap. 1.* & per hæc verba, *Congregatio Concilij censuit, Matrimonium coram Parocho, & testibus contractum, nisi aliud obstet, validum esse; quamuis Parochus inuitus interfuerit, & alia de causa, quàm vt matrimonio interesset à contrahentibus accersitus fuerit, cùm tamen ad actum matrimonij verè, & formaliter fuerit adhibitus.*

5 Sed attenta in matrimoniis contrahendis dispositione iuris communis, quo nulla est certa forma determinata, & in illis Catholicæ Religionis Prouinciis, in quibus hoc *Sacrum Tridentinum Concilium*, Ecclesiæ Sanctæ Dei lumen, non fuit publicatum, quæritur eleganter, an matrimonium legitimè per verba de præsenti contractum dici possit, si scriptura aliqua mediante, vir, & mulier declarauerint, quòd inuicem matrimonium contrahunt, nec se fore separandos, quousquè Deus, & mors separet, sic declarationem hanc propria mano subscribentes? & affirmatiuè resoluit Rota *sub die 22. Ianuarij 1640. in vna Coloniens. Matrimonij, coram Eminentissimo D. Cardinale Panzirolo, tunc Sacræ Rotæ dignissimo Auditore*, & per hæc notabilia verba, adhùc alibi non impressa.

22 *Ianuarij* 1640.

6 Degenardus, & Margarita apocham exararunt per hæc verba, *Nos Degenardus à Buiren, & Margarita à Baurwinckel profitemur coram Deo, & hominibus,*

tibus, quòd nobis inuicem matrimonium addicimus, & contrahimus, nec nos separaturos, quousque nos Deus, & mors separet; quod promitto Ego Margarita, vicissim Ego Degenardus, sub priuatione salutis vtriusque nostrum; atquè ità commendamus nos inuicem in fidem, & patrocinium Altissimi, &c. quam apocham propria manu subscripserunt.

7 Cùm autem Degenardus instaret, quòd Margarita sibi vti vero coniugi obsequia præstaret, Margarita verò prætenderet, quòd apocha solùm contineret promissionem de contrahendo, non autem matrimonium ratum; Degenardus eam conuenit coram Officiali Colonien. qui seruatis seruandis pronunciauit, apocham prædictam continere matrimonium ratum, non autem promissionem de contrahendo, quæ sententia fuit postea tam à Domino Nuntio Apostolico ibi degente, quam tertio loco ab Episcopo Ruremundensi confirmata, ac demùm illatum executio Archiepiscopo Moguntino in vim rescripti Sanctissimi demandata, quatenus ei constaret de tribus, prout de illis constare pronunciauit.

8 Verùm quia, prædictis non obstantibus, Margarita causam mihi committi obtinuit, sub prætextu restitutionis in integrū ex capite notoriæ iniustitiæ; dedi dubium, an inter prædictos constaret de matrimonio valido, & post plures causæ propositiones pro Affirmatiua responsum fuit, quia ex dicta apocha vtriusque manu subscripta visum est apparere de mutuo eorundem consensu, importante matrimonium, qui consensus est illius causa efficiens, ac substantialis; *cap. cùm locum, cap. cùm apud, cap. cùm tua, de sponsal. & matr. can. sufficiat, 27. quæst. 2.* Card. *in cap. ad id, num. 1. vers. ratio decidendi*, vbi Abb. *num. 4. de sponsal. l. nuptias, ff. de reg. iur.* Paris. *consil. 86. num. 39. lib. 3.* Spino *in spec. testam. glos. 1. num. 1. & seqq.* Sanchez *de matrim. lib. 2. disput. 1. num. 4.* Gutier. *eod. tract. cap. 46. num. 1.* Mantic. *de tac. lib. 20. tit. 1. num. 8 & tit. 3. num. 7* Grat. *discept. 754. num. 39.* Rot. *decis. 687. num. 2. par. 2. rec.* ità vt stante consensu copula non requiratur, *l. nuptias, ff. de reg. iur.* Abb. *in cap. licèt, num. 4. de sponsal. duorum*, Caualer. *decis. 166. num. 4.*

9 Quòd autem apocha contineat mutuum consensum importantem matrimonium de præsenti, ex eo deducebatur, quòd coniuges vtuntur his verbis: *Nobis inuicem matrimonium addicimus, & contrahimus, &c.* qui autem coram Deo profitetur, se matrimonium contrahere, dicitur præstare consensum actui de præsenti, non autem promittere actum de futuro: ad probandum enim matrimonium sufficit, quòd verba inter coniuges prolata possint importare mutuum consensum, inspecta earum significatione; iuxta text. *in cap. ex parte, c. ex literis, cap. tua, de sponsal.* Glos. *in can. si quis, 30. quæst. 1.* & dixit Rot. *in Grauaten. matrimonij 28. Aprilis 1636. coram R. P. D. meo Verospio*, ea ratione, quia cùm ad contrahendum matrimonium de iure non sit determinata certa forma, satis sit, quòd consensus quoquo modo exprimatur; Card. *in Clem. vnic. num. 10. ad fin. vers. quia nulla sunt, de consang. & affin.* Lap. *alleg. 56. num. 17* Rot. *decis. 74. num. 2. ante med. vers. nulla enim: par. 4. recent.*

10 Præterea ponderabatur, quòd statim post verbum *contrahimus*, subdunt coniuges illa verba; *nec nos separaturos, quousquè nos Deus, & mors separet: &c.* dum enim nolunt se posse separari ab alio, quàm à morte, signum est, quòd se indissolubiliter in matrimonium coniunxerunt, cum de essentia matrimonij tam rati, quàm consummati sit, durare vsque ad mortem; vt *in cap. vnic. de voto, in 6.* & statuit Sacr. Concil. Trid. *sess. 24. de matrim.* latè Sanchez *in suo tract. lib. 2. disput. 13. sub num. 4.* quem etiam intellectum fortius confirmant illa verba apochæ, ibi, *quod promitto Ego Margarita me obseruaturam, vicissim Ego Degenardus sub priuatione salutis vtriusque nostrum*: hæc enim mutua responsio inter contrahentes videtur importare Matrimonium de præsenti, non autem sponsalia, iuxta tradita per Doct. *in cap. ex parte, de sponsal.* Ias. *in l. actione, sub num. 4. vers. item ad prædicta*, vbi Dec. *sub num. 7.* testatur de communi, *C. de transact.* Alex. de Næuo *cons. 8. num. 4. vers. quid deponunt*, Dec. *cons. 162. num. 1. vers. nouissè estis, lib. 1.* Ferretr. *cons. 79. num. 7. in fin. cum seq. lib. 1.* Capit aq. *decis. 2. a lib. 2 in manuscript.* Seraphin. *decis. 270. num. 1.* vbi etiam de communi, & reprobat opinionem *Couar.* contrarium tenentis.

11 Vlteriùs mutuus consensus inter prædictos clarè videbatur elici ex dictionibus *inuicem*, & *vicissim*, sæpiùs in tam breui apocha repetitis; ibi, *inuicem matrimonium addicimus*, & ibi, *vicissim Ego Degenardus*, & ibi, *atque ità commendamus nos inuicem, &c.* ita vt de mutuo consensu non liceat dubitare, cùm simus in matrimonio, & in dubio pro eo sit præsumendum; vt post Butr. *in d. c. ex parte, num. 10. post med. vers. si sine dictione, de sponsal.* tradit Menoch. *lib. 3. præsumpt. 3. in fin.*

12 Non obstat, quòd apocha, de qua agitur, cùm sit Germanico sermone concepta, verbum *vertrauuen*, in ea appositum, à Scribentibus pro Margarita dicatur importare sponsalia, non autem Matrimonium: quia vltra quòd ex tribus sententiis conformibus prolatis in partibus ad fauorem Degenardi constat de contraria dicti verbi intelligentia; nihilominus cùm agatur de causa matrimoniali, pro cuius decisione nulla diligentia videtur superuacanea; Domini ordinauerunt, vt apocha à duobus Viris omni exceptione maioribus de partium consensu eligendis interpretaretur, prout Partes vnanimi consensu ad hoc elegerunt Patrem Assistentem Germaniæ Societatis IESV, ac Patrem Pœnitentiarium inferioris Germaniæ in Ecclesia S. Petri de Vrbe, cum facultate in casu discordiæ eligendi tertium Peritum de partibus vicinis Coloniæ, qui Patres vnanimi voto apocham interpretati sunt, prout superiùs posita fuit; affirmantes insuper, d. vocem Germanicam *vertrauuen*, se non esse interpretatos per verbum, *desponsamus*, quod latius patet, quam idiotismus patriæ, hoc est Germaniæ inferioris patiatur, sed per verbum *contrahimus*, quod dictionis *vertrauuen*, propriam, ac genuinam significationem in materia consensus in matrimonium ex vsu patriæ plenè reddit, & exhaurit; & proinde Idiotæ præsertim, & Vulgares homines malint hoc sermone *vertrauuen* in matrimoniis contrahendis vti, quàm aliis quibusuis plenioribus, & simplicioribus verbis; puta *in vxorem, & maritum accipere.*

Post quam interpretationem cùm Scribentes pro Margarita allegauerint, quòd prædicti Patres interpretati quidem fuerint apocham, quæ reperitur in processu confecto in prima instantia coram Officiali Coloniens. non autem illam, quæ est in processu coram me producto, Domini ordinarunt, vt ad interpretationem apochæ coram me deueniretur, quocirca Patres prædicti retulerunt, syngrapham Germanicam ab ipsis interpretatam, esse eiusdem omninò tenoris, & de verbo ad verbum concordare cum alia, quæ reperitur in processu coram me producto, ità vt eadem interpretatio vtrique conueniat, quapropter cùm ex verbis apochæ resultet matrimonium ratum, non autem sponsalia, vt *suprà* firmatum fuit, procedendum est iuxta terminos

minos *cap. ex literis, il primo, de sponsal.& matr.* vbi quòd verba obscurè prolata ad communem intelligentiam sunt reducenda, ità vt qui illa protulerunt, cogantur postea in eo sensu retinere: & facit text. *in l.non aliter, ff. de leg.* 3. Couar. *in epit.super* 4. *Decret. p.* 2. *cap.* 4. §. 1. *num.* 4. *vers. vel si communis*, Gutierr. *can. quæst. lib.* 1. *cap.* 21. *numer.* 3. vbi de communi, Sanchez *de Matrim. lib.* 1. *disp.* 18. *in fin.* & *num.* 26. Rot. *decis.* 121. *num.* 23. *vers. vel quando, par.* 1. *diuers.* Seraph. *decis.* 140.

13 Nec refragatur, quòd cùm hoc matrimonium non fuerit contractum iuxta formam præscriptam à Sacr. Concil. Trid. *sess.* 24. *cap.* 1. *de reform.* non videatur attendendum: Quia cum in Ducatu Montensi Archiepiscopatus Coloniæ, *Concilium* non fuerit publicatum, vt constat ex attestatione in forma authentica transmissa, *Concilij* dispositio non ligat, vt habetur *in fine decreti publicationis in eo appositi*; & ideò sufficit, si matrimonium sit contractum iuxta dispositionem iuris antiqui: ita Sanchez *de matrim. lib.* 3. *disp.* 18. *num.* 1. Pontius de Leon. *eod tract. cap.* 7. *num.* 7. *lib.* 5. Seraphin. *decis.* 189. *num.* 3. Rot. *decis.* 610. *num.* 4. *p.* 5. *recent.*

14 Minùs releuat, quòd Margarita à Degenardo non requisita sponè aliam apocham confecerit, ex qua videtur colligi, quòd inter ipsos non intercessit matrimonium de præsenti, sed tantùm sponsalia: quia apocha prædicta videtur potiùs continere transactionem super lite factæ occasione dicti matrimonij, quàm recessum à matrimonio. Idquè euidenter ex eo constat, quòd Degenardus post assertam concordiam, litem prosequutus est, & pro validitate sui matrimonij tres sententias fauorabiles reportauit, & in Rota illarum confirmationem, ac exequutionem instanter petit, vltra quòd quando etiam Degenardus à matrimonio recedere voluisset, non potuisset, cùm non sit in potestate Partium à matrimonio recedere; iuxta vulgat. *Quos Deus coniunxit, homo non separet.* §. 1. *Instit. de nupt. cap. illud, in fin. de præsumpt. cap. super eo, de eo, qui cognouit consang.* Sanchez *de Matrim. lib.* 2. *disp.* 1. *num.* 1. & 8. Mantic. *de tacit. lib.* 12. *tit.* 17. *num.* 7. *cum seq.* & in terminis, quòd non possit transigi super matrimonio iam contracto ad illud dissoluendum, est text. *in cap. fin.* & *ibi* Glos. *verb. Sacram. de transact.*

Non obstat, quòd si Margarita verè cum Degenardo matrimonium contraxisset, ad alias nuptias non conuolasset, nec cum alio se carnaliter copulasset; quia credulitas Margaritæ quòd primæ non essent nuptiæ, sed sponsiones, non facit, quòd ipsa licitè ad secundum martimonium deuenire potuerit, cùm in hac materia, non opinio partium, sed veritas per Ecclesiæ iudicium sit attendenda. Et ità, &c.

SVMMARIVM.

1 *Matrimonium si quis malis artibus contraxerit, an pœna aliqua puniri possit.*
2 *Consensus parentum an requiratur in matrimoniis perficiendis.*
3 *Mala multa oriuntur ex matrimoniis, quæ malis artibus contrahuntur.*
4 *Statutum puniens Matrimonium contrahentem cum aliqua puella absque illius patris consensu, an subsistat.*
5 *Matrimonium, quod inter fideles contrahitur, quandoque Deo Omnipotenti gratum non est, ex sententia* Card. Bellarmin.
6 *Liberum esse ad malum faciendum, potiùs imperfectio est libertatis.*
7 *Sponsalia si malis artibus contracta sunt, omninò veniunt dirimenda.*
8 *Iustitia ad malum faciendum non obligat.*
9 *Constitutio Regni,* Sancimus, *sub* tit. de matrim. contrahendis, *quid disponat, annuitur.*
10 *Matrimonium contrahere absque parentum authoritate, est contra ciuilem, & naturalem rationem.*

ARGVMENTVM.

Matrimonium si quis furtim, ac malis artibus contraxerit, nullo præcedente patris, vel matris puellæ consensu, nùm Principis secularis arbitrio pœna aliqua puniri possit.

CAPVT CXXXII.

MATRIMONIVM furtim, ac malis artibus si quis contraxerit, nullo præcedente patris, siue matris puellæ consensu, dubitatur, an Principis secularis arbitrio pœna aliqua puniri possit? 1

Respondeo, citra omne dubium affirmatiuè, ratione publici scandali, & iniuriæ, quam parentes passi sunt; nam quamuis attento nouissimo iure Sacri Trid. Conc. *sess.* 24. *cap.* 1. *de reformat. matrim.* nullus parentum consensus in matrimoniis perficiendis requiratur, indéque statutum, vt matrimonij essentia in solo coniugum consensu, & Parochi præsentia, cum duobus, vel tribus testibus consistat; attamèn ex receptissima DD. sententia negari non potest, quin hi tales, qui sic furtim, & malis artibus contraxerint, mortalitèr peccauerint; ità post Sanch. Ægid. de Coninch. & Vazqu. docent Gasp Hurtad. *de matrimon. disput.* 6. *difficul.* 10. & Augustin. Barbos. *in collect. ad præcit. cap.* 1. *Sacr. Trid. Conc. num.* 2. 2

Etenim matrimonia hęc dùm secretò celebrantur, & vt plurimùm per procuratores, quos puellæ parentibus inscijs constituunt, certo modo Clandestina appellantur, indéque scandalum Reipublicæ, odium parentum in filios, dissensiones inter consanguineos, cæteraquè magni ponderis mala oriuntur. Videatur, quæso, *Didacus Perez*, Doctor Hispanus; qui hæc omnia benè obseruauit ad *l.* 1. *tit.* 1. *lib.* 5. *ordinam.* vbi etiam notabilitèr dicit, quòd quamuis laicorum Statorum puniens contrahentem Matrimonium cū aliqua puella absque patris, vel matris consensu, non subsistat; ex Io. Andr. *in cap. Statutum, de heret. in* 6. attamèn, quia bonos mores omnium concernit, & maximè prudentum; tenet, non quia matrimonii substantiam vetet (hoc enim solius summi Pastoris est) sed quia punit malos mores, & in Republica facinora seminantes. 3 4

Hinc magnus Cardinalis Bellarm. *de matrimonij sacram.*

5 cram. lib. 1. capit. 26. col. 3. vers. sic igitur, existimauit, Matrimonium, quod inter fideles contrahitur, quandoque Deo Omnipotenti gratum non esse; si enim, dicit ipse, ad libidinem explendam temerè, sine patris, vel matris consilio coniugium ineatur, non erit author Deus, sed Diabolus, vnde Princeps secularis debet quantum potest tale matrimonium, quod absque ratione inuitis parentibus, & consanguineis contrahitur, impedire, & Iudex Ecclesiasticus non solùm ex obligatione correctionis fraternæ; sed etiam ex proprio pastorali officio talia connubia dissuadere tenetur: docet P. Rebellus *de obligation. iustitiæ, lib. 2. tract. matrim. quæst. 14. sect. 1. col. 3. vers. at dices*; nec ex hoc, addit hic *Doctor*, matrimonij libertatem lædi; nam potiùs illa regulatur, & perficitur, dum pater, vel mater ex officio, quo tenetur, cu-
6 rat, vt filia non malè, sed benè nubat; etenim esse quem liberum ad malum faciendum, potiùs imperfectio est libertatis, & defectus, quàm conditio necessaria; alioquin si necessarium esset ad libertatem, vt quis posset facere malum, nec Deus, nec Angeli Sancti, liberi dicerentur, vt ait D. Bernard. *lib. de gratia, & libero arbitr.* siquidèm nec Deus, nec Angeli possunt malè vti sua libertate, cùm tamen perfectissima libertate præditi sint, sicque concludit *P. Rebellus*, nullatenus ab Ecclesia bonorum morum, ac probitatis magistra facultatem filiabus in parentum potestate manentibus concedi debere, ad cum peccato contrahendum, idemquè affirmant P. Basil. de Leon, *lib. 2. de matrim. cap. 15. n. 27. & 28.* & Iacob. Menoch. *conf. 96. lib. 1. à n. 32.*

7 Quibus sic consideratis, putarunt aliqui, quod si malis artibus sponsalia essent contracta, illa omninò dirimenda esse, si exindè graues inimicitiæ, & odia inter consanguineos sponsi, & sponsæ oriri possent; ita Bonac. *quæst. 1. punct. 2. tract. de magno matrim Sacram.* & Nauar. *eod. tit. cap. 22. num. 27. circa finem.*

8 Ratio assignatur, nam iustitia ad malum faciendum non obligat: quòd autem malum sit matrimonium cum aliorum scandalo celebrare, exclamant P. Sanch. *lib. 1. de matrim. disp. 14. num. 2.* Emmanuel Sà *in verb. restitutio, num. 24.* Vazqu. *de restit. cap. 3. §. 1. dub. 2. num. 17.* Reginal. *lib. 31. num. 255. & 264.* Conioch. *disp. 23. dub. 8. num. 68.* Azor. *instit. moral. 3. par. lib. 5. quæst. 3.* & alij penes Io. Gutierr. *de matrim. capit. 4. num. 4.* qui loquitur etiam, vbi virginis defloratio sub matrimonij spe sequuta esset, & quòd inter contrahentes nulla sit disparitas: quod pariter placuit Sanch. *disp. 14. n. 3.*

9 Vndè *Rogerius* olim Rex noster, volens mala hæc in hoc Regno euitare, particulari lege sanciuit, necessitatemque sub grauissimis pœnis vniuersis hominibus Regni imposuit, & maximè Nobilibus, vt matrimonia solemnitèr, & publicè celebrarentur; ita cautum est in *Constit. Sancimus, sub tit. de matrim. contrah.* & habetur etiam in *Cap. Regis Roberti*, quod incipit, *Non sine mortali*, vbi Io. Ant. de Nigris *num. 49.* ex Bald. *in l. vnica, num. 17. Cod. de rapt. virg.* notat, eum, qui cupit aliquam in vxorem ducere, teneri
10 tam de iure, quam de consuetudine puellæ parentes requirere; nam contra ciuilem, & naturalem rationem esse absque parentum authoritate nubere, scripsit Imperator *in §. 1. Instit. de nupt.* quis enim non videt, ex matrimonio, insciis, vel inuitis parentibus puellæ contracto, eisdem grauem iniuriam inferri, saltem propter iacturam virginalis pudoris propriarum filiarum? ad tradita per D. Ambros. *in can. honorantur, 32. quæst. 2.* & per Conat. *de sponsal. 2. par. 6. 8. num. 1.* & successiuè dum quis sic temerè contrahit, vt ad aliorum exemplum trahatur, Principis arbitrio venit omninò puniendus.

SVMMARIVM.

1 *Meliorationes in feudo facta, si inseparabiles sunt, defuncto feudatario meliorante cum duobus hæredibus, altero in feudo, altero in allodio, illarum æstimatio ad hæredem in allodio spectat.*

Sed quodnam tempus in æstimatione facienda sit inspiciendum? num. 2. 3. 4. 5. 6. 7. 8. 9. 10. 11. 15. & 16.

12 *Successor Maioratus, qui illum meliorauit, recuperat valorem, & æstimationem meliorationum secundùm tempus solutionis.*

13 *Emphyteuta, emphyteusi finita, meliorationes in re factas à directo domino recuperat, restitutionis inspecto tempore.*

14 *Possessor alicuius rei, hypothecaria conuentus, eoque condemnato, recuperat meliorationes in re factas, iuxta æstimationem temporis condemnationis.*

17 *Maritus, qui matrimonio constante meliorauit fundum dotalem, eo demum soluto, recuperat meliorationũ æstimationes, habito respectu ad tempus restitutionis dotis.*

18 *Exceptio meliorationum opposita post sententiam condemnatoriam ad relaxandum, an illius exequutionem impediat, & numer. 19.*

ARGVMENTVM.

Meliorationes inseparabiles in feudo factæ, quæ per Hæredem in feudalibus hæredi in allodio soluendæ sunt, cùm venerint æstimandæ, quodnam tempus inspiciendum sit, restitutionis forsan, an verò illud quo impensæ factæ sunt? cuius occasione latè tractatur hæc meliorationum æstimatio, pro ornatu, & declaratione text. in *l. in fundo 39. ff. de rei vendicat.* & in *l. Domos 61. ff. de legat. 1.* Item exceptio meliorationum an sententiæ exequutionem impediat.

CAPVT CXXXIII.

MELIORATIONES in bonis feudalibus factæ, si inseparabiles sunt, defuncto feudatario meliorante cum duobus hæredibus, altero in feudo, altero verò in allodio, certum est de iure, quod illarum æstimatio ad hæredem in allodio spectat; ita Reg. de Ponte *consl. 51. numer. 34. ad finem*, Scrader. *tract. de feud. 2*

1

feud. 2. par. 11. principal. quæst. 5. num. 47. & per alios passim.

2 Sed quæstionis est, quonam modo sit facienda æstimatio hæc, vt scilicèt illud soluatur, quod impensum est, vel potiùs meliorationum valor sit attendendus, mortis feudatarij tempore inspecto?

Doctores nostri in articulo generali proponunt quæstionem, cùm meliorationum æstimatio sit possessori melioranti soluenda, vel eius hæredibus, quodnam sit tempus attendendum, an præteritum, factæ nimirum meliorationis, quod est quantum in meliorando expensum est; an verò præsens, quanti meliorationes æstimantur? Sunt enim, qui putarunt, præteritum tempus esse inspiciendum, & sic vt illud tantùm soluatur, quod in meliorando impensum est, ità vt si centum expendero, ob quam impensam res est in ducentis meliorata, centum dumtaxat debeantur; & è contra, si expendero bis centum, sed fundus non nisi in centum fuerit melioratus, vt non nisi centum repetere possim; sic sanè attenta dispositione tex. *in l. in fundo 39. ff. de rei vend.* scripserunt Gloss. *ibidem, in verbo plus pretio*, Abb. *in cap. 1. de restit. in integr.* & *in cap. quod quibusdam, de fideiussor.* Felin. *in cap. cùm causa, num. 28. de re iudic.* & *in cons. 42. num. 9.* vbi dixit, quòd si plantata reperitur vinea, quæ præsenti inspecto tempore fertilissima est, id quod nunc valet, plantanti soluendum non est; sed id tantùm, quòd in plantatione impensum est; Paul. de Castr. *cons. 270. col. 1. vers. & per l. in fundo, lib. 2.* Curt. Iun. *cons. 14. num. 7. lib. 2.* Ant. Capyc. *decis. 93. num. 9.* Burlat. *cons. 11. numer. 40. & cons. 71. num. 22.* Brun. *cons. 106. in fin e,* Syluan. *cons. 49. num. 75.* Marzar. *tract. de fideicom. quæst. 65. vers. regula enim est,* vbi dicit, ità per Rotam Florentinam iudicatum, Neguzanz. *tract. de pignor. 4. membr. 5. par. num. 11.* Alciat. *cons. 186. num. 7.* Ioseph. Ludouic. *decis. Perus. 58. num. 15.* Garz. *tract. de expens. & meliorat. cap. final. num. 1.* Tiraquel. *tract. de retract. conuent. §. 7. num. 8.* Ant. Gam. *decis. 137.* Petr. *tract. de fideicom. quæst. 15. num. 271.* Gratian. *decis. Marchi. 225. num. 19. vers. licèt secundùm alios*, vbi plures citat, Fusar. *tract. de substit. quæst. 669. numer. 47.* aliique passim.

4 Contrariam verò sententiam, nimirùm, vt in æstimandis meliorationibus, sit restitutionis, & sic præsens tempus attendendum, non autem quod in meliorando impensum est; per text. expressum *in l. domos 61. ff. de legat. 1.* fundarunt *ibidem* Iacob. de Aren. Bart. Bald. Ang. Paul. de Castr. Imol. Alex. Ias. & alij, Boër. *decis. 44. numer. 12.* Crauet. *cons. 792. num. 12.* Rol. *cons. 28. numer. 14. lib. 1.* Natt. *cons. 28. & 321. num. 11. lib. 2.* Aluar. Valasc. *de iur. emphyt. quæst. 25. num. 28.* Bertaz. *cons. 79. num. 15.* Dom. de Franch. *decis. 109.* Thes. *decis. 251. in fine*, vbi sic decisum testatur, Ruin. *cons. 117. lib. 3.* Menoch. *de arbitr. casu 258. n. 51.* vbi pro hac opinione vigintiquinque connumerat Doctores, & *de Recup. remed. 15. num. 557.* Molin. *de Hispan. primog. cap. 26. num. 13. lib. 1.* post Gomez. *in l. 46. Taur. numer. 2.* Cost. *de remed. subsidiar. remed. 99. n. 6.* Gayl. *pract. obser. lib. 2. obseru. 12. num. 12.* & alij penès Marescot. *variar. resol. lib. 2. cap. 114. n. 4. & 5.* & Batz. *decis. 23. n. 15.*

5 Quid dicendum? inuenio Recentiores nostros de his agentes pro dictarum opinionum ad inuicem pugnantium conciliatione, varia visos esse distinctione; sunt enim, qui putant, distinguendum esse inter meliorationes in prædio rustico, & inter illas in vrbano factas, vt primo casu procedat prima opinio, in secundo verò altera: distinctionis rationem assignant; quia in prædio rustico factis expensis in meliorando, incrementum, quod ex illis demùm contigit, causatur à solo, ac proindè æstimatio fieri debet, detracto melioramento successiuo ab ipso solo, & sic peractæ impensæ tempus venit attendendum, non sic in prædio vrbano, vbi augmentum ex alio causari potest, sic enim ex sententia Cæsar. de Vrsil. *in add. ad Afflict. decis. 87. num. 3.* & aliorum, distinguit Mangil. *tract. de euiction. cap. 176. num. 27.* post Barz. *decis. 23. num. 16. vers. in quorum omnium æstimatione.*

6 Alij autem distinguunt inter augmentum pretij, & valoris fundi contingens ex causa melioramentorum supra mensuram impensæ, & aliud contingens in pretiis rerum in fundo expensarum, vt primo casu restituendum sit impensum tantùm, & reliquum cedat Domino rei; in secundo verò restitutionis tempus esse attendendum: sic ratiocinatus est Peregr. *tract. de fideicom. art. 50. num 72.* de quo memor fuit Maceraten. *var. resol. lib. 1. resol. 23. n. 11.*

7 Alij fuerunt in opinione, vt distinguendum sit inter expensas voluptuarias, & necessarias; vt primo casu procedat prima opinio, vt nimirùm sit attendendum, quod impensum est, & sic tempus erogatæ impensæ; in secundo verò altera, tempus scilicèt restitutionis, & cum hac distinctione Senatum Pedem. transiuisse, dicit Gasp. Thes. *in addit. ad Patrem, relata decis. 251.*

8 Alij & tandem in huius controuersiæ resolutione existimarunt, esse totum Iudicis arbitrio remittendum, qui Iudex tempora omnia, & qualitates considerare debeat; sic ex aliorum sententia putauit Macerat. *citat. resol. 23. num. 15.*

9 Sed his reiectis distinctionibus, quæ verè sunt de vento, dico; Doctores pro vtraque opinione relatos (si benè illorum perpendamus dicta) rectè loquutos fuisse: etenim illi, qui putarunt, tempus factæ meliorationis esse attendendum, & sic vt illud tantùm soluatur, quod impensum est, non autem quod melioratum, si plus est, pro eorum fundanda sententia allegant text. *in d. l. in fundo, ff. de rei vend.* dic tu terminis *illius text.* ab hac opinione recedi non posse; loquitur enim in eonuento rei vendicatione; & disponit, quòd quoties quis hoc iudicio conuenitur, qui putans se esse dominum, cùm verè non esset, rem, super qua mota est controuersia, bona fide meliorauit, condemnato ad relaxandum, quod in meliorationibus impensum est, venit illi per rei dominum exbursandum: huius dispositionis ratio est manifesta, quia expensæ à Domino factæ non fuerunt, sed tantùm à simplici possessore, qui propter dominium, quod nunquàm habuit, aliud recuperare non potest, nisi quod verè expendit, ad instar negotiorum gestoris; nam quod est melioratum, cedit ei qui dominium habet, & ità stando in puris terminis *dicta l. in fundo*, primam opinionem inconuertibilem esse dico.

10 Illi autem, qui contrariam firmarunt sententiam, vt nimirùm sit attendendum quod est melioratum, non autem quod impensum, benè etiam respondentur; loquuntur enim in hærede grauato, qui in bona grauamini subiecta conditione pendente meliorauit, & ex dispositione text. *in d. l. domos 61. ff. de legat. 1.* secundùm magis communem intellectum, non quod impensum est, sed id, per quod pretiosior facta res est restitutionis tempore, fideicommissarius soluere tenetur: & quamuis noster Præs. de Franch. *in allegata decis. 109* in terminis *d. l. domos*, asserat *num. 5.* per Sacrum Consilium non fuisse decisum, quòd veniat soluendum, quando meliorationes excederent pretiũ, quod impensũ fuit quia (dicit ipse) quòd rarò accidit; id benè dixit in casu suo, dum loquitur de meliorationibus in prædio vrbano factis, vbi

vbi in temporis progressu potest æstimari augmentum minus eo, quod impensum est; secus autem in rusticis, in quibus semper tempus contrarium operatur, ac proindè id etiam in illis prædiis, nimirùm, vt id soluendum sit, quod est melioratum, asserere debemus. Rationem assignant *Doctores* dispositionis *d.l.domos*, quia in his hæres consideratur habere dominium, quamuis solubile, quod non est in possessore, attenta dispositione *d.l. in fundo*, & si hæc ratio dominij facit, vt in æstimandis meliorationibus per hæredem grauatum factis, restitutionis tempus sit attendendum, à fortiori erit idem dicendum in omni persona, quæ vti rei dominus, & verè habens dominium meliorauit, vt benè resoluit Florez Diaz de Men. *in addit. ad eit. Ant. Gam. decis.*137. *circa finem*, ibi, *Communis resolutio est, quòd possidens cum titulo valido, & vt Dominus saltem vtilis, deducit valorem melioramentorum, secundùm tempus præsens: possidens verò pro possessore, & cum titulo inualido, solum deducit quod expensum est, nisi expensa sit maior, quàm præsens melioramentorum valor, & sic dicit practicari Aluar. Valasc. vbi suprà, & iuxta eius dicta intelligenda est præsens decisio; aliàs contra communem opinionem loqueretur.* Hæc ille.

11 Et sic clarè patet, quòd vbi, qui meliorauit, rei habebat dominium, meliorationum deducit valorem, præsenti inspecto tempore, non autem præterito, quo in meliorando impensum est: quódque hoc verum sit, videmus sic semper *Doctores* in casibus particularibus respondisse,

12 Et primò, in successore Maioratus tradit post alios Molin. *Hispan.primogen.lib.*1.*cap.*26.*numer.*13. per hæc verba: *Hæc autem æstimatio semper iusta, ac vera, secundùm tempus solutionis præstanda est, non autem ex eo, quod expensum est, æstimanda, ac consideranda, siue eodem tempore plus valeat, siue minus; l. domos hæreditarias, &c.*

13 Secundò, in emphyteuta, qui rei, quam in emphyteusim tenet, vtile habet dominium, vt adhùc emphyteusi per temporis cursum finita, vel per generationem completam, à directo Domino meliorationes in re factas recuperet, restitutionis inspecto tempore, non autem habito respectu ad tempus factæ impensæ, probat multorum authoritate, Aluar. Valasc. *de iur. emphyt. quæst.*25. *numero* 28. *per totum*, maximè sub illis verbis: *Cæterùm in melioramentis factis ab emphyteuta (retinendo opinionem, quam tenuimus suprà, num.*16.) *non debet inspici valor rei tempore, quo facta fuerunt impensa, sed status, & valor præsens tempore restitutionis; vndè si eo tempore minus valeat, quàm sit impensum, ille dumtaxat valor debebitur: & idem si plus valeat, quàm sit impensum; &c.* hoc idem affirmat Marr. *vot.*61. quem omninò vide.

14 Tertiò, idem determinatum inuenimus in tertio possessore conuento actione hypothecaria, vt scilicèt condemnato, instante creditore, ad rei relaxationem ad effectum vendendi, vel adiudicandi, & vt nos dicimos præstita assistentia, deducet meliorationes in re illa factas, habito respectu ad tempus præsens, scilicèt condemnationis, quia factæ dicuntur à Domino, & res non auocatur iure dominij, sed iure hypothecæ: est text. satis clarus *in l. Paulus* 29. *§. domus*, ibi, *sed bonæ fidei possessores non aliter cogendum creditoribus ædificium restituere, quàm si sumptus in extructionem erogatos, quatenus pretiosior res facta est, reciperent; &c. ff. de pignor.* & dixit Negusan. hoc tamen text. non allegato, *in tract. de pignor.*4. *membr.*5. *par. num.*21. *vers. & intellige æstimationem rei*, sed de eo memor fuit Barbos. *in l. diuortio, § fin. num.*96. *vers. cùm igitur hoc augmentum, ff. solut. matr.* vbi etiam allegat Couar. idem tenentem *var. resol. lib.*1.*cap.*9. *num.*2. sicquè in puncto per nostrum Sacrum Consilium decisum restatur Anna parer *singul.*182. cuius notabilia verba hic inserere volui, vt sequitur.

15 *Expensa in melioratione fundi quo tempore appretiari debent, an vt valent tempore, quo fiunt, aut quo restituitur fundus; l. domos, ff. de leg.*1. *vbi Bald. Paul. de Castr. & Ias. optimè concludunt. Ego autem soleo distinguere. Aut actum est rei vendicatione, & fuit iudicatum pro actore; quia expensa non fuerunt facta à Domino, sed tantùm à possessore, qui nunquàm fuit Dominus, & tunc expensa restituenda sunt, vt tempore erogationis; si minus, quàm hodie valent: si verò hodie restitutionis tempore minus valerent, minus restituitur: sed si expensa facta sunt à Domino, & res non auocatur iure dominij, sed iure hypotheca, quia sunt facta à Domino, & in re propria, appretiantur, vt plus valent tempore restitutionis: ità colligebam ex text. & Rip. in l. vbi purè, § in distrahendis, ff. ad Trebell. & ità reuocari feci decretum latum per D. Ioan. Andream de Curtis Regiũ tunc Consiliarium in causa Lucretia Candora agentis hypothecaria, qui appretiari iusseras arbores pastinatas in anno* 1518. *prout tunc valebant ducatorum quatuor; At Sacrum Consilium decreuit, atendi valorem anni* 1561. *ducatorum* 45. *tempore Alonsi Santillani Præsidentis integerrimi Sacri Consilij, Felicis de Rubeis, Ludouici Quadra, Regiorum Consiliariorum omni laude meritorum; Balsamus Actorum Magister.* Hæc magnus ille Anna.

16 In quæstione autem *in principio* à me proposita, idem dicendum esse, sine dubio est asserendum, nàm cùm feudatarius vtilis sit feudi Dominus, qui vti talis meliorauit, cùm æstimatio meliorationum, quæ sunt allodiales, æstimandæ sint, vt hæredi bonorum huius naturæ solui possint, certè præsens tempus erit attendendum, mortis scilicèt vasalli: quod expressis verbis innuit Dom. Reg. de Pont. *decis.*12. & 52. *num.*31. sub illis verbis: *Non attendendo quid fuerit expensum, sed quid fuerit melioratum; ex regula text. in l. domus. &c.* id quod etiam firmare videtur Iul. Clar. *in §. feudum, quæst.*88. *n.*2. *ibiquè* expressiùs Addentes; Reg. Const. *in tit. C. pæn. fiscal. cred præfer. num.*152. *per totum.*

17 Idem etiam esse dicendum puto in marito, qui doralem fundum meliorauit, nam cùm dicatur ille constante matrimonio dominus dotis, *l. doce ancillam, C. de rei vendic.* illo soluto, quod est in fundo melioratum solui debet, *l. diuortio, §. fin. vers. planè, ff. solut. matr.* Ant. Gomez. *in l.*46. *Taur. numer.*3. & illud, quod inspecto tempore soluti matrimonij, seù restitutionis dotis venit æstimandum, & ex hac eadem ratione dominij, illud idem dico in vsufructuario, qui fundum, in quo vsumfructum sua vita durante habebat, meliorauit.

18 Hæc dùm scriberem, amicus quidam voluit à me scire, an exceptio meliorationum post sententiam condemnatoriam ad relaxandum opposita, illius exequutionem impediat? Respondi, vt inter nouissimos Scribentes videret Marescot. *cit. lib.*2. *var. resol. cap.*112. *num.*18. sic dicentem. *Octauò, dicta conclusio ampliatur, vt procedat, licèt quis in iudicio nõ allegauerit huiusmodi impensas, & meliorationes à se factas; ideòque Iudex condemnauerit, rem restituere; nam adhuc potest in exequutione sententia, vel rei iudicata, excipere de dictis melioramentis, & illa probare, & rem retinere; donec ei persoluantur: cùm talis exceptio non impugnet sententiam, sed respiciat illius exequutionem, qua fieri non debet, nisi solutis melioramentis; ità Bart. in d.l. si in fundo, num.*16. *ff. de rei vendic. Specul. in tit. de exequu. sent. § postremo, vers. quid si bona fide ædificaui,*

ficani, & ibi latè Io. Andr. in addit. Rip. in l. vbi pnè, 6. qui in distrahendis, ff. ad Trebel. Aymon. conf. 158. *numer.* 2. *Rol. conf.* 28. *numer.* 3. *lib.* 1. *Tiraquel. de retract. conuent.* §. 7. *glos.* 1. *numer.* 14. *Neguf. de pignor. d.* 4. *membr.* 5. *par. numer.* 10. *vers.* 2. *conclusio, Beninten. decis.* 77. *numer.* 1. *Boer. decis.* 43. *numer.* 7. *& fuit resolutum per Rot. in dicta causa Romana domus coram Cardinale Pamphilio, & in alia Romana Saluiani interdicti* 19. *Nouembris* 1593. *coram Penia, in qua fuit dictum, quòd si exceptio hæc in exequutione non admittatur, poterit legitimè appellari, per cons. Alex.* 85. *num.* 6. *vers. preterea etiam, lib.* 5. hæc ille: cuius dictis addo *Doctorum* catalogum relatum per Anton. de Amat. *var. resol. lib.* 1. *resol.* 14. *n.* 42.

19 Sed an eo casu, dum victus ad sententiæ exequutionem impediendam de meliorationibus opponit, possit per actorem replicari, offerendo cautionem de soluendo quicquid fuerit circa meliorationum æstimationem iudicatum? vide Pute. *decis.* 461. *lib.* 2. Mastril. *decis.* 98. *lib.* 1. & Viuium *decis.* 192. *numer.* 1. *lib.* 1. post alios, quos ipsi citant, qui in effectu concludere videntur, quòd si melioramenta essent liquida, vel incontinenti liquidanda, tunc, vt sententia mandetur executioni, cautionis oblationem non prodesse; si verò essent illiquida, eo casu sat esse pro sententiæ exequutione, vt cautio præstetur; nisi forsan in sententia expressè fuerit dictum, *solutis priùs meliorationibus*, tunc enim, esto quòd illiquidæ essent meliorationes, de sententiæ exequutione tractari non potest, sub prætextu oblatæ cautionis de soluendo quicquid fuerit, liquidatis meliotamentis, iudicatum: Noster verò Præs. de Franch. de his agens *decis.* 112. restatur, quid circa hanc materiam apud nos in S.C. practicetur; hæc, quæ sequuntur, suggerens verba, *num.* 15. ibi: *Adde etiam iis, quæ supra dicta sunt circa retentionem pro meliorationibus, quòd hodiè in Sac. Cons. ad finem impediendi, vel non impediendi exequutionem sententiæ, quando sunt factæ meliorationes in re, ad cuius relaxationem quis est condemnatus, seruatur, quòd si meliorationes sunt deductæ ante sententiam, indistinctè impediatur ipsius exequutio, donec cum effectu fuerit facta solutio pretij ipsarum; sin autem opponitur de eis post sententiam, fit exequutio sententiæ cum fideiussione, de quo vide, &c.*

SVMMARIVM.

1 *Meliorationes factæ per possessorem feudi, qui fuit condemnatus ad illud relaxandum, núm soluendæ illi sint, vel possit dicere victor, quòd remaneant ad commodum meliorantis.*

2 *Malæ fidei possessor an recuperet meliorationes per eum factas, & n.* 7.

3 *Meliorationes necessariæ quæ dicantur, & quæ vtiles? num.* 4.

5 *Meliorationes factæ in feudo per vasallum, eo mortuo absque liberis, harede extraneo instituto, an per Dominum soluendæ sint, & numer.* 6. 8. 10. 11. 12. 13. 15. 16. 17. 18. & 19.

9 *Meliorationes quo tempore inspecto æstimantur, & num.* 14.

ARGVMENTVM.

Meliorationes, quo tempore inspecto æstimantur. Feudi alienatione nulla declarata, ob defectum Regij assensus, núm cogatur venditor, qui feudum teacquisiuit soluere emptori victo pretium meliorationũ ibi per eum factarum, vel possit dicere dum sunt meliorationes, quæ per se subsistunt, quòd remaneant ad cõmodum ipsius emptoris meliorantis. Feudo reuerso ad Dominum ob lineam finitam, si meliorationes ibi factæ reperiuntur, núm hæredi in allodio soluendæ sint? & de aliis pro intellectu, & ornatu *l.* 1. §. *si vasallus, hic finitur lex*, vbi *decisio Regent. sMoles.*

CAPVT CXXXIV.

1 MELIORATIONES in feudo factæ per illius emptorem, qui fuit condemnatus ad illud venditori relaxandum, pretio priùs restituto, stante venditionis reuocatione, vigore *Constit. Regn. Constitutionem Diuæ memoriæ*, dubitatur, an præcisè soluendæ sint per venditorem, qui feudum recuperauit, vel possit ille dicere, dum non sunt melioramenta, quæ fundos feudales meliores reddant, quod remaneant ad commodum, & beneficium ipsius victi emptoris meliorantis?

Super hac quæstione à nemine ex Nostris, quos viderim, tacta, semel meum proferre iudicium mihi contigit, non in materia iudicij reuocationis, sed in alia reintegrationis: fuerat enim quoddum Castrum à capite Baroniæ, citra Regis nostri assensum dismembratum, cùmque successor particularis in Baronia Castrum illud vti dismembratum membrum ad caput reintegrari petiisset, provt diffinitiuè extitit sententiatum, prætendebat Reus iam victus, sibi exbursandum esse pretium per eundem erogatum in emptionem cuiusdam domus palatiatæ, ac cum Iardeno, & Vinea eidem domui adiacentibus, à Particularibus Ciuibus eiusdem Castri emptis; contradicebat venditor: vndè fuit dubitatum quid iuris.

2 Dixi, non incongruis rationibus defendi forsan potuisse, has meliorationes, si tamen hoc nomine merentur, tanquam in casu, de quo agebatur, à malæ fidei possessore factas amissas censeri: Sed quia æquitati semper adhærendum est, videndum esse primò considerabam, quænam meliorationes illæ essent, & sic an necessariæ, an verò vtiles; quia si necessariæ, cum communi omnium sententia, non obstante quòd Castri dismembrati emptor malæ fidei possessor extiterit, illas, reintegrationem petentem soluere teneri, est affirmandum; ex text. *in l. domum, C. de rei vend.* & *in l. planè, ff. de petit. hæredit.* & tradit Bar. *in l. fundo, num.* 2. *ff. de rei vendicat.* quem sequitur Boët. *decis.* 44. *n.* 7. Alciat. *in l. impensæ, ff. de verb.*

verb.signif.& communem esse dixit Menoch. *remed.* 15.*de recuper. possess. num.*514. quos omnes refert, & sequitur Ioseph. Ludou. *in sua notabili doc. Perus.*24. *num.*13. quibus ipse addo Io. Garz. *de expens. & me-* 3 *liorat.cap.* 2.*circa princ.*& Peguer. *decis.*104. Quæ autem sint meliorationes necessariæ, connumerantur *in l.*1.2.*&* 3.& *in l.impensa,ff.de impen.in rebus dotal. fact.* vt vetera ædificia, quæ ruinam minabantur, restaurare; flumina auertere, vites propagare, siue in locum demortuarum substituere, & similia facere, quæ nisi facta fuissent, res in totum, vel in parte m periisset, vt dicit Glos. *in d.l.impensa*, quam sequuntur Doctores *suprà* citati.

Harum meliorationum species in casu proposito considerari non poterant, cùm nulla ex enumeratis per conuentum confecta apparebat: emerat enim feudi possessor, vt suprà fuit enunciatum, quandam domum cum Iardeno, & Vinea, ad hoc vt ibi cum familia commodiùs morari posset, & sic feudi melioramenta appellari non poterant; sed dato quòd hoc nomine censeantur, illas vtiles, & non necessarias dici oportet; illas enim dicunt vtiles *Doctores*, signanter Bat. *loco cit.* quæ absque 4 nulla præcedente necessitate fiunt, quam enim necessitatem (ipse dicebam) dismembratum Castrum habebat, vt domus,& hortus,ipsi ab eius malæ fidei possessore emerentur? certè nullam: etenim Baronia habet Palatium, vbi commodè eius vtilis possessor inhabitare potest, vndè non erat opus alio in dicto Castro: præsertim quia Baronia erat, & est tam vnita, vt nec milliare intersit inter vnam, & alteram feudi partem.

Nè tamen emptor in prædictorum emptione pecuniam erogatam amitteret; alij bona prædicta vendere eum posse, dixi, vel ibidem morari, & si dedignaretur, abrasione vti posse, nam & hoc remedium, quod est vnicum, consequebatur à iure, & eius communi Interpretum sententia, quam docemur ab intelligatis Doctoribus, signanter à Io. Garz. *loco cit. ante numer.* 2. & à Marescot. *variar.resolut. lib.* 2. *cap.*109. cum *duobus seqq.* & in terminis nostris est text. *in cap.*1. §. *si vasallus, in tit.hic finitur lex*, vbi statuitur, mortuo vasallo sine filio masculo, 5 hærede extraneo relicto, licèt feudum Domino aperiatur, tamen si meliorationes ibi fecit, Dominus aut patiatur ædificium tolli, aut hæredi vasalli melioramenta soluat,& sic non cogitur præcisè Dominus illas soluere,quia hæres apud se retinere potest, tanquam ad feudum non pertinentes:& idem determinatur *in cap.* 1.§.*ex contrario,de inuestit. de re alien. fact.* vbi si quid fuerit à vasallo feudo additum, si quidem tale additum sit, quòd per se subsistere possit, idest, vt per se censeatur vt prædium, id non accrescit feudo, non tamen decidit, id à Domino hæredi soluendum esse. Idem quoquè statuitur *in cap.*1. §.*si quis de manso,de controuers.inuestit.*quæ iura doctè perpendit, post *Bal.* & communiter Doctores *ibi*, Paris *de reintegrat. feudor. in quæstione de meliorationibus factis in bonis feudalibus*, *à n.*14. *fol.*10. in impressis hìc Neapoli.

6 Et nouissimè id comprobant Reg. de Pont. *cons.* 52.*à num.*31.*vol.*1. & Iul.Clar. *in* §.*feudum,quæst.*88. vbi apertis verbis,ex *citatis iuribus* firmat, in domini electione esse,vel soluere vasallo æstimationem ipsarum meliorationum, vel pati, quòd ædificium tollatur: quæ iura, vt vides, in fortioribus terminis casus nostri militant,dum de feudatario, qui legitimè possedit, loquuntur; ità vt in casu nostro, illud quod à principio significaui, benè defendi potuisset, cùm non à bonæ fidei possessore, domus, & hortus, quæ Melioramenta emptor victus vocabat, empta fuêre; & sic dum probauimus, illa non fuisse necessaria, sed vtilia, conuentus, vt malæ fidei possessor amittebat; ità in terminis Hercul. Ma- 7 rescot. *cit.cap.*110.*num.*41. & 42. id ex pluribus iuribus,& Doctoribus firmans,signanter ex tex. *in l.adeò*, §.*ex diuerso, ff. de acquir.rer.domin. & in* §.*ex diuerso, Instit.de rerum diuis.* ex Corne.*cons.*243.*num.*6. *lib.*2. Neoizan. *cons.*78. *in fine*, & ex Rot. *in vna Sutrina melioramentorum,sub die* 9. *Decembris* 1589.*coram* D. Seraphino,vbi in puncto principali fuit dictum, melioramenta lite pendente facta non deberi, si vtilia sint; sed tantùm necessaria.

Verùm, quicquid sit de his omnibus, quæ apud 8 me de plano procedunt, quando venditor reuocationis, vel reintegrationis iudicio feudum recuperat, aliter tamen æquitate inspecta dicendum est, quando feudum reuertitur ad Dominum ob lineam feudatarij finitam; nam quamuis attenta rigorosa dispositione *dicti* §. *si vasallus*, videatur in Domini electione remanere, vel ædificium in feudo factum pati quòd tollatur, vel vt illius soluatur æstimatio; attamen suadet æquitas, vt realiter hæredi defuncti vasalli succurratur ad æstimationem consequendam, imò & ipsa iustitia, benè considerata dispositione *dicti* §. *si vasallus*, sicquè in facti contingentia per Regiam Cameram Regni huius decisum testatur Reg. Moles *in suis decisionibus manuscriptis,in tit.de iure deuolut.quæst.*4. vbi plura in hac materia pro ornatu *dicti* §. *si vasallus*, inuenies notabilia; & signanter, quòd in appretiandis his meliorationibus restitutionis tempus sit inspiciendum, 9 licèt plus fuerit impensum; & quòd hæredi vasalli quousquè fuerit sibi de meliorationum valore satisfactum, competat feudi retentio, id quod etiam satis benè post Affl.& alios *in d.*§.*si vasallus* comprobant Reg.de Pont.*decis.*4.*nu.*33.& *decis.*12.Scrader. *tract.de feud par.*2.*vndecima principalis,sect.*2.*quæst.*5. *numer.*30.*concl.*7.Reg.Constant. *in tit.C.pœnis Fiscal. credit.præfer.numer.*152.*lib.*10. & Io.Petr. Molignat. *in tract. de retent. quæst.*104. & vt studiosis Feudistis latiùs,& clariùs hæc omnia patefiant, rogo illos,vt quando hi casus acciderint, ad *suprà relatam decis.* Reg. Moles, quæ in hac materia est notabilissima, recurrant; est enim illa tenoris sequentis.

Decisio D. Regentis Moles.

Quando feuda deuoluuntur ad Curiam, dubita- 10 tum est in Regia Camera, si intelligantur deuoluta etiam ea,quæ per feudatarium constructa, meliorata, vel impensa sunt in feudo; in qua quæstione consueuit Camera decidere, quòd si sunt impensæ, non ad perpetuam vtilitatem feudi; sed temporalem illius, vel præcedentis anni, quo moritur, vel pro aliqua commoditate feudatarij; tunc hæres illas non repetit, ex quo ad feudatarium impensas illas facere spectabat, vt deciditur in fundo dotali, *l.*3. §. *nos generaliter, ff. de impens. in rebus dotalibus fact.* idemquè si fuit impensa, ad quam feudatarius pro vtili suo dominio tenebatur, iuxta text. *in l. hactenus,ff.de vsufruct.*ità firmat Andr. *in cap.*1.§ *si vasallus,hic finitur lex,vers.secus si ad præsentis anni*, & *ibi* Præpos.& omnes.

Si verò expensæ factæ perpetuam feudi vtilita- 11 tem concernunt, tunc si quid est emptum per feudatarium,quod meliorem reddat feudi conditionem, tamen id extra feudum est, nec cum feudo vnitum; putà erat fundus feudalis, vel domus, & feudatarius alium fundum confinem, & conuicinum, vel aliam domum iunctam emit; tunc licèt destinatione patrisfamilias vnicum feudum fuerit reputatum,tamen

feudo

feudo deuoluto, non deuoluitur illud, quod à feudatario fuit emptum, ex quo non extitit feudo vnitum, vt eandem feudi qualitatem sortiretur; sed remanet in dominio hæredis in burgensaticis, tanquam res extra feudum, & separatam conditionem habens, & ideò diuerso iure censeri debet; de quo est casus *in cap. 1. §. è contrario, de inuestit. de re alien. fact. in 1. responso*: Quod idem diximus in quacunque alia re empta per feudatarium pro feudo, vel in beneficium, aut in augmentum feudi; probat text. *in l. sed addes, §. si inquilinus, ff. locat.* quem allegat Aret. *cons.* 111. *in fin.* hoc tamen si illa res poterit considerari separata, vel separabilis à feudo, per regulam generalem, quam dat *text.* ad literam *in d. §. è contrario, in princip.* vbi *Bal.* firmauit idem in iurisdictione quæsita nouo titulo in Castro feudali, postquam potest considerari vt res à Castro separabilis, & quæ nihil commune habet cum eo, per ea quæ dixit Bald. *in l. à procuratore, C. mand.* & Oldrad. *in cons.* 179.

12 Si verò aliquid est emptum, vel melioratum in feudo, quod adeò annexum est ipsi feudo, vt ab eo separari non possit, putà quæsita est seruitus realis fundo feudali, tunc dicit idem text. *in d. §. è contrario*, in secundo casu, quòd eodem iure debet censeri, provt ipsum feudum, quia eadem res est seruitus fundo debita cum ipso fundo, vt notat Bart. *in l. 1. ff. de vsu, & vsufruct. leg.* Item quia ædificium in ipsa re feudali factum ex iuris dispositione ipsi rei cedit, & statim acquiritur domino directo quoad dominium directum, & quoad vasallum subiacet vtili dominio, prout ipsa res feudalis, vt dixit etiam Bal. *in c. 1. §. si quis de manso, de controuers. inuestit.* ideò si feudum deuoluitur, hæc omnia etiam intelliguntur deuoluta, per iura prædicta.

13 Attamen in isto secundo casu, cautum est per text. *in cap. 1. §. si vasallus. in tit. hic finitur lex*, quòd vasallus non amittat id, in quo suis expensis feudum verè melioratum est; quia, vt dicit Andr. *in d. §. si vasallus*, quòd licèt, qui scienter impendit in re aliena, perdit impensam, *Instit. de rer. diuis. §. certè, & §. cùm in sua*, tamen in vasallo est secus, quia vtile dominium, quod habet vasallus in re feudali, facit, vt possit repetere expensas, provt maritus in re dotali; *l. in fundo, ff. de rei vendicat.* & ideò dixit Glos. *in d. §. si vasallus*, quòd ineptè loquuntur, qui dicunt, has impensas ad dominum pertinere; nam non esset iustum, dominum locupletiorem fieri impensis vasalli, qui bona fide, & citra animum donandi, in re sua tunc, & ad perpetuam ipsius rei vtilitatem ædificauit, & ideò omnes *Doctores* indistinctè tenent, quòd ope exceptionis, & per retentionem succurritur hæredi pro expensis prædictis contra dominum, vt per Glos. & Andr. vbi etiam omnes Doctores *in d. §. si vasallus*, & *in d. §. è contrario*, omnes Ciuilistæ, *in l. Senatus, §. Marcellus, ff. de legat.* 1. Bald. *in authent. excipitur, C. de bonis, quæ liber.* Ias. *in l. 2. C. de iur. emphyt.* firmant *Consulentes* omnes, nimirùm Paul. de Castr. *cons.* 237. *vol.* 1. Cuman. *cons.* 57. Alex. *cons.* 76. *vol.* 2. *&* *cons.* 44. *vol.* 3. Dec. *cons.* 485. *&* 528. Brun. *cons.* 106. & *in tract. de augmen. concl.* 70. Guid. Pap. *dec.* 169. *&* 438. & nouissimè Moderniores, Boss. *in praxi, tit. de Principe*, Capyc. *in inuestit. feudal. in verb. feudorum augmenta*, & Glos. Parisiens. *in tit. 1. de materia feudali, §. 1. glos. 5. num.* 44. 67. *& seq.* vbi latè examinat materiam, & Bero. *in quæst.* 96. Iul. Clar. *in §. feudum, q.* 88.

14 Verùm licèt Camera indistinctè tenuerit, has impensas, & meliorationes deberi hæredibus vasalli, vidi tamen quandoquè dubitari circa duo. Primum, quantum sit id quod debeatur, an id quod fuit expensum per vasallum, licèt tanti res empta, vel meliorata non valeat.

Et in hoc iudicandum est, provt in aliis meliorationibus bona fide factis solet iudicari, quòd attendatur valor ipsius rei, licèt plus expensum fuerit; & ità iudicauimus in causa Magnificæ Violantis de Sangro hæredis Magnifici quondam Pardi Pappacoda, me referente in Collaterali Consilio die 26. Aprilis 1572. per text. *in l. domos, ff. de legat.* 1. vbi Bar. Bald. Alex. Ias. & omnes DD.

15 Secundum, de quo dubitauimus in Camera, est, postquam text. *in d. §. si vasallus*, dicit, esse in electione Domini, vel soluere æstimationem melioramentorum, vel pati, quòd ædificium tollatur, an possit dicere Dominus, *Nolo soluere æstimationem, sed eligo, quòd tu tollas ædificium?*

Aliqui *Doctores* tenuerunt quòd sic, stante dispositione text. *in d. §. si vasallus*; & *ibi* videtur firmasse Bald. *in d. authent. excipitur, C. de bonis, quæ liber.* quod videtur sequi Ias. *in l. 2. C. de iur. emphyt.* & Boër. *in d. quæst.* 96. vbi subdunt etiam, quòd propter hoc Dominus poterit dicere, *Nolo soluere æstimationem ruderum, & pretium ædificij diruti, cùm tanti, & non ampliùs intersit vasalli.* Quibus addebant aliqui ex Dominis Præsidentibus, ipsos non legisse aliquem Doctorem dicentem, quòd Dominus compellatur præcisè ad soluendum æstimationem meliorationum.

16 Sed his non obstantibus decidimus contrarium, sequuti regulam Andr. & Glos. *in d. §. si vassallus*, tenentium, quòd Dominus ope exceptionis tenetur ad æstimationem meliorationis; & quòd text. *in §. si vasallus*, non dat electionem Domino, nisi quando meliorationes possunt separari integrè à feudo, putà si esset aliquod ligneum, vel ligatum, quod tolli, & refici integrè possit; vt dicit *ibi* Andr. aliàs non posset dici, quòd habeat aliquam electionem Dominus, postquam idem text. *in d. §. si vasallus*, subdit indistinctè, idem esse dicendum in seruitute, in qua non est dubium, quòd non potest Dominus pati, quòd seruitus penitùs extinguatur, hoc satis esset durum intelligere, cùm induceretur per indirectum, quòd hæredes excluderentur à pretio meliorationum prædictarum; quod est contra decisionem *illius textus*, qui dùm disponit, quòd Dominus tenetur ad expensas, aut vt patiatur ædificium tolli, debet sanè intelligi, quòd non per hoc Dominus indistinctè habeat electionem, nisi in casu, vbi cadere potest electio, scilicet quando ædificium integrè tolli, & refici potest; vt intellexit *Andr.* si benè eius verba considerantur.

Et cum hoc intellectu non est necessarium dicere, quòd text. *in d. §. si vasallus*, à Barbaris, & Imperitis fuerit compilatus, vt dixit Glos. Parisiens. *loco suprà allegato, num.* 98. & ità semper iudicauit Camera, quòd teneatur Dominus Rex soluere hæredi in burgensaticis id, quod meliorationes factę valent appretiari, & æstimari possunt, secundùm verum, & rectum Expertorum, & boni Iudicis iudicium; per text. *in d. l. domos, de legat.* 1. & *l. in fundo, ff. de rei vendication.* & ità fuit iudicatum in dicta causa hæredis quondam Pardi Pappacoda, in qua condemnauimus Fiscum ad pretium ducatorum 8000. & in causa hæredis quondam Marchionis Padulæ appretiauimus meliorationes in duc. 14000.

17 Hæc omnia limitationem recipiunt, & intelligi debent, vt procedant in ædificiis, quæ expensis, & industria hominis facta sunt; secus in his, quæ à natura cum fundo feudali sunt vnita, puta si rei feudali per alluuionem aliquid accreuit, vel ex tempore fundus feudalis incrementum suscepit, nam tunc idem fundus est, & acquiritur, & deuoluitur eo iure, quo ipse fundus, per text. *in l. adeò, §. 1. ff. de acquir. rer. domin.* & *l. si ego, §. idem ait, ff. de Publician.*

in rem action. & probat text. *in c.1.§.si quis de manso, & §.rursus, de controuers. inuestit.* vbi Bal. & alij, & in tali casu feudo deuoluto nullum ius remanet hæredi in burgensaticis.

18 Secundò, hæc omnia prædicta limitantur, non procedere, quando feudum deuoluitur, delicto, aut alia culpa vasalli, ità omnes DD. intelligunt hanc materiam *in d. §. si vasallus*, argumento ab emphyteusi, per text. & Glos. *in l. 2. ff. de iur. emphyt.* Bal. *in cap. 1. §. si quis de manso, de controuers. inuestit.* & *in l. fin. C. commun. de legat.* & omnes alij DD. *in locis suprà allegatis*, vbi hanc materiam tractant, distinguentes hunc casum à præcedentibus, nimirùm, vt in isto casu expensarum refectio non debeatur.

19 Ego autem miror, quòd *Doctores* in hac materia posuerint hunc casum pro limitatione ad regulam, quia verè hæc limitatio non est de Regula, postquam culpa vasalli in crimine rebellionis habet suam pœnam, vt tam feudalia, quàm allodialia amittantur; & tamen meliorationes factæ in feudo deuoluuntur ad dominum ex crimine rebellionis, non quia diuersæ sint, vel diuerso iure censeantur, sicut quando per lineam finitam feudum deuoluitur, quia aut meliorationes sunt separatæ, & non possunt in feudo deuolui; per text. *in d. cap. 1. §. è contrario*: aut sunt vnitæ fundo feudali, & tunc deuoluuntur in omni casu cum feudo, licèt ope exceptionis Rex teneatur ad expensas, vt *suprà* est relatum: quod non procedit, quando committitur crimen rebellionis, ob quod bona, iura, & actiones, quæcunque sunt, ad dominum deuoluuntur, & confiscantur.

SVMMARIVM.

1 *Miles dum se militem adscribit, perpetua seruitute ligatur.*

2 *Milites multa mala in bello patiuntur.*

3 *Causæ quæ statutæ sunt, quibus milites dimitti possunt.*

4 *Miles veteranus, qui honestam obtinuit missionem, nùm gaudeat priuilegiis militibus concessis, signanter circa fori declinatoriam, & num. 7. & 9.*

Et quid in milite actu inseruiente. num. 10. 11. 12. 13. & 14.

5 *Miles veteranus quis dicatur.*

6 *Tempus captiuitatis an militi connumeretur.*

8 *Miles dicitur veteranus, qui per 20. annos inseruiuit.*

ARGVMENTVM.

Miles veteranus, qui honestam, vel causariam obtinuit missionem, nùm priuilegiis gaudere possit militibus actu seruientibus concessis, signanter circa fori declinatoriam, & vt ad munera personalia, & onera realia non teneatur? & de aliis.

CAPVT CXXXV.

1 MILES dum se militem adscribit, perpetua seruitute ligatur, cùm voluntariè à Militia absque Superioris permissu se liberare nequeat; *l. non omnes, §. qui in pace, ff. de re milit.* & probat Ioann. de Plat. *in l. nè cui, C. de Comment. lib. 12.* Est quoque verum, quòd Milites in militia tot, tantósque labores, languores, & sudores patiuntur, vt vix exprimi possint; & quod durius videtur, ex militia,

2 nec pro consanguineo adiuuando, nec pro se ipsis à mortis periculo liberandis, sine Supremi Ducis licentia discedere possunt, adeò quod si decesserint, vti militiæ desertores graui pœna puniuntur; prout hæc omnia benè, & eleganter probat Iul. Ferrett. *in suo tract. de antiq. instaur. & Illustr. militia.* Quarè

3 sanctissimè Iura ciuilia quatuor tantummodò causas statuisse inuenimus, quibus milites dimitti possunt, *Honestam* nimirùm, quæ tempore militiæ impleto datur; *Causariam*, cùm quis vitio animi, vel coporis minus idoneus militiæ renunciatur; *Ignominiosam*, cùm quis propter delictum Sacramento soluitur, vt est text. *in l. milites agrum 13. §. 1. vers. missionum, ff. de re milit.* & *in l. 2. §. ignominiosè, ff. de his, qui notan. infam.* vbi additur *Quartum genus missionis*, vt putà si quis euitandorum munerum causa Militiam subijsset, vt *ibi*, de quibus est etiam videndus Reg. Rouit. *in pragm. 3. de milit. n. 18.*

4 Ex his breuiter inuestigandum mihi est de quæstione illa, de qua interdum controuerti solet, & est, nùm Miles veteranus, qui honestam, vel causariam missionem obtinuit, dum tot, tantósque labores passus est, gaudere debeat priuilegiis militibus concessis, ità vt ad munera personalia, & onera realia Communitati non teneatur, foríque priuilegio potiri valeat?

5 Respondeo, illud in hac re certissimum esse, Militem dici veteranum, veteranorúmque priuilegia consequi, qui viginti annorum spatio in legione, seù vexillatione militauerit; secùs in cohorte, vt sunt Milites nouæ militiæ: ad text. *in l. veteranis, C. de his, qui non implet. stipen. Sacram. soln. sunt, lib. 10.* vbi Bart. & *l. viginti, C. de re militar. lib. 12.* & *ibi* D. Reg. Constant. *n. 15. & 16.* vbi hoc tempus necessarium esse, ait, vt Milites præmia, & emerita, quæ Veteranis debentur, consequi possint, in eoquè captiuitatis tempus

6 connumerari multorum authoritate probat. Modò, si huiusmodi veteranus Miles præfato tempore elapso honestam, vel causariam obtinuerit missionem, iuxta text. *in l. 2. cit. tit. de his, qui non implet. stipen.*

7 à muneribus personalibus immunis censebitur: prout est text. *in d. l. veteranis*, nec ad onera extraordinaria, siue ad nundinarum vectigalia, aut pedagij solutionem cogi poterit, *l. 1. C. de veteran. lib. 12.* secùs tamen quoad onera realia, & patrimonialia, vt *ibi* Glos. & Io. de Plat. notarunt; estque tex. *in l. 2. ff. de priuileg. milit. veteran.* Respectu tamen pœnarum pariter erit priuilegiatus, vt mitius, & honestius puniri debeat; gaudet etiam aliis prærogatiuis de quibus *in l. 1. cum seq. ff. eodem tit. de priuil. milit. veteran.* & per Dominum Regentem Constantiū *in tit. Codic. de filiis Officialium militarium qui in bello moriuntur, lib. 12. num. 14. cum seq.* vbi inter cætera, iuribus, & authoritatibus probat pro assignandis præmiis Veteranis, ac Emeritis Militibus, licere Principi priuatorum prædia capere, pretio Dominis soluto, & ipsis militibus concedere. Quod autem miles dicatur

8 Veteranus,

8 Veteranus, qui viginti annorum spatio in Legione militauerit, quódque hic veteranorum priuilegia consequatur, passim, quando casus contingit Regia Camera decreto mediante decernit: & his diebus, me referente, in causa Capitanei Simeonis Mazza, cum Vniuersitate Terræ Ottayani, & Regio Fisco, cuius quidem determinationis verba sunt, quæ sequuntur.

Die 26. mensis Aprilis 1659.

In causa Capitanei Simeonis Mazza Terra Ottayani cum illius Vniuersitate, & Regio Fisco super immunitate, qua dictus Simeon gaudere pratendit tanquam Miles Veteranus, ex quo continuauit seruitium militia S.C. Maiestatis per annos viginti, & plus; vt ex actis.

Visis actis per Dominum Militem V.I.D. Donatum Antonium de Marinis Regia Camera Summaria Prasidentem, & causa Commissarium, factaque per eundem de predictis omnibus relatione in Regia Camera coram alijs Dominis Prasidentibus ipsius, vocata Vniuersitate pradicta, & audito Domino Fisci Patrono, fuit per ipsam Regiam Cameram consensu prouisum, & decretum, prout prasenti decreto decernitur, & prouidetur, quod supradictus Capitaneus Simeon Mazza declaratur Miles Veteranus, ad finem vt gaudere possit omnibus priuilegijs, exemptionibus, immunitatibus, & prarogatiuis, quibus gaudent, gauderéque solent, & debent cateri Milites Veterani. Hoc suum &c. Donatus Antonius de Marinis.

9 Quo verò ad fori declinatoriam, expressè statutum inuenimus, vt nec volens, nec inuitus Veteranus Miles, qui militare desiit, à Militum Magistro cognosci possit, ita vt sententia ab illo fortè lata, nulla censeatur: hic est text. *in l. final. C. de Veteranis, lib.* 12. Ioannes Franciscus de Ponte *de potest. Proregis, tit.* 7. §. 7. *num.* 29. vno tantùm excepto casu, nimirum quando lis ante missionem coram Militum Magistro inchoata esset. Id quod aduertit pariter Andreas *in constit. Regni, Magister Iustitiarius: in verbo, & alios Officiales*: & Dominus Consiliarius Marcianus *cons.* 63. *lib.* 2. vbi secundum hanc sententiam circa fori præscriptionem pro Illustri Casertano Principe contra quemdam eius vassallum Veteranum Militem pronunciatum annis superioribus extitisse, testatur.

10 In Milite autem, qui militari seruitio est addictus, & ad inseruiendum paratus quoties vocatur, certum est de iure communi gaudere illum fori priuilegio in causis ciuilibus tantùm, & criminalibus militaribus; in delictis verò omnibus, signanter grauibus, nullatenus: hic est Text. *in l. finali, §. fin. C. de re militari, lib.* 12. Gloss. ab omnibus canonizata *in l. Magisteria potestati, C. de iurisdict. omnium iudicum*, vbi Iacobus Butrigar. & Petrus de Bellapert. Salycet. tam *ibi*, quàm *in l.* 1. *C. de exhibendis Reis*, Greg. Lopez *in l.* 3. *tit.* 29. *part.* 7. Bouadilla *lib* 4. *cap.* 2. *numer.* 67. Vinc. de Franchis *decis* 88. (cui non obstat altera 723. prout malè opinatus est est Patignus *in prag.* 11. *ante num.* 10, *de militibus*:) Ioannes Franciscus de Ponte *in tract. de potestat. Proregis, tit.* 7. §. 7. Viuius *decis.* 154. Carolus de Tappia *lib.* 2. *iuris Regni, in tit. de officio Magni Admirati fol.* 389. *num.* 7. Capiblancus *de authorit. Baronum Prag.* 8. *part.* 2. *numer.* 174. Scipio Rouit. *in Prag.* 11. *numer.* 2. & 12. *de Militibus*, Castill. *decis.* 105. & Mastrillus *de Magistratibus, in tit. de officio Auditoris Generalis, num.* 18. 19. & 20. hoc iure communi attento.

11 In Regno autem nostro, in Militibus tam Equestris, quàm pedestris militiæ, in Pensionariis, in Officialibus scribæ portionis, Thesaurariæ generalis arcæ militaris, & in aliis Officialibus exercitûs, qui Milites non sunt; habemus dispositionem *nouissima Pragmatica Sanctionis, sub die... Octobris* 1614 *promulgata* 11. *sub tit. de Militibus*, in qua habetur, quod cum vigore banni emanati *sub die* 13. *Augusti* 1599. prouisum esset, vt omnes Hispani Equestris, & pedestris militiæ, & illi, qui cùm milites extitissent, reperiebantur, vulgò dicti *Intertenini*; itemque & qui ob seruitia in bello facta annuos redditus tenebant, subiecti essent tam in causis Ciuilibus, quàm Criminalibus, & mixtis, Regio Generali Auditori; ac demum vigore alterius banni *sub die* 29. *Maij* 1608. determinatum, vt similiter Regio Generali exercitus Auditori in omnibus causis Ciuilibus, & Criminalibus subessent omnes de Equestri, & pedestri Hispanica militia, ac stipendiarij Suæ Catholicæ Maiestatis, de illis tamen, qui sunt de militia Equestri, & terrestri.

Pro intelligentia dictorum Bannorum aliqua fuerunt suborta dubia, ad quæ tollenda, fuit primò determinatum, vt omnes de Equestri, & pedestri militia, itémque & continui Excellentissimi Proregis, ac pensionarij, qui à Sua Catholica Maiestate in seruitiorum remunerationem pensiones liberè obtinuerunt absque aliquo militiæ onere, in causis Ciuilibus locorum Ordinariis subiecti sint; nec in illis modo aliquo Regius Generalis exercitus Auditor procedere possit: & cùm pariter dubitatum esset, an sub Equestri, & pedestri militia comprehenderentur Officiales Tribunalis scribæ portionis, Thesaurariæ generalis arcæ militaris, aliique exercitus Ministri, qui milites non sunt? declaratum fuit, fuisse, & esse illos comprehensos, prout & omnes Officiales illos, qui actu seruiunt in negotiis militaribus, tam in terris, quàm in mare, quorum omnium Iudex sit competens Regius Generalis exercitus Auditor.

Sed hac stante declaratione, memini aliàs in M.C. dubitatum, an Superintendens Regij Arsenalis inquisitus, & carceratus de mandato iniuncto ad occidendum; remitti deberet ad Regium Generalem exercitus Auditorem, qui pro hac obtinenda remissione ardenter instabat; sic contendens, vt hic Officialis comprehenderetur inter alios suprà expressos, & denominatos, & per M.C. (Domino Fisci Patrono admodùm reluctante) fuit decisum esse locum remissioni petitæ; me tamen contradicente, cùm voti extitissem, vt consuleretur Excellentissimus Dominus Prorex, an inter Officiales exercitus, qui milites non sunt, de quibus in *precitata pragmatica* 11. *in* 4. *capite*, comprehenderetur Superintendens Arsenalis.

12 Insuper, in *supradicta Pragmatica Sanctione* prouisum, & declaratum fuit, vt in Bannis prædictis comprehenderentur pariter omnes, qui sunt de familia Excellentissimi Domini Proregis.

13 Item, & milites illi, qui dicuntur *le Piazze morte*, vt hi etiam tractari debeant, prout tractentur *l'Intertenini* S.C. Maiestatis; ita vt in eorum causis tam Ciuilibus, quàm Criminalibus, & mixtis, non possint cognosci nisi à Regio Generali Auditore; dummodò tamen in hac Ciuitate Neapoli domicilium habeant: quia si extra hanc Ciuitatem habitauerint, exemptio intelligatur respectu causarum criminalium tantùm; In causis verò Ciuilibus sit cognitio Iudicum ordinariorum. In causis autem tam Ciuilibus, quàm Criminalibus vxorum, filiorũ, & famulorum dictorum Militum Equestris, & pedestris Militiæ *Continuorum, Intertenitorum, e Piazze morte*, Iudices remaneant competentes locorum Ordinarij.

14 Habemus & aliam nouissimam pragmaticam sanctionem promulgatam *sub die 13. Iunij 1652.* & est vigesima in ordine *cit. tit. de Militibus*, qua sancitum est, vt quando contigerit per aliquem ex dictis Militibus, & Officialibus committi furta, quæ dicuntur *di strada publica*, ac delicta armationis per campaneam, sit cognitio Officialium locorum Ordinatiorum; prout & causarum omnium Ciuilium, feudalium, fideicommissorum, cessionis bonorum, ac assistentiæ: in cæteris verò tam Ciuilibus, quàm Criminalibus, absque alia distinctione, an delicta sint militaria, vel communia, in Prouincia Terræ laboris procedat Regius Generalis exercitus Auditor priuatiuè quoad alios Iudices: in cæteris verò Prouinciis cognitio in prima instantia sit Præsidis Prouincialis cum voto vnius ex Magnificis Auditoribus: in secunda verò Instantia Iudex Appellationis sit Regius Generalis Auditor.

SVMMARIVM.

1 *Minor effectus maior nùm possit rescindere donationem factam tempore minoris ætatis iuramento roboratam, & num.* 6.
2 *Pupillo interdicta dicitur omnis bonorum alienatio, nisi aliquibus concurrentibus solemnitatibus.*
3 *Pupillus nec cum tutoris authoritate donare potest, imò nec cum Iudicis decreto, & num.* 4.
5 *Lex vbi remouet potentiam ab actu, ibi ex traditione non transfertur dominium.*
6 *Text.* in Authen. Sacramenta puberum, *quomodò procedat, & num.* 19.
7 *Iuramentum minoris quando contractum validat.*
8 *Iuramentum ad ignorata non trahitur.*
9 *Solemnitas extrinseca non præsumitur.*
10 *Ignorantia iuris in minore, muliere, & rustico toleratur.*
11 *Certioratio licèt prosit adulto, non tamen pupillo tuetur, etiam pubertati proximo.*
12 *Absolutio à iuramento necessaria non est, vbi in contractu enormissima læsio interuenit.*
*Et quæ sit ratio. num.*13.
14 *Minor sine causa se obligans errare censetur.*
15 *Iuramentum tres comites habere debet.*
16 *Læsio præsumitur ex immodica donatione.*
17 *Donatio est magna deceptio.*
18 *Læsio qua in donatione consideretur.*
20 *Decisio ad quæstionem refertur.*

ARGVMENTVM.

Minor maior factus nùm possit ad Iudicem recurrere pro rescissione donationis à se factæ, iuramento roboratæ, tempore, quo quartumdecimum adhùc non expleuerat annum. Absolutio à iuramento nùm necessaria sit, vbi in contractu enormissima concurrit læsio? & de aliis ad materiam pertinentibus, vbi decisio *Sacr. Cons.*

CAPVT CXXXVI.

1 MINOR effectus maior, quæstionis est, nùm possit rescindere donationem à se factam tempore minoris ætatis iuramento roboratam, & quid si absolutione non obtenta agere cœperit, an per hoc periurus sit censendus.

Ex pluribus in facti contingentia pro minore effecto maiore resolutum fuisse scio, donationem scilicèt sic factam, inualidam esse, & per consequens dominium in donatarium minimè translatum, & in periurium donantem, super contractus rescissione agentem, non incidisse; nec aliter à iuramento absolutionem impetrare necessarium fuisse; ex quo illud in facto verum erat, donationis tempore donatorem illum nondum quartumdecimum annum expleuisse; in tantùm, quòd adhùc pupillus dicebatur, cui omnis bonorum alienatio interdicta est, 2 nisi præcedentibus octo solemnitatibus à iure requisitis, quæ notabiliter scribuntur per Affl. *in Const. Regn. Minorum iura, col. fin. num.* 24. & *in decis.* 249. ex mente *Bal.* licèt ille nonam addat, & Iodoc. *in tract. de subhastat. cap.* 2. *num.* 11. dicat vndecim necessaria ad alienandum rem minoris, cui etsi omnis alienatio interdicatur, *l. obligari*, cum simil. *ff. de author. tutor.* præcipuè tamen donatio interdicta est etiā 3 tutore authore, *l.* 1. *in princ. vers. sed si non mortis, ff. de tutel. & ration. distrah. l. tutor ad vtilitatem, ff. de administr. tutor. l. non solùm, C. de præd. minor.* quæ nec cum Iudicis decreto permitteretur, *l. fin. C si maior fac.* argumento *l. ab agnato, & l. fin. C. de curat. furios.* Bal. *in d. l. fin.* cùm donare sit perdere, *l. filiusfamilias, ff. de donation.* argumento *l. contra iuris, §. si filius, ff. de pact. l. prohibere, §. planè, ff. quod vi, aut clam;* & nulla iusta, aut vrgens causa considerari potest in donationibus à minoribus faciendis, quæ semper in alienationibus minorum exigitur; *l. magis puto, §. nè passim, ff de reb. eor. l. lex, quæ tutores, C. de administrat. tutor.* Bald. & Salycet. *in l.* 1. *C. si aduers. donat.* Paul. de Castr. *in l.* 2. *C. eod.* Petr. de Anchar. *cons.* 69. *col.* 1. Ruin. *cons.* 107. *num.* 12. *lib.* 1. Menoch. *cons.* 29. *n.* 14. *lib.* 1. & *in tract. de recup. possessione, remed.* 15. *nu.* 162. Rol. à Val. *cons.* 14. *n.* 29. *lib.* 2.

4 Quapropter siue interueniant authoritas, & decretum, siue non, idem esset; quia perperam interpositum decretū absque iusta causa censeretur, Paul. de Castr. *in d. l.* 2. *in fin. C. si aduers. donat.* per *d. l. ab agnato,* & donatio etiam nulla remaneret, & ex ea nullum dominium in donatarium translatum intelligeretur; text. est, qui id ad literam dicit, *in d. l. fi. C. si maior fac.* quem ad id expendit Cald. *tract. de restit. in integ. in verb. contractum fecisti, n.* 37. ex quo succedit Regula, quod vbicunq; lex remouet potentiam ab actu, ibi ex traditione non transit dominium; 5 *l. quemadmodùm, C. de agricol. & cens. lib.* 11. cum aliis ad hoc adductis per Bald. *in c.* 1. *sub n.* 9. *in tit. quid sit inuest.* & dum loquimur de donatione, quæ inducit priuationem, paria sunt quoad nullitatem ipsius, eam fieri ab impubere, seu pubere, & adulto, cùm etiam in adulto requireretur

retur curatoris authoritas ad eam conualidandam, & nulla poterit considerari iusta causa dandi curatorem ad donandum, Bald. in d.l.1.Cod.si aduers. donat. Rolan.à Val. d.cons.14.num.30.cum tribus seq.lib.1. Octau Simoocel. de decret. lib.1. tit.2. de donat. qui multos congerit; ergò semper donatio nulla remanet.

6 Nec opitulatur, donationis contractum firmum remanere ex iuramento, minori ætate non obstante, per text. in authen. sacramenta puberum, Cod.si aduers. vend. Nam respondetur, dispositionem illam locum sibi vendicare in pubere, annis quatuordecim maiore, secundùm veriorem Legistarum opinionem, vt per Afflict. in §.item sacramenta, sub num.4.de pac.iur. firm. quæ opinio licèt secundùm Canonistas habeat in se aliquid difficultatis in impubere doli capace, & forsan his temporibus receptior sit, vt per Cald. tract.de restit.in integr.in verb.minoribus, à num.8.cum pluribus seq. tamen quia ista qualitas capacitatis est facti, nisi probetur, non præsumitur; ad text. in l.sciendum, ff.de verb.oblig.

7 Quarè standum esset Legistarum opinioni, quam tenet etiam Andr. in d.§.sacramenta, ante num.40.ver. quid ergò dicit, & num.40. accedente etiam, quòd tunc demum iuramentum minoris contractum validat, ex d.authen.sacramenta puberum, quando minor, qui iurat, esset certificatus, & certioratus de beneficio minoris ætatis, & restitutionis in integrum, quod sibi competeret, & nihilominus iuraret; sed minore ignorante, & non certificato, prout in casu, de quo age-8 batur; iuramentum non obest, quia ad ignorata non trahitur; l.fin.ff.ad municip.l.maior, ff.de inoff. testam.l. qui cum tutoribus, §.fin.de transact. & ita limitat, & intelligit d.auth. Din.cons.5. quem sequutus fuit Imol. & Ant.de Butr. in cap.penul.de emption.& vend. Feder. de Sen.cons.199.post Cyn. in l.2. quæst. 6.num.6.Cod. de rescind.vend. Marian. Soc. Iun. cons.48.col.7. lib.1. qui opinionem hanc magis veram, & communem dicit, Ang. in d.Authen sacramenta puberum, Seraphin. de privileg.iuram privileg.83.num.59.Simoncel. de decret.lib.3.tit.8.n.204.& Petr.Bellug. in Spec.Princ.in tit.de iuram.rubr.12.§. quadam, num.90. cum seq. quæ certioratio, quando non constat quòd fuerit facta, non præsumitur: subdens idem Bellug num.93. quia 9 hoc, quòd sit certioratus, est facti, & est solemnitas extrinseca, quæ non præsumitur, l. quicunque, §.fin.ff. de public.in rem act. notatur in d.l.sciendum.ff de verb. oblig. & debet probari, quòd quis aliquid mente agitauerit, Andr. in cap.1.§.huius autem generis, in prin.2. 10 col. in tit.ex quibus caus.feud.amitt. & ignorantia iuris in muliere, minore, & rustico toleratur; l.cùm de indebito, de probat.l.regula, §.1 ff.de iur.& fac.ignor.

A qua opinione, quamuis multi authoritate Bart. recesserint, ita vt nequeat cognosci communior opinio; cum Din. tamen est verior, quam sequuti fuerunt antiquiores Doctores, & qui Bart. sequuti fuerunt, adeò eam difficilem existimarunt, quòd cautelam addiderunt, vt tutius esset in contractibus minorum 11 adiicere, quòd fuerint certiorati, quæ certioratio licèt prodesset adulto, impuberi tamen & pupillo, etiam pubertati proximo prodesse non potest, cum quicquid agat, ex imbecillitate ætatis ignoret, vt experientia docet, & perinde iuramentum impuberi non obesset.

12 Nec absolutio à iuramento necessaria est, enormissima, siue enormi concurrente læsione, secundùm communem opinionem, de qua per Curt. Iun. cons.141. Dec. consil. 180. Syluan. consil. 13. Natt. cons.173. ante num.8. vers. quinimo; Capyc. decis.159. n.21.Rip.resp.4. tit.de donation. Rola. à Valle cons.7. num.43. Riminald. Iun.cons.5.num.120. Cephal.consil.208.num.18.lib.2.Cagnol. in l.2. num.98. & 109. C.de rescind.vend. Ioseph. Ludou.decis.Perus.18.n.67. Gabr.comm.concl.tit.de minor.concl.5. num.7. contentus sola authoritate Curt. Iun. d. cons.141. Ratio est 13 aperta, quia vbi adest enormissima læsio, dicitur interuenisse dolus re ipsa, l.omnes, §. Lucius, ff. quæ in fraud. cred. qui quidèm æquiparatur dolo ex proposito; Dec.cons.180.& Ludou. d.decis.18.num.59. cum seq.& propterea iuramentum non obligat, fortiùs in minore, muliere, & rustico, quibus de facili propter personæ qualitatem iura subueniunt; d.l. regula, ff. de iur.& fact.ignor. quod rationabile visum fuit Corne. cons.189. col.1. lib.1. ex qualitate enim personæ minoris de facili arguitur dolus, quando læsio est euidens, l. si superstite, Cod. de dolo, ibi, si læsa es immodicè.

Hinc notabilitèr dicebat Bald. in rubr. Cod.de rer. 14 permut.vers.item quarè donatio, minorem promittentem, & sine causa se obligantem, potiùs errare, & per simplicitatem censeri promisisse, quàm ex mera liberalitate, vel donandi animo, d. l.cùm de indebito, ff. de probation. adeò quòd si super tali promissione iuramentum minor præstitisset, id captiosum, & iniustum præsumeretur, & propterea relaxandum; quandoquidè iuramentũ licèt repræsentet quem maiorẽ, non tamen facit prudentẽ, & sagacem. Idem videtur sentire ipsemet Bal.cons.238.Punctus talis est A.B.C. li.1.& Siluan.d.cons.13.n.7.& n.10.cùm iuramentum tres comites habere debeat, Veritatem nimirùm, Iu-15 dicium, & Iustitiam, can.animaduertendum, 22. quæst.1. quæ non possunt concurrere in iuramento à minore præstito, per prædicta, & notat Rola.d.cons.7.num.48. Rip.d.resp.4.numer.7. cum aliis per dictos allegatis, quæ breuitatis causa omittuntur, cùm sint notissima.

Donatio autem in proposito fuerat à minore fa-16 cta, quasi ad totam ipsius substantiam ascendens; Quarè dicendum est, quòd ex immodica donatione, & excessiua, læsio præsumitur; Cephal.cons.142.numer.53. lib.1. Mandel. cons.77. num.22. & cons.100. num.5. Contra illud, quod dicebatur, in donationibus non dari læsionem, cùm ex mera liberalitate procedant; quod non erit verum in minore per dictos DD. qui non præsumitur, quòd sciat valorem suæ substantiæ, & proindè iuramentum etiam relaxari debet; Alex. in quodam suo consilio, non impresso, relato tamen per Ruin. cons.107. num.16. cum seq. lib.1. cons.170. num.21. cum seq. eod. lib. cons.60. num.24. lib.3. Curt. Iun. d.cons.141. num.16. Natt. ad cons. Alex.125. lib.1. Gramm. decis.103.num.53. quapropter dicebat Ant. de Butr. d.cap.penul. in fine.de empt.& vend. quòd do-17 natio est magna deceptio, & læsio; & nisi minor iuraret, & renunciaret, & quòd vellet contractum valere, etiam si esset læsus in maxima quantitate, iuramentum, & renunciatio non tenerent.

Et omittendo tractare, quæ Doctores tractant, prout refert Simoncel. citat. tract.de decret. tit.de donation. inspect.3.num. 27. nimirùm, quæ læsio, debeat considerari in donatione, cùm nullum adsit pretium, vt possit dici læsio vltra sextam, vel dimidiam; attamen cùm donare sit perdere, vt supra dictum fuit, & ex-18 plicauimus lib.1.cap.144.num.9. & 10. integra donatio est læsio, cùm donando minor lædatur; & in nostris propriis terminis in donatione iurata, dixit notabilitèr Alciat. resp.107.num.11. quòd quando quis 19 donat vltra dimidiam bonorum suorum, dicitur enormitèr læsus, & eo casu non procedit authen. sacramenta puberum, quia minor per talem contractum fraudatur, d. l. si superstite, C.de dolo, cùm paria sint,

 quòd

quòd dolus ex proposito, vel re ipsa interueniat; *l. si quis cùm aliter, ff. de verb. obligat.* cum aliis adductis per Alciat. *ibidem*, Quod etiam firmauit Abb. *consil.* 107. *num.* 4. *lib.* 2. vbi quòd quis donando omnia sua bona materna ascendentia ad summam duorum florenorum, dicitur enormissimè læsus, accedente etiam legis prohibitione, ætate, & fragilitate, quo casu iuramentum nihil operaretur: & ita in his terminis inueni fuisse per S. C. Regni huius decisum, iunctis Aulis, *sub die* 29. *Martij* 1588. referente olim Regio Consiliario Pompeio Salernitano, ad fauorem Domini Ferdinandi de Rossis, qui in minori ætate constitutus Comiti Caiatiæ eius fratri contemplatione matrimonij totam eius substantiam donauerat, ad summam ducatorum triginta millium ascendentem; quam donationem effectus maior rescindere intendens, sententiam in sui fauorem reportauit: prout apparet in processu penes Fœlicem S.C. Actorum Magistrum.

SVMMARIVM.

1. *Minor Curatorem habens, si contraxerit prater illius consensum, sed cum decreto Iudicis, an contractus validus sit censendus.*
2. *Authoritas Iudicis an suppleat defectum Tutoris, vel Curatoris.*
3. *Minor Curatorem habens, absque illo contrahens cum iuramento, an contractus validus sit censendus, & n. 4.*
5. *Minor æquiparatur Prodigo.*
6. *Iuramentum non confirmat contractum Prodigi.*
7. *Minor potest præsentare Clericum in beneficio, quod est de suo iurepatronatus, itémque pupillus maior septennio.*

ARGVMENTVM.

Minor curatorem habens, si absque eius authoritate contraxerit; sed cum decreto Iudicis, nùm contractus ille iuramento roboratus de iure subsistat? Iudicis decretum an suppleat Tutoris, vel Curatoris defectum. Pupillus maior septennio nùm possit absque Tutoris authoritate præsentare Clericum in beneficio, quod est de eius iure patronatus; & si duplex concurreret præsentatio, nimirùm pupilli, & Tutoris, quænam præualebit.

CAPVT CXXXVII.

Minor curatorem habens, si absque eius authoritate contraxerit, sed cum decreto Iudicis, dubitabatur, an contractus validus sit censendus?

Glossa in *l. si curatorem habens. C. de in integr. restit. minor.* 15. *annis, in verb. absimilis, in fine,* pro validitate respondit.

Bart. tamen *ibidem num.* 6. quem omnes ferè sequuntur, distinguit, & meliùs, dicens, quòd quidam sunt actus, in quibus requiritur Iudicis, & curatoris, siue tutoris authoritas, vt in alienatione bonorum immobilium, *tot. tit. Cod. de præd. minor.* & authoritas sola Iudicis non sufficit, quia vnum deficit ex substantialibus; allegat text. *in l. cùm hi, §. si prætor, ff. de transact.* Quidam verò sunt actus, in quibus curatoris tantum authoritas sufficit, & tunc dicit *Bart.* aut celebratur actus necessarius, & Iudicis authoritas sufficit; aut actus voluntarius, & tunc si loquimur in curatore, authoritas Iudicis curatoris supplet defectum; secùs verò in tutore, quia tunc necessarium est, quòd eius interueniat authoritas, nisi forsan de facili tutor haberi non posset; eo enim casu Iudex posset illius supplere defectum. Subdit tamen *Bart.* notandum esse in praxi, quòd vbicunque Iudex supplet defectum tutoris, debet Notarius de hoc in actis expressam facere mentionem, dicendo; sciens, & cognoscens dictus Iudex, eum esse minorem, & prædicta sine tutoris authoritate facere, suum interponit decretum.

Sed quid dices, si minor curatorem habens contraxerit ipse solus, iuramento interueniente, an procedant supra ennarrata, ita vt actus cum iuramento gestus, illius vigore validus censeatur, iuxta disposita in *authen. Sacramenta puberum, C. si aduers. vend.* Respondeo, in hoc casu *Doctores* satis variasse: Nonnulli enim existimarunt ex vi iuramenti, etiam si minor curatorem habuerit, dum cum iuramento contrahit, ritè, & rectè eum contrahere, pro qua opinione videndi sunt Cynus *in d. authent. Sacramenta puberum, in* 11. *quæst.* Crauet. *consi.* 7. *num* 16. Seraphin. *de priuileg. iuram. priuil.* 83. *n.* 78. *vers. decimoseptimò,* & *priuileg.* 129. *num.* 2. & alij relati per Mancinum, cum quibus ipse pertransire videtur in *tract. de iuram. quæstion.* 15. 1. *affectu, num.* 2. & per Rouit. *pragm.* 1. *n.* 35. *de minoribus*; illámque solam afferunt rationem, quia vbi adest iuramentum, de curatoris authoritate non curatur; sed quod procedat text. *in d. authen. Sacramenta puberum.*

Contrariam tamen opinionem sequuti sunt Butrigar. relatus ab Imol. in *c. cùm contingat, num.* 48 *de iureiur.* Curt. Iun. *cons.* 53. *num.* 6. Tobias *cons.* 57. *n.* 20. asserentes, minoris contractum absque curatoris authoritate celebratum, quamuis iuramento roboratum, nullius esse efficaciæ, nec fore locum *authen. sacramenta puberum*, istámque sententiam receptiorem esse testatur Paris. *consi.* 96. *num.* 12. *& seq. lib.* 1. quæ opinio mihi semper visa fuit iuri conona; quia si secùs, frustratorius esset actus dationis curatoris minori, cùm semper contrahere posset cum iuramento, & sic actus valerent, & curator ad nihil deseruiret. Item cùm minor Prodigo æquiparetur, vt probat text. *in d. l. si curatorem habens*, ex quo est ille à Iudice bonorum administratione priuatus, si cum iuramento contraxerit, adhùc contractus nullius est roboris; ex doctrina Bart. communitèr recepta in *l. si quis cùm aliter,*

ter,ff.de verb. obligat. ergò idem dicendum est in minore curatorem habente, vt nimirùm iuramentum confirmare non possit contractum ab eo initum, dum citra curatoris consensum celebratus extitit.

7 Limitantur tamen hæc omnia in actu per minorem explendo circa præsentationem Clerici in beneficio,quod est de suo iurepatronatus; poterit enim minor curatorem habens, itemquè pupillus maior septennio,absque Tutoris,siue Curatoris authoritate Clericum præsentare in beneficio,quod est de eorum iurepatronatus; immò, quod est plus,si duplex concurreret præsentatio, Tutoris nimirùm, & pupilli; præualeret pupilli præsentatio: vt probant *Lambert. de iurepatron. lib.2.part.1. quæst.2. art.9. & 10. fol. mihi* 9.cæterique relati per Viuian.*in prax.iurispatro. p.2.lib.5.c.3.n.15.cum seqq.*

SVMMARIVM.

1 *Monasterium num ex persona Monachi professi tempore grauissimæ infirmitatis, & in ea mortui, possit in illius patris bonis petere legitimam portionem, quæ ei competebat, & n.6 8.9.& 10.*

2 *Nouitius non est ad professionem admittendus post annum probationis, si pro Religione inhabilis repertatur.*

3 *Argumentum de matrimonio carnali ad spirituale validum est.*

4 *Actum faciens in articulo mortis, per quem præiudicium fit Tertio, nullum producit effectum.*

5 *Ingrediens Religionem mortis tempore, præsumitur id factum in fraudem substituti.*

7 *Profitens Religionem in mortis articulo, salutem recuperans non potest se pænitere.*

8 *Matrimonium quis potest contrahere cum concubina ad effectum filios legitimandi.*

11 *Decisio ad quæstionem refertur.*

ARGVMENTVM.

Monasterium ex persona Monachi tempore grauissimæ infirmitatis professi,& in ea defuncti,nùm possit agere super bonis paternis, & maternis, pro consequutione legitimæ portionis,quæ huic Monacho super eisdem bonis competebat? vbi decisio *Sacri Consilij.*

CAPVT CXXXVIII.

1 MONIALIS si emiserit professionem tempore grauissimę infirmitatis,ex qua mortua est, elegans est indagatio, an possit Monasterium in bonis paternis, & maternis sic professæ, legitimam portionem filiæ huic competentem petere:Et negatiuè respondendum videtur,cùm vigore Tridentinæ sanctionis *sess.25.c.15. & seq.de Regular.*expressè cautum sit, Nouitios post annum probationis, si inhabiles illi inueniantur pro 2 Dei, & Religionis cultu, ad professionem non esse admittendos; cùm igitur hæc Monialis professionis tempore repetiatur quasi de salute desperata, ergò pro Religione inutilis, & proindè etsi professa sit, parentibus tamen nocere non debet.

Secundò,cùm valeat argumentum à matrimonio 3 carnali ad spirituale,& signantèr quoad dotem,Bald. *in l.fin.C.de dotis promiss.*sicut enim dos datur marito propter matrimonium carnale,pro oneribus eiusdem sustinendis,*l.pro oneribus,C. de iur. dot.* adeò quòd si maritus onera matrimonij non sustineat, eidem fructus dotis nullo modo debentur; Glos.*in cap.salubritèr.in verb.onera,de vsur.* Bart *in l.si ante, num.3. ff.solut.matrimon.*ita in matrimonio spirituali,vt Monasterium non possit fructus dotis consequi, quando onera alimentandi Monialem nen sustinuit, neque sustinet.

Tertiò,vera est *Doctorum* conclusio,quòd quando 4 constitutus in articulo mortis facit actum, per quem præiudicium infertur ei, qui habet ius in re, provt in casu nostro, in quo si professio effectum produceret,respectu bonorum, præiudicium afferret Parentibus;hoc sanè casu actus ex hoc solo, quòd fit in articulo mortis,nullum producit effectum in Tertij præiudicium; argumento text. *in l. filia mea emancipata, & ægra* 60.*ff.solut.matrim.* Alciat. *in l post contractū,ff.de donat.n.6* 1.qui in puncto expresse voluit, 5 ingredientem Religionem mortis tempore, in substituti fraudem præsumi ingressum fuisse, & proindè non remanebit substitutus ille exclusus;sequitur Crauett.*consf.*82.*num.*3.& tenuit Menoch.*consf.*266.

Sed in contrarium pro Monasterio facit text. *in* 6 *cap.sicut nobis,de Regul. & transeunt. ad Religion.*vbi professio in mortis articulo emissa valet, per quem text.pro indubitato hoc affirmat Io.Andr. *in cap.sine culpa,numer.*1. *vers. quinto multùm, de regul. iur.in 6.* subdens,tam matrimonium carnale,quàm spirituale in articulo mortis contractum haberi,ac si fuisset in sanitate contractum, ergò si valet professio, bona monasterio acquiruntur.

Secundò,in tantum est verum, quòd professio in 7 mortis articulo valeat, quod si talis profiteri volens salutem recuperauerit, non potest se pœnitere, sed Regulam obseruare compellitur, vt *in d.text.*probatur; ergò si ad obseruantiam compellitur, professio dicitur solemnis,& per hoc profitentis bona Monasterio acquiruntur.

Tertiò,si licitum est,vt *suprà* diximus, argnere de 8 matrimonio carnali ad spirituale,& vera, ac magis recepta est *Doctorum* conclusio,licitum esse infirmo in articulo mortis existente matrimonium cum concubina contrahere,ad effectum filios legitimandi, vt per illos substituti excludantur; provt multis authoritatibus concludunt Menoch. *de præsumpt, lib.4.præsumpt.*81.*numer.*28.*vers.cæterum*,& de Pont.*consf.*114. *num.*2.*vers.nec de egritudine*; ergò & permissum est Moniali in mortis articulo profiteri, etiam vt eius bona Monasterio acquirantur.

Quid dicendum? Ego in hac quæstione distinguendo 9 responderem,nimirùm,aut professio fuit emissa ante completum annum probationis,attenta *Bulla Pij V.* emanata *sub die* 23.*Augusti* 1570. aut post annum completum, vt primo casu procedat,& vera sit prima opinio, nempe quòd per talem professionem bona monasterio acquisita non censeantur, cùm per illam voluis Summus Pontifex nouitiis in articulo mortis existentibus succurrere, etiam non completo anno probationis, ex debito deuotionis, ad hoc vt decedentes

decedentes Indulgentias, & alias consequantur gratias, quas & alij, aliæve, professi, seu professæ consequuntur (in tantum, quòd si nouitius ille sic in mortis articulo professus conualuerit, & sic ex ea infirmitate non decesserit, teneri eum, dicerunt *Doctores* complere integrum probationis annum, & professionem de nouo emittere: sic Fran. Eman. *tom. 3. q. 15. art. 6.* Petr. de Ledesm. *in summ. par. 2. trac. de los stat. de los Relig. cap. 7. concl. 2. difficult. 1.* quos citat Barbos. *in remission. ad Concil. Trid. cap. 15. de Regular.*) & proindè quod factum est ad vnum finem, Indulgentiarum scilicet consequendarum, non debet ad alium, acquisitionis scilicet bonorum, operari, & sic intelligendi sunt Riccius *resolut. 493. in prax. variar. resolut.* & alij primæ opinionis Authores: Secundo verò casu, indubitantèr tenendum est, secundam opinionem procedere, vt scilicet Monasterium omni iure legitimam portionem, quæ filiæ Moniali talitèr professæ in bonis parentum competebat, petere possit; per ea, quæ sunt *suprà* pondesata: sicuti in facti contingentia *de anno 1626.* maxima discussione præcedente per S.C. Regni huius, iunctis Aulis in Collaterali Consilio fuit decisum ad fauorem Monasterij Sancti Ioannis Baptistæ huius Ciuitatis Ordinis Sancti Dominici, contra hæredes Maseelli de Iudice, cuius filia nomine soror Maria Magdalena post annum probationis incurabili pressa infirmitate, in qua mortua fuit, professionem emisit; quæ per Sacram Congregationem valida fuerat declarata: & sic fuerunt condemnati dicti hæredes ad præstandum Monasterio dotem consuetam, vnà cum fructibus à die professionis; penes Cioffum S.C. Act. Magistrum; & extat *decis. 40.* D. Reg. Rouiti, post hæc scripta *impressa*.

SVMMARIVM.

1 *Mulier soluto matrimonio per mortem viri an absque hæredum viri consensu possit agere pro dotis promissæ recuperatione, & num. 2. 6. 7. 8. 9. & 13.*

3 *Instrumentum in iudicio productum an fidem faciat, si non est productum in charta pergamena, seruata forma Constit. Regni,* Instrumentorum robur, *& num. 14. 15. & 16.*

4 *Refutatarius an in actione personali cogi possit ad soluendum debita defuncti, non dato alio hærede, & n. 17.*

5 *Actio realis an institui possit super feudo, quod non est specialitèr obligatum, & numer. 24.*

10 *Mulieri absenti in dote pro illa constituta ius perfectè quaeritur, adeò vt si matrimonium illud sequi non potest, dos nullatenus per patrem de cætero diminui potest, venitque præferenda omnibus paternis creditoribus, qui post illius dotis constitutionem contraxerunt.*

11 *Textus in* l. si pater, C. de dotis promiss. *cessat, vbi in contractu promissionis dotis mulier dotata interuenit.*

12 *Textus in* Authen. sed quamuis, C. de rei vxor. action. *declaratur.*

18 *Refutatio est præmatura, siue anticipata successio.*

19 *Refutatarius, refutatione facta, tenetur fratribus secundogenitis Vitam, & Militiam præstare, & Paragium sororibus, & num. 21.*

20 *Donatarius omnium bonorum habetur loco hæredis, ita vt ad omnia debita donantis, etiam actione personali cogi possit.*

22 *Feudum si emptionis titulo ad legitimum successorem deuenit, adhùc antiquum dicitur, ita vt vasalli ad domanium prouocare non possint.*

23 *Releuium soluitur Fisco ex refutatione omnium feudorum.*

24 *Dictio, &c. posita in obligatione omnium bonorum, an comprehendat bona feudalia.*

25 *Text. in* cap. 1. §. in generali, si de feud. defun. controu. sit: *an de consuetudine seruetur.*

Et supposito, quòd sic, an procedat in obligatione vniuersali, n. 26.

Et an limitetur fauore dotis, n. 29.

Vel vbi assensus hominis, vel legis præcederet, n. 30.

27 *Causæ feudales an agitari possint cum procuratore, qui vniuersale habet mandatum ad omnes causas.*

28 *Feudatarius si obligauerit generalitèr bona sua, quo tempore non habebat nisi bona feudalia, an illa obligata censeantur.*

ARGVMENTVM.

Mulier, soluto matrimonio, nùm possit absque hæredum viri cessione agere pro recuperatione dotis viro promissæ, & non solutæ. Instrumentum, quod in iudicio in charta pergamena non est productum, an fidem faciat? vbi geminatæ S. C. decisiones. Refutatarius bonorum feudalium, non daro hærede vniuersali, an loco hæredis habeatur. Text. *in c. 1. §. in generali, si de feudo defun. controu. sit*: an procedat, quando feudatarius vniuersalitèr bona sua obligauit; & quid si non habebat, nisi bona feudalia. Item an limiretur fauore dotis, & vbi hominis, siue legis assensus præcederet; & de aliis.

CAPVT

CAPVT CXXXIX.

1 MVLIER, ſoluto matrimonio per mortem viri, dubitatur, an abſque hæredum viri ceſſione poſſit agere pro dotis promiſſæ recuperatione? & quid ſi conuentus non eſſet dotantis hæres; ſed bonorum feudalium refutatarius, num in actione perſonali condemnari poſſit? & an cum actione perſonali poſſit inſimul agere actione hypothecaria ſuper feudis refutatis, quæ tamen pro dote promiſſa ſpecialitèr obligata non reperiuntur; ſed tantùm generalitèr?

Contigit hoc anno de his in S.C. diſputari in cauſa Dominæ D. Iuliæ Beltranæ actricis cum Domino Comite Conuerſani conuenti, cuius quidèm D. Iuliæ partes Ego defendens, ſequentes ſcripſi iurium Allegationes.

Ieſus, Maria, Ianuarius.

Domini Comitis Cõuerſani iura tuentes, pluribus mediis demonſtrare conantur, Domnam Iuliam Beltranam repellendam eſſe à iuſtiſſima petitione facta ducatorum decem millium matri ſuæ D. Camillæ de Aquauiua, à Ducibus Neritoni Genitoribus dotis nomine promiſſorum, cùm deſponſaretur Don Ferdinando Beltrano Myſanearum Comiti; &

2 Primò, quia actrix ipſa caret actione, cùm promiſſio Comiti Myſanearum eius patri facta fuerit; ſicque illi, non autem dotatæ hæredibus ad dotem promiſſam conſequendam competit actio; ad text. *in l. ſi pater, Cod. de dotis promiſſ.* & tradita per D. de Franch. *dec.* 33.

3 Secundò, quia inſtrumentum Capitulorum matrimonialium, quo mediante conſtat de credito prædicto, non eſt in actis præſentatum in charta pergamena, ſeruata forma Conſtit. Regni, *Inſtrumentorum robur*, & alterius incipientis, *Conſuetudinem*; ſed Bammacina, & Notarius, à quo ſtipulatum fuit, ad præſens mortuus reperitur, inſtitúmque fuit à conuento pro exhibitione protocolli, quod D. Iulia actria exhibere non curauit.

4 Tertiò, quia fuit D. Comes conuentus in actione perſonali ad ſoluendum vti hæres Ducum dotantium per intermediam perſonam D. Catharinæ matris, quam nullatenus in proceſſu conſtat fuiſſe hæredem Ducis patris, ſed tantùm Ciuitatis Neritoni refutatariam.

5 Quartò, quia actix vltra actionem perſonalem, quam aduerſus D Comitem ſobrinum inſtituit, egit inſimul iure aſſiſtendi ſuper Ciuitate Neritoni, quæ in Capitulis matrimonialibus obligata non reperitur, ſed tantùm generalitèr dotantium bona hypothecæ ſubmiſſa, ſub qua quidèm generali obligatione feuda non includuntur; ad text. *in cap. 1. §. in generali, in tit. ſi de feud. defun. &c.*

6 At Ego, qui D. Iuliæ iura tueor, breuitèr, & facili quidèm modo demonſtrabo, omni iure D. Comitem in actione perſonali condemnandum eſſe, & pro petitis quantitatibus ſuper bonis in iudicio deductis aſſiſtentiam fore præſtandam, oppoſitionibus, quæ ex aduerſo fiunt, in nihilo refragantibus.

7 Et quoad primam attinet, nimirum quòd actrix actione careat, cùm ad dotem promiſſam conſequendam, viro, ſiue eius hæredibus, non autem mulieri competat actio, *citata l. ſi pater, C. de dot. promiſſ.* aduertatur, illud in hac re certum eſſe, ſoluto matrimonio per mortem D. Camillæ, ſuprſtite D. Iulia actrice eius filia, D. Comitem Myſanearum, dum illam nuptui tradidit primò D. Didaco Beltrano, & demum D. Franciſco Pignatello, dotis nomine ceſſiſſe infra maiorem ſummam, eandẽ quantitatem ducatorũ decem millium, ſibi à Neritoni Ducibus promiſſorum, ſicquè non eſt, cur hodiè dubitari poſſit, an D. Iulia actria actionem habeat ad hanc ſummam, & quantitatem conſequendam.

8 *Secundò*, verſantes nos in mero, ac puro iuris articulo, omiſſa diſpoſitione *d. l. ſi pater*, quæ certè, vt benè aduertit Ant. Faber *infrà* allegandus, loquitur conſtante matrimonio, vt eo tempore non vxori; ſed marito competat actio ad dotem promiſſam exigendam; fateor, ſatis fuiſſe inter DD. controuerſum, an eadem diſpoſitio procedat, quando matrimonium per alterius ex coniugibus mortem fuerit ſolutum.

Sed ruminatis vtriuſquè ſententiæ fundamentis, exiſtimo, ſatis, ſuperque conſtare, opinionem pro muliere, vt abſque vlla hæredum viri ceſſione agere poſſit, magis receptam eſſe, tum rationibus, tum rerum iudicatarum, ac Doctorum authoritate.

Rationibus ſiquidèm, & primò, quia hoc æquitas ſuadet, vt pro dote ſua recuperanda abſque ceſſione agere poſſit mulier, ad text. *in l. 1. §. videamus, & in §. accedit, Cod. de rei vxor. action.* Nec eſt nouum, vt ex æquitate actio concedi ſoleat alij, quam illi, cum quo negotium geſtum eſt; ad text. *in l. ſi me, & Titium, ff. ſi cert. pet.* quam quidèm æquitatem eo fortius in hoc caſu omninò amplecti debemus, ſi conſideramus inconueniens, quod oriri poſſet, ſi actionem, de qua agimus, mulieri denegaremus; illudque eſt, quia poſſet dari caſus, vt mulier indotata remaneret, cùm poſſent viri hæredes dotis promiſſorem liberare, illóſque demùm effici non ſoluendo, ſicque mulieri nullo pacto eſſe conſultum; vt benè aduertit Fontanel. mox allegandus.

9 Secundò, pro muliere multum ſtringit virtus iuramenti, à dotis promiſſore in Capitulis matrimonialibus præſtiti, ac Notarij ſtipulatio, vt omnibus, quorum intereſt, ſine ceſſione ius acquiſitum cenſeatur. Probant hoc Natt. *conſ.* 534. *num.* 8. *lib.* 3. Rot. *deciſ.* 769. *in nouitèr nouiſſimis collectis per Farinac.* & alij penes D. Card. Mant. *de tacitis, & ambiguis conuent. lib.* 13. *tit.* 7. *n.* 22. & Vincent. Mancinum *in tract. de effect. iuram. par.* 4. *effect.* 23. *n.* 1.

10 Tertiò, quòd mulier nulla indigeat hæredum viri ceſſione, ſed ad finem agendi ſat ei eſſe promiſſionem à patre dotante olim viro ſuo factam; conſidero actum illum dotationis, in quo pater dotem dans, vel promittens, videtur illam filiæ donare, *l. fin. C. de dot. promiſ.* Et quamuis filia ſit abſens, dicitur ius illi quæſitum, cùm ſpeciale ſit in dote, vt ex contractu inter alios celebrato mulieri abſenti in dote pro illa conſtituta ius perfectè quæratur: reuideatur text. *in l. vnica, § accedit, C. de rei vxor. action.* cum aliis allegatis per Dec. omninò videndum *conſ.* 35. vbi per decem columnas adeo ex promiſſione dotis futuro viro à ſocero facta filiæ dotatæ ius quęſitum cenſeri probat, vt ſi matrimonium illud ex aliqua cauſa ſequutum non fuerit, dos nullatenus per patrem de cætero minui poſſit, ſicque in hoc caſu adhùc procedere diſpoſitionem text. *in auth. ſed quamuis, C. de rei vxor. action.* id quod paritèr probant & alij per me relati, *lib.* 1. *cap.* 92. quò loci retuli ſingulare dictum Philippi Paſcalis, qui *in ſuo tract. de viribus patr. poteſt. par.* 1. *cap.* 4. *num.* 34. ſuſtinuit, ex dotis promiſſione à patre pro filia in Capitulis matrimonialibus facta, adeò ius irreuocabile filiæ acquiri, vt etiamſi matrimonium illud non ſequatur, veniat nihilominus filia ſuper bonis paternis, omnibus creditoribus, qui

poſtea

postea cum patre contraxerunt, præferenda. Et demum eodem cap. 4. num. 117. probat, cessare prorsus dispositionem text. in d. l. si pater, quoties in contractu promissionis dotis interuenerit mulier, quæ dotatur, prout in casu nostro, in quo verum est D. Camillam dotatam insimul cum Comite viro in instrumento promissionis dotis interuenisse: quo fit, vt pro eo, quod ad nos pertinet, cesset prorsus omnis dubitatio, nam sicut ex vi interuentus D. Camillæ in stipolatione, poterat ipsa agere etiam constante matrimonio, ita pariter potest nunc agere D. Iulia eius filia, & hæres.

12 Quartò, rogo aduertendum, quòd si contrariam insequeremur sententiam, sicquè diceremus, ex dotatione nullum fuisse ius quæsitum mulieri, & successiuè matrimonio soluto per mortem viri, non posse illam pro dotis exactione agere aduersus patrem promittentem, nisi priùs iurium cessione obtenta ab hæredibus viri, cui fuit dos promissa, loqueremur certè contra dispositionem text. in supra citata auth. sed quamuis, Cod. de rei vxor. action. nam disponitur ibi, non licere patri dotem filiæ ad se per viri mortem reuersam minuere, si filia ipsa alteri nubere voluerit. Hac dispositione sic stante, dico Ego, si ex prima dotatione non fuisset filiæ ius quæsitum, quænam actio ei superesset aduersus patrem, vt dos illa primo viro assignata, iterùm secundo absque diminutione traderetur? certè nulla; & tamen contrarium determinatur in text. prædicto: ergò supposuit Imperator, ex prima dotatione fuisse ius filiæ quæsitum, vt semper absque alterius ministerio actionem habeat ad dotem promissam consequendam: id quod nimis clarè dispositum erat in lege Codicis, prout videre est in d. §. accedat, ibi, tunc præsumitur, mulierem ipsam stipulationem fecisse, vt ei dos ex huiusmodi casu accedat, &c.

13 Assistit etiam pro muliere, vt deueniamus ad punctualitates, rerum iudicatarum authoritas; sic enim in Senatu Gratianopolitano decisum, testis est Guid. Pap. decis. 375. in Senatu Parisiensi, Io. Papon. lib. 15. tit. 4. arrest. 3. in Rota Romana, Gratian. discept. forens. cap. 49. & 362. in Senatu Sabaudiæ, insignis Ant. Fab. diff. 6. C. solut. matr. in Senatu Cathalauniæ, Fontanel. omninò videndus, tom. 2. de pact. nuptial. claus. 6. glos. 1. par. 1. num. 20. vbi num. 32. & seq. huic opinioni tanquam æquiori omninò adhærendum fore suadet, quia illam tot Viri docti, & Senatus eminentissimi insequuti fuere, & hoc ad circuitum prorsus inutilem, vt ipse dicit, euitandum: Idemque affirmarunt Ioan. Bapt. Laderch. cons. 131. per tot. & Io. Vincent. de Anna alleg. 129. & sing. 601. vbi fatetur, olim D. Regentem Reuerterium Virum eruditissimum sibi dixisse, Guid. Pap. decisionem verissimam esse, & nouissimè Sanfel. dec. 130.

14 Ad secundum obiectum, probaui aliàs dum de his agerem, cit lib. 1. cap. 186. num. 15. & 16. in obtinendo in quibusuis iudiciis, excepto illo, in quo agitur via ritus M. C. V. sar dici, & censeri in forma probanti instrumentum, quod in charta bammacina producitur, in quo nec testes per Notarium adscribuntur, nec ab aliis fit subscriptio, dummodò adsit fides eiusdem Notarij, per quem confitetur, extractam esse copiam à proprio originali, vbi adsunt Iudex, & testes in numero opportuno; sicque passim apud nos tam in M. C. quam in S. C. praxim obseruare; ad id-

15 que citaui Minad D. R. Tap. & alios vt ibi: quibus nunc addo Vrsil. ad Afflict. decis. 245. num. 1. & 2. vbi decisionem refert; Annam sing. 246. vbi pariter sic per S. C. in casu maioris considerationis determinatum testatur, Ricc. collect. decis. 1322. & Barbat. de assistent. glos. 4. num. 9. sicquè nostris temporibus in diuersis factorum contingentiis iudicatum inuenimus, & signanter in causa Viti Antonij de Calce, cum Iosepho, & Michaële de Calce pupillis, qui cùm in M. C. quatuor proposuissent nullitates aduersus decretum assistentiæ, per Curiam Salernitanam latum ad fauorem dicti Viti Antonij, illamquè præcipuam, & primam; quia instrumenta, super quibus erat fundatum decretum, confecta erant anno 1591. nec aliter redacta in formam probantem, seruata forma Constit. Reg. & Notarius, & testes mortui erant, fuit per M. C. sub die 25. Mensis Februar. 1630. prouisum, nullitates propositas non obstare; & cùm esset appellatum ad S. C. indeque in gradu appellationis lata esset sententia ad fauorem eiusdem Viti Antonij, petierunt pupilli, qui succubuerunt, restitutionem in integrum, læsionem fundantes, quia processum erat ad rescissionem instrumentorum, quæ transsumpta non erant, seruata forma Constit. Regni; sed facto verbo in S. C. sub die 30. Iunij 1631. fuit dictum, non esse deferendum in integrum restitutioni petitæ: processus est in Banca Solatij pro Curia.

Idem pariter determinatum in causa Doctoris Didaci de Pace, & Portiæ de Elisæo coniugum, cum Nicolao, & Francisco Vaccaris, vbi in specie fuit oppositum, non posse tractari de exequutione instrumenti in actis producti, ex quo carebat requisitis Constit. Regni, Instrumentorum robur: & tamen oppositione hac penitùs reiecta, fuit per S. C. ordinatum, quòd conuenti soluerent Tertias, idquè sub die 18. Maij 1632. referente olim Regio Consiliario Salgado, penes Scacciauentum actorum Mag.

Idémque hoc anno decisum in causa Doctoris Antonij, & fratrum de Fraia, cum Nobilibus Puteolanis; qui cùm allegassent, sententiam reintegrationis Nobilitatis pro dictis de Fraia per S. C. latam, nullam esse, ex quo fundata erat super instrumentis non aliter redactis in publicam formam, iuxta Regni Constit. insimulquè alias proposuissent nullitates; facta relatione per D. Consiliarium Sapium, causæ Commissarium, fuit per S. C. iunctis Dominis duarum Aularum prouisum, nullitates non obstare: processus est in Banca de Litto.

Item de hac eadem oppositione, nulla per S. C. fuit ratio habita hodie, quæ est... mensis Octobris 1641. in causa Francisci Antonij Sacrato cum Cathatina Attesia Ciuitatis Castellanetæ, referente Doctissimo Domino Consiliario Merlino, penes Solatium actorum Magistrum pro Curia. Quare de his ampliùs dubitare, fas sit mihi dicere, dubitantem grauissima intellectus infirmitate laborare.

16 Nec obstat in casu nostro, quòd Notarius, qui instrumentum Capitulorum matrimonialium stipulatus fuit, tempore moti iudicij, mortuus reperiebatur; etenim oppositio hæc alicuius considerationis esset, si instrumentum præsentatum post mortem stipulantis ab alio Notario à matrice extractum esset; sed quia ab ipsomet Notario dum viuebat, cessat obiectum, vt in puncto dixit Gramm. cons. ciuili 70. n. 4. sub illis verbis; Ex quo quando facta est copia ab eodem Notario, qui originalem scripturam illam confecit, illa potest dici copia, & etiam potest dici originale, quia pertinet ad eius officium, cùm ipse fuerit originaliter rogatus, &c. idemquè dixit Horat. Viscont. in addit. ad D. de Franch. decis. 77. post alios, quos citat. Nec dicat aduersarius, institisse pro exhibitione Protocolli per Actricem facienda; Nam respondetur, quòd dom in sui posse non reperitur; ad talem exhibitionem non cogitur, prout in puncto per S. C. decisum testatur D. de Franch. decis. 194. & alij per Me relati proxime citato c. 186. n. 4. & 5.

17 Ad tertiam oppositionem, qua mediante contenditur

ditur ex aduerso, D. Comitem non alitèr per intermediam personam D.Ducissæ eius matris, Dominorum Ducum dotantium hæredem esse; sed tantùm Ciuitatis Neritoni refutatarium, vt ex refutatione *fol.* 115.aliorumquè bonorũ omnium donatarium,vt ex amplissima donatione *fol.*19.*à tergo*;sicquè hodiè condemnationẽ in actione personali sequi non posse.

Etenim pro responsione huius nunquam auditæ oppositionis;vallem Ego videre *Doctorem*, cuius authoritate possent aduersarij affirmare, refutatarium, non dato alio hærede vniuersali;provt in casu nostro pro hærede haberi non posse;omnes enim,quos vidi vno ore affirmasse inueni, refutatarium verè,ac propriè refutantis hæredem dici, censeri, & vocari;ac non minus talem per refutationem nominari, quàm per successionem in morte; cùm Refutatio aliud non

18 sit,nisi præmatura, accelerata, siuè anticipata successio, & in omnibus regulatur, provt successio post mortem: & vt dixit Loffred. *conf.*3.*num.*30. est refutatio eiusdem naturæ,& qualitatis, cuius res ipsa foret, si præuentum non esset: idemquè probant Fab. de Ann.*conf.*127 *num.*42.*lib.*2.Marcell. de Mauro *alleg.*28. *num.*6. Consiliarius Theodorus *alleg.*4. *n.*12. Laratha *de feudis*, *tom.*2.*fol.*334.*num.*70. & Camil. de Medic. *conf.*49. *num.*6. vbi dicit, feudatarium in actu refutationis iura sua restringere,& tollendo eius personam. de medio præmaturè feudorum successionem immediato successori consignar, ac proindè

19 teneri refutatarium tanquã hæredem ad omnia onera refutantis ante refutationem contracta; scripsit Rouit. *conf.*9.*n.*9.*lib.* 2.subdens *num.seq.* refutatione à patre filio primogenito facta, statim secundogenitis ad Vitam,& Militiam consequendam, & sororibus Paragium obtinendum competere actionem: Idemque dixerat *in pragm.*24. *n.*8. *de feud. in nouissimis Comment.* Quod per priùs Sacrum Cons. per binas sententias conformes determinasse, testis est Anna pater; quamuis contra eius, quam tuebatur, sententiam; *alleg.*23.& Laratha *loc.cit.*& de Nostratibus memores fuerunt Mastrill. *decis.*248. *num.*21. & 22. & Giurba *in consuetud. Messan.cap.*4. *glos.*5. *numero* 26. Nec est hæc noua Nostrorum opinio; quoniam in terminis donationis omnium bonorum

20 hoc idem dixerunt & alij Doctores; nimirùm, vt donatarius omnium bonorum habeatur loco hæredis, & vti talis ad omnia debita donantis, adhùc in actione personali teneantur; videantur Guid.Pap. *decis.*105. & Ludouic.à Peguer. *decis.*121.post alios, quos citant, quibus addo nostrum Fabium de Anna *conf.*108.*num.*27. & Intrigl. *decis.*30.*n.*2.

21 Et quòd de hac communi nostrorum Maiorum determinatione dubitandum non sit, patet; nam si diceremus, refutatarium ex quo habet feudum à refutante in vita, non posse hæredem vocari, & ad refutantis onera persoluenda adstringi, sequeretur, vt feudum illud refutatum in ipsius refutatarij persona nouum, non autem antiquum remaneret; & tamen quòd remaneat antiquum,nemo hucusque dubitauit: imò, quod est plus, dixerunt communiter

22 Feudistæ, vt adhùc feudum antiquum dicatur, si pretio mediante feudum in proximè successurum deueniret, quamuis aliàs feudum alienatum in acquirentis persona nouum dicatur, ex quo venditio illa, quæ fieret in proximè successurum, in vim refutationis resoluitur; ità ex text.*in c.*1.*de vasal.decrep. ætat.* & *in cap.*1.*de eo, qui finem fec.agnat.* vbi Bal. Afflict.Frecc.& alij;probaui *lib.*1.*c.*23.vbi *n.*9.attuli singularem decisionem Regiæ Cameræ, relatam per Octauium Bammacar. *in comment. ad tit. si de feud. defunct.num.*112.*fol.*244. quò loci decisum testatur, denegatum fuisse Vniuersitati Terræ-Molæ dominium, ad quod per alienationem sequutam illius Terræ se admitti petebat, ex quo compertum fuit, distractionem, quamuis pretio mediante in proximè successurum, sequutam fuisse; sicquè illam propriè alienationem dici non potuisse, nec vasalli in nouam redigebantur seruitutem, sed potiùs antiquum continuabant dominium.

Insuper si diceremus, refutationem, ex quo illa sequitur in vita refutantis,non regulari in omnibus, provt successio post mortem, sequeretur, vt necessario super refutationis contractu Domini nostri Regis assensus esset impetrandus; & tamen incontrouersum est, illum non requiri: ad text. *in cap.*1.§. & *si libellum,de alienat feud patern.in c.*1.*de eo,qui finem fec.agnat.*& *in cap.*1.*de vasall.decrep.ætat.* D. Reg. de Pont. *tract.de potestat.Proreg.tit.*8.§.1.*num.*22.& alij,

23 sequeretur etiam,vt refutatarius, quãdo è viuis decedit refutans, (loquor de refutatione omnium feudorum) ad releuium Fisco soluendum haud teneretur, quod est contra vetustissimam Regiæ Cameræ obseruantiam, vbi, defunctis refutantibus, refutatarij debitum releuium Fisco persoluunt; vt per Reg.Rouit. *in prag.*1.*num.*10.*de officio Procurat.Cæsaris*, post Io. Vinc. de Anna *in repetit. rubr. de vasal. decrep. ætat.n.*224.& *seqq.* & Reg.Moles *decis.*7. *in princip. tit.de iure Releuij*; ad quod certè non tenerentur, si refutatio ad instar successionis post mortem non regularetur, indequè maxima oriretur fraus, possent enim feudatarij ingens æs alienum contrahere, demúmque filiis feuda refutare, illósque,refutationibus,& morte refutantium sequutis,ad onera contracta persoluenda nullatenus teneri; sicque pauperes creditores decipere, quod an pronis auribus audiendum sit,videant Senatores præstantissimi.

24 His sic stantibus remanet, vt Quartæ oppositioni satisfaciamus, dum audacter, & ab omni dubitatione procul prætenditur ex aduerso,Dominam actricem Dominorum Ducum dotantium bona feudalia hypothecata non habere, sicque malè super illis iure assistendi egisse; Dixi aliàs pro responsione, quòd huic oppositioni obstat factum, obstat & ius: In facto enim constat, Dominos Duces dotantes pro dotis promissæ satisfactione omnia eorum bona obligasse cum dictione, &c. ibi *in Capitulis matrimonialibus*, fol.48. à terg. *pro quorum obseruantia obligauerunt seipsos, hæredes, & successores, & bona omnia, &c.* quam quidem dictionem expressam, & specificam, bonorum feudalium obligationem importare, dubitandum non est;sic enim passim dictio hæc, &c. à Notariis huius Ciuitatis,qui peritissimi sunt, extenditur,& describitur,provt notum est, & producitur fides Notariorum de tali extensione attestantium, *fol.*130. sicque omnem cessare controuersiam puto ex dictis per Octauium Bammacar. *loco cit. intra num.*40.*vers.sed quoniam plures adsunt*; & est de mente omnium,vt sub clausula,siue dictione, &c. maximè si abbreuiatè à Notario scripta est, includantur omnia, quæ de stylo in similibus instrumentis extendi consueuerunt, & quæ sunt de consuetudine loquentia in illa materia; vt post Bar.Bal. Zabarell.Ias.& alios probat D.Cardinal.Tusch.*pract. cõclus.lit.C.cõcl.*302.& Mart.*de clausẽpar.*1.*claus.*276.

25 Secundò, quando in instrumento, quod producitur Capitulorum matrimonialium simplex adesset bonorum omnium obligatio, absque dictione, &c. adhùc bona feudalia in casu nostro hypothecæ submissa esse dubitandum non est. Etenim quamuis ex vulgari dispositione text. *in cap.*1.§. *in generali, si de feud. defunct. controuers. sit inter dom. & agnat. vasal.* in generali bonorum obligatione bona feudalia non comprehendantur; attamen ex receptissima

Nostratum,sententia dispositio illa vti irrationabilis vbique non seruatur, sed tantùm secundùm Andr. *ibid.* vbi viget vsus,& consuetudo, quam in hoc Regno vigere nemo hucusque affirmare ausus fuit, & ita in terminis nostri taciti assensus conclusionem hanc doctè satis, provt de more comprobat Gizzarell. *decis.* 87. quò loci post degustatam materiam dicit,omnia scripsisse ad confusionem illorum, qui articulum tam clatum,& irrefragabilem, in illa causa nostræ simili controuertere ausi fuerunt: subdens, Sacrum Consilium ab eius opinione tanquam verissima nullatenus discrepasse, vnumquè ex Dominis dixisse,quòd dispositio *d.c.* 1.§. *in generali*, in Regno recepta non est,& quòd passim contra dispositionem illam iudicatum extitit.

26 Sed circumscriptis his omnibus,non discedendo à dispositione *illius text.* sed eâ omninò attenta, Dico, quòd pro huius causæ determinatione quatuor ad *text. prædictum* accommodantur limitationes: & illa prima se offert; nam cùm illius feudalis sanctionis Authores verba fecerint de generali bonorum alienatione, siuè obligatione, secus fore dixerunt magis communitèr Feudistæ in vniuersali, vt puta si dictum esset, provt in casu nostro, *vendo*, siuè *hypotheca submitto omnia bona mea*, sicque per Sacrum Consilium decisum tẽpore *Afflict.* ipse testatur *in eod. text. num.* 9. nam cùm dubitatum esset, an causæ feu-

27 dales agitari possent cum procuratore, qui vniuersale habebat mandatum ad omnes causas, pro affirmatiua opinione determinatum fuit: Idémque tempore suo decisum fatetur Anna patet *in repetition. cap. 1. de vasall. decrepit. ætat. num.* 45. & in *singul.* 328. vbi addit, quòd si quis vniuersalitèr renunciauerit omnibus bonis,videtur paritèr renunciatum feudalibus; ad quod allegat Corn. Dec. Crauett. & alios, vt *ibi:* Idémque firmauit in *sing.* 477. & quòd in Regno opinio illorum,qui tenuerunt,sub vniuersali bonorum omnium obligatione bona feudalia comprehendi, verior, atquè magis communis sit, testis est Octau. Bammacar. *in eodem* §. *in generali*, *quæst.* 2. *numer* 40. idémque post alios scripserunt Mastrill. *dec.* 86. *num.* 6. & de Ponte *dec.* 23. *num.* 2. nec dissentit D. Consiliar. Theodor. *alleg.* 25. *n.* 13. *vers.* & *omissa disputatione, fol.* 193.

28 Secunda limitatio,quæ ad *text prædictum à Doctoribus* traditur, illa est, nimirùm quotiès qui bona sua hypothecæ submittit, non nisi feudalia habeat, provt in hac causa Aduersarij affirmant, cùm supponant,Ducem Neritoni non alia bona nisi Ciuitatem illam possedisse, hoc enim casu, nè obligatio frustratoria reddatur, sed quòd habeat in quo subsistere possit, vt censeantur obligata feudalia, dixerunt Liparul. *in addition. ad Andr. in d.* §. *in generali*, & alij relati per Gizzarell. *cit. dec.* 87. *n.* 5.

29 Tertia limitatio datur fauore dotis,de cuius consequutione agimus: nam quòd dotis fauore à rigorosa dispositione *dicti* §. *in generali*, recedere debeamus,post Bartholom. de Capua,& Marin. Frecc. quos allegat,probat P. Mulfes. *cons.* 3. *n.* 33 & *seq.*

30 Quarta limitatio, vt generalis dispositio etiam bona feudalia comprehendat, accommodatur, quotiès actus esset talis, per quem licitè bona feudalia specialitèr obligari potuissent; & hoc erit, vbi assensus hominis, vel legis præcederet; provt in casu nostro, in quo ex munificentissimi tunc Regis nostri speciali gratia concessa est facultas feudatariis Neapolitanis pro dotibus soluendis, vel restituendis, bona feudalia obligare; ita dixerunt Bald. *in eodem* §. *in generali, ante num.* 2. *vers. quædam sunt*; ibique Præpos. *in princip.* Crauet. *in cons.* 256. *num.* 5. *vers.* & *quòd feudum veniat*, Mastrill. *citata decis.* 86. *num.* 3. P. Molfes. *cit. cons.* 3. *num.* 9. & Præs. Amat. post quamplures, quos citat *cons.* 35. *n.* 15. omninò videndus.

Vnde reiectis oppositionibus,in vtraque instituta actione, pro D. Iulia actrice pronunciandum fore speto indubitantèr.

Donatus Antonius de Marinis.

Hæc causa non fuit decisa,ex quo D. Comes conuentus videns malum fouere ius, cessit liti,& publico mediante instrumento quantitates petitas infra certum tempus soluere promisit.

SVMMARIVM.

1 *Mulier soluto matrimonio an possit agere contra hæredes viri pro recuperatione dotis, quæ vere non fuit soluta, sed eam recepisse maritus confessus fuit, interueniente instrumento mutui, & num* 2.3.4.5.6.7. 12.13. & 16.

8 *Contractus venditionis annui census ex pretio rei venditæ an subsistat.*

9 *Text. in* l. vir ab eo 50. ff. de iure dot. *declaratur.*

10 *Exceptio non numeratæ dotis, an, & quando locum habeat, & n.* 11.

14 *Pecunia dotis causa promissa, an adhùc in dotem sit.*

15 *Antefatum an debeatur mulieri, non obstante, quòd dos soluta non fuit, stante quòd maritus dotem à socero recepisse confessus fuit, interueniente demum Mutui contractu.*

16 *Ant. Capycij sententia in* decis. 183. num. 4. *examinatur.*

18 *Interusurium an peti possit à viro ex contractu Mutui, quod dependet à promissione dotis, & n.* 19. & 20.

ARGVMENTVM.

Mulier soluto matrimonio nùm possit agere contra hæredes viri pro recuperatione dotis, quam vir confessus fuit recepisse, sed verè non recepit; ex quo dotantes post instrumentum confessionis dotis, alio mediante confessi fuerunt, mutuò à viro recepisse pecuniam illá, eidem ex causa dotis obuentam,quam intra certum tempus soluere promiserunt, vel quandocunquè,& interim correspondere; vbi singularis obseruatio *D. Ioan. Angeli Pisanelli.*

CAPVT

CAPVT CXL.

1 MVLIER, soluto matrimonio per mortem viri, quandoquè dubitatum extitit, num possit agere contra illius hæredes pro restiturione dotis, quam vir publico mediante instrumento recepisse confessus fuit, non obstante quòd liquidò constet, confessionem fuisse simulatam, ex qoo post instrumentum confessionis dotis ad mulieris beneficium stipulatum, dotantes alio mediante confessi fuerunt, mutuo à viro recepisse pecuniam illam eidem ex causa dotis obuentam, quam intra certum tempus ipsimet viro restituere promiserunt, vel in hoc casu sat erit hæredibus viri se offerre paratos actionem cedere mulieri aduersus dotantes, qui per instrumentum Muuti viro se obligarunt.

Antiqua est quæstio hæc, in eàque diuersimodè loquuti sunt *Doctores*; qoandoquidem nonnulli, mulieri licere affirmarunt, aduersus viri hæredes pro dotis restitutione agere, nec oblatam actionis cessionem in aliquo prodesse; Alij vero funditus negatunt; Alij & tandem ad bifariam distinctionem deuenerunt.

Etenim affirmauit, & omnium primus Iacob. de Aren. *in l. penul. §. si vir, ff. solut. matrim.* Bart. *ibidem, num.* 1. Paul. de Castr. *num.* 2. Alex. *in princ.* Bald. *in l. vir ab eo; ff. de iur. dot.* vbi Iacobin. optimè, Rip. *in l. generalitèr num.* 116. *Cod. de reuocand. donat.* Cagnol. *in l.* 2. *num.* 20. *vers. ego oppositum censui, Cod. de pact. inter empt. & vendit.* Abb. *cons.* 73. *per tot. lib.* 2. Alex. *cons.* 36. *col.* 1. *lib.* 2. *& cons.* 148. *col.* 1. *lib.* 5. Corne. *cons.* 151. *lib.* 1. Socin. sen. *cons.* 179. *col.* 4. *vers. confirmatur postremo, lib.* 2. *& cons.* 88. *col. fin. lib.* 4. vbi dicit, semper vidisse in praxi sic seruari; Ruin. *cons.* 197. *num.* 25. *lib.* 1. Natt. *cons.* 316. *num.* 1. Crauet. *cons.* 253. *in fine, & cons.* 282. *post n.* 3. *vers. septimo; & cons.* 285. *col. penult. vers. non obstat, quod solùm*, Morot. *cons.* 60. *num.* 16. Neuizan. *in sua sylua nuptial. lib.* 2. *num.* 73. *vers. redeundo ergò ad propositum*, vbi dicit, ita pro muliere contra viri hæredes in Senatu Mediolani obtinuisse, Anton. Capyc. *decis.* 183. *num.* 8. *& dec.* 195. *num.* 1. Campeg. *de dot. par.* 1. *quæst.* 52. *num.* 3. *vers. animaduertendum tamen est, & par.* 5. *quæst.* 75. Ioan. Ang. Pisanel. *in addition. ad Afflict. decis.* 242. *&* 323.

2 in quibus locis testatur, per istam doctrinam Bart. *in d. §. si vir*, anno 1516. consuluisse, & obtinuisse, data confessione dotis, sequuto demum instrumento Mutui, & constituto Antefato, quòd mulier illud lucretur, licèt dos actualiter soluta non fuerit, sic limitando, & declarando *decis. illam Afflict.* 242. subdens, ita paritèr *anno* 1540. in alia causa iudicatum fuisse, Cæsar Vrsil. *in addit. ad Afflict. in supradicta dec.* 323. ante *num.* 3. vbi pro hac opinione aliam S.C. decisionem *de anno* 1549. refert, nimirùm mulierem fore assecurandam virtute instrumenti dotis confessatæ super bonis ipsius viri, & hoc non obstante instrumento Mutui demùm confecto de dictis dotibus, per quod clarè demoostrabatur, dotes nunquam viro fuisse solutas; Iacob. Menoch. *de præsumptionib. lib.* 3. *præsumpt.* 12. *numer.* 90. Fachin. *controuers. iur. lib.* 8. *cap.* 74. *per totum*, vbi hanc communiorem esse sententiam testatur, Cardinal. Mant. *de tacit. & ambig. conuent. lib.* 11. *tit.* 20. *num.* 33. vbi benè loquitur, Ant. Fab. *diff.* 15. 16. *&* 17. *C. de iur. dot. & diff.* 8. *in schol. n.* 4. *C. de dot. caut. non numer.* Bellon. *de potest. cor. qua incontin. fiunt, cap.* 137. *n.* 4. & Polydot. Rip. aliis omissis *singul. obseruat. in & per totam obser.* 38.

3 Negarunt & alij, contendentes, nullo pacto in casu proposito viri hæredes cogi posse ad soluendam dotem, quam liquidò constat defunctum non recepisse; sed sat esse illis, si mulieri dotem petenti offerant cedere actionem aduersus dotantes, qui per instrumentum Mutui viro se obligarunt: & hi sunt inter alios, Ang. *cons.* 145. Roman. *cons.* 445. Barbat. *cons.* 19. *lib.* 2. & Curt. sen. *cons.* 54. *ante num.* 4. *vers. sed præmissis omnibus non obstantibus.*

4 Distinctione vsus est Bald. *in l. legem, num.* 3. *C. de pact.* an dotantis noua obligatio incontinenti sequuta sit, siue eadem die, qua vir dotem recepisse confessus fuit, an demum ex interuallo; vt si incontinenti, procedat negatiua opinio, quæ in ea ratione fundatur, nimirùm, quia cùm ambo instrumenta vno contextu celebrata sint, propter hanc cootextualitatem, & actuom vicinitatem iudicandum est, ac si vnus esset actus, ita vt quod vni actui inest, alteri inesse credatur, secus verò vbi noua dotantium obligatio ex interuallo sequuta esset: & huiusmet opinionis esse videtur Fontanel. *de pact. nupt. tom.* 2. *claus.* 14. *glos. vnic par.* 2. *num.* 15. 16. 17. *&* 18. quamuis *n.* 10. dixerat, *Bald.* in hoc communitèr reprobari.

5 Alij aliam constituerunt distinctionem, nimirùm, an qui post dotis confessionem se per instrumentum Mutui obligauit, sit pater, vel extraneus; vt si sit mulieris pater, non possit eo casu vxor soluto matrimonio à viri hæredibus dotis restitutionem petere, ac si versaremur in terminis *vulgatæ l. si extraneus, ff. de iur. dot.* secus verò, si hic, qui de nouo se obligauit, esset extraneus; ita Cæsar Vrsil. limitando quæ superiùs dixerat *add. dec. Affl.* 232. *n.* 3. *vers. & insuper in prædictis*, &c. idemquè Masul. in *addition. ad Capyc. in cit. decis.* 183. *lit. C.*

6 Quid dicendum? Ego multum elaboraoi, an in puncto iuris secundam negatiuam possem tueri sententiam; itémque distinctionem illam, an qui post dotis confessionem per instrumentum Mutui de nouo se obligaoit; sit mulieris pater, vel extraneus: sed certè post multa, explosis prorsus secunda Negatiua, ac distinctionibus factis, à prima Affirmatiua animum meum diuertere non potui, non magnam viiquè faciendo vim, quòd sit illa magis communis, & quòd maiori *Doctorum* numero probetur, sed quia verè solidiore iuris fundamento fulcitur.

Et vt pateat de hac veritate, considerandum est *Primò* cum Communi, confessionem illam dotis receptæ non alitèr sub spe futuræ numerationis à sponso factam esse; sed omninò sub spe illius obligationis, siue promissionis à dotante per contractom Mutui faciendæ, & demùm post confessionem factam incontinenti sequutæ, adeò quòd sequuta hac promissione, siue obligatione, impleta dicitur causa, sub qua confessio dotis receptæ facta fuit; ita vt censeatur maritus nouam illam Mutui obligationem talitèr acceptasse, ac si pro dote promissoris nomen in solutum accepisset; & vt dicit Cardinal. Mantic. *cit. tit.* 20. *num.* 33. sicut debitoris nomen potest in solutum dari, ita paritèr maritus sub spe acquirendi nomen promissoris, potest, cautam reddens vxorem, confiteri dotem accepisse: idemquè si post dotis confessionem verè sequuta est noua dotantis obligatio, omnis prorsus remouetur oppositio, quia promissionis causa impleta est: sicq; subdit, illius nominis periculum ad maritum spectare; & successiuè ad dotis restitutioné, soluto matrimonio, eum teneri.

7 Consideraui *Secundò*, in hoc contrahendi modo, ex illo primo contractu dotis promissæ, & demùm confessatæ, tandèm in mutuum transfuso, fingi, pecuniam pro dote promissam fuisse verè à dotante sponso in numerato solutam; & illico, inconti-

nentique ab eodemmet sponso dotanti mutuo datam: ad text.*in vulgata l. singularia, ff. si cert. pet.* & quæ dixit Gutierr.*pract. quæst. lib. 2. quæst.* 172. *num.* 4. quem sequitur Reg. Galeota *contron. iur. lib.* 1. *controu.* 8 61. *n.* 53. hi enim tuentes, sostineri contractum venditionis annui census per emptorem ad beneficium venditoris constituti ex pretio rei venditæ, non obstante defectu numerationis pecuniæ, dicunt, ex hac translatione contractus simplicis venditionis in contractum census, fingi pecuniam numeratam pro pretio rei venditæ, & postmodum à venditore emptori pro censu constituendo retrodatam; qua de re latè per Me *suprà capit.* 20. *per totum.* Quo sic stante, non est de quo dubitari possit, mulieris iura contra hæredes viri pro dotis recuperatione in tuto esse.

9 Et nè ad hoc confirmandum desit indiuidualis legis scriptæ authoritas, allego text. ad literam in *l. vir ab eo* 50. *in finalibus verbis, ff. de iur. dot.* inibi enim quærit *Iurisconsultus*, si maritus pecuniam pro dote sibi promissam accepisse iam à dotante confessus fuerit, an ea pecunia sic promissa adhùc in dotem esset? Ratio dubitandi erat, quia verè pecunia illa sic pro dote promissa, soluta non erat. Respondet, quòd si maritus recepisse confessus non fuisset, subintraret inuestigatio, an culpa mariti ea pecunia exacta non esset, sed quia acceptam fecit, omninò ad eum periculum pertinebit, *perinde enim est*, hæc sunt verba text. *ac si acceperit pecuniam, & eandem promissori donauerit.* Ecce igitur casus *legis*, quòd quando maritus dotem sibi promissam accepisse confessus fuit, quam verè non recepit, pro eo, quod ad vxoris securitatem spectat, habetur, ac si verè accepisset, & eandem promissori donasset.

Et si dicas, hodie iure *Codicis* attento, superesse marito, qui sic dotem accepisse confessus est, exceptionem non numeratæ dotis, quam intra certum tempus non solùm ipse, sed hæredes eius opponere

10 possunt; *l. fin. iuncta authen. sequenti, Codic. de dot. caut. non numer.* Respondeo, hoc nihil ad rem nostram; sit enim huic exceptioni locus, quando maritus confessus fuit dotem recepisse, sub spe tamen futuræ numerationis, & ad alios actus non fuit progressus; secùs verò, quando sub spe futuræ promissionis postea completæ, prout in casu nostro, in quo post dotem confessatam dotans per alium contractum, nimirum Mutui, quantitatem illam; ad quam dos ascendit, soluerere promittit; eo enim casu, non est cur de hac non numeratæ dotis exceptione tractari possit: ita satis notabilitèr Io. Petr. Fontanell. *tit. clauf.* 14. *glos. vnica, part.* 2. *n.* 11.

Secundò, & meliùs respondetur, exceptionem non numeratæ pecuniæ dotalis subintrare, quotiès in eodem instrumento promissionis dotis, & sic in capitulis matrimonialibus vir confitetur dotem recepisse; ita loquitur text. *in d. l. fin. in pr. C. de dot. caut. non nu-*

11 *mer.* Vel secundùm aliorum intelligentiam; quando ante confectionem capitulorum matrimonialium maritus confitetur, dotis nomine, pro matrimonio contrahendo cum Berta, tantam pecuniæ quantitatem accepisse, & demùm sequitur promissio in tabulis dotalibus; secùs verò quando facta dotis promissione in capitulis matrimonialibus demùm ex interuallo per aliud instrumentum maritus confitetur dotem recepisse; eo enim casu nullo pacto superest marito, siue eius hæredibus, exceptio hæc dotis non numeratæ: ita ex text. indiuiduali in *l. in contractibus, §. sed quoniam, in fine, C. de non numer. pecun.* dixerunt *ibi* Petr. Cyn. Salycet. & Paul de Castr. idem Salycet. *in d. l. fin. in fine*, Rom. *in l. si constante, n.* 44. *ff. solut. matrim. & in cons.* 445. Afflict. *decis.* 402. *n.* 2. & 12. Barbos. *in l.* 1. *par.* 6. *n.* 54. *ff. solut. matrim.* Couar. *lib.* 1. *var. cap.* 7. *n.* 6. Gomez *in l.* 50. *Taur. n.* 52. aliique relati ab Aluar. Valasc. *consult. lib.* 1. *consult.* 5. *n.* 9. quibus addo August Barbos. *in collect. ad d. l. fin. num.* 3. & 4. *Cod. de dot. caut. non numer.*

12 Quibus sic stantibus, corruit prorsus distinctio Bald. *in d. l. Legem, num.* 3. *Cod. de pact.* nam si verum est in casu, de quo agimus, per confessionem receptæ dotis, & Mutui contractum indè sequutum, iuris fictione censeri pecuniam dotalem fuisse verè marito numeratam, & demùm ab eodem dotanti mutuo traditam: ac insuper si absque vlla controuersia procedit, vt cesset funditus in casu præsenti non numeratæ dotis exceptio, non est cur vis aliqua fieri possit, quòd vno, eodémque die maritus confessus fuerit dotem recepisse, & quòd dotans per alium contractum ab eodem pecuniam dotalem mutuo accepisse declarauerit, sunt enim actus prorsus distincti, qui à iure non modò non improbantur, sed permittuntur.

13 Corruit paritèr distinctio altera Cæsar. de Vitellis, & Io. Iacobi Masulli *locis cit.* an pater mulieris sit ille, qui post confessionem dotis receptæ à genero factam per nouum Mutui contractum se obligauerit, vel extraneus; vt in patre subintret dispositio *l. si extraneus, ff. de iur. dot.* Etenim respondetur, *huius leg.* terminos à casu nostro esse valdè remotos; loquitur enim *ibi* Iureconsultus, quando gener dotem à socero sibi certa die promissam exigere non potuit, vel non curauit; vt eo casu ad vxorem spectet dotis promissæ periculum, nec possit illa vnquam marito imputare, cur patrem non vrserit: qua de re scripsimus *lib.* 1. *c.* 14. *n.* 3. At in casu nostro, socer non ampliùs generi debitor ex causa dotis consideratur, sed potiùs Mutui, dotem enim gener recepisse confessus fuit, quod sat est mulieri, vt dicatur de suis dotibus cauta, nec aliud inuestigare tenetur, sicque videre, an pater suus, quod viro debebat, soluerit.

14 Hinc meritò Iurisconsultus *in d. l. vir ab eo, eod. tit. de iur. dot.* in quæstione superiùs indicata, an pecunia dotis causa promissa adhùc in dotem sit, si maritus eam recepisse confessus fuerit, discrimen constituit, quando nulla interuenit confessio, & quando illa adest; vt in primo casu sit quærendum, cuius culpa dotalis pecunia exacta non fit, pro cuius decisione subintrat directò dispositio *d. l. si extraneus*; at in secundo nullatenus, cùm omnimodò periculum ad virum pertineat; & perindè est, ac si pecuniam ille accepisset: nulla in *text.* distinctione facta an maritus confessus sit, dotem ab extraneo, vel à socero accepisse: Et sic casum *legis* habemus expressum, quòd quando interuenit confessio semper mariti est periculum.

15 Quarè existimo indubitantèr; satis iuridicam, iurique consentaneam esse S.C. decisionem à *Pisanello* relatam in *addit. ad cit. decis. Afflict.* 242. nimirùm, vt mulier integrum lucretur antephatum, non obstante, quòd dos soluta non fuerit; stante quòd maritus à socero dotem sibi promissam accepisse confessus fuerit, interueniente demùm Mutui contractu; sicque tentum, confessionem illam, veram esse solutionem: ita declarando, & limitando *decisionem illam*, in qua fuit dictum, non esse alitèr mulieri soluendum antephatum; nisi pro rata dotis solutæ: & si nihil esset solutum, quòd nihil paritèr de antephato solui debeat: dicit Modò *Pisanell.* decisionem istam fore limitandam, quotiès maritus in vita dotem à socero promissam recepisse confessus fuerit, Mutui instrumento indè sequuto; & sic habemus decisionem in terminis, quando pater per instrumentum Mutui est obligatus: quo fit, vt dicamus, paritérque conclu

16 concludamus,primam Affirmatiuam absque vlla distinctione veram esse sententiam, à qua neque iudicando, neque consulendo recedi possit: Negatiuam autem illis dumtaxat casibus amplectendam,vbi concurreret facti species,de qua per Afflict. *cit.dec.323.* vel vbi contractatio hæc præsente, vel consentiente muliere sequeretur; qua de re Fontanell. post DD. quos citat *in d.glos.vnica,num.13. & 14.* Vel & tandèm, vbi speciali pacto esset conuentum, vt adueniente casu dotis restitutionis Mutuo pendente, quòd Mutuum illud cederet in causam restitutionis,prout in facti specie relata per Pisanell. *in sequenti sua annotatione manuscripta.*

17 Ex his corollariè ad alia infertur ad materiam pertinentia, etenim versantes nos in puris terminis propositæ quæstionis, existimo,satis de iure fundari Ant.Capyc.sententiam *in cit. decis.184.num.4. vers. ego eram in voto contrario*; in qua etsi nihil per S.C. decisum fuerit, quia Partes ad concordiam deuenêre; cernitur tamen apertissimè,eius opinionis fuisse, vt dato hoc contractu Mutui, quamuis ab illo dotali dependente, non possit vir, eo quia sustinuit onera matrimonij, & solutio in tempore præscripto sequuta non fuerit, interusurium exigere: ea quidèm principaliori ratione, quia antequam Mutui instrumentum stipularetur, vir confessus fuit dotem recepisse,promissorem liberando;vndè dicit *Capyc.*(de quo in hoc memores fuerunt Lanar. *cons.18. num.9.*& Maur.sen. *alleg.72. num.3.* non vigore nouationis, sed totalis extinctionis primam censeri sublatam obligationem. Et quamuis insignis *Pisanell.* in hoc videatur contrariam sententiam amplexus; dico,quod supposita eius facti specie, potest eius sustineri opinio. Audi, quæso, Præceptorem, qui per hæc verba *in sua 17. annotatione manuscripta suorum Notabilium*,loquitur.

Iesus, Maria.

18 Omni die contrahuntur Capitula matrimonialia, per quæ promittuntur magnæ dotes soluendæ certis annis;& fit pactum, quòd soluta prima paga, vir debeat confiteri recepisse totum; & constituit antephatum, quod succedit secundùm nostras *Consuetudines* in locum donationis propter nuptias;& quòd dotans debeat se obligare per instrumentum Mutui soluere marito in illis terminis, in quibus dos promittebatur;& cum pacto, quòd adueniente casu restitutionis dotium pendente Mutuo, quòd Mutuum excomputetur in dote, & solet in Mutuo exprimi, quando dotans facit se debitorem, quòd est pecunia peruenta ad virum ex dote suæ vxoris. Contigit, quòd dotans non soluit Mutuum, & maritus petit Mutuum vnà cum interusurio, quia sustinuit onera matrimonij: fuit ortum dubium inter quondam Ill. Ducem Neritoni,& Ill.Principem Bisignani; de quo dubio demum Capycius facit *decis.183.* in qua causa nihil fuit decisum, quia Partes venerunt ad concordiam.

Ego tamen Aduocatus Ill. Ducis allegaui, quòd deberetur interusurium: rationes ipse Capycius *ibi* refert; & cùm casus iterum euenisset, vidi pronunciatúm,quòd attentis supradictis verbis, quæ solent poni in instrumentis dotalibus cesset nouatio, & sic debetur interesse, quia non est totalis recessus à prima promissione; & ita rectè intuenti tenet *Bald.* qui de dote loquitur in *cons.268. Practica Ciuitatis, vers. item dubitatur, vol.3.* in antiqua stampa, quod *consilium* Ego primus allegaui ad hoc, & quòd non sit facta nouatio, Ang.*in §.actionum,col.15. Instit. de actionibus,in ver.vltimo quoniam.*Et tantò magis hodiè

19 cessat dubium, quia quando fit instrumentum Mutui, solent Notarij apponere clausulas, quòd in casu contrauentionis, & pro satisfactione possit præsentari instrumentum iuxta formam *Ritus M. C. V.* & quòd promittuntur damna,expensæ, & interesse; & sic siue petatur interesse propter onera matrimonij, & sic damni emergentis,siue lucri cessantis, maximè si solitus erat facere emptiones,vel ponere ad honestum lucrum,omni capite debetur interesse. Et licèt Alex. *in d.l. diuortio,col.7.* ibi, *fortius subdit,ff. solut. matrim.*impugnet opinionem *Paul.de Castr.*volentis, posse peti interesse, quando fuisset empturus fundum, quod dicit *Alex.*procedere in eò, qui consuetus erat mercari; tamen dicit *ibi* Lancell. Dec. quòd communis opinio est contra *Alex.*& sic etiam,quòd si non sit solitus facere emptionem,si erant promptæ emptiones, debetur interesse commensuratiuum ad illos fructus, quos ex illa emptione potuisset percipere: & illam *Pauli* opinionem sequitur idem Alex. *cons.200.vol.6.* vbi tangit, quando erat solitus mercari, vel tenere pecuniam ad mercantiam, mediante

20 filio,quia illud, quod cum honesto lucro solitus erat percipere, potest peti,& hoc de honesto lucro, latè prosequitur Bolognin.*in cons.19.* & Cæpoll. *in cons. 15.in Ciuilibus*,& Io.Lup.*in repet.c.per vestras,col.76. vers.vnum tamen quoad prædicta*,ibi,*fatetur tamen*; & opinionem *Pauli* sequitur contra *Alex.* idem Lup. *in d. repet.chart.42.*ibi,*idem esset,si forsan,&c.*

Io. Angelus Pisanellus.

SVMMARIVM.

1 *Mulier soluto matrimonio si per longum tempus vsuras dotis ab hæredibus viri non petierit,an illæ remissæ dicantur,ita vt ea mortua à suis hæredibus peti de cætero non possint,& n. 4.*

2 *Pater si vsumfructum, quem in bonis filij habet,in vita non petierit,eo demum defuncto eius hæredes illum petere non possunt.*

3 *Maritus si per longum tempus existentis matrimonij viuente promissas vsuras,siue interesse dotis non petierit,ampliùs petere non potest,& n.4.& 5.*

6 *Mulier soluto matrimonio si cum viri hæredibus permanserit,alimenta ab illis percipiens,dotis interesse nunquàm petens, censetur illud remittere.*

ARGVMENTVM.

Mulier,soluto matrimonio, si per longum tempus in viduitate permanens, dotis interesse nusquam petierit, nùm ea defuncta possint eius hæredes illud petere? & de aliis ad materiam.

CAPVT CXLI.

1 MVLIER, soluto matrimonio, si per longum tempus in viduitate permanserit, dotisquè interesse, siue Iudicis officio, siue actionis iure debitum nusquam petierit, dubitatur, num ea defuncta hæredes eius illud petere possint?

2 Respondeo negatiuè; hoc enim in his casibus operatur diuturnum illud silentium cum morte subsequuta. Probatur primò ex text. *in l. cùm oportet, §. sin autem, Cod. de bonis quæ liberis*, vbi si pater vsumfructum, quem in bonis filij habet, in vita non petierit, eo demùm mortuo hæredes eius petere non possunt, quia per diuturnam donationem illum remisisse censetur.

3 Secundò, magis in puncto probatur in *l. vir vsuras, ff de donation. int. vir. & vxor.* vbi habetur, quòd si vir per longum tempus existentis matrimonij viuens promissas vsuras, seu interesse dotis sibi in tempore non solutæ haud petierit, silentium illud operatur, vt harum vsurarum tacita remissio inducta intelligatur; quem *text.* ita intellexerunt Bart. *ibi*, & communiter DD. Roman. satis benè in *l. in insulam, §. vsuras, num. 16. ff. soluto matrim.* & in *cons.* 517. *etiam num.* 16. in quibus locis dixit, hunc text. esse benè notandum, quia est vnicus in Iure; Aret. *in §. fuerat, n. 27. Instit. de action.* idemque Boër. *decis.* 196. *num* 4. Cacher. *dec.* 132. vbi sic pariter in Senatu illo decisum refert; Andr. Fachin. *controu. iur. lib.* 10. *cap.* 9. vbi loquitur in casu fortiori, Ant. Fab. *diffin.* 55. *Cod. de iur. dotium*, cuius verba sunt: *Dotis vsuras, quæ marito solui debuerunt, si earum petitio nulla facta sit, nec aliquo voluntatis indicio retenta, mariti heres, quasi tacite remissæ, donatasquè petere nullo modo potest, &c.* ergò idem dicendum in casu proposito, cùm diuersitatis ratio assignari non possit.

4 Nec huic conclusioni obstat decisio relata per Gramm. *in decis.* 70. vbi mulier post viginti duos annos à die soluti matrimonij dotis vsuras sibi nusquam solutas petiit, & obtinuit, tanti temporis cursu in nihilo ei obstante; Nam respondetur, quod ad casum nostrum decisio hæc non applicatur: procedit enim, prout loquitur, quando mulier ipsa viuens in iudicio comparet, & vsuras dotis petit; at nos loquimur, ea mortua, & post longum tempus separati matrimonij, quo quidèm casu, dum in vita non petiit, præsumptio est, quòd voluit remittere, sicquè ius illud ad hæredes transire non potuit; ex quo in instanti eius mortis fuit extinctum: & cum hac distinctione quæstionem fore soluendam, dixerunt Cacheran. *cit. decis.* 132. Magon. *decis. Florent.* 83. *numer.* 10. Viuius *dec.* 423. *in fine*, Menoch. *de præsumpt. lib.* 3. *præsumpt.* 25. *num.* 6. 7. & 10. Riccius *in collect. decis. par.* 1. *collect.* 272. Petra *in addit. ad Gramm. citata dec.* 70. *num.* 2. Fontanel. *de pact. nuptial. claus.* 6. *glos.* 2. *par.* 6. *n.* 25. 26. & 28. & Dom. Capycius Latro post alios, quos citat *dec.* 97. *n.* 18. & 19.

5 Minus etiam conclusioni nostræ obstant dicta per Dec. *cons.* 571. vbi sustinet, potuisse hæredes mariti dotis fructus illi constante matrimonio non solutos petere, & consequi, iuribus *in d. l. vir vsuras*, & in *l. cum quidam, § diuus, ff de vsur.* non obstantibus, nam, vt ipsemet *Dec.* aduertit, in casu, super quo consuluit, non erat diuturnum tempus elapsum, quod pro decennio intelligitur, ex Bart. *in l.* 1. *§. quod autem. ff. de superfic.* sed tantum septennium, quo tempore matrimonium durauit: item in casu *præcitati cons.* maritus dum viuebat fructuum partem exegerat, sicquè de eius voluntate constabat quòd donare nolebat; in casu autem, de quo nos agimus, supponimus, longum, immò longissimum tempus decursum esse, nec vnquam mulierem in vita aliquid pro interesse, siue dotis fructibus petiisse: ergò.

6 Quæ omnia eò magis sine controuersia procedere affirmo, si mulier soluto matrimonio steterit cum filiis, siuè mariti hæredibus, & ab eis alimenta receperit, dotis interesse nusquàm petens; nam tunc ex quo viam alimentorum elegit, non autem consequutionis interesse, ampliùs illud peti non potest, adhùc si mulier ipsa viuens in iudicio compareret, & pro dotis interesse instaret; sic decisum post alios, quos citat, testatur Præs. de Franch. *dec.* 217. cui non aduersatur alia *eiusdem* 338. Viuius *commun. opin. lib.* 1. *opin.* 360. Surdus *decis.* 211. P. Molfes. *ad Consuet. Neap. par.* 4. *tit. de iur. dot. quæst.* 10. *à num.* 17. vbi alias consimiles refert decisiones, Petra ad Grammat. *loco cit.* & in *addit ad Capyc. decis.* 24.

Alia in hac materia, ad maiorem huius sententiæ confirmationem, videnda sunt apud Fachin. *controu. iur. lib.* 3. *cap.* 103. Christophor. Marr. *decis. Senens.* 60. & D. Reg. Capyc. Latro *consult.* 154. *n.* 27. *lib.* 2.

SVMMARIVM.

1 *Mulier, mortuo viro, num pro dotis restitutione possit propria authoritate ingredi possessionem bonorum viri, & n. 2. 3. 4. & 5.*
Et pro augmento, pro bonis paraphernalibus, & pro legatis eidem à viro factis, n. 6.

ARGVMENTVM.

Mulier, viro suo defuncto, nùm pro dotis recuperatione possit absque Iudicis permissu; sed propria authoritate pro concurrenti quantitate ingredi in possessionem bonorum mariti sibi obligatorum.

CAPVT CXLII.

MVLIER, mortuo viro, ratione hypothecæ contractæ super bonis viri, cum Constituto, & Precario pro restitutione dotium in pecunia numerata; dubitatur, num possit propria authoritate ingredi, & capere possessionem bonorum mariti post eius mortem remansorum?

1 Respondeo, quòd sic; etenim hypotheca hæc tribuit ius possessionis, & facultatem apprehendendæ, retinendæ, & petendæ possessionis; prout est text. *in l. si cùm venditor, in princ. ff. de euiction.* & per *illum text.* hoc fundat Albert. Brun. *cons.* 1. *numer.* 8. & Bald. *in l.* 1. *num.* 4. *C. de ser. pignor. dat. manumiss.* Dec. *cons.* 241. *numer.* 2. & maximè, quando mulier ex causa dotis post mortem mariti causam possessionis mutare velle declarauerit, & pro dotibus possidere, dum per priùs iure familiaritatis cum marito possidebat; ita præ cæteris tradit Baldus *in l. penult. ff. de pignorat. action.*

action. & post eum, Dec. *d.conſ.*231. *&* 400. *num.*5. *verſ. non obſtat.* & Bal. Nouel. omninò videndus *in* 2 *tract. de dot. par.*8. *in* 6. *priuileg. num.*29. qui dicit, posse mulierem viro mortuo, propria authoritate intrare, & apprehendere possessionem bonorum mariti, etsi ab alio apprehensa fuissent: & non solùm bonorum dotalium, in quibus nulla cadit difficultas; sed etiam aliorum bonorum proprioru ipsius mariti, pignori incumbere volentem, quo casu mulier sine vitio intrare videtur in possessionem, ex quo stabat in quadam possessione iure familiaritatis, Rolan. *conſ.*77. *num.*27. *vol.*1. Ioseph. Ludouic. *deciſ. Peruſ.*61. *par.*2. Rot. *deciſ.*325. *à num.*12. *in collect.* per Postium.

3 Et secundum hæc à Maioribus audiui fuisse per Sacrum Consilium Regni huius decisum, ad fauorem D. Barbaræ Ranascheriæ, quæ, mortuo viro, illius bonorum possessionem cœpit, publicis instrumentis mediantibus; ac ità pariter per Senatum Sabaudiæ determinatum refert Fab. *diff* 4. *C. ſol. matri-* 4 *mon.* secùs autem esset dicendum, vbi mulier hypothecam tantùm haberet, sine Constituto, & Precario; quia tunc nullatenus ei liceret absque competentis Iudicis authoritate bonorum dotalium possessionem ingredi: prout est text. ad literam *in l. dotis actione, C ſolu. matr.* & eleganter pro more obseruauit Ant. Fab. *diffin.*10. *C. de rei vxor. action.*

5 Cætera pro dictorum confirmatione videnda sunt apud Ioannem Petrum Molignatum *in tractatu de Retentione, quæſt.*20. vbi post DD. *ſuprà* relatos, & alios ad nauseam, quos citat; inter quos Iason *in §. item Seruiana, num.*72. *Inſtit. de action.* Franc. Marc. *deciſ.*181. *num.*1. *par.*1. Thom. Grammat. *deciſ.*58. *num.*3. *&* *deciſ.*92. *num.*19. Capyc. *deciſ.*119. *num.*3. Borgnin. Caualc. *de vſufruct. mulier. relict. num.*201. ait, commonem esse conclusionem, & ab omnibus tentam, vt vxor ratione tacitæ vel expressæ hypothecæ, possit viri bona retinere; maximè attento Constituto, & iuramento; propriáque authoritate in illins possessionem ingredi, donec, & quousque 6 dos sibi actualiter reddatur. Et non solùm pro dote, sed & pro omnibus iuribus dotalibus, ac etiam pro bonis paraphernalibus. Quódque retentio hæc, & instantia bonorum viri procedat adhuc pro legatis eidem vxori à viro factis, ac pariter pro augmento: Licèt demòm addat, vt hæc omnia procedant, atque intelligi debeant, quando possessio fuisset vacans, & à nemine occupata; quia si bona fuissent à viri hæredibus occupata, vtique ait, quod non posset vxor ipsa, propria authoritate inuadere; sed contra hæredes experiri deberet actione supra citatæ legis, *dotis actione, C. ſol. matrim.* allegat Ioseph. Ludouic. *loc. cit.* & Dec. *in l. dotis, num* 2. *C de collat.* vbi dicit vxorem hanc potestatem non habere ingrediendi pos- 7 sessionem bonorū quondam viri sui propria authoritate, nisi viri hæredibus, qui hæreditatem adiuerunt, consentientibus: Secùs verò ea nondum adita: idémque Rolan. *conſ.*77. *num* 34. *lib.*1. vbi addit, quod aliàs molier ipsa sic possessionem bonorom viri propria authoritate ingrediens, non citato priùs possessore, diceretur possidere cum vitio: Sicque magis commoniter affirmant, vt locum habeat retentio, requiri præcisè possessionem esse vacuam, & quod ea sine vitio ad vxorem perueniat.

8 Etenim licèt verum sit, & apod omnes indubitatum, dominium rei dotalis post mariti mortem ipso iure ad vxorem reuerti, *vulgata lege, in rebus, C. de iure dotium.* Secus tamen est in possessione: ad text. *in l. cum hæredes. ff. de acquir. poſſeſſ.* Bald *conſ.*35. *vol.*3. Dec. *conſ.*131. *&* 400. Roland. *loc. proximè cit. num.*36. Ioseph. Ludouic. *in relata deciſ.*61. *num.*9. *&* 10. & satis benè Borgnin. Caualc. *loc. cit. num.*201. vbi ait semper ipsum intellexisse, vt hæc retentio mulieri competat, quando nemo bona possideret, nisi maritus: & hoc continget, quando domo mariti exiuisset, illiúsque bona secum asportasset, aut bonorum possessionem retinuisset: tunc enim semper vxor contendere posset ante aliorum occupationem se retinuisse, & accepisse, & pro suis dotibus retinere, donec, & quousque sibi sit satisfactum: præsumeretur enim, potiùs iuris sui conseruandi causa, quàm furandi, & contrectandi animo à principio accepisse: nam si alius possideret antequam vxor declarasset, dicta bona pro suis dotibus retinere velle, tunc vtique retinere non posset, adhuc si in eius Instrumento dotali appositum esset Constitutum, & pactum de ingrediendo propria authoritate.

SVMMARIVM.

1 *Mulier, vergente viro ad inopiam, potest curare se assecurari super bonis viri pro eius dotibus.*

2 *Creditores viri an habeant ius offerendi mulieri petenti dotium assecurationem super bonis viri.*

3 *Mulier nùm possit petere assecurationem suarum dotium super corpore maioris æstimationis, dum ex minori potest esse sibi consultum, & num.* 5. *&* 6.

4 *Creditor, qui plura corpora habet obligata, propter modicum debitum non potest rem magni valoris distrahi facere.*

7 *Gloſ.* in l. quandiù, C. de distract. pignor. *declaratur, & num.* 8.

9 *Muliere petente dotium assecurationem super bonis viri, quomodò illa apprecientur.*

10 *Subhastationes solent esse animosæ, & quando ad illas deueniri debeat.*

ARGVMENTVM.

Mulier, quæ viro ad inopiam vergenre, ex iuris dispositione petere potest pro dotibus se assecurari, an valeat in præiudicium aliorum creditorum assecurationem petere super corpore magni valoris, alio minoris æstimationis, super quo potest esse sibi consultum, omisso.

CAPVT CXLIII.

MVLIER, ob viri vergentiam ad inopiam, ex iuris dispositione, pro eius dotibus, & antefato potest se super bonis viri 1 assecurari facere, ad hoc vt habeat vndè se, suósque alat, & onera matrimonij sustineat, *vulgata l. ſi conſtante. ff. ſolut. matrim.* & *l.*

vbi

vbi adhùc, C. de iur. dot. vndè oritur, vt diximus *lib.* 1. 2 *cap.* 219. *num.* 15. viri creditores non posse dotes, & antefatum mulieri in pecunia offerre, cùm illa non sit vera dotis restitutio; sed prouisio in matrimonij fauorem introducta: vt passim in S.C. Regni huius deciditur: ad notata per D. Franch. *in vulgata decis.* 54. post Afflict. *decis.* 199. de quibus inter cæteros meminit Bernard. Greuæ. *pract. concl. lib.* 2. *conclus.* 112.

3 Sed in hac materia occurrit mihi dubium, & est, si diuersa bonorum corpora vir possidet, vnum tamen altero maioris æstimationis, nùm possit mulier, dum bona minoris æstimationis pro dotium, & antephati securitate sufficiunt, illa respuere, & maius corpus petere; iusti pretij supplementum viri creditoribus repugnantibus ipsi offerentibus, iuxta apprettium faciendum?

4 Et quòd non possit, facit Glos. *in l. quandiù, C. de distract. pignor.* vbi dicit, non licere creditori plura corpora obligata habenti, propter modicam pecuniam, maximam distrahere rem, cùm viliorem distrahendo possit debitum consequi.

5 Secundò, id contra mulierem in indiuiduo dixit Bald. Nouell. *in repetition. l.* 1. *nu.* 406. *ff. solut. matrim.* dum asserit, quòd mulierem non decet esse in lucro in casu assecurationis in perniciem creditorum, & sic eligere magnum *podere* de bonis mariti, ob illius vergentiam ad inopiam, sed tantùm pro quantitate, & valore dotium, & antephati.

6 Sed his non obstantibus, contrarium tenendum est; vt nimirùm possit mulier illud eligere corpus, quod sibi videtur, iustum supplendo pretium, quando maius eligit, idquè ratione generalis hypothecæ, cuius respectu habet mulier ipsa facultatem eligendi de bonis mariti rem pretiosiorem; Bal. *in authent. hoc nisi debitor, num.* 1. *C. de solution.* est enim peculiare mulieris priuilegium in dote, vt ius prælationis habeat, dixit Bald. *in l.* 1. *§. & vt plenius, n.* 3. *C. de rei vxor. action.* ac proindè posse bona emphyteutica, vel feudalia, pro dotium assecuratione retinere, notauit Grammat. *cons.* 107. *num.* 2. *&* 3. licèt illa magni sint valoris, & vltra dotem, dummodò pretij residuum soluat, iuxta appretium per Expertos faciendum, tradit Hieron. Gabr. *cons.* 147. *num.* 1. *vers. & si excederet, lib.* 1. casum in muliere constituens, assecurationem petente super quodam Casale maioris pretij dotium, oblato pretio admissa, quilibet enim creditor habet electionem incumbendi cui voluerit ex rebus sibi obligatis; *vulgata l. creditoris arbitrio, ff. de distract. pignor.* nec plus accipere dicitur, ex quo quamlibet rem in solidum obligatam habet; Paul. de Montepico *in repetition. l. in Quartam, num.* 139. *ff. ad leg. falcid.*

7 Nec aliquid facit Glos. *in d. l. quandiù*, pro contrario allegata, loquitur enim in creditore, qui condemnationis sententia obtenta, debitoris bona vendere vult, tunc enim non censeretur in bona fide versari, si pro modico rem maximam & pretiosiorem vendi eligeret, dum ex aliis minus damnosis sibi consuli possit; & sic considerat Glos. illa, debitoris beneficium, penès quem reliqua bona remanent, non vendenda; quod non est in casu nostro, vbi potiùs tractatur de adiuuando debitore, quàm de damnificando; & reliqua bona, quæ remanent, ad cæterorum creditorum instantiam venditioni subiacent.

8 Dicimus insuper Glos. prædictam, ac notata per Bat. & Doctores *in l. à diuo Pio, §. in venditione, ff. de re iudic.* procedere in venditione Iudicis authoritate facienda, diffinitiua mediante sententia; secùs autem in materia assecurationis dotium, maxime stante pretij suppletione in residuo, quod corpus illud electum excedit; cùm tali casu dici non possit, mulierem aliquid in creditorum perniciem lucrari; nam cùm mulier iustum supplere pretium offerat, creditorum cessat interesse: ac propterea Bart. *in d. l. si constante, numer.* 95. *vers. & illo casu,* & *num.* 98. *vers. non ergò*, dicit, quòd reuocatur datum mulieri pro dotium assecuratione, quatenus magni pretij bona data essent, illúdque in mulieris beneficium caderet, & in creditorum perniciem: ergo si in mulieris beneficium non cadit, dum ex pretio supplet, excludi illa non potest: & ità intelligendus est Bald. Nouell. *suprà* ex aduerso allegatus.

9 Nec creditores in hoc casu prætendere possunt, dum mulier pro assecuratione corpus maioris æstimationis elegit, quod pretium per eam supplendum ex licitationibus, & subhastationibus publicè faciendis regulari debeat, siquidem apud Nos hoc absolutum est, cùm æstimatio per Tabularios, & Appretiatores fieri debeat: ex plenè deductis per D. de Franch. *cit. decis.* 54. *in* 2. *dubio*, iuxta practicam, quam tradit Bar. *in l.* 2. *num.* 20. *C. de rescind. vendit.* fundatam *in d. l. hac edictali, §. his illud, C. de secundis nupt.* Idquè optima ratione, cùm vt plurimùm sub- 10 hastationes animosæ esse soleant, *l. locatio, in princ. ff. de public. & vectigal.* aliquando ob emptorum inuidiam, quandoque verò propter rei vicinitatem, *l. si cui fundum, ff. de leg.* 1. vel quia bona vendenda, antiquorum fuerunt; *l. si in emptionem, ff. de minor.* ità vt Napod. *in Consuetud. si quis domum, in verb. fuerit, de iure Congrui*, dixerit, in subhastationibus sæpè fraudes fieri, ad illásque tunc deueniri debere, quando aliud non subest remedium.

SVMMARIVM.

1 *Neophytus ad Ordines promoueri non potest.*
2 *Neophytorum duæ sunt species, & num.* 3. *&* 5.
4 *Impedimentum, quod consideratur in Neophytis circa Ordinum susceptionem, vsque ad quod tempus duret.*
6 *Episcopus quis eligi non potest, nisi post sex annorum spatium, quo fuit Sacris insignitus.*
7 *Ordinari non possunt Religiosi durante anno probationis.*
8 *Abbatissa in qua ætate eligi debet.*

ARGVMENTVM.

Neophyti an, & quando ad Ordinum susceptionem admitti possint. Impedimentum, quod consideratur in Neophytis circa Ordinum susceptionem vsque ad quod tempus duret. Ordinari nùm possint Religiosi probationis anno durante.

CAPVT

CAPVT CXLIV.

1 NEOPHYTI, iuris est notissimi, quòd Ordinum sunt incapaces; vnum enim ex impedimentis, quæ Sacri Canones in persona promouenda statuerunt, in Neophytis consideratur, quorum (vt plena habeatur cognitio) duæ sunt species, prima illorum, qui de recenti veniunt ad Fi-
2 dem, *can. quoniam*, 48. *dist.* & hi nedum sacros, sed ne quidem minores Ordines suscipere valent; imò neque ad secularia officia admitti possunt: Couarr. *in clem. si furiosus, par.* 1. §. 2: *sub num.* 7. *vers. secunda conclusio*, Roman. *sing.* 679. aliique relati per Auil. *de censur. par.* 7. *disp.* 4. *dub.* 4.

3 Altera Neophytorum species est illorum, qui recenter susceperunt Religionis habitum, *can. sicut, ead. dist.* Ratio in vtraque specie affertur à Diuo Hieronymo *super Epistola Pauli ad Titum*, nimirùm, quia non licet, vt qui heri erat Cathecumenus, hodie fiat Episcopus: qui heri erat in Theatro, hodiè sedeat in Ecclesia; qui vespere erat in circulo, hodiè ministret Altari; qui dudùm fuerat Histrionum fautor, hodiè Virginum consecrator existat.

4 Sed quoad primam speciem, quousquè tale impedimentum duret, dubitatur? & dico, quousque dici potest de recenti baptizatus: postea verò si eius studium, & Fides probabilis sit, dispensatio de facili conceditur; Felin. *in c. cùm sit, ante num.* 1. *de iudic.* & *in cap. eam te, sub numer.* 12. *de rescript.* Sed quando dici possunt, non de recenti baptizati? variarunt *Doctores*; Alij enim existimarunt, post decennij lapsum, à quo baptizati fuerunt, Alij post triennium, Alij verò, & fortè meliùs post biennium, cùm quicquid infra biennium factum sit, videtur de recenti esse; ergò si post, non de recenti: Hostiens. *in cap. cùm inter, de re iudic.* quod placuit Campanil. *in eius diuers. iur. Canon. rubr.* 11. *cap* 7. *post num.* 4. asserenti, eam nequaquam sibi displicuisse resolutionem, vt tandiù dicatur de recenti baptizatus, quandiù ea nescit de lege Euangelica, quæ Neophyti solent ignorare.

5 Quò verò ad secundam Neophytorum speciem, discrimen aliquod constituendum erit, licèt quoad Ordinum susceptionem nulla adsit differentia inter Clericum secularem, & regularem, nempe quoad temporis interuallum ab vno ad alium Ordinem; vnusquisque etenim ipsorum eadem interstitia seruare debet, seruata forma Sacri Trid. Concilij *sess.* 23.
6 *de reform. cap.* 11. & ad Episcopatum, non nisi post sex annorum spatium, quo fuerit quis sacro Ordine insignitus ascendere valeat; iuxta dispositionem eiusdem Sacr. Trid. Concil. *sess.* 22. *cap.* 2. *de reform.* Quò verò ad cætera discrimen aliquod consideratur inter Clericũ secularem, & regularem; nam ille seruatis interstitiis iam dictis promoueri non impeditur,
7 Regularis autem professionis tempus expectare tenetur, cùm durante probationis anno nè quidem ad minores Ordines ascendere possit, *can. Monaste-*
8 *riis*, 19. *quæst.* 3. & in Abbatissa, Priorissa, vel quocunque alio nomine præfecta, non minore annis quadraginta, vt eligi possit, saltem octo annorum spatium post probationis annum erit expectandum, secundùm sancita per idem Sacr. Trid. Concil. *sess.* 25. *cap.* 7.

Cætera, & satis notabilia ad materiam pertinentia, vide apud August. Barbosam *de potest. Episcopi, par.* 1. *tit.* 2. *gl.* 17.

SVMMARIVM.

1 *Neptis ex filio, vel fratre, in terminis Statuti fœminas excludentis, stantibus masculis, in aui, vel patrui successione an amitam excludat, & num.* 4. 5. 7. 8. 9. 10. 11. 12. 14. 15. *&* 16.

2 *Neptis ex filio præmortuo ad aui successionem de iure communi vnà simul cum amita concurrit.*

Sed quid si auus priùs mortuus est, & demùm filius, qui tamen decessit patris hæreditate non adita, num. 3.

6 *Neptis ex filio non consideratur simpliciter fœmina.*

13 *Statutum, siue Consuetudo extra casum expressum, & vltra personas nominatas extendi non potest.*

ARGVMENTVM.

Neptis ex filio, attento Statuto, quòd stantibus masculis fœminæ non succedant, nùm de iure amitam excludat; idquè tam in bonis burgensaticis, quàm feudalibus? & quid de iure Regni, & Consuetudinario Ciuitatis Neapolis; & quid in linea transuersali? Item neptis ex filio primogenito an à feudorum successione patruum secundogenitum excludat; & an in bonis allodialibus æqualiter concurrant? & de aliis.

CAPVT CXLV.

NEPTIS ex filio, vel fratre, antiqua est quæstio in terminis Statuti fœminas excludentis, stantibus mascolis, an in eius aui, vel patrui successione amitam excludat; vel ambo æquis portionibus succedant? 1

Pro cuius resolutione, dixi semper, apud Nos distinguendum esse inter successionem, quæ fit in bonis aui, & sic in linea ascendenti; & alteram, quæ fit in bonis patrui, & sic in linea transuersali; si enim loquimur de prima, subdistinguendum est inter Ius commone, Regni, & Consuetudinarium huius Ciuitatis: Etenim quoad Ius commune, in terminis Statuti prædicti, communis est omnium Scribentium sententia, tam antiquorum, quàm recentiorum, neptem ex filio præmortuo ad aui successionem vnà 2 simul cum amita æquis portionibus concurrere, nec aliter iuuari; quòd sit filia masculi, qui si viueret sororem exclusisset; cessat enim in nepte ratio conseruationis familiæ, quæ dedit causam Statuto; & cùm dici non possit, masculinitatis qualitatem in

illam

illam transite, ità nec legis, siue Statuti dispositionem: sic firmarunt Cyn. *in l.1.C. de adulter.* Bar. *in l.liberorum, num.13.ff.de verb.signif.* Salycet.Ang.& Ias. *in d.l.1.* idem Salycet.Fulgos.& Alex. *in l.2.C.de in ius vocan.* Alciat.*in d.l.liberorum, num.27.* Paul. de Castr.*cons.47.in 2.dub.cons.85.& cons.111.lib.1.* Alber. *in 2.par. statut. quæst.102.* Ang. *cons.81.* Aret. *cons.141.* Socin. Sen.*cons.116.vol.1. & cons.196.n.4. vol.2.* Ruin. *cons.142.num.3.vol.2.* Cephal. *cons.13. num.9.* Crauet. *cons.108.num.1.* Tiraquel. *de iur.primogen.quæst.40.num.54.* Albert. Brun. *in tract.stantibus masculis, art.6.num.142.& art.12.num.234.* Ant. Gabriel. *comm. concl. lib.6. tit.de verb. signif. concl.1. numer.21.* Franc. Batry *in tract. de success. ab intest.in princ.sub numer.6.vers.certè neptis ex filio,* Crass. *in §. successio ab intestato, quæst.2. num.6.* Ioseph. Ludouic. *decis. Perus.11.* Matt. *in summ. success. legal. part.1. quæst.22.art.1.* & Mangil. cæteris omissis in *tract.de imput.Legit.quæst.63.sub num.27.* vbi dicit, fuisse originalem sententiam Iacobi de Aren. *in d.l.1. C. de adulter.* asserentis, quòd quamuis neptis in aui successione patris sui locum præcapiat, præcapit tamen vt fœmina, non vt masculus; ac proindè eius amitam excludere non potest.

3 Secùs tamen esset dicendum, si priùs auus mortuus esset, & demùm filius huius neptis pater, quamuis hæreditate non adita; eo enim casu dicendum est, adeundi ius ad filiam transmisisse, & sic amitam omninò neptis excludet: ità Cyn. *in d. l.1. in fine,* Dec. *cons.131.* Crot. *in l.re coniuncti, num.81 ff.de legat.3.* Crauet. *cons.185.* Ias. *in l.si arrogator, num.18. ff. de adoption.* Mangil. *loco cit.quæst 67.numer.32.* Ant. Gabr. *tit.de statut.conclus.4.num.28.* Crass. *in §.transmissio, quæst.23.* D. de Franch. *decis.32.* Alex. Trentacinq. cæteris omissis, *var. resol. lib.1. tit. de Stat. resol.1. sub numer.4.* vbi dicit, ab hac opinione nec in consulendo, neque in iudicando recedendum esse.

4 Quò verò ad ius Regni, in terminis *Constit. nostra, incip. In aliquibus,* dico, quæstionem hanc diuersimodè à Nostris fuisse tractatam, & decisam, nam quòd neptis ex filio amitam non excludat, sed qoòd vnà simul auo, & patri respectiuè æquis portionibus succedant; & sic vt procedat conclusio *suprà* de iure communi firmata, dixerunt Afflict. *in eadem Const. In aliquibus, n.65.* Gramm. *decis.63.* vbi sic per S.C. decisum refert, Vrsil. ad Affl. *decis.161. num.2.* sic etiam *de anno 1564. mensis Nouembris* per S.C. iunctis Aulis, referente Consiliario de Altomare decisum fuisse inueni in causa Ioannæ, & Benaduce de Francolino Ciuitatis Auersæ, vt nimirùm neptes ex filia, collatis dotibus maternis, vnà simul cum nepte ex filio ad communis aui successionem admitterẽtur: pro neptibus ex filia patrocinantibus *Domino Vincentio de Franch.* qui fuit deinde eiosdem Senatus Consiliarius, & Præses; & *D. Vincentio Siccodo,* qui fuit M.C.Fisci Patronus, prout habeo ex originalibus allegationibus in illa causa per dictos Dominos emanatis; in quibus propria manu præfati D. Præsidis notatur decisio per hæc verba: *Et ità decisum iunctis Aulis de mense Nouembris 1564. referente D. Altomare, Villalta Act.* qoas Allegationes studendo post hæc scripta inueni de verbo ad verbum, nihil addito exemplatas, & expressas inter *Allegationes Claudij Tutij,* qui illarum se fecit Authorem, referens etiam hanc eandem decisionem, quam falsò fingit sibi retulisse *D.Rutilium Monitium V.I.D.*

5 E contra verò, quòd attenta *Constitutione prædicta,* neptis ex filio, patris sui personam subingrediendo, amitam, tam à bonis feudalibus, quàm allodialibus excludat, & quòd ità fuerit semper in Regno practicatum, latè, ac doctè pro more fundat Minado. *in Const. prædicta, in 3. notab. à num.118. ad finem,* vbi hoc idem firmasse Carol. de Tocco, Andream de Barulo, Napodan. & Ant. de Raho, quorum authoritas in hoc Regno sibi maior videri dicebat, quàm aliorum, qui secus dixerunt; ac propterea de Aduersatiorum authoritate in hoc Regno non esse curandom: & præcipuè de *Gramm.* cui respondetur, vt *ibi*: Neptis enim ex filio, dicit *Minado.* quòd noo 6 consideratur simpliciter fœmina, sed per patris repræsentationem subingressionis virtute, illius sexum assumere dicitur, quod non consideratur in amita, & sic de ea, tanquam de masculo iudicari debet: quia si aliter diceremus, sequeretur, quòd neptis dote accepta, à patruo excluderetor, etiam in viuentibus iure Francorum, quod est falsum; vt apparet ex decisionibus relatis per Reg.de Pont.& Rouit.*infrà* allegandos.

Nec etiam io aliquo obstare, conseruandæ agnationis ratiooem, per quam fœmina excluditur, in nepte cessate: Quia omninò in hoc casu causa illa non cessat, cùm neptis ista sit de familia, desceoditque per virilem sexum, & masculum patrem suum repræsentat, cuius memoria, & reliquiæ in ipsa filia durant, & operari debent; quódque repræsentatio hæc per subintrationem in locum patris causata tantæ sit efficaciæ, ex eo probat Minado. *num.130.* quia primogenitus in successionibus præfertur ad familiarum conseruationem, & tamen ius primogeniture transit in filiam.

7 Hanc eandem sententiam amplexus est D. Reg. Pont. semper doctissimus *in tract. de potest. Prorcg. tit.9.de success. mulier. à num.37. vsque ad finem,* vbi dicit, de hoc in Regno non esse ampliùs dubitandum, vt nimirùm neptis ex filio, sui patris locum, & personam, siue sexum subingrediatur, amitam excludendo: nam quemadmodùm absolutum est per tot declarationes Regias, & decisiones desuper emanatas, fœminas in feudalibus sexum repræsentate, & vti masculum succedere (*Constitutio* enim, *In aliquibus,* de successione generaliter loqueos, fœminam ad succedendum habilitauit, masculos in gradu remotiori excludens) dicit *Reg. de Pont.* necessariam oriri consequentiam, quòd vti masculus in allodialium successione erit iudicanda, cum eadem res eodem tempore diuerso iure censeri non debeat.

8 Hoc idem pro indubitato firmauit Rouit.*cons.74. vol.1.* quem omninò vide, vbi loquitur tam de exclusione amitæ à successione bonorum allodialium, quàm de exclusione patrui à bonis feudalibus; & in puncto principali, vt in bonis borgensaticis neptis, & patruus, æquis portionibus concurrant: subdens *in fine num.13.* hæc verba: *Non omittam, hanc opinionem adeò verissimam esse, vt illa fuerit vsu, & moribus in foro comprobata, & recepta, nedùm in successione burgensaticorum, prout attestatur Minado.vbi suprà: sed etiam in successione feudalium, vt scilicèt neptis ex filio primogenito mortuo in vita patris sui, excludat patruum à successione aui, vt attestatur Affl. in cap.1. de nat. success. feud. numer.54. in fine, vers. sed contrarium, &c.*

9 Hanc eandem sententiam in casu, vbi ad aui soccessionem concurrit neptis ex filio, & neptis ex filia, contra decisionem, vt *suprà* adductam, ad relationem Consiliarij de Altomare, vt neptis ex filio sola succedat, amplexos est Marcel. de Maur. *allegat.12. per totam,* vbi *num.6.* expressis verbis dicit, masculinitatis qualitatem in filiam transmitti; ibi; *satis enim est, quod ista filia subintret in locum patris masculi, & sic cum subintret, repræsentat gradum patris; ergò excludit neptem filiam filia, &c. Et num.3.*

argumenta

argumentatur, quemadmodùm indubitatum est, in successione aui in feudis, neptem ex filio primogenito patruum excludere, ità & multò fortiùs filiam amitæ omni iure exclusæ à successione bonorum allodialium excludere debere. Idèmque etiam firmauit Molfes. *par.4. quæst.*32. sed allegari in hac quæstione non meretur, cùm ad illius resolutionem confusè, & nulla adhibita distinctione processerit, vt dicemus *infrà*, & obseruauit Caputaq. qui hanc eandem opinionem sic pro nepte firmatam sequutus fuit *in Consuet. Si moriatur, par.*1.§.9. *numero* 14. *fol.*151.

10 De iure autem Consuetudinario idem dicendum esse, quod de iure Regni firmauimus; est apud omnes indubitatum: neptis enim, eo iure attento, in locum patris succedit, cum omnibus qualitatibus, quæ patri competiissent, si successisset; vt in *Consuet. Si moriatur*, & *ibi* Napod. *num.*1.*vers. ex hoc resultat.* & *num.*114. vbi expressis verbis dicit, quòd frater præmortuus ius succedendi, quod habuit, transmisit in filiam, quæ ex persona, & sexu patris, cuius locum ingreditur, auo succedit; & paulò ante *num.*102.*vsque ad num.*107. inquit, neptem ex patris persona admitti virtute *legis Velleæ*, quòd proindè neptis sola ad successionem admittitur, amita penitùs exclusa; provt in terminis *Consuet. prædictæ*, vltra Napod. dixerunt Minado. Reg. de Pont. & Molfes. *locis cit.* Capyc. *in eadem Consuet. Si moriatur, in annotatione*, quæ incip. *Nota in eo*; ibi, *Item quando tractatur de succedendo patri, neptis ex masculo excludit amitam, &c.* Caput. *in d. Consuet. Si moriatur, par.*3.§.3.*numer.*1. *vers. secundò comprobatur, & par.*1. §.9. *à num.*11.*vsque ad* 14. & cæteri Nostri omnes; ex quorum dictis clarè patet, malè circa hoc sensisse Matt. *cit. art.*1.*num.*6.*in fine*, dum aduersus *Napod.* insurrexit.

11 His sic, vt *suprà*, resolutis; remanet vt videamus, quid dicendum circa quæstionem propositam in linea collaterali, an neptis ex fratre ad patrui successionem amitam defuncti sororem excludat, vel ambo æquis portionibus concurrant? Et resolutiuè procedendo dico, nulli dubium esse, iure communi attento, quòd vtraque venit admittenda, quia etiamsi superesset huius neptis pater, in fratris defuncti successione sororem non excluderet, sed ambo simul concurrerent; per text. *in vulgata authent. defuncto, C. ad S.C. Tertull.* vbi DD. communiter, ergo à fortiori, idem in filia, quæ ad successionem venit patrem suum repræsentando. Idem etiam dic procedere in Regno; quia *Constit. In aliquibus*, loquitur tantùm de successione descendentium ascendentibus, & sic in linea collaterali nihil disposuit, quòd proinde remansit articulus decidendus de iure communi, provt dictum est. Quod tamen intellige circa successionem bonorum allodialium, secus si tractaretur de succedendo patruo in bonis feudalibus; quia tunc neptis amitam defuncti sororem penitùs excluderet: nam cùm subingrediatur illa personam patris sui, qui si viueret, sororem sine dubio excluderet, ergo & illius filia defuncti neptis: & hoc est indubitatum.

12 Remanet tamen difficultas, quid dicendum, attento iure Consuetudinario huius Ciuitatis, quo cautum est, fratrem in fratris sui successione sororem excludere, vt in *Consuet. Sed si morienti*? & dicendum videtur, quòd amita veniat excludenda: nam cum sæpiùs sit repetitum, neptem in his casibus subingredi locum, & personam patris sui, qui si viueret, sororem hoc iure municipali attento excluderet, ergo & ipsius filia.

13 Sed certè in contrarium est veritas, cùm casus iste à *Consuetudine* minimè comprehendatur: qui proinde remansit in dispositione iuris communis, quo mediante, vt diximus, amita in fratris successione per neptem non excluditur, sed tantùm per fratrem, qui superesset: Statutum enim, siue Consuetudo extra casum expressum, & vltra personas nominatas extendi non potest; Grat. *cons.*41.*n.*17. *lib.*2. Bero. *cons.*148. *num.*15.*cum seq. lib.*2. Honded. *cons.*1.*num.*13.*&* 14.*lib.*1. Dec. *cons.*446. *num.*6. Camill. Salern. *in Consuetud. Si moriatur, in princ. in annotation. incip. Ad hanc Consuetudinem, vers. vnde aliàs fuit dubitatum, fol.*75. Molfes. *par.*4.*quæst.*27.*num.*3. Idque sine dubio procedit in Statutis correctoriis iuris communis, vt personæ ex eodem iure communi vocatæ nunquam exclusæ intelligantur, nisi nominatim excludantur; & in casu, de quo quæritur, & à personis tunc vocatis; quia si personæ excludentes non adessent, nunquam nominatæ excluderentur: ità Corne. *cons.*82.*num.*11.*lib.*4. Ruin. *cons.*169. *col. fin. lib.*2. Socin. Iun. *cons.*187. *lib.*2. Paris. *cons.*51. *in fine*, *lib.*2. Alex. *cons.*97. *numer.*11. *libro* 2.

14 Quódque hoc verum sit, inuenimus, dum aliàs apud nos hac de re dubitari contigisset, sic Sacrum Consilium determinasse, vt nimirùm in fratris successione neptis ex altero fratre præmortuo vnà simul cum amita admittatur; vt testatur Capyc. *decis.*21. ea quidem *suprà* relata ratione, quia non est casus à *Consuetudine* comprehensus; idem Capyc. *in Consuet. Si moriatur, in addition.* quæ incipit, *Nota ex Glos.* Scip. Bucin. *in d. Consuet. Sed si morienti, in addit. incip. Subingressio, vers. quid autem in sorore*, Colut. Coppul. *ibidem, in addit.* quæ incipit *Scias*; & Pisanell. *in alia sequ.* quæ incipit, *Ego*: Alex. Trentacinq. *var. resol. lib.*1.*tit. de Statut. resol.*1. *num.*4. & alij Nostri, quibus addo Matt. *cit. art.*1.*num.*6. *vers. & secundùm hanc opinionem*, & Tepat. *var. sentent. tit.*648.*cap.*3. vbi de nostro *Capycio* memor fuit; hoc idem Cost. *de rat. portion. cap.*169.

15 Quarè cauendum est à Rouit. *cit. cons.*74.*num.*10. dum dixit, *Capycij* decisionem fuisse expresè à Minad. *loco cit.* reprobatam, nullibi enim hoc leges *in Minado*. sed tantùm intendens ille firmare, de iure Regni, neptem ex filio amitam excludere, inquit intra *num.*118. non obstare *Capycij* decisionem; quia illa procedit, & loquitur in terminis *Consuetudinis Neapolitanæ* in linea transuersali: & sentit, diuersum esse in linea ascendenti. Reprobat tamen Grammat. *in cit. decis.*63. & benè, vt *ibi*.

16 Cauendum est etiam à Molfes. *in cit. quæst.*32. dum postquam latè disseruit, an neptis amitam excludat? & pro opinione affirmatiua concludens, subdit *num.*27. non obstare decisionem Sac. Consil. per *Capyc.* relatam, quia est illa fundata in æquitate, dic, *Molfes.* circa propositam quæstionem, vt *suprà* aonuimus, nimis confusè se gessisse, cùm nulla adhibita distinctione pertractauerit illam, haud considerando, quòd *Minadous* perpendit, *Capyc.* loqui in terminis *Consuetudinis Neapolitanæ* in linea Collaterali, non autem in linea Ascendenti, in quarum linearum successionibus casus in principio propositus venit diuersimodè resoluendus; provt iam resoluimus: quòd proindè non mirum, si Lælius Caput. *in cit. Consuet. Si moriatur, par.*1. §.9. *num.*14. dixerit, *P. Molfes.* in hac quæstione potiùs veritatem obumbrasse, quàm declarasse.

Et ità pro hac opinione ad fauorem nepotum ex sorore, vt ad successionem auunculi in bonis omnibus, tam intra, quàm extra districtum huius Ciuitatis, insimul cum neptibus ex fratre præmortuo concurrere possint, fuit per S.C. Regni huius, iunctis

Dominis

Dominis duarum Aularum, solemniter decisum hodiè 10. Iunij 1637. in causa Magnificorum Ludouici, & Hieronymi de Follerio nepotum ex sorore quondam Scipionis Rendina, de cuius successione agebatur cum Magnificis Francisca, & sorore Rendina ex fratre præmortuo neptibus; penès Scacciauentum S.C. Actorum Magistrum.

SVMMARIVM.

1 *Nobilitas non præsumitur, ac proindè, qui Nobilitatem allegat, eam probare debet.*
2 *Nobilitatis tria sunt genera.*
3 *Fælicitas prima est, in Ciuitate nasci.*
4 *Nobilis minoris nobilitatis, qui ex nobilissima Ciuitate originem ducit, Nobiliori alterius inferioris Ciuitatis præferendus est.*
5 *Nobilitatem allegans, eámque probare intendens in loco suæ originis, vbi nulla distinctio Nobilium ab ignobilibus, an sit audiendus: & numer. 6.7.8.9.10.11. 12.& 13.*
11 *Probationes non sunt de iure restringendæ.*
14 *Interamnensis Ciuitas nobilis, & illustris in Prouincia Vmbria.*
15 *Princeps potest creare quem Nobilem.*

ARGVMENTVM.

Nobilitatem allegans pro assequenda aliqua aliqua prærogatiua, quæ non nisi Nobilibus conceditur, nùm audiendus sit, si illam probare intendit in loco suæ originis, in quo nulla adest distinctio Nobilium à popularibus? vbi decisio *Sacræ Rotæ Romanæ.*

CAPVT CXLVI.

1 NObilitas, cùm ex receptissima DD. sententia nullo pacto præsumatur, ex quo res est aduentitia, nec aliter nobis à Natura proueniens, sicque præsumitur quilibet potiùs popularis, quàm Nobilis, ideò illam alleganti onus incumbit probandi; ità Bald. *in l. non ignorat, ff. qui accus. non poss.* Afflict. noster *in c. 1. §. si rusticus, in 1. notab. in tit. de pace tenen.* Tiraquell. post alios quos citat *in tract. de Nobilit. c. 10. numero 13.*

2 Et cùm Nobilitatis tria sint genera, poterit qui illam allegat, alterum ex his tribus probare, vel & primum, quod ex Virtute, & optimis actionibus nostris oritur; vel & secundum, quod ex honestissimarum disciplinarum cognitione proficiscitur; vel & tertium, quod ex diuitiis, aut natalium picturis, & Maiorum stemmate æstimatur; quod vltimum, dixit satis eleganter *Catellianus Cotta*, nullum omninò esse, nisi à virtute fuerit profectum, *in suis memorab. in verb. Nobilitas*: faciliùs autem quis Nobilitatem suam probabit si alicuius insignis Ciuitatis est originarius, quàm si alicuius parui Oppidi; hinc vulgò dicimus, *Prima fœlicitas est in Ciuitate nasci*: cùm illa 3 ad suorum Ciuium nobilitatem, gloriam, & honorem multum faciat; vt ratiocinatur Tiraquell. *loco cit. cap. 12. in princip.* vbi ex Glos. Bart. Ang. Io. de Plat. & Rebuff. *in l. 1. C. de Alexandria Primatibus, lib. 11.* addit, Virum minoris nobilitatis, qui ex no- 4 bilissima Ciuitate originem ducit, Nobiliori alterius inferioris Ciuitatis præferendum esse: idemque Dec. *in cap. Clerici, col. 6. de indic.* & Chassane. *in catalog. gloria mundi, par. 11. in 14. consideras.*

Sed dubitatur eleganter, an quis prætendens 5 aliquam prætogatiuam, militiam, officium, beneficium, & similia, quæ non nisi Nobilibus conceduntur; sit audiendus, cùm suam Nobilitatem probare velit in loco suæ originis, in quo tamen nulla adest distinctio Nobilium à popularibus? & affirmatiuè satis notanter respondit Rota *sub die 20. Februarij 1621. in vna Interamnensi Habitus, coram Illustrissimo Domino Royas*, & per hæc verba adhùc in aliorum Codicibus non impressa.

Mercurij 20. Februarij 1641.

Cùm D. Nicolaus de Simonettis intenderet susci- 6 pere habitum Religionis Hierosolymitanæ, comparuit in Capitulo Prouinciali Prioratus Vrbis, & obtinuit deputari Commissarios, ad hoc vt viderent scripturas eius Nobilitatis; quibus visis, fuit per eos relatum, nihil inuenisse contra *Stabilimenta* Religionis; propterea benè esse deputandos secundos Commissarios pro formando processu Nobilitatis dicti Simonetti, vt in *Stabilimentis* cauetur: in cuius executionem in Commissarios fuerunt nominati DD. Commendatores Roggerius Raynerius, & Vincentius Macchiauellus cum infrascripto decreto, quòd priusquam inciperetur processus, se informarent, an Interamnij adesset distinctio inter Nobiles, & populares? qua non existente, se abstinerent à confectione processus.

Successiuè fuit denegata expeditio præfatorum 7 Commissariorum, & habito recursu ad Rotam, fuit causa commissa bon. mem. *Coccino*, in cuius locum subrogatus proposui hodie dubium datum, an Commissarij deputati ab Assemblea essent expediendi? & affirmatiuè Domini resoluerunt.

Ex eo, quia D. Simonettus adimpleuit omnia ex 8 parte sua, quæ in *Statutis* ordinantur circa illorum expeditionem, & primi Commissarij retulerunt, nihil inuenisse contra *Stabilimenta* Religionis in iuribus ostensis circa Nobilitatem; quominus essent dandi secundi Commissarij pro formando processu Nobilitatis, iuxta *Stabilimenta* Religionis *in tit. de recept. fratrum, num. 17.* vbi dixit Rota coram Buratt. *decis. 41. num. 1. cum seqq.*

Vltra quòd secundùm ius commune huiusmodi 9 probationes non sunt denegandæ, nec coangustandæ; iuxta text. *in l. curet, ff. de testibus, l. ne quid, §. de his, ff. de incend.* Caputaq. *decis. 68. num. 1 par. 3.* Gregor. XV. *decis. 208. nu. 1. & 405. num. 4.* Ex quo esset iniquum præcludere viam, ne veritas aperiretur, vt per Soc. *in cap. fraternitas, num. 8. de testib. & in 4. art. num. 9.* cum aliis per Snrd. *decis. 253. num. 25.*

Neque obstant conditiones adiectæ in com- 10 missione deputatorum pro recipiendis probationibus Nobilitatis Nicolai, itavt priùs quàm deueniretur ad confectionem processus, esset cognoscendum, an in dicta Ciuitate adesset distinctio inter Nobiles, & Populares; quapropter cùm Interamnæ talis distinctio non reperiatur, ideo Commissarios non esse transmittendos.

Cui

Cui obiecto fuit responsum, nec de iure communi, neque in *Stabilimentis* Religionis à Sede Apostolica confirmatis, talem facultatem esse concessam Magno Magistro, aut Linguæ, vt per Rom. *cons.* 428. *num.* 12. Indeque Statutum, in quo hoc non disponitur, non autem dictum decretum, esse attendendum;

11 ideò sicuti probationes de iure non veniunt restringendæ, sed sunt recipiendæ secundùm morem, & stylum Religionis; vltra quòd intendit probare Nobilitatem prouenientem à Sanguine, quæ nunquam amittitur, vt per Card. Caualer. *decis.* 6. *num.* 8. & quòd Familia *de Simonettis* semper Nobilis extiterit, ac vti talis communiter reputata, & in ea adesse qualitates necessarias pro obtinendo habitu Religionis Hierosolymitanæ, prout dixit Rot. *decis.* 290. *post* 2. *vol. cons. Farinac.* Quo casu non veniunt denegandi Commissarij; & Nobilitatem posse probari ex aliis, quàm ex publicis muneribus solitis dari tantummodò Nobilibus, non est in iure nouum; vt in casu *decis.* Caualer. 440. *num.* 4. Buratt. *decis.* 358. *n.* 1. & 7. Seraphin. *decis.* 70. *per totam*; cùm satis sit, quòd probetur Nobilitas, vt disponitur in *Stabilimentis* Religionis; in quibus admittuntur omnes, qui probauerint Nobilitatem parentum, iuxta consuetudinem Regionum: vt dixit Rota *decis.* 357. & 158. *coram Buratt.* Greg. XV. *decis.* 322. *n.* 11.

12 Responsum etiam fuit, dictum præceptum in Cõmissione Assembleæ, & Linguæ appositum, continere manifestum grauamen, & ideò benè fuisse appellatum ad Rotam, & Auditores Rotæ vigore *Clem. Auditor, de rescrip.* posse transmittere Commissarios, præsertim cum sit certum, paucis ab hinc annis in Ciuitate Interamneñ. fuisse admissos alios Equites Hierosolymitanos, non obstante tali confusione; ex qua admissione prouenit obseruantia: Cæs. de Graff. *decis.* 185. *n.* 17. & *par.* 1. *diuers. decis.* 503. *n.* 2.

13 Minus obstat dicta confusio inter Nobiles, & Populares secuta per *Constitutionem Pij IV.* ex quo constat, ante *Pium IV.* in Ciuitate Interamneñ adfuisse distinctionem Plebis à Nobilitate; & inter distinctos enumeratam fuisse Familiam *de Simonettis*, & Familiam *de Cittadinis*; deductas per dictum Simonettum in probationibus factis propter consanguinitatem, & affinitatem; ideò benè posse dictam antiquam distinctionem suffragari Simonettis; cùm certum sit, per dictam *Constitutionem*, Nobiles non amisisse eorum Nobilitatem, sed illam retinuisse, & non obstante *dicta Constitutione*, Nobiles antea non fuisse effectos Populares; ex quo possunt stare simul, quòd Nobiles, & Populares admittantur ad munera Ciuitatis, & quòd Nobiles semper considerentur vti verè Nobiles separati ab ignobilibus; vt per Bald. *in l. per adoptionem, ff. de adoption.* Alex. *cons.* 32. *num.* 6. *lib.* 5. Mastrill. *de Magistr. lib.* 3. *cap.* 10. *n.* 106. *ante finem.*

14 Et Interamnam in Vmbriæ Prouincia sitam, esse Ciuitatem Nobilem, illustrem, insignem, antiquam, constat ex Liuio *lib.* 7. *decad.* 3. *de bello Punico*, & ex Lucio Floro *lib.* 3. *cap.* 21. & quamplurium antiquarum Familiarum Nobilitate decoratam; inter quas enumerari Familias *de Simonettis*, & *de Cittadinis*, constat etiam ex Historicis, teste Sansouino *in libro de celebrioribus Italiæ Vrbibus*, *fol.* 128. vt per Bald. *in l.* 1. *ff. de offic. Quæst.* & prius Glos. *in cap. inter dilectos, in verbo, magis, de fid. instr.* iuncto *capitulo, Venerabilem, verbo, transtulit, de elect.* Et hoc genus probationis aliàs amplexa est Rot. *post.* 2. *vol. cons. Farinac. decis.* 290. *n.* 7. & coram Buratt. *decis.* 358. *n.* 4.

15 Rursus cùm Pius IV. *in dicta Constitutione*, facta super aggregatione Plebis cum Nobilibus mandauerit omnes in posterum reputandos esse Nobiles, ac Patricios Interamneñ. ad sedandas discordias; non venit ideò dicendum, fuisse sublatam Nobilitatem antea habentibus, ex prædictis, sed potiùs Populares fuisse Nobiles creatos à Summo Pontifice, de cuius potestate non est dubitandum, cùm Nobilitas etiam à Principe procedat; Alberic. *in l. Imperator, in princ. ff. de Decur.* Castr. *cons.* 22. *num.* 2. *lib.* 2. Guido Papa *decis.* 146. Tiraq. *de Nobilitate*, *cap.* 6. *num.* 1. & 54. cum aliis per eum congestis.

Et ità resolutum, &c.

SVMMARIVM.

1 *Nominari pro regimine Vniuersitatis nùm possint consanguinei nominantium*, & *num.* 2. & 7.

3 *Syndici*, & *Electi vnius Vniuersitatis*, *non possunt pro illius seruitio destinare eorum consanguineos.*

4 *Statutum ob publicam vtilitatem extenditur ad similia.*

5 *Exhæredari possunt filij, etiã ob alias Causas non expressas* in §. aliud quoque capitulum, auth. vt cùm de appellat. cognosc.

6 *Lex non dicitur extendi, quando in vno casu est per omnia eadem ratio cum alio: sed ille alius casus censetur in lege comprehensus.*

ARGVMENTVM.

Nominari, & proponi pro regiminæ Vniuersitatis nùm possint homines illi, qui Nominantium Consanguinei, & Affines sunt? & de aliis Notabilibus.

CAPVT CXLVII.

NOMINARI, & proponi pro Regimine Vniuersitatis, dubitatur, nùm possint homines illi, qui nominantium Consanguinei, & Affines sunt? 1

De hac quæstione sæpè dubitari contigit in Terris, & Ciuitatibus Regni huius; in quibus Syndicus, & Electi vnius anni, in fine eorum administrationis, & officij, nominant pro regimine anni sequentis eorum Patruos, Cognatos, Fratres, & Sobrinos; Quare dubitatum audiui, an talis nominatio de iure subsistat?

2 Ego semper negatiuè respondi; nam etsi nulli sit dubium, Patruos, Cognatos, & Fratres consobrinos, tam de iure communi, quàm vigore *Regiarum prag. sub tit. de administr. Vniuersit.* continuare munera, & honores, prohibitos non reperiri; tamen Lucas de Penna sapientissimus *in l.* 1. *n.* 1. *C. de muner. & honor. non contin. lib.* 10. exponendo verba *text.* ibi, *honores, & munera in eadem domo continuare non oportet*; &c. notat, quòd omnes illi Domini domestici, qui in eadẽ domo sunt, item & omnes propinqui continuare non debent; allegans text. *in l.* 1. *C. de emendat. propin.* quod

quod clarissimè corroboratur ex *Regia pragm.4. eod.* 3 *tit.tit.de administra. Vniuers.* disponente, quòd Syndici, & Officiales non possint destinare pro seruitio Voiuersitatis, filios,& consanguineos:cuius dispositionis rationem assignat Montanar. *ibi*, *num.4.* quia parentes, & consanguinei sæpè sæpiùs eligunt filios, & consanguineos affectu sanguinis, qui idonei non sunt; argumento *l. falsus tutor, ff. quod falso tut. author. gest. esse dicet.* & si tales non possunt destinari pro seruitio Vniuersitatis à talibus, quo pacto possunt nominari in eorum locum, & in eorum suc- 4 cessores? siquidem Statutum ob publicam vtilitatem extenditur ad similia; Alex. *cons.50.vol.2.* Paul. de Castr. *cons.23.* & D.de Franch. *decis.315. num.9.*

Secundò extenditur ex paritate rationis, vel identitate ad casum, qui sub verbis etiam proprietatis comprehendi potest, etiam exorbitantibus: Cyn.*in in l.1.in 4.opposit.C.quæ sit long.consuet.*& Ant.de Butr. *in cap.fin. de Consuet.*& etiam in pœnalibus, Bal. *in cap.1.§.porrò,col.3. quæ sit prim. caus. benef. amitt.* & Innocent. *in cap.qualiter, & quando; de accusation.*

5 Tertiò extenditur, quando est eadem, vel similis ratio, vt videmus *in §. causas autem, auth. vt cùm de appell. cognosc.* in quo licèt enumerentur quatuordecim causæ,propter quas filius potest exhæredari, nihilominus extenditur ad similes causas; vt dicit Gugliel. de Cun. *in l.non licet, C. de liber. præter.* & Sacrum Consilium nostrum extendit *l. fin. C. ad S.C. Vellei.*loquentem de dote,ad antefatum, teste eodem D.Franchis *decis.182.*

6 Præterea, quando in vno casu est per omnia eadem ratio cum alio, non dicitur lex extendi, sed comprehendere alium casum, & in summa non est extensio, sed comprehensio; vt notat Anchar. *in cap. cùm non ab homine, de iudic.* quem allegat D. de 7 Franch. *decis.570. num.2.* Eadem enim ratio est, vt concludam, imò maior, & rationabilior, quòd qui non possunt destinari pro seruitio Vniuersitatis à consanguineis, non possint nominari in eorum locum, & successionem in administratione Vniuersitatis: adsunt & aliæ rationes, quas omitto; & vide ad materiam, August.Caput.Cosentinum *in suo tract. de Regim.Reipubl.cap.3.per tot.*

SVMMARIVM.

1 *Pater si possidens aliquod officium,in eo filium nominauerit, nùm possit nominationem illam reuocare, & alium nominare; & num.2.4.6.9.10.& 14.*

3 *Articuli tres proponuntur pro decisione quæstionis.*

5 *Mandatum potest reuocari, etiam si in eo appositum fuerit iuramentum de non reuocando,& num.11.*

7 *Argumentum de feudo ad officium, validum est,& num.8.*

12 *Iuramentum non debet operari magis, quàm actus,cui apponitur.*

13 *Officia adæquantur feudis.*

ARGVMENTVM.

Nominatio, quam semel peregit pater de officio, quod tenet à Rege, post ipsius mortem in personam filij, vigore ampliationis obtentæ,nùm reuocari possit, eamque in alterius filij personam facere. Mandatum nùm possit reuocari, quando mandans cum iuramento promisit illud non reuocare? & de aliis.

CAPVT CXLVIII.

1 NOMINATIO facta per patrem de officio in personam vnius ex filiis post ipsius mortem, super qua Regius assensus impetrandus est, aliàs dubitatum fuit, nùm ante assensus impetrationem reuocari possit, eamque in alterius filij personam fieri? Sunt enim in hac Ciuitate, & Regno, vt diximus *cap.183. num.4.* nonnulla officia, quæ pecunia mediante à Domino Rege nostro conceduntur, qualia sont Regni, & Prouinciarum Secretariorum, Scribæ portionis, Cursoris maioris, Scribarum à mandatis, Actuariorum Sacri Consilij, Regiæ Cameræ, Magnæ Curiæ, aliaque similia; quorum emptores ex generali gratia eiusdem Domini Regis, soluta certa pecuniarum quantitate, obtinent demùm eorundem met officiorum pro vno hærede ampliationes; Modò dubitatur, si quis ex his officia tenentibus, post emptionem de officio factam nominauerit vnum ex filiis, vt possit ille in eius personam ampliationem obtinere, nùm ante assensus impetrationem valeat hic pater, qui nominauit, nominationem illam reuocare, eámque in alterius filij personam facere?

2 Respondeo, de hac quæstione (vt reperi in quibusdam antiquis manuscriptis) in Regia Camera Regni huius disputari contigisse, & anno 1577. in causa cuiusdam Antonij Passal'acqua contra Fabium eius fratrem: nam cùm eorum communis pater, nomine Camillus,Prouinciarum Calabriæ esset Secretarius, cupiens officium illud post eius mortem in vnum ex filiis ampliari, præfatum Antonium filium primogenitum procuratorem constituit, vt valeret Domino Regi pro ampliatione prædicta in eius personam supplicare, promisitque cum iuramento sub omnium bonorum obligatione, *ex nunc,prout ex tunc, & è contra*; mandatum, siue nominationem illam non reuocare: Accidit, quòd ante obtentam ampliationem prædictam, pater ipse nominationem in filij Antonij personam factam reuocauit, aliam faciendo in personam Fabij secundogeniti: verùm, quia hoc medio tempore Antonius Regi supplicauit, vt super nominatione illa assensum præstaret, prout impetrauit; dum credebat, nominationem in Fabij fratris personam factam ei in aliquo non obesse, orta fuit inter eos contentio,quænam ex his duabus nominationibus valida censeri deberet? Dicebat Antonius, pro sua iudicandum esse; nam ex quo in ea iuramentum erat appositum de non reuocando,seruari illud debebat, cùm absque interitu salutis æternæ non seruari nō poterat:ad tex. *in c.cùm contingat*, cum *ibi* plenè notatis *de iureiuran.* Quarè pro rei veritate de tribus visum fuisse inueni; & *Primò*, si mandatū factum in personam dicti Antonij poterat,non obstante iuramento in ea apposito, 3 reuocari.

reuocari. *Secundò*, nùm reuocato mandato poterat reuocari nominatio in eiusdem Antonij personam facta *Tertiò*, & tandem, nùm assensus Regis ab Antonio post reuocationem nominationis impetratus retrotrahebatur, prædictàmque nominationem validabat, quatenus inualida esset censenda.

4 Ad primum, dictum fuit, iure potuisse patrem nominantem mandatum prædictum reuocare; ex quo actus de sui natura reuocabilis est; ac proinde non potest ex pacto alterari: ità Bart. *in l. cùm precario, ff. de precar.* Bal. *in l. & in perpetuum, ff. de procurat.* & 5 Ang. *in l. Stichum, §. vsumfructum, ff. de solution.* neque impeditur reuocatio per iuramentum de non reuocando appositum, vt per Glos. *in cap. fin. de procurat. in 6. in verb. reuocatus*, quam communiter *Doctores* sequuntur; Alex. *cons. 29. col. 5. vers. circa tertium dubium, lib. 5.* Dec. *cons. 475. n. 18.* Ang. *cons. 125.* Castrens. *cons. 57.* Io. Andr. & alij *in cap. tua nobis, de offic. Vicar.* & *in regula quod semel, de reg. iur. in 6.* Capyc. Galeot. *controu. lib. 1. controu. 60. num. 1.*

Verùm quia ex aduerso opponebatur, quòd licet mandatum esset reuocabile; tamen quia in eo insertus erat actus nominationis, qui si validus est, reuocato mandato, reuocatus non censebatur, id-6 circò ad Secundum dubium deuentum fuit, ad illudque responsum, non obstare, quòd in dicto mandato aderat nominatio in personam Antonij, cùm nominatio illa nulla, & inualida erat, eámque nullum ius nominato tribuisse, vti factam ab eo, qui nominandi potestatem, siue de officio disponendi, ex defectu assensus non habebat, ad instar feudi; validum 7 enim est argumentum de vno ad aliud, cùm officium feudum dici possit; per ea, quæ scripsit Andr. *in c. 1. n. 3. de feud. Guard.* sicut enim feudum illud, de quo in *eo text.* erat annale, ità officium, *l. Publius, ff. de condit. & demonstrat. l. pridiè, ff. de feriis*, idémque voluit Camer. Andr. sequendo *in c. Imperialem, fol. 27. col. 3. vers. nonnè, & fol. 10. in fine, col. 4. vers. secundò certum*, post Capyc. *decis. 121. num. 5.* Hac ergò existente æquiparatione, actus ille nominationis nullus fuit; 8 ac proinde potuit per nominantem, siue disponentem reuocari; iuxta *Regni Constit. Constitutionem diuæ memoriæ.*

9 Nec minus etiam obstare (vt Tertium Dubium resoluatur) assensum, qui demùm subsequutus fuit: ita vt dici potuisset, quòd retrotrahebatur virtute clausulę in nominatione appositæ, *ex nunc, prout ex tūc, & è contra*; ad tradita per Glos. *in l. 1. C. de codic.* per Bart. *in l. si ità stipulatus 126.* per illum text. *ff. de verb oblig.* per Ang. & alios *in l. huiusmodi, ff. eod.* & per Alex. *cons. 82. vol. 2. vers. confirmatur*: Id enim procedere dictum fuit, vbi retrotractionis tempore extrema habilia reperirentur; vt per Bar. *in l. quoties, in fine*, per illum text. *ff. de nouation.* & præsertim rebus existentibus integris; secùs autem, quando mutatio aliqua interuenit, prout in hoc casu; idem Bar. *in l. si vxor, §. si quis vxorem, ff. de adulter.* Alex. *in l. quod meo, n. 6. ff. de acquir. possess.* per text. *in l. bonorum, ff. rem rat. haber.* debet enim res esse in eodem statu, in quo erat, quando fuit facta: & ità per retrotractionem ratificatur, vt ait Alex. *cons. 78. col. penult. vers. quartò vnde, vol. 5.* Actus enim medius in casu proposito, qui fuit secunda nominatio, obuiauit coniunctioni extremorum; ità Bal. & Salycet. *in l. fin. ff. ad S.C. Maced.* Dec. *cons. 247. num. 4.* & Canonistæ *in cap. ratihabitio, de regul. iur. in 6.* Quarè fuit pro Fabio iudicatum, vt habeo ex quodam responso ad eiusdem Fabij fauorem scripto, vbi adest sequens *apostilla* manu *D. Præsidentis Bernardini de Sancta Cruce*, qui obiit Locumtenens eiusdem Regiæ Cameræ per hæc verba.

Die 27. Iulij 1577. facto per me verbo in Camera, fuit communi voto prouisum, secundam nominationem factam in personam Fabij esse validam; ideò absoluendū esse, saluo iure quoad interesse Magnifico Antonio Passalacqua; in qua causa fuerunt discussa duo puncta: quorum Primum fuit, an pater potuerit reuocare mandatum procuratorium, stante nominatione facta in eo de persona Antonij. Secundum, dato, quòd non potuerit reuocare de iure, si haberet locum in officio, & sic in casu isto? & fuit per omnes conclusum, quòd non obstante iuramento posito in mandato procuratorio, quòd potuerit reuocare, ex quò de natura actus reuocabilis erat, vt per iura allegata per Partem, quicquid dicat Alber. in l. ante litem, & in l. si procuratorem, n. 11. ff. de procur. & Gramm. cons. ciuili 31. & 32. & alij Doctores, quia est contra communem opinionem Doctorum, vt dicit Corne. cons. 102. Io. Andr. in regul. quod semel, & gl. magna in cap. fin. de procur. in 6. Alex. cons. 29. vers. circa tertium dubium, vol. 5. nam iuramentum non debet operari magis, quàm actus, cui apponitur; neque habet vim vitiandi talem actum; vt per Innocent. in cap. dilecto, de prabend. & per Canonistas in cap. intellecto, de iureiur. 10 11 12

In secundo puncto certum est, officia feudis adæquari, in quibus sine assensu Principis quilibet actus est nullus, & sic potest reuocari semper, vsquequò Princeps consentiat, vt per Constit. Constitutionem Diuæ memoriæ: & renunciatio officij debet fieri in manibus Domini, vel saltem quando vult disponere possessor, debet obtinere licentiam à Principe, vt per l. legatus, ff. de offic. Præsid. & cap. quod autem, de iurepatron. Nequè obstat clausula apposita in procuratione, Ex nunc, pro vt ex tunc, & è contrà; cùm ex assensu subsequenti non potuit validari prima nominatio, licèt retrotrahatur assensus, quia extrema non sunt habilia; vt per Bar. in l. quoties, ff. de nouation. l. quę balneum, & l. qui potior, ff. qui potior. in pignor. habe præsertim rebus existentibus integris; secus quando mutatio aliqua interuenit, prout in casu isto; in quo Camillus nominauit Fabium, vt per Bar. in l. vxor, §. si quis vxorem, ff. de adulter. & sic stante secunda nominatione in personam Fabij, & eius habilitate, & quia expendit pecuniam pro dicta ampliatione, & quòd pater persistit in eius nominatione, & ingratitudine Antonij probata, licèt non erat necessaria; fuit prouisum prout suprà. 13 14

Hæc ille vir doctissimus Bernardinus de Sāčta Cruce.

SVMMARIVM.

1 *Notarius vassallus prohibetur conficere contractus, tam pro, quàm contra Baronem: & quid in obligationibus, quas vulgò* penès Acta, *nuncupamus? num. 2. 3. 6. 8.*

4 *Obligatio penès Acta, quæ propriè dicatur, & num. 5.*

7 *Actorum Magister an quis esse possit in propria patria.*

9 Decisio 118. *Præsidis de Franchis, non procedit sine controuersia.*

ARGVMENTVM.

Notarius vassallus qui prohibetur publicos conficere cōtractus, tàm pro, quàm contra Baronem, nùm prohibeatur similiter recipere obligationes *penès Acta*, quibus median-

tibus ſubditi ad beneficium Baronis, ſiue Ærarij Baronalis Curiæ certa die aliquid ſoluere, vel præſtare ſe obligant; & de aliis ad ornatum *Cap. Regn.* quod incipit, *Non ſine prudentis.*

CAPVT CXLIX.

1 NOTARIVS, qui eſt vaſallus burgenſis, diximus *lib.* 1. *c.* 280. *n.* 1. quòd prohibetur omniò publicos conficere contractus, tam pro, quàm contra Baronem; ſic diſponente *Regia Sanctione*, de qua *ibi*, & *hic* inferiùs.

Poſt quorum ſcripta dubitari contigit in Sacro Coòſilio in cauſa Ill. Ducis Io. de Zæuallos cum Vniuerſitate, & Particularibus Ciuitatis Hoſtuni, quam 2 Ioannes ipſe à Regia Curia emerat, an *Regia hæc ordinatio* procederet in obligationibus forſan capiendis per Notarium vaſallum, quibus mediantibus ſubditi ad beneficium Baronis, ſiue Ærarij Baronalis Curiæ certa die aliquid ſoluere, vel præſtare ſe obligarent? Etenim præſentauerat præfatus Baro in actis Sacri Conſilij quamplurimas obligationes per Notarios vaſallos ad ſui beneficium in illa Ciuitate ſtipulatas, ad quarum incuſationẽ in ſua Baronali Curia procedere prætendebat; eo præſuppoſito pro indubitato, nimirùm obligationes *penès Acta*, non comprehendi ſub diſpoſitione prohibitiua huius Regni, ſic enim exarauerat in eius ſupplici porrecto libello. Contradicebant Ciuitas, & Particulares, qui ſic ſe obligauerant: Vndè dubitatum fuit in S.C. vtra Partium meliora foueret iura.

3 Ego Ciuitatis, eiuſquè Particularium iura defendens dixi, Baronis inſtantiam omni prorſus iuris fundamento carere; duobus in iure mihi præſuppoſitis citra controuerſiam. *Et primò*, lege Regia inuiolabiliter omni tempore ſeruata in hoc Regno cautum eſſe, Notarium, qui eſt vaſallus burgenſis nullo pacto poſſe recipere inſtrumenta, ſcripturas, & contractus publicos, in quibus ageretur de intereſſe Baronis; ſic enim diſpoſuit Rex Ladiſlaus *in cap. Regni*, quod incipit, *Non ſine prudentis*, ſecundùm ordinem *Nigri* 289. quod à Noſtratibus paſſim *in locis vulgatis* allegatur.

4 Secundò, illam dici, & cenſeri obligationem *penès Acta*, quæ eſt recepta ab actorum Magiſtro in Banca, de mandato, vel in præſentia Iudicis: cæterùm ſi non fuerit recepta per Actuarium, vel ſi ab Actuario, non tamen Iudice mandante, vel in eius præſentia; obligatio minimè ſubſiſter: ità Lucas de Penna *in l. inſtar, C. de iur. Fiſci, lib.* 10. Affl. *in Conſtit. Magiſtri Camerarij, num.* 14. vbi dicit, ipſum ſemel in Sacro Conſilio exclamaſſe, obligationem quandam iudicialiter ſtipulatam non valere, quia in ea, & per eam non conſtabat, Iudicis præſentiam, ſiue mandatum interueniſſe, nec pariter publicam ſcripturam illam cenſeri poſſe, ex quo ſine Iudice ad contractus facta apparebat. Idemque ſenſit in *Conſtit. Cordi nobis, n.* 17. vbi ſubdit, quòd non ex eo, quòd obligatio dicit, *penès Acta Curiæ*, Iudicis præſentia probatur: ſequitur Marant. *in prax. par.* 6. *actu* 10. *num.* 19. Vrſil. *in addition. ad* Afflict. *deciſ.* 3. *num.* 8. Borrel. ſingulariſſi-5 mè *conſ.* 38. *à nu.* 9. vbi loquitur in propriis terminis obligationum captarum penès Acta Curiarum Baronalium; aduertens *numer.* 12. nullitatem hanc de facili contingere poſſe in Terris Baronalibus, in quibus Officiales ſunt annales, & vt plurimum ab Oppidis, & Caſtris, in quibus ius dicunt, ſunt abſentes, quòd proinde ait, eo magis de eorum præſentia, & mandato conſtare opus eſſe: & Galter. *in prax. liquidat. inſtrum. p.* 1. *rubr.* 2. *num.* 39. *fol. mihi* 29. dicit, quòd Magiſtri Actorum M.C. ſemper dicuntur habere mandatum à Iudicibus obligationes capiendi, ex Vrſill. *loco cit.* in aliis verò locis addit, ſtylum eſſe, vt Actuarius conficiat rubricam in principio libri obligationum capiendarum, & inde Capitaneus, ſeù Gubernator licentiam concedat, ſuâque propria manu ſubſcribat, & tunc omnes obligationes in eo libro, & anno deſcriptæ, dicuntur Iudice mandante conceptæ.

6 His duobus ſic præſuppoſitis, in caſu, de quo agebatur, conſequens eſſe dicebam, obligationes præſentatas pro parte Ill. Ducis Zæuallos, nullam habere poſſe ſubſiſtentiam. Primò, vti ſtipulatas à Notariis vaſallis contra legem Regni prohibitiuam; in nihilo refragantibus his, quæ ſcripta reliquit D. Præſ. de Franch. *in vulgata ſua deciſ.* 118. vbi per S.C. ad relationem M.C. deciſum teſtatur, validam fuiſſe obligationem in Baronis fauorem receptam per Notarium vaſallum: loquitur enim de obligationibus, quæ capiuntur per Notarium vaſallum vti Curiæ Baronalis Actuarium; non autem per Notarium. Reddit rationem, quia ex proœmio *illius Regiæ Sanctionis* apparet, quòd mens Regis fuit prouidere circa ſcripturas faciendas per Notarios vti Notarios, ſuper quibus *Regni Conſtitutiones* erant emanatæ: ergò, dicit *D. Præſes*, diſpoſitio illa extendi non poteſt ad ſcripturas per Notarios faciendas, 7 quæ citra officium Notarij fieri poſſunt; quemadmodùm enim quilibet vaſallus non Notarius poſſet hoc officium exercere (quando tamen Vniuerſitas non contradiceret, ad tradita per eundem Dom. Præſ. *deciſ.* 98.) actaquè facta per ipſum valida dicerentur, ſic pariter quando Actorum Magiſter eſſe Notarius. Addit *D. Præſes* aliam rationem *num.* 10. ideò obligationes *penès Acta*, non comprehendi ſub lege prohibitiua Regni, quia illa fiunt Iudice præſente, vel mandante; vnde cùm in caſu, de quo agebatur, hæ obligationes, quas præſentatas agnouimus, receptæ fuerant per Notarios vaſallos vti Notarios, penès quos conſeruabantur, non autem vti Actorum Magiſtros; conſequens erat dicere, vt nullam haberent ſubſiſtentiam, ad effectum, vt paratam tenerent exequutionem, ſicut illæ, quæ recipiuntur per Actorum Magiſtros Curiarum, ſeruatis ſeruandis.

8 Secundò dixi, quando appareret, obligationes præfatas fuiſſe ſtipulatas per Notarios vaſallos vti Actorum Magiſtros, quod in facto deficiebat, ſiue per quemlibet Actuarium alienigenam, & ſic non vaſallum; nec etiam illæ potuiſſent paratam habere exequutionem, ex quo requiſita non interuenerant, de quibus *ſuprà*; nimirùm præſentia Iudicis, vel mandatum eiuſdem; quæ ex ſuperiùs dictis conſtat enixè omninò interuenire debere.

9 Vltimò ad exuberantiam dicebam, *deciſionem* D. Præſ. 118. *ſuprà* relatam, etiam in caſu ſuo non procedere ſine controuerſia, quandoquidem aliàs Sacrum Conſilium iudicaſſe comperimus diſpoſitionem *dicti cap. Non ſine prudentis*, adhuc locum habere, quando obligationes capiuntur per Notarium vaſallum vti Actuarium; idque in cauſa Vniuerſitatis Flumariæ cum Carolo Siripando Barone, referente Regio Conſiliario de Botris; ſic atteſtantibus Iulio Cæſare Gallup. *in prax. S. Conſ. par.* 2. *cap.* 22. *n.* 10. Io. Maria Nouar. *quæſt. forenſ. lib.* 1. *quæſt.* 156.

num. 11.

*n.*11. Io. Bapt. Thoro *in compen. dec. par.*2. *in verb. obligationes penès acta*, & Iosepho Mele *in addition. ad Gizzarel. decis.*24. *num.*78. Quarè facta de his omnibus relatione in Sacto Coosilio, pet doctissimum Regium Consiliarium Io.Bapt. Amendola sub die 30. Ianuatij 1646. Partibus plenissimè auditis fuit decisum secundùm hìc allegata: prodiirquè decretum, quòd audiantur Partes super omnibus hìnc iodè prætensis, præstita tamen obligatione pet Particulares obligatos de stando iuri, & soluendo quicquid fuerit iudicatum. Processus est Banca Bortelli, Sacti Consilij Actorum Magistri.

SVMMARIVM.

1 *Nouitius Neapoli quomodò de suo disponere potest.*
2 *Proximiores an excludantur à Monasterio per ingressum Religionis à portione debita per* Consuet.
3 *Religiosus intra annum probationis dicitur laicus.*
4 *Dispositio facta per Nouitium ante Religionis ingressum, an sit diiudicanda inter viuos, vel potiùs vltima voluntatis; & num.*6 *&* 8.
5 *Neapolitanus de bonis antiquis non potest disponere in vltima voluntate, nisi pro medietate.*
7 *Actus inter viuos dicitur irreuocabilis.*
9 *Testamentum conditum à Religioso ante Religionis ingressum, sed illius intuitu, nulla dispositione facta de bonis antiquis, quomodò venit infringendum, & n.*10 *&* 13.
11 *Refutatio feudi non potest fieri absque assensu, nisi in immediatè successurum.*
1x *Mater Neapolitana non potest disponere de nouem partibus sua dotis, etiam conditione apposita*, si filij moriantur absque liberis.
14 *Testamentum rumpitur per Religionis ingressum.*

ARGVMENTVM.

Nouitius alicuius Religionis, Neapolitanus, si moriatur, & de suo disponere velit, nùm teneatur disponere sicut & cæteri Ciues Neapolitani, seruata forma Statuti. Dispositio facta à Nouitio ante professionem per viam contractus inter viuos, nùm potiùs diiudicanda sit vltimæ voluntatis. Testamentum conditum à Nouitio Neapolitano, qui demùm solemniter professus fuit, nùm illius morte sequuta infringi possit, tanquam factum non seruata forma Statuti.

CAPVT CL.

NOVITIVS in Religione, quæ potest habere bona in communi, & suis Religiosis succedere, fuit aliàs dubitatum, quonam modo attentis *Consuetudinibus* huius Ciuitatis Neapolis disponere possit, & an illis ligetur? 1

Respondeo, quòd quamuis *Napod.* dubitauerit, an per ingressum Religionis proximiores excludantur pet Monasterium à portione debita per *Consuetudinem*, in *Consuet. Si moriatur*, *num* 10. & afferat tria argumenta, quòd non debeant excludi à medietate, & in hac npinione tanquam vltimo loco relata residere videatur; & Capyc. *decis.*98. *num.*4. nihil decidat; attamen quia D. de Franch. *decis.*40. etiam ex relatione Consiliarij Fœlicis de Robeis attestatur fuisse decisum, quòd debeant excludi, etiam à medietate; Ideò pro nunc cum hac opinione pettranseo, cui etiam se subsctipserunt Georg. *alleg.*30. *num.*23. & alij Nnstri. 2

Verùm hoc in Professo procedere est assetendum; de eo enim loquitur *D.de Franch.* dum autem est Nouitius, si decedat ab intestato, succedunt proximiores Agnati venientes ab intestaro, non autem Monasterium; vt decidit Ias. *in authen si qua mulier, n.*58. *C. de sacros. eccles.* post Luc. de Penna *in l. stigmata*, *col.*2. *in fine*, *C. de fabric. lib.*11. quos refert, & seqoitur Addit. *ad d. Consuet.* incipiens, *Quid si ingressus, sub n.*7. & Alij, quos congerit Molfes. *ad Consuet. Neap tom.*2. *par.*4. *quest.*64. *nu.*2. Ratio affettur, quia intra annum probationis non est Religiosus, sed diiudicatut vt laïcus, ex tegula text. *in cap. Religioso, de senten. excomm. in* 6. cùm igitur reputetut vt laicus, non erit dubium, quòd dum disponit, tenetur disponere vt cæteri laici, & sic seruata forma *Consuet. Neapolit.* 3

Idémque & satis benè Horat. Montaous *controu.* 46. *per totam*, signanter *num.*16. vbi ait, quòd cum probasset Nouitium verè, & propriè esse laicum, & donec professionem emittat, bonorum suorum dominium retinere; consequenter si ante emissam professionem è viuis decedat, nulla de bonis suis peracta dispositione, succedent sibi agnati, & cognati, ab intestato venientes: sic nostris Consuetudinibus *de intestata successione* disponentibus, subintrantibus. At si Nouitius disponeret seruata forma Concilij Tridentini, quia dispositio hæc (dicit ipse) vltimæ voluntatis, quocunque modo fiat, sapit naturam, successiuè subiicitur nostris Consuetudinibus de *successione testata* disponentibus, quoad medietatem bonorum antiquorum in beneficium proximiorum: excepto casu, quo dispooeret de bonis suis in beneficium Monasterij, in quo professionem emittet; nam isto casu agnati, & cognati proximiores certè à Monasterio bonorum antiquorum medietatem non auocabunt; ea quidem ratione, quia si Nouitius nullam fecisset dispositionem, Monasterium præcaperet bona, ex iuris dispositione; vt in *precitata Authen. Ingressi*: sicque dispositio in Monasterij beneficium facta resoluitur in noo titulum, vt habeatur ac si facta non esset: & in hoc casu obseruát, & benè, Montan. procedere decisionem à Domino Regente Rouito relatam *in cons.*27. *n.*4. *li.*2. At si Nouitius in beneficiū aliarū personarū disponeret, vtiq; infringeretur dispositio quoad medietatem bonorum antiquorū, seruata forma *nostrarū* 4

Consuetudinum, quibus asseuerandum est omninò Nouitium vti merè laïcum subiici, ipsiúsque dispositionem vti in fraudem dictarum Consuetudinum factam, fore infringendam.

4 Quid ergo dices, vbi ante professionem Nouitius de suo disposuerit, an talis dispositio per illum facta per viam contractus inter viuos, sit potiùs diiudicanda dispositio vltimæ voluntatis, vel inter viuos? effectus, qui ex hoc sequitur, patet; quia si iudicatur vltimæ voluntatis, non potest, nisi de medietate disponere; si verò inter viuos, secus, est enim sæpiùs repetitum, *Consuetudines* nostras circa bonorum dispositionem non habere locum in contractibus inter viuos.

5 Ad quod dico, certum esse, per *Consuetudines nostras*, quem disponere non posse in morte, nisi de medietate; vt est text. *in Consuet. Et si testator*; verbum enim, *disponere*, proprium est morientium, & ideò refertur ad vltimam voluntatem, vt per Napod. *ibi, num.*4. vnde *ibidem num.*7. reassumit, secus esse in donatore, ingressore, & vendirore, nisi talis dispositio esset in fraudem; fraudem namque probabit, qui eam dicit, *num.*12. & tandem tradit plures 6 modos probandi fraudem; hæc autem dispositio, dubitari non posse videtur, quin sit actus vltimæ voluntatis potiùs, quàm actus inter viuos; patet, quia emittitur hodie seruata forma Concil. Trid. *sess.*25. *cap.*16. & dum vult Nouitius emittere professionem in Religione, & sic cùm ciuiliter certo sit moriturus, disponit priùs de suis bonis, quod proprium est morientium; vt dicebar Napod. *in d. Consuet. Et si testator, §. disponere, n.*4. afferens dictum sacræ Scripturæ; *Dispone domui tuæ, quia morieris, & non viues.*

7 Præterea actus inter viuos est irreuocabilis, iste autē sequitur naturam actus vltimæ voluntatis, quia si professio non esset valida, & annullaretur; vel alio modo de licentia Religiosus exiret à Claustro, dispositio non valeret, & bona recuperaret; Abb. *in cap. quod a te, num.*4. *vers. si verò fecit professionem, tunc si recessus licitè*, & *num.*5. *vers. secundus casus, & vers. expressè contulit*, & *num.*8. *vers. alij dixerunt, & vers. secus in patrimonialibus, extra de Cler. coniug.* & Rebuff. post alios *de priuileg. Scholarium, priuileg.*63. *num.*2. cùm igitur hæc dispositio fiat occasione professionis, & sit reuocabilis, vltimæ voluntatis actus diiudicandus indubitanter videtur.

8 His tamen non obstantibus, scias, in facti contingentia contrarium decisum fuisse per Sacr. Consil. Regni huius, vt refert Molfes. *ad Consuet. Neap. par.*3. *quæst.*7. *à n.*12. licèt ipse contrarium per priùs tenebat; fuit, inquam, decisum, talem dispositionem potiùs sapere naturam contractus, quàm vltimæ voluntatis, & consequenter non esse subiectam dispositioni *Consuetudinum*: ad quam decisionem comprobandam plures affert rationes. Contrariis sigillarim respondens. Tu autem cùm casus acciderit, cogita; quia ex facti qualitate meliùs quæstio resolui potest: & pro nunc transeo cum opinione contraria, quam nouissimè tuetur Montanus *citata controu.*46.

9 Sed cùm superiùs fuerit dictum, Nouitium intra annum probationis dici, & reputari laicum, si ante professionem, vel etiam ante Religionis ingressum, illius intuitu, & sic de Monachatu mentionem faciendo, testamentum condiderit, de bonis antiquis nulla dispositione facta, seruata forma *Nostrarum Consuetudinum*, professione demùm sequuta, & deinde morte naturali, quonam modo talis dispositio infringi poterit? & sic an attendatur tempus dispositionis factæ, dum illam volumus annullare, vel potiùs tempus mortis? nam si attendatur tempus, quo ista dispositio infringitur, quia id accidit post factam professionem, Monasterium esset hæres ab intestato, nec aliquid possent agnati, vel cognati prætendere; iuxta *allegatam* D. Franch. *decis.*40. vbi Monasterium successit Moniali professæ, tam in bonis, quæ habebat tempore ingressus, quàm in illis, quæ post professionem illi ex consanguinei successione obuenerunt. 10 Si verò attenderetur tempus actus celebrati, ex quo fuit ante professionem, & tempore, quo iste disponens adhùc erat laïcus, successores ab intestato erunt proximiores agnati, vel cognati.

Dic, in hoc casu attendendum esse tempus actus gesti quoad potestatem disponendi, & actus validitatem; quod probatur authoritate Camer. *in c. imperialem, fol.*30. *lit. P.* vbi firmat, 11 refutationem non posse fieri absque assensu, nisi in immediatè successurum, & oportet vt immediatus successor sit tempore, quo fit actus, non autem tempore euenientis casus: quod in terminis terminantibus fundat authoritate Napod. *in Consuet. Si qua moriens, vers. tantùm, num.*13. qui dixit, in dispositione, quæ virtute *d. Consuetudinis*, fit cum filiis; attendatur tempus facti testamenti, & non facti casus: & ideò 12 mater non poterit disponere de nouem partibus, existentibus filiis, sub conditione, *si moriantur filij*; quia quoad validitatem actus contra *Consuetudinem*, inspicitur tempus actus gesti; præcipuè quando impedimentum est ratione personæ, vt in hoc casu; quia persona est prohibita disponere, nisi de certa parte, ex regula *l. si filiusfamilias, & l. is, qui, ff. de testam.* quæ iura ad hoc propositum *ibi* allegantur per *Napod.* Quicquid sit, si impedimentum esset ratione rei; quæ omnia latè firmat nouissimè Milanens. *decis.*8. *num.*297. improbando Annam, & *num.*315. & *decis.*9. *num.*165. *cum seq.*

13 Diximus, si ante Religionis ingressum, illius intuitu, & sic de Monachatu mentionem faciendo testamentum condiderit, quia si Monachismi non meminerit testator, per Religionis ingressum, seù Professionem demùm factam, ac posthumi agnationem testamentum rumperetur, vt per Doctores omnes *in authent. si qua mulier, C. de sacros. Eccles.* & per Vasq. *controuers. illustr. lib.*3. *cap.*102. *num.*2. qui remittit se ad Couar. *de testam. cap.*2. *num.*4. & sic his stantibus, non esset de alio disputandum, cùm vendicaret sibi locum *allegata* D. de Franch. *decis.*40. & quæ de Monachi Professi bonis diximus, vt nimirùm in omnibus Monasterium succedat, penitùs Professi agnatis exclusis.

SVMMARIVM.

1 *Occisor occisi successione priuatur.*

2 *Filius an patris successione priuetur, ex eo, quòd nouercam occidit.*

4 *Vxor est pars corporis viri.*

4 *Frater an priuetur fratris successione ex eo, quòd illius filium iustè occidit.*

5 *Text.* in l. his consequenter, §. 1. ff. famil. ercisc. *declaratur.*

6 *Vasullus dominum occidens, feudo priuatur. Quod limita ibidem.*

7 *Indignus quis efficitur non solùm à successione eius, quem occidit, sed etiam hæredis: cum declarationibus, vt num.*8 9.10.

9 *Maritus vxorem in adulterio repertam occidens dote priuatur.*

ARGV

ARGVMENTVM.

Occisor cum regulariter occisi successione priuetur; dubitatur nùm filius occidens nouercam, patris successione priuetur; & quid in fratre, an fratris successione priuetur, ex eo, quòd illius filium iustè occidit? & de aliis, ad ornatum text. *in l. his consequentèr, §. 1. ff. famil. ercifcund.*

CAPVT CLI.

1 Occisor, certum est, quòd occisi successione priuatur: *l. Lucius, ff. de iur. fisc.* vbi Glos. *l. sororem, C. de his, quibus vt indign.* cum aliis relatis per Peregr. *de iur. fisc. lib. 2. tit. 3. in princip.* & Alfar. *de offic. fiscal. glos. 34. §. 7. n.* 159. sed an Fisco, vel potiùs proximiori agnato deferatur successio? plenè agit Annæus Robert. *rer. indicat. lib. 3. c. 7.* vbi pro agnato proximiore decisum refert.

2 Sed semel interrogatus extiti, an filius esset patris sui successione priuandus, ex quo illius coniugem, ipsiúsque occisoris nouercam per priùs occidisset? & affirmatiuè respondit, per text. particularem in *l. his consequenter, §. 1. ff. famil. ercifcund.* vbi iuxta communem intellectum probatur, quem non solùm effici Titij hæreditatis indignum, ex quo illum occidit, sed etiam si vxorem, vel eiusdem filium occidisset; quod etiam probauit Bald. *in l. hæreditas, n. 8. C. de his, quib. vt indign.* asserens, text. illum notabilem esse; idémque firmauit Gulielm. de Benedict. *in repetition. cap. Raynutius, in verb. mortuo itaquè testatore, il primo,* 3 *num.* 39. vbi rationem assignat, quia vxor est pars corporis viri, & vna caro cum ipso; iuxta illud *Genesis 2. Et erunt duo in carne vna:* & sic censebitur, ac si illum, cui succedere vult, occidisset; hoc idem scripsit Peregr. *loco cit. n.* 12. & Alfar. *vbi suprà, vers. quia & vxorem defuncti,* aliique citra controuersiam.

4 Contrarium tamen in facti contingentia dicebam, in successione cuiusdam fratris; vt nimirùm potuisset frater fratri ab intestato defuncto succedere, non obstante quòd per priùs illius filium, ipsiúsque occisoris nepotem necasset: constabat enim, iure licito, ac lege permittente id peregisse, pro defensione propriæ personæ, cùm nepos ille occisus patruum occisorem, vt eum occideret, nulla iusta subsistente causa agressus erat; occisúsque remansit, Deo forsan id permittente.

5 Nec obstare dicebam text. *in d. l. his consequentèr,* §. 1. & quæ in casu præcedenti diximus: Quia illa verá sunt, & de plano procedunt, vbi iniustè occisor defunctum consanguineum occidit, secùs verò si iustè, prout in indiuiduo ponit exemplum Gulielm. de Benedict. *loco cit. n.* 40. in eo, qui pro vitæ defensione alium occidit, vel quia cum vxore in adulterio reperit; citans ad id Bart. Alex. & DD. *in l. si ab hostibus, §. fin. ff. solut. matrimon.* subdens, pro huius conclu-6 sionis corroboratione, quòd licèt vasallus sub pœna priuationis feudi Dominum, quem babet, vel olim habuit, offendere nō debeat; non tamen punitur, si ab illo aggressus ipsum offenderit: secundum Glos. *in c. 1. in tit. hic finis lex,* cum aliis per Gulielm. relatis.

Vltimò in hac materia sciendum est, quòd licèt 7 quis efficiatur indignus, non solùm illius successione, quem occidit, sed etiam eiusdem hæredis; in bonis tamen ab occiso obuentis, secus in propriis; 8 itàvt casu eueniente, bonorum separatio facienda sit, vt Fiscus capiat bona illius interfecti, occisor autem bona hæredis; vt per Bar. *in d. l. Lucius, ff. de iur. fisc.* Ias. *in l. sororem, C. de his, quib. vt indign.* aliósque relatos per Peregr. *loco suprà cit. num.* 4. Id tamen non procedet in marito, qui vxorem in adul- 9 terio repertam occidit; is enim etsi propter mortem, quam in coniugem intulit, dotem amittat, quam propter adulterium lucratus erat, vt ratione, & authoritate contra Bart. & Sectatores ostendimus *li. 1. c. 164. per totum,* si tamen per vxoris mortem, filij communis matrimonij successerunt, illis demùm 10 defunctis, siue eorū cuilibet succedet pater, etiam in dote, quam ab occisa matre habuerunt; Iura enim, quæ primam conclusionem probant, procedunt, quando iustè, & sine causa quis alium interfecisset; secùs verò si cum causa, vt in hoc casu, in quo licèt priuetur vir à successione occisæ coniugis, non tamen ipsius hæredum; vt notabiliter scripsit Anton. Gomez. *in comment. ad l. Taur. 83. num. 64.* quem omninò vide.

SVMMARIVM.

1 *Casus proponitur, & resoluitur, num. 2.*

3 *Donatio perfecta non recipit diem, neque conditionem.*

4 *Donatio, quæ à Principe fit, omnis diminutionis expers esse debet.*

5 *Regula,* cessante causa, &c. *declaratur, & num. 6.*

7 *Feudum, quod ab vno aufertur, & alteri concceditur, si denuò iterùm primo conceedatur, an dicatur in illius persona antiquum, vel potiùs nouum.*

8 *Renunciatio iuris sui in dubio non præsumitur.*

ARGVMENTVM.

Officium, Regis munificentia, vel pecunia à Titio acquisitum, quod demùm eiusdem Regis motu proprio amisit, verùm in excambium certo quodā annuo assignato; aliàs dubitari contigit, si in temporis progressu Officium illud eidem Titio denuo concessum fuerit, nùm cesset concessio illa annuæ præstationis, ità vt per hanc nouam Officij concessionem, sublata censeatur illa secunda annuæ pensionis.

CAPVT CLII.

1 OFficivm, Regis munificẽtia, vel pecunia à Titio acquisitum, quod demùm eiusdem Regis motu proprio amisit, verùm in excambium certo quodã annuo assignato; aliàs dubitari contigit, si in temporis progressu Officium illud eidem Titio denuo concessum fuerit, num cesset concessio illa annuæ præstationis, ita vt per hanc nouam Officij concessionem, sublata censeatur illa secunda annuæ pensionis?

Et pro dubio videtur affirmatiuè respondendum; constat enim, concessionem annuæ præstationis, ex causa, quia fuit Officium sublatum, factam fuisse; ergò causa illa cessante, quia iterùm sequuta fuit Officij concessio, debet cessare alia gratia concessionis annuæ præstationis, argumento *l. adigere, §. quamuis, ff. de iurepatron.*

2 Contrarium tamen in facti contingentia per Regiam Cameriam de anno 1574. decisum fuisse inueni, in quibusdam antiquis manuscriptis D. Præsidentis, & Locumtenentis de Sanctacruce, quæ penes me conseruantur, in causa vertente inter Donnam Mariam de Rongeualles vti matrem, & tutricem filiorum, & hæredum quondam Secretarij Antonij de Puente, & Regium Fiscum, super præstatione annuorum Ducatorum ducentorum, vita durante dicto Antonio concessorum, ea causa, quia fuerat ei sublatum Officium Perceptoris significatoriarum tempore Regiæ Visitationis factæ de ordine Cæsareæ Maiestatis Caroli V. nam cùm deindè ob nouam Officij concessionem non fuisset dictæ annuæ præstationis facta solutio vsque ad mortem dicti Antonij; Actricis intentio in petendo integralem solutionem, quæ eius vito fieri debebat, fundabatur ex regula text. *in l. perfecta donatio, C. de donation. quæ sub mod.* vbi do-
3 natio perfecta non recipit diem, neque conditionem: quare non potest ex pòst facto reuocari, nec diminui, maxime donatio à Principe facta; proprium enim est Imperialis Maiestatis concessa non auferre, vt in
4 *authent. de Referend. in princ.* quia Principum donationes omnis diminutionis expertes esse debent, vt in *§. illud, authent. quæ de dignit.* ac proindè exclamabat *Andr.* contra Curiam Capuanam, quæ in omnibus concessionibus conditionem intelligere volebat, per quam concessio irritatur, vel dominium acquisitum reuocatur; vt latissimè hæc omnia diait *cap. 1. num. 24. in fine, & num. 25. in tit. de Capitan. qui Curiam vendidit, &c.* cùm igitur perfecta concessio simpliciter ad vitam Antonij facta apparebat, certum erat, quòd illius vita durante illos annuos consequi debebat, & dum non consequutus fuit, ad eius hæredes transmisit.

5 Nec obstare dictum fuit, quòd de regula *Cessante causa, &c.* per Fiscum opponebatur: Primò, quia gratia illa annuæ præstationis non habet hanc conditionem expressam, vt habito Officio extinguatur.
6 Secundò, quòd regula illa non procedit, quando causa habuit effectum consummatũ, ex regula text. *in l. fin. ff. vndè liber.* per quem text. communitèr *Doctores* dixerunt, quòd quando est effectus consummatus, cessante causa, non cessat gratia; ita Bart. *in l. 2. §. si, ff. de donation.* latè Dec. *conf. 24.* vbi plura hunc casum concernentia deduxit. Quod maximè procedebat in casu illo, de quo agebatur; cùm dici non poterat, causam cessasse propter acquisitionem Officij, ex eo, quia non fuit statim Antonio restitutum, sed alteri concessum; & demùm per alterius mortem sibi nouiter concessum: quo casu noua dicebatur Gratia, ex relatis per Andr. *in c. 1. de vassal. decrep. ætat.* vbi voluit, quòd quando feudum est sublatum, & al-
7 teri concessum, licèt demum primo concedatur; dicitur feudum nouum, & non antiquum, quia habuit ex noua Gratia, quæ nascitur ex alio fonte, quàm prima: si enim ex noua causa Officij concessio facta fuit, non autem ex causa antiqua, nec in vim restitutionis, non poterat tractari de regula *Causa cessante, &c.*

8 Nec aliquid fuit dictum obstare aliud, quod pro Fisco opponebatur, nimirùm de tempore quo Antonius non exegit, cùm io dubio præsumendum non erat, iuri suo renunciasse; *l. cùm de indebito, ff. de probation.* maximè quia sciebat, illud durare, & saluum esse; *l. sicut, §. non videtur ff. quib. mod. pign. vel hypothec. soluit.* & tempus, quo tacuit, habile non fuit ad Gratiam iam quæsitam amittendam; *l. falso, C. de diuers. rescript. cap. accedentibus, de priuileg.* recipiendo enim nouam Officij gratiam, non videbatur alteri de annuis ducatis ducentis renunciare; non enim sunt gratiæ prædictæ incompatibiles: vt per *Canonistas* signantèr Panorm. *in cap. cùm accessissent, de Constit.* & Ant. de Butr. in *d. cap. accedentibus*, ex quibus omnibus, vt diai, ad fauorem dictorum hæredum decisum inueni.

SVMMARIVM.

1 *Ordinari quis potest ab vno ex tribus Episcopis, de quibus in* cap. cùm nullus, de temp. ordin. in 6.
2 *Ordinari num quis possit ab illo Episcopo, in cuius Diœcesi beneficium habet, sed exigui reditus, & n. 3. & 5.*
Et quid si tenuissimum esset, n. 7.
4 *Titulus pro sacris Ordinibus suscipiendis debet esse sufficiens ad vitam sustentandam.*
6 *Text.* in cap. cùm nullus, de tempor. ordinat. in 6. *beneficium cuius qualitatis esse debeat, non explicat.*
8 *Beneficium tenuissimum quod dicitur, remissiuè.*

ARGVMENTVM.

Ordinari cùm quis possit non modo ab Episcopo originis, & domicilij, verum etiam & beneficij; dubitarunt Doctores an hæc conclusio procedat, vbi quis in aliena Diœcesi beneficium haberet, sed exigui reditus; ita vt ab illius loci Ordinario ad cęteros Ordines promoueri possit? Et de aliis ad ornatum text. *in c. cùm nullus, de tempor. ordinat. in 6.*

CAPVT

CAPVT CLIII.

1 ORDINARI cùm qois possit, non modò ab Episcopo originis, & domicilij, verùm etiam & beneficij, & istorum vnusquisque proprius ordinandi dicatur Antistes, vulgato text. *in cap. cùm nullus, de* 2 *tempor. ordinat. in* 6. dubitarunt *Doctores*, an id procederet, vbi quis in aliena Diœcesi beneficium haberet, sed exigui reditus; ita vt ab illius loci Ordinario ad cæteros Ordines promoueri possit?

Dominus *Ricc.* ex Recentioribus excitat quæstionem hanc in 1. *par. prax. Eccles. resol.* 260. *per totam*, & tandèm pro negatiua opinione concludit: Sed quòd vt præcitata dispositio *cap. cùm nullus*, locum habeat, requiratur, vt ad victum honestum sit sufficiens beneficium, non autem tenuis valoris; idquè attenta dispositione Sac. Trid. Concilij *sess.* 21. *cap.* 2. *de reformat.* & authoritate Vgol. *de potest. Episc. capit.* 26. §. 3. *ad finem, vers. postremo excipitur*, Quaran. *in summ. Bullar. in verb. Ordo, vers. circa secundum*, & Piasec. *in prax. Episcop. par.* 1. *cap.* 1. *num.* 10. *vers. ratione beneficij.*

3 Contrariam verò sententiam, nimirùm, quòd sufficiat qualecunque beneficium, vt quis beneficiatus ab Episcopo illius loci, vbi situm est, ordinari possit, inuenio tenuisse Henriquez ab eodem Ricc. citatum *in summ. lib.* 10. *capit.* 22. §. 1. Maceraten. *variar. resol. lib.* 1. *resol. vlt. casu* 28. Garz. *tract. de benef. par.* 2. *cap.* 4. *num.* 8. *vers. secundò ampliatur*, & Episcop. Campanil. *in suo diuers. iur. Canon. rubr.* 9. *cap.* 8. *à num.* 11. *vsquè ad* 13. Rationem assignant, quia text. *in d. capit. cùm nullus*, valorem, & beneficij qualitatem non explicat, sed simplicitèr & generatim loquitur; ac proindè Regula subintrat, vt generalitèr intelligi debeat *l.* 1. *§. generalitèr, ff. de legat. præstand. l. de pretio, ff. de public. in rem action.*

Quam sequendo sententiam, non obstant per *Ricc.* ponderata. Nam dum se tueri vult dispositione Sac. Trid. Concilij *in d. cap.* 2. *sess.* 21. *de reform.* Dico Ego, quòd pro huius quæstionis resolutione, allegari text. ille non meretur: non enim hìc agimus de beneficio, quod quis habere debet, ad hoc vt valeat Sacris 4 initiari Ordinibus, quod cum pro titulo deseruire debeat, sufficiens requiritur ad Ordinandi vitam sustentandam; sed de illo tantùm beneficio, per quod Ordinandus, subditus fit illius Antistitis, in cuius Diœcesi situm est; de quo propriè loquitur text. *in d. cap. cùm nullus.* Etenim si de beneficio, de quo disponit *Sacrum Trident. Concilium*, loqueremur in casu nostro, nec etiam Episcopus originis, vel domicilij, id exequi posset; cùm expresse sancitum sit, quem non posse ad sacros promoueri Ordines, nisi beneficium Ecclesiasticum habeat, vel patrimonium ad victum sufficiens; ac proindè, inquit Campanil. *loco cit. vers. text. autem Sacri Trid. Conc.* aliud esse, si quæramus, num beneficium sufficiat pro titulo; & aliud si sufficiat, vt tanquam subditus ratione bene- 5 ficij promoueatur? supponimus enim nos, dum de tenuis valoris beneficio loquimur, vt ab Episcopo, vbi situm est, possit Clericus promoueri, vel ad reliquos minores Ordines, quos adhùc consecutus non est; vel si Sacris vult initiari, vt requisita *Sac. Trid. Concilij* habeat; nimirum, vel quòd alibi pingue habeat beneficium, vel sufficiens patrimonium: in tantum quòd quæstio nostra in eo tantùm residet, si subditus quis dicatur (ad effectum, vt promoueri possit) illius Episcopi, in cuius Diœcesi tenue habeat beneficium? & cùm, vt supra indicauimus, text. *in d. cap. cùm nullus*, non distinguat de beneficij qualitate; sed 6 simpliciter loquatur, & disponat, vt ab vno ex tribus Episcopis, nimirùm originis, domicilij, vel beneficij ordinari possit, meritò dicendum est, sat esse, licèt tenue sit beneficium: & *Doctores*, præsertim *Vgolin.* per Ricc. relati; loquuntur de beneficio respectu tituli, quibus nos non aduersamur, cùm benè locuti sint: subdit tamen Campanil. *eodem citato loco, vers. cùm verò beneficium*, & in terminis casus nostri fatetur, aliud esse, vbi tenuissimum esset beneficium, 7 idque ratione præsumptæ fraudis, ex sententia Sacræ Congregationis *ibidem* relata, *ibique* quale dicatur tenuissimum beneficium explicat; vide eum, quia 8 doctè pro more loquitur.

SVMMARIVM.

ARGVMENTVM.

Ordinari cùm quis non possit ad Sacros Ordines absque titulo, ex dispositione Sacri Tridentini Concilij *sess.* 21. *cap.* 2. *de Reformat.* dubitatur an satisfactum dici possit Tridentinæ sanctioni mandanti, quem non posse absque titulo ad Sacros Ordines promoueri, vbi quis professionis titulum haberet, vt quia esset Iurisperitus, vel Magister Grammaticæ, ex cuius exercitio commodè viuere potest.

CAPVT CLIV.

1 ORDINARI quem non posse ad sacros Ordines absque titulo, cùm non deceat eos, qui diuino ministerio adscripti sunt, cum Ordinis dedecore mendicare; disposuit Sacrum Trid. Conc. *sess.* 21. *cap.* 2. *de reform.* veteri inhærendo sanctioni in *can. Diaconi sunt*, 93. *dist.* cum aliis relatis per Garz. *tract. de benefic. par.* 2. *cap.* 5.

cap.5.n.1. vbi *n. seq.* id tantùm eùm quis ad maiores Ordines promoueri cupit procedere aduertit, secùs autem ad minores: licèt contrarium de iure antiquo constitutum fuisset, vt in *can.neminem*, vbi Glos. *70.dist.*

2 Verùm cùm his titulus Ecclesiastici beneficij esse debeat, vel saltem sufficientis patrimonij, memini semel, quendam Clericum Grammaticæ Magistrum 3 à me scire voluisse, an ad sacros Ordines promoueri potuisset, dum in sua Patria publicè Grammaticam docebat, ex cuius exercitio à Communitate centum singulis annis pro salario consequebatur, ita vt cum hoc titulo *citata Tridentina Sanctione* satisfactum censeretur?

4 Et affirmatiuè respondendum videbatur ex dictis per Rodriq. *in sua summ.par.2.cap.15. de Ordin.n.15.* & per Gonzal. *ad regul.8.Cancel. de Alternat. glos.4. num.36.* quos refert, & sequitur Gratian. *discept.forens.to.1.cap.57.num.30.* & per alios, quos citat Garz. *loco iam dicto, num.139.* qui omnes putarunt, non obstante *relata* Sacri Trid. Concilij *sanctione*, posse Cle-5 ricum Doctorem, quamuis pauperem, & beneficio carentem Sacris initiari, ea ratione, quia verisimile est, posse illum ob doctrinam commodè sustentari, cùm leges non permittant, illarum Professores in egestate viuere, neque in anxietate mori, §. *fin. in fine, Auth.de hered.& falcid.* ergò idem in casu proposito dicendum, dum in actu apparebat, Clericum illum non modò ab egestate alienum, sed cum magna commoditate viuere.

6 Sed contrarium in puncto inueni, Sacram præfati Concilij Congregationem determinasse *super dicto cap.2.* per hæc verba: *Quid si tantùm habeat, quod ex industria, vel honesto labore lucratur; puta quòd sit Musicus, Magister Grammatica, Pictor, vel alterius licita professionis, idque sit sufficiens ad sustentationem vita, an possit promoueri? De industria, vel honesto labore item censuit non posse.* Qua declaratione, seu decisione 7 sic stante, nullo modo recipiendam esse censeo Gratiani & aliorum *suprà* relatorum sententiam, etiam in casu, de quo loquuntur; prout illam in indiuiduo reiiciendam esse putauit Episcopus Campanil. *in suo diuers.rubr.8. cap.4. num.6. vers. Episcopus insuper,* vbi in puncto citat Imol. *in cap.tuis quæstionibus, nu-8 mer.12. vers.immò plus, de præbend.* in specie decidentem, teneri Episcopum prouidere Ordinato carenti titulo, & habenti artificium, ex cuius exercitio possit sibi quærere victum: Idémque firmauit Bertrand. eiusdem Imolæ authoritate *in cons.55. post numer.5. vol.2.* & nouissimè Emmanuel Sà *in suis Aphoris. in verb.Ordo, n.27.* ab eodem Campanil. relati, & Barbos. *de potest.Episc.par.2.alleg.19.n.17.*

Hæc conclusio nitidissimo fulcitur fundamento, cùm in hoc finalis mens, & intentio *Sacræ Tridentina sanctionis*, si benè illius verba perpendamus, fuerit, vt titulus, super quo quis ordinari petit, certus sit, nimirùm vt vel habeat beneficium, vel quid annuum proprium, quod ad viram sustentandam sat sit; licèt alicui ministerio, siuè exercitio non vacet; nonnè forsan euenire posset, vt hic talis, qui ex in-9 dustria viuit, in malam incideret valetudinem, ita vt elaborare non esset ei permissum, & sic in eo statu mendicare esset coactus, vbi casu hoc eueniente, *Sacro Concilio* satisfactum diceremus? quot enim Iurisperitos scimus, & non vulgaris doctrinæ, maximè in hac Ciuitate, ita negotiis derelictos, vt pro vitæ sustentatione eleemosynalitèr quærant sibi victum? si hoc igitur verum est, ratio ex aduerso ponderata tuta non est; ac proindè opinio illa fundamento caret, sicquè eam sequi non debemus.

SVMMARIVM.

1 *Ordinari quis non potest, nisi à proprio Episcopo.*

2 *Pœna quanam imponitur Ordinato ab Episcopo non suo.*

3 *Clericus loci exempti debet ordinari ab Episcopo Diœcesis, infra cuius fines locus ille situs est: & si secus, contrahit suspensionem: sed à quo veniat absoluendus? numer.4.*

5 *Litera commendatitia pro Ordinibus suscipiendis à quo Episcopo impetrari debeant? vbi decisio Sacra Congregationis.*

6 *Ordinatus siquis fuerit à non suo Episcopo, an fori priuilegio gaudeat, & n.7.*

8 *Vicarius Capitularis, Sede vacante, infra annum an possit laico sibi non subdito litteras dimissorias concedere, vt ab aliquo Episcopo prima Clericali Tonsura insigniri possit, ea de causa quia est præsentandus ad beneficium, quod est de iure patronatus, & n.9. & 10.*

11 *Laicus an possit præsentari ad beneficium, quod est de iure patronatus? Et quid si de proximo esset clericandus, ibidem.*

ARGVMENTVM.

Ordinatus si quis fuerit à non suo Episcopo, num fori priuilegio gaudeat. Clericus loci exempti à quonam sit absoluendus, dum suspensionem incurrit, ex eo quia Ordines suscepit ab alio Episcopo, quàm illius Diœcesis, intra cuius fines locus ille exemptus situs est. Vicarius Capitularis, Sede vacante, infra annum an possit laico sibi non subdito literas Dimissorias concedere, vt ab aliquo Episcopo prima Clericali Tonsura insigniri possit, ea de causa, quia est ille præsentandus ad beneficium, quod est de iurepatronatus. Laicus de proximo clericandus, an possit præsentari ad beneficium, quod est de iure patronatus? & de aliis; ad ornatum text. S.C.T. *sess.7 cap.10.*

CAPVT

CAPVT CLV.

1 ORDINARI, siue promoueri ad minores, aut maiores Ordines, certum est, quem non posse, nisi à proprio Episcopo; de quo in *c. cum nullus, de temper. ordin. in 6.* adeò quod si ab alio, quàm suo promoueri quis 2 attentauerit, à susceptorum Ordinum exequutione, quandiu proprio Ordinario videbitur, suspensus remanebit; sic disponente Sacra Tridentina Sanctione *sess. 23. c. 8. de reform.* qua de re latè per Barbosam *de potest. Episc. par. 2. alleg. 8. num. 13.* cuius dispositionem procedere indubitatum est, etiamsi Ordinatus nul-3 lius esset Diœcesis; statutum est enim in *eadem sess. cap. 10.* Clericorum loci exempti ordinationem ad eos pertinere Episcopos, intra quorum Diœcesis fines locus ille existit, itavt non valeat Abbas, siue alius Prælatus illius loci exempti subditis literas dimissorias, vt ab aliis Ordinentur, concedere; cùm eas impartiri, ad Episcopos, de quibus suprà, spectet; vbi illi Ordinationes facere impediti essent.

4 Sed de illo in vna facti contingentia controuersum scio; si quis loci exempti Ordinandus cum literis tantum dimissoriis eius Abbatis, ab extero Episcopo promoueri voluerit (quia certum est, hunc talem ex decreto Concilij suspensum remansisse) absoluendi facultas ab incursa suspensione, ad quemnam pertineat?

5 Resolutum fuit, ad Episcopum illius Diœcesis, intra cuius fines locus exemptus existit, siue ad Episcopum, in cuius Diœcesi promotus beneficium possidet Ecclesiasticum, ad quos quidem Ordinarios literas commendatitias ad Ordines suscipiendos concedere spectabat; idque ex sententia Sacræ Congregationis super *cit. cap. 8. sess. 23. de Reformat.* cuius verba sunt hæc: *Absoluere à suspensione eos, qui nullius Diœcesis existentes sine literis dimissoriis Ordinati fuerunt, spectat ad Episcopum, ad quem ex Concilio pertinebat illis Dimissorias concedere. Proprius autem Episcopus ad hoc vt possit Dimissorias concedere, dicitur ille, in cuius Diœcesi Ordinandus beneficium habet.* Et ita fuit iudicatum *in vna Leodien.* si rectè consideretur.

6 Est tamen hîc omninò aduertendum, quod licèt verum sit, vt in principio dicebamus, Ordinatum à non suo Episcopo sine licentia proprij, ab Ordinum susceptorum exequutione censeri suspensum, illumque ad beneficia impetranda inhabilem reddi: secùs tamen dicito semper, quoad fori priuilegium, nàm non per hoc, quod de facto est Ordinatus à non suo Episcopo, Clericus non dicitur, quia verè talis est; in illiusque anima fuit character impressus; & & per consequens delinquendo, ab Ecclesiastico venit cognoscendus: si tamen requisita Sacri Tridentini Concilij haberet, *sess. 23. cap. 6. de Reformat.* ita Antiquis relatis, firmarunt Carol. de Grassis *de effect. Cleric. effect. 1. n. 634. & seqq.* Ricc. *in prax. Eccles. par. 2. resol. 150. & par. 3. resol. 318.* Barbosa *loco in pr. cit. num. 19.* P. Diana *resol. moral. par. 4. tract. 1. resol. 26.* & Paul. Squillante *de priuil. Clericor. cap. 7. num. 29.* Ego ipse *in obseruat. ad dec. Dom. Reg. Reuerterij* 101. Quicquid in contrarium, & malè tenuerint Purpurat. *cons. 408. num. 6. lib. 2.* Cephal. *cons. 572. num. 12. lib. 4.* Flam. Parisius *in tract. de resignat. benefic. lib. 4. quæst. 2. num. 85.* & Mascard. *in tract. de probation. conclus. 1140.* etenim apud bonos & graues fuit semper vndique receptissimum, Clericum quantumuis suspensum, interdictum, & excommunicatum, fori priuilegium non amittere, vt coram Iudice sæculari conueniri possit.

7 At hîc volo vt aliud non ignoremus, nimirùm conclusionem modo firmatam, vt Clericus fori priuilegio gaudeat, quamuis à non suo Episcopo Ordinatus sit, intelligendam esse, si Ordines assequutus fuerit sine vlla proprij Ordinarij licentia: quia si cum licentia, sed falsa, tunc nullo pacto dicendum est hodie gaudere posse eum fori priuilegio; idque ex particulari constitutione Vrbani Papæ VIII. sub *Datum 11. Decembris* 1624. cuius verba sunt hæc: *Italos vero, si quos in posterum Clericali charactere insigniri, vel ad minores Ordines promoueri ab alieno Episcopo cum falsis Dimissoriis contigerit, etiam si qualitatibus per Concilij Tridentini decretum cap. 6. sess. 23. requisitis prediti sint, nihilominus (sequuta tamen prius desuper Iudicis Ecclesiastici declaratione) fori priuilegio minimè gaudere, sed sæculari iurisdictioni, vt antea, plenè in omnibus subiacere, & subiectos esse respectiuè volumus.*

8 Hæc constitutio fuit his diebus allegata in Regia Camera; quamuis non necessariò, & ad rem, de qua agebatur, non pertinens, in causa Iacobi Pinti Neapolitani, qui ob debitum fiscale existens in carceribus Magnæ Curiæ Vicariæ, petiit se remitti ad Curiam Episcopalem Nolanam, eo sub prætextu, quod esset Clericus, & Beneficiatus, & ad Clericatum probandum, constare fecit, fuisse Ordinatum ab Episcopo Cauense cum literis Dimissoriis Vicarij Capitularis Nolani, à quo demum institutus extiterat in beneficio, quod erat de Iure Patronatus; sed pro parte Regij Fisci dicebatur, perperam Vicarium Capitularē Nolanum literas Dimissorias Iacobo concessisse, & successiuè malè Episcopum Cauensem eidem minores Ordines contulisse; nàm cùm Iacobus esset laicus, & Neapolitanus, nullo pacto poterat ille Ordinari cum *Reuerendis* alterius Ordinarij, quàm suis; hic enim Nolano Ordinario subiectus non erat, neque ratione originis, neque domicilij, neque beneficij, ad text. *in cap. cum nullus, de tempor. ordin. in 6.*

Et quamuis allegabatur, Vicarium Capitularem Nolanum ideo *Reuerendas* concessisse, quia extiterat Iacobus præsentatus in quodam beneficio, quod erat de Iure patronatus, sicque fuisse locum dispositioni 9 Sacri Tridentini Concilij *sess. 7. cap. 10.* cuius verba sunt: *Non liceat Capitulis Ecclesiarum Sede vacante, infra annum à die vacationis, Ordinandi licentiam, aut literas, seu* Reuerendas, *vt aliqui vocant, tàm ex Iuris communis dispositione, quàm etiam cuiusuis priuilegij, aut consuetudinis vigore alicui, qui beneficij Ecclesiastici recepti, siue recipiendi occasione arctatus non fuerit, concedere, si secus fiat &c.*

Etenim fuit responsum, quod hæc Sacri Concilij Tridentini dispositio, ad casum, de quo agebatur, allegari non poterat; quia necessariò procedit, prout loquitur, cum sibi subdito; nàm cum Sacrum Tridentinum Concilium prohibere voluisset, prout prohibuit, ne Capitulum, Sede vacante, infra annum posset subditis suis Dimissorias concedere, vt ab alieno Episcopo Ordinarentur; hoc restrinxit, vbi laicus esset promouendus ad beneficium, quod est de iure patronatus; vt nimirum non obstante, quod non sit elapsus annus mortis Episcopi, possit hoc tantum casu literas Dimissorias concedere: sicque paritèr censuit Sacra Concilij Congregatio super decreto prædicto, & per hæc verba: 10 *Vicarius Capituli Sede vacante infra annum potest concedere Dimissorias ad primam Tonsuram ei qui est præsentandus à Patronis laicis ad beneficium Ecclesiasticum Iuris patronatus ipsorum, vt illud obtinere valeat.* Ad cuius quidem determina-

tionis

tionis ornatum, videndi suut Garzia *de benefic.par.7. cap.1.num.30.*& Nouar. *quest forens.part.2.quast.78. per tat.*

Vnde non est quod dubitari possit, Vicarium Capitularem Nolanum, non potuisse ex iurisdictionis defectu literas Dimissorias Iacobo sibi non subdito concedere, & successiuè malè Episcopum Cauensem (cui ex tenore literarum Dimissorialium notum erat, Iacobum esse Neapolitanum, sicque Nolano Ordinario non subditum) eidem minores Ordines contulisse. At quia nostrum non erat hoc determinare, cùm articulus sit merè Ecclesiasticus, ad tradita per D. Præs.de Franch.*decis.*511.*&* 551.per D. Reg. Sanfelic.*dec.*15.& per me *lib.*1.*c.*60. Ideo relata causa in Regia Camera per Dominum Præsidentem Io.Domioicum Astutum Commissarium, hac die 3. Decembris 1660.vnico spiritu, vnanimiquè consensu censuimus, quod remittatur ad Sanctissimum articulus Iuris decidendus validitatis, vel inualiditatis collationis minorum Ordinum, & beneficij; quo exitu viso, per Regiam Cameram prouideretur super remissione per Iacobum perita ad Iudicem Ecclesiasticum.

11 Io articulo autem, an Laicus possit præsentari ad beneficium, quod est de iure patronatus? Respondeas semper negatiuè: quia cùm Laicus sit incapax rerum spiritualium, beneficium Ecclesiasticum, non nisi Clerico, non autem Laico conferri potest: vt plenè probant DD.relati per Viuian.*in prax. Iur.patronatus, lib.6.cap.*1. *&* 3.Bene tamen potest Laicus nominari à Patronis ad beneficium, qund est de iure patronatus: sed per hanc nominationem nullum nominato acquiritur ius, nisi solemnitèr præsentetur, eo iam ad Clericatum promoto, vt per Ror. *in dec.6. de iur. patronatus*, peoes *Dom. Card. Cresc.* Et quamuis Dom. Ricc. *in prax.for. Eccel. part.1. dec.*157. *in fin.in antiquis*, scripserit, posse Laicum præsentari ad beneficium de proximo clericandum; quia hæc opinio sustineri non potest, *in Secunda impress. resol.* 140.proposito hæc fuit delata.

SVMMARIVM.

1 *Pactum initum inter patrem sponsa, & sponsum ante confectionem capitularum matrimonialium, vt quamuis mille promittantur, non nisi octingenta soluenda sint, num mulieri de hac inscia praindicet, & num.*3.4.5.6.7.*&* 9.

Et quid si eadem die stipulantur capitula, & separatim fit pactum, n. 10.

2 *Pacta omnia ante matrimonium facta valent quoad dotis diminutionem, secus post contractum, & n.*8.

ARGVMENTVM.

Pactum inter sponsum, & futurum socerum secretò celebratum, vt quamuis mille pro dote in capitulis matrimonialibus promittantur, non nisi octingenta effectiuè sint soluenda, nùm validum firmumque sit censendum in præiudicium mulieris de hoc tractatu penitùs ignaræ.

CAPVT CLVI.

1 PActvm in Albarano, & sic priuatè factum à sponso cum patre, vel fatre sponsæ mulieris, ea inscia ante capitulorum confectionem, vt quamuis mille pro dote in tabulis dotalibus coostituenda sint; tamen re vera, non nisi octingenta promissa intelligantur, tan'àque quantitas suo tempore exigenda, & noo integra mille, provt quotidiè ad pompam, inter Nobiles maximè in hac Vrbe Regia Neapolitana practicatur, dubitatur, num sequutis nuptiis in mulieris præiudicium validum, & firmum sit censendum, ita vt in casu dissolutionis matrimonij, non nisi octingenta verè numerata à viri hæredibus petere possit, & ad illam ratam Antephatum?

2 Respondeo, *Doctores* in hoc distinguere, & pro Regula firmare, quòd omnia pacta ante matrimonium facta, permissa sint; pacta verò conuenta post matrimonium inualida censeantur: ita notabilitèr ante omnes, Innocent. in *cap.donatio, num.* 1.*in fine, de donat.inter vir.& vxor.*ibi, *ante nnptias autem potest esse disparitas, & in quantitate dotis, & donationis, & in pactis super lucris; post nnptias vero hoc non licet, &c.* hanc notabilem doctrinam refert, & sequitur Ang. *in l.ex morte*, ante *num.*1.*Cod. de pact. convent. super dat.*vbi dicit, perperuò menti tenendam; Io.de Amic: *in cons.5.nnmer.*17. allegans *Salyc.* & subdens, quòd *Doctares* magis communitèr sequuntur; & ex Recentioribus; Honded.*cons.48.num.29.lib.*1. vodè cùm 3 in casu proposito Albaranum capitulorum matrimonialium stipularionem præcesserit, indubitatum est, pactum verè quantitatis doris in Albarano contentum obseruandum esse; nnn autem quantitatem simulatè in capitulis expressam: hanc eandem sententiam firmauit Aluar.Valasc.*decis.5.lib.1.consult.n.*21. *vers.quintus casus*, vbi dicit; quòd quandn quis simulatè dotem recepisse honoris causa confitetur, vel vt satisfaciat patri suo, vel consanguineis, quibus contradicentibus vxorem ducere vult, cùm tamen nulla dos sit, vel multò minor, addit, quando talis simulatio probatur, non est dubium, huiusmodi confessionem nollam esse: Rationem assignat, quia deficit consensus, & sic substantia, & essentia contractus, quæ simulatio probatur etiam ex coniecturis: allegat Afflict. *in capit.1. quest.11. de feud. dat. in vicem leg. commiss.*

4 Faciunt etiam pro hac opinione text. optimi in *l.1.Cod.de dot.caut. & non numer.* & in *l. si post hac 9. in princ.vers.dos etiam. Cod.de bon.proscript.* ibi: *Dos etiam, non quæ aliquotiès inaniter dotalium instrumentorum tenore conscribitur, quàm se corporalitèr tradidisse docuerit, representetur; &c.* Ecce quòd etiam antiquitus aliquando dos inanitèr capitulis constituebatur, quæ non erat vera quantitas dotis promissæ, provt hodiè multotiès fieri solet: id quod animaduertit Annæ.Robert.*rer.iudicat.lib.1.c.2.fol.6. à terg. in fine*, ibi, *nam & olim non ignotas fuisse huiusmodi inanes dotis repromissiones indicant Imperatores in d.l.9. C.de bon.proscript.&c.* hoc idem decisum refert Ant. 5 Faber *diffinit.*11.*C.de pact.convent.super dot.*ibi enim cùm sponsæ pater, spoosi genitori dotem mille ducatorum promisisset, & soluisset, ad quam ratam fuerat

Augmentum;

Augmentum, siue Antephatum promissum, pacto ante matrimonium contractum secretò adiecto inter patrem sponsæ dotantem, & sponsum, vt quamuis mille enumerarentur, teneretur tamen posteà reddere tercentum, prout fuit deinde factum, exequutum, & adimpletum: Mortuo viro petebat à socero mulier dotem integram ducatorum mille solutorum, vnà cum Antephato, quod iuxta Consuetudinem, habito respectu ad mille, erant quingenta: Excipiebat pater mortui viri de his factus certior de posteà tractatis, & gestis, eo inscio, inter eius filium, & socerum: Quare dubitatum extitit, 6 quid iuris? Et contra mulierem resolutum fuit, ex quo in tractatu non tantùm præsentem, sed & consentientem eam fuisse constabat; ac proinde plus valere debuisse, quod re vera gestum, quam quod simulatè conceptum erat. Et licèt annuat *Faber*, secus esse, si mulier inscia fuisset, id tamen neque iure, ratione, aut Doctorum authoritate probat, cùm tantùm asserat, non debere filiæ nocere, quòd gener cum socero de minori dote transegit; hoc enim vltra quòd est contra magis communem omnium sententiam, aduersatur ipsiusmet dicto: nam dum loquebatur, data mulieris scientia, firmauit, plus valere debe- 7 re, quòd re vera tractatum est, quàm quod simulatè conceptum; dico Ego, si quod verè gestum est, attendere debemus, quid importat mulieris scientia, vel ignorantia? certè nihil; ac proinde siue mulier de tractatu sit inscia, siue particeps, dum tamen celebratus sit ille, antequam ad capitulorum matrimonialium confectionem deuentum sit, semper dicendum est, attendendam esse veram dotis numeratio- 8 nem, & ad eandē ratam, Antephati constitutionem; secus autem si post: per rationem suprà in *principio* allegatam; nimirùm quia non licet post dotem constitutam, & promissam, super illius diminutione pacta apponere: ad text. *in authent. sed quamuis, C. de rei vxor. action.* & dicta per nos *c. 92. lib. 1.* Quibus non aduersatur id, quod per Senatum Dolanum decisum 9 refert Griuell. *decis. 48. per totam*, valere, inquam, Albaranum, in quo dos fuit diminuta, post celebratas nuptias factum: in illo enim casu accesserat consensus vxoris, & dos in capitulis constituta inofficiosa erat, & immensa: quare ex istis, quæ in facto erant, motus fuit Senatus pro validitate pacti determinare, etsi initi post capitulorum stipulationem.

10 Sed quid dices, si isti duo actus, nempè pactum dotis diminutionis, & capitulorum stipulatio eodem die, eodémque momento, separatè tamen confecti essent? dic, quòd mulieri stipulari non possent, quia duo isti actus correspectiui sunt, & ex voluntatis indiuiduo vnus sine altero non posset valere; nam Partes aliter non contraxissent: vt satis eleganter declarat Camer. *in repetition. l. imperialem, fol. 58. lit. T. & V. de prohib. feud. alienat. per Feder.* Thom. de Marinis *de feud. quæst. 16. num. 2. & 6.* Reg. de Ponte *cons. 21. numer. 36. cum seq. lib. 1.* vbi dicit, quòd ità passim decisum vidimus: Rot. Rom. *in nouiss. recollect. per Farinac. par. 2. tom 2. decis. 272. numer. 2. 4. & 6.* vbi plenè tractat articulum, & allegat Lanar. *cons. 96. num. 7 & 8.* Surd. *decis. 155. num. 5. & seq.* & Menoch. *de præsumpt. lib. 3. præsumpt. 12. num. 87. & lib. 6. præsump 12. per totam.*

SVMMARIVM.

1 *Pactum adiectum in venditione prædij, vt si in futurum vendentis consanguineus vellet pro se illud emere, quòd teneatur emptor relaxare, an perpetuum, vel temporale sit censendum, & n. 5.*

2 *Pactum de retrouendendo per quantum tempus præscribatur.*

3 *Ius offerendi, quod competit posterioribus creditoribus per quantum tempus præscribatur.*

4 *Redimendi ius, quod habet debitor aduersus pignoratitium creditorem, quanto durat tempore.*

ARGVMENTVM.

Pactum adiectum in venditione prædij, vt si in futurum vendentis consanguineus vellet pro se illud emere, quod teneatur emptor relaxare; an perpetuum, vel potiùs temporale sit censendum? Pactum de retrouendendo per quantum tempus præscribatur? & de alijs.

CAPVT CLVII.

1 PACTVM in contractu venditionis alicuius prædij à venditore adiectum, vt si in præsentiarum, vel in futurum, affinis aliquis, vel consanguineus ipsius vendentis pro se redimere prædium illud vellet, quòd teneatur emptor illi relaxare; dubitatur, an perpetuum, vel temporale sit considerandum?

Hæc quæstio semel mihi in facto euenit, & priusquam *Doctorem* particularem eam decidentem inuenissem, dicebam, triginta annorum spatio tale pactum expirare, ad instar personalis actionis; iuxta vulgata *in l. sicut, & in l. omnes, C. de præscript. triginta, vel quadraginta annorum*, prout magis communitèr, 2 eodem tempore pactum de retrouendendo præscribi voluerunt *Doctores*, vt videre est penes Boër. *dec. 182. & dec. 351. n. 6.* Polydnr. Rip. *obseruat. 162.* & nouissimè per Ant. Fabr. *diffinit 3. & 4. citato tit. C. de præscript. 30. vel 40. annor.* vbi sic per Sabaudiæ Senatum decisum refert; licèt centum annorum tempus requiri voluerit Camera Imperialis, vt per Minsyng. *obser. cent. 1. obseruat. 16.* quod etiam post alios tenuit Gomez. *variar. resol. in tit. de emption. & vend. numer. 28.* Placet tamen prima opinio, quæ forsan limitari posset, & secunda procedere, quando in pacto esset adiecta clausula illa, *totiès, quotiès*; nùlla data temporis præscriptione.

3 Hoc eodem tempore annorum triginta præscribi ius offerendi, quod competit posterioribus creditoribus, contra priores, ad proprium pignus conseruandum; voluit Vinc. de Franch. *decis. 69. num. 12.* & Ant. Fab. *diffin. 7. cit. tit.* vbi alitèr dicit circa ius offerendi, 4 & redimendi facultatem, quæ competit debitori aduersus pignoratitium creditorem, vt nimirùm post centum annorum spatium valeat prædium pignori datum redimere; & late hoc idem probat Cacher. *decis. 115. per totam.*

5 In specie tamen proposita alitèr voluit Franc. Stephan.

Stephan.*decis.*13. nempè, vt tale pactum nulla certi temporis præfinitione vallatum ex contrahentium sententia, non nisi ad municipalem legem referri, ita vt si affinis post decem, vel viginti, aut triginta annos comparere vellet, non audietur, si lex municipalis dictat, vt intra mensem, vel annum locus sit retractui; secus verò si lege municipali, moribus, aut consuetudine, nulla est ad retrahendum præfinita dies; tunc enim actio, quæ ex tali pacto datur, non nisi triginta annis, vt reliquæ personales actiones, præscribi potest; iuxta text.*in d.l.sicut*, & ita consului. In materia tamen præscriptionis iuris Congrui vide Sempron. Alciam *in determinat.*179. *per totam*, vbi doctè scripsit.

SVMMARIVM.

1 *Pactum initum inter coniuges de perpetuo incolatu in certo loco habendo, validum esse, & n.*2.6.& 7.
*Et quid in foro animæ, n.*3.
Limitatur n. 5.8.9.10 11.& 12.
4 *Text.in* l.Titio centum, §. Titio centum, il 2.ff.de condition. & demonstrat. *declaratur.*

ARGVMENTVM.

Pactum inter coniuges in capitulis matrimonialibus celebratum de perpetuo incolatu in certo loco habendo, an de iure subsistat? vbi decis.S.C.& Rot.Rom.

CAPVT CLVIII.

1 Pactum inter coniuges in contractu matrimonij appositum de perpetuo incolatu in certo loco, sub pœna, sæpè controuerti solet, num validum, & licitum sit censendum.

Respondetur, pro parte negatiua tenuisse Gomez. *variar. resol. tom.*2.*c.*10. *in rubr. de Indiuid. num.*14. & illam affert rationem; *Primò*, quia nemo tenetur ad facti promissionem præcisè: *Secundò*, quia esset quædam species seruitutis, argumento text.*in l.Titio centum*, § *Titio centum*, *il* 2.*ff.de condit. & demonstrat.* quæ à iure improbatur.

2 Contrariam verò sententiam vti veriorem, vsque receptam amplexati sunt Hostiens. *in summ. de coniug.seruor* § *& an consensus,in fine*, Abb. Io. Andr. Anchar.Butr.& communitèr omnes in *cap.*1.*quimatrim.accus.poss.* quos secuti sunt.Diaz *de regul.vtriusque iur.regul.*800. & Syluest. *in summ. in verb. vxor, q.*8.& sic conclusum refert Capell.Tholos.*dec.*87.& Franc.Marc.*decis.*740. *in princ.* & Lup.*in repet.rubr. cap.per vestras,in princip.in vers. quod primum*, §.2.*in fin. de donat. int. vir. & vxor.* Capyc. *decis.* 135. qui similitèr hanc opinionem tenet, licèt in discursu tenear, valere pactum, quatenus fit in beneficium vxoris, quæ habet ius in viro: allegat Glos. *in cap.*1.*de coniug.leprosor.*tamen allegati Doctores, & præsertim Franc.Marc. & Diaz nullam fecerunt differentiam, si in beneficium vxoris, vel Parentum; allegatos causas interesse parentum pro appositione huius pacti; & sic concluduntur cum quibus indistinctè etiam pertransit Sylu.Nuptial.*lib.*2.*in verb. dixit non est nubendum,post num.*8.*in fine*.& Nauar.*in Manual. in rubr. de peccat.coniugat.quæst.*14.*num.*20.vbi etiam in foro

3 animæ dicit, quòd existente tali pacto mulier non tenetur sequi virum; sic etiam firmans Vrsil. ad Affl. *decis.*307. *num.*2. qui adducit Lup.& Capel. Tholos. licèt per priùs retulerit Capyc. *in supra allegat.* *decis.* Eandem etiam opinionem secuti sunt Andr. Sicul. *in cap.cæterum*, 2.*col.de iuram.calumn.* & Bart.de Baldin. *in apostill ad Abb. in d.cap.*1. & Iacob. *in rubr. de iur. dot.*à Gomez. adductus, Genuens.*in practicab. Eccles. quæstion.*772. illamquè verissimam esse in facti contingentia decidit Sacrum Consilium Regni huius, vt testatur Gizzarell. *decis.* 19. Et iterùm nouissimè de anno 1628. mense Iulij in causa D.Beatricis Maiorga cum Ill. D. Iosepho Galeota Principe Monasteracij, penes Borrellum Sacr. Cons. actorum Magistrum.

4 Non obstat text. *in d.* §. *Titio centum*, quem pro contraria opinione adduxit Gomez. Quia loquitur in testatore legante, & non acceptato legato cum tali conditione à legatario; at nos sumus in pacto apposito in contractu secuto, & consummato omnium contrahentium voluntate; & sic mili at Regula, Quod à principio voluntarium, ex post facto necessarium. Et ratio, quæ ducitur de seruitute, non procedit, quia dum potest se vendere liber homo ad pretium participandum, vt in *l.frustrum*, § 1 *de stat. homin.*& in §.*penult.Instit. de iur. person.* ergo multo fortiùs potest operas suas locare in perpetuum, & tale pactum etiam promittere, secundùm opinionem Petri *in l.antiquitas,C.de vsufr.*

5 Limitant tamen hæc omnia citati *Doctores*, & prædictam restringunt opinionem, si causa superuenerit, propter quam hoc pactum obseruari non possit; vt purà ob infirmitatem, & aëris intemperiem, vel superuenientes inimicitias capitales, secundùm quorum sententiam comperimus, anno præterito determinasse Rotam *in vna Tridentina matrimonij coram Ill. D. Celso*, cuius quidem decisionis tenor adhùc non impressus est sequens.

Mercurij 17.*Iulij* 1646.

6 In Capitulis matrimonialibus inter Iacobum Ferrum, & Euam Scaiteriam initis conuentum fuit, quòd idem Ferrus teneretur habitare in Germania, & præcipuè Augustæ, siuè Bulsani; Verùm quia ob aëris intemperiem sibi penitùs aduersi, & inimicitias capitales contractas, non poterat ibi morari, nisi cum maximo vitæ discrimine; ideò ad Ciuitatem Bononiæ eius Patriam vnà cum dicta vxore se conferre decreuit: sed recusante ipsa è Germania discedere, & lite in Partibus introducta, plures emanarunt hinc indè sententiæ: Prima, nempè ad fauorem Iacobi: Secunda verò, & Tertia illius moderatoriæ, à quarum vltima eùm appellatio fuerit mihi commissa, proposui dubium: An Ferrus teneretur seruare pactum, de non traducendo vxorem extra loca conuenta? & Domini ipso tantùm informante fuerunt Negatiuam amplexi.

7 Nam licèt satis controuersa sit quæstio, an pacta huiusmodi inter Coniuges de non recedendo à certo loco, veniant de iure seruanda? cuius Affirmatiuam tenet Villalob.*comm.opin.verb. vxor,num.*74. Emmanuel Suarez *receptar. senten eod. verb.num.*110. Pont. *de matrim. lib.*12. *c.*20. *num.*8. Negatiuam verò latè

tuetur

tuetur Couar. *tit. de matrim. par. 2. c. 7. num. 5.* Gomes. *var. resol. lib. 2. cap.* 10. *de Indiuid. num.* 24. Saoazat. *de sponsal. & matrim. c. 4. n. 37. & seqq.*

8 Certum est tamen, quòd quando iusta, & legitima superuenit causa, ob quam maritus in loco conuento inhabitare non valet, tunc vxor maritum tenetur sequi; etiam non obstante pacto: Abb. *in c. 1. num. 5. vers. & hoc verum: qui matrim. accus. poss.* ibiquè Præposit. *eod. num. vers. nisi nonus casus,* Hostiens. & Io. Andr. *in pr.* Butr. *num. 9. vers. quaro,* & Anchar. *num. 5.* Tiraquell. *de legib. connub. l. 1. glos. 1. n. 37. in fin. vers. atquè etiam,* Palat. Ruuios *in rubr. de donat. inter vir. & vxor. §. 2. n. 3. ver. quod tamen intelligunt.* Rebuff. *de priuil. schol. priu. 76. n. 6. ver. eodem tenore,* Simon de Præt. *de interp. vlt. vol. lib. 4. dub. 8. n. 55. vers. intellige, & declara,* Giurb. *ad Consuet. Messan. par. 1. c. 1. glos. 1. n. 49. ver. & si matrimonij tempore,* Azeued. *lib. 6. recopil. tit. 3. l. 29. circa finem,* Cancer. *var. lib. 3. cap. 7. num. 9. vers. nisi aliqua,* Borsat. *cons. 207. num. 13. vers. maritus tamen, lib. 1.* Bimius *cons. 253. num. 47. lib. 3.* Capel. Tholos. *dec. 87. num. 1. vers. nisi aliud,* Capyc. *dec. 135. n. 2,* Vrsil. ad Afflict. *dec. 307. num. 7. ver. & meliùs.* Franc. Marc. *decis. Parlam. Delphin. 740. n. 2. ver. & hoc verum, par. 2.* & fuit decisum in *Fauentina dotis* 11. *Martij* 1624. *coram bo. me. Coccino.*

9 Quæ opinio procedit, etiam si huiusmodi pactum fuerit iuramento firmatum, vt probat Abb. *in d. c.* 1. *numer. 5. vers. nam sic daretur,* ibiquè Alex. de Neuo, *num. 6 qui matrim. accus. poss* optimè Saochez *de matrim. lib. 1. disp. 40. n. 3. & 4.* quem refert, & sequitur Pont. *eodem tract. cap. 20. n. 8. in fin. vers. limitanda tamen, lib.* 12. In proposito autem casu satis docet Ferrus de superuenientia iustæ causæ; dum probat necessitatem recedendi à locis conuentis, & reuertendi ad Patriam, ad effectum se liberandi ab infirmitatibus iam incursis, vt constat ex dispositionibus testium, & præcipuè Medicorum, quibus tanquam in arte peritis standum est; *l. septimo mense, ff. de stat. homin. l. semel, C. de re milit. lib.* 12. Batt. *in l. 2. n. 3. vers. quaro, de testam.* Bald. *cons. 237. num. 1. vers. de quo standum est, lib. 2.* Rot. *Diuers. dec. 620. n. 3. par. 1.* & coram san. me. Gregor. *dec. 125. n. 9.* Caualer. *dec. 220. n. 6. & decis. 778. n. 2,* coram Buratto.

10 Quæ quidèm causa infirmitatis, ad effectum, de quo agitur, iusta, & sufficiens reputatur; vt per Syluestr. *in summa, verb Vxor, q. 8. vers. quia sic,* Angel. de Clauas. pariter *in summa, eodem verbo, num. 9. vers. nisi post pactum.* Et in specie de infirmitate contracta, vel periculo illam contrahendi ob Cœli intemperiem, & aëris insalubritatem firmat Hostien. *in summa, tit. de coniug. seruor. n. 5. in fin.* Henric. Boich. *in cap. de illis, n. 2. vers. & dico, de sponsal.* Capibl. *de iur. Baron. pragmat. 9. sub n. 51. vers. limita,* Pelaez *de maiorat. part. 1. q. 57. n. 53. & seqq.* Sanchez *de matrim. disp. 40. num. 3.* Farinac. *de delict. carn. q. 143. num.* 281. Capell. Tholos. *d. dec. 87. n. 1. vers. nisi aliud.*

11 Concurrit etiam causa inimicitiæ contractæ in dictis locis, de qua deponũt iidem testes *in Summ. Iacobi n. 4.* quam paritèr esse legitimam, & sufficientem, vltra Doctores proximè allegatos probat Nauarr. *in manual. c. 14. sub n. 20. vers. nisi verò,* Bernard. Diaz *reg. 800. vers. qui ponit exemplum,* Riec. *in collect. decis. collect. 1789. vers. vbi limitat.* Et quòd Iacobus omnia sua bona habet Bononiæ, & nihil penitùs possidet in locis prædictis, nequè in tota Germania, itavt malè, & cum maxima iactura suæ substantiæ ibi domicilium perpetuum retinere possit.

12 Et hanc sententiam eò libentiùs Domini fuerunt amplexi, quia causa recedendi ab huiusmodi pacto, remittitur vt plurimùm arbitrio Iudicis, qui perpensis omnibus circunstantiis potest ex facti contingentia omnia eius arbitrio moderari, ad tradita per Masul. ad Capyc. *decis. 135. num. 8.* Menoch. *de arbitr. cas. 469. per tot.* facit text. *in l. Mæuia, § vxore, ff. de annu. legat.* Et in dubio cùm arbitrium reguletur à iure, eam Iudex debet capere resolutionem, quòd vxor virum sequi teneatur; vt est text. *in can. vnaquaquè, 13. quæst. 2.* Gloss. *in can. si quis necessitate, in verb. eum sequi, in fin. vers. vel dic. 34. quæst. 2.* Bart. *in dict. l. Mæuia, § vxore, num. 4. ff. de ann. legat.* cum aliis adductis per Tiraquel. *de legib. connub. l. 1. num. 8. & 12.* & tradit Menoch. *de arbitr. cas. 364. n. 8. & seq.* Præsertim quia aliàs daretur occasio incontinentiæ; vt ponderat Abb. *in dicto cap. 1. num. 5. in fin.* Henric. Bohic. *in cap. de illis, num. 2. vers. tunc enim. de sponsal.*

Et ità, &c.

SVMMARIVM.

1 *Facti species proponitur.*
2 *Pactum quale dicitur personale, & quod reale, & n. 3. 4. & 5.*
6 *Immunitas à solutione gabellæ concessa Titio pro fructibus eius prædij num transeat ad emptorem eiusdem prædij.*
7 *Immunis an quis sit à solutione gabellæ pro fructibus prædij, empti à Fisco, vel Ecclesia.*
8 *Successoru appellatione in dubio non veniunt nisi vniuersales.*
9 *Text. in* l. qui Romæ, §. cohæredes, ff. de verb. oblig. *pro quæstionis resolutione ponderatur, & declaratur.*

ARGVMENTVM.

Pactum illud, quod in diuisione duarum domorum communium vnus tantùm frater fratri suo fecit, nè posset in posterùm domum, quæ sibi contigit, aliis vendere, nisi in scriptis fratre priùs requisito, nùm reale, vel potiùs personale censendum sit? elegans, ac noua indagatio, vbi decisio *Sacri Consilij.*

CAPVT CLIX.

PACTVM an reale, vel personale erit 1 censendum, si facta diuisione inter duos fratres de duabus eorum domibus contiguis, vnus dumtaxat alteri pactum fecerit, nè illi liceret domum, quæ sibi contigit, aliis vendere (cum speciali illius domus obligatione) nisi in scriptis fratre priùs requisito; ad hoc vt si voluerit, cæteris quibuscunquè emere volentibus præferatur; & si domus illius, cui fuit facta hæc promissio, ad alium titulo particulari peruenerit, an teneatur promittens, domum suam vendere intendens, requirere successorem

illum particularem, vigore illius pacti in diuisione inter dictos fratres initi?

Respondeo, absque scrupulo personale tale pactum censeri, ac proindè hanc prælationem singulari successori non competere: quod his sequentibus mediis probo, considerando *Primò* hoc pactum licèt reale, respectu domus illius, qui promisit, ob hypothecam, & obligationem de non alienando factam, cum speciali illius domus obligatione; iuxta tradita per Negus. *tract. de pignor. in 2. par. prin. mem. 5.* & quæ scripsit Mant. *de tacit. & ambig. convent. lib. 4. tit. 30. per totum*; personale tamen esse respectu illius, cui facta est promissio: nam cùm initum illud sit in diuisione inter hos duos fratres facta, ideò sic contractum, vt ambæ hæ domus, quæ paternæ fuerant, in eorum Descendentibus conseruarentur, & conuenientius esse, vt vendere cupiens suam, alter, & non extraneus illam emat: hanc enim, necessariò est asserendum, fuisse promittentis mentem, & illius, cui fuit facta talis promissio; hocquè illos impulisse ad sic contrahendum: nam si secùs, ad quid tale pactum peragendum? vtiquè enim si frater ille, cui fuit facta hæc promissio, animum domum propriam vendendi habuisset, hanc prælationem tanquam sibi non necessariam haud quæsiuisset, nec alter sic pollicitus esset.

2 Et hoc credo voluisse firmare Dom. Cardin. Tusch. *pract. concl. lit. P. concl. 10.* vbi declarando, quale personale, quodvè reale dicatur pactum. *n. 15.* quærit, personale, an reale in dubio debeat censeri? & ex Crauet. *cons. 929.* firmat, quòd ex mente, & causa diiudicatur, prout in casu nostro, his mediis, pactum initum fuisse personale consideratur, ex mente scilicet istorum fratrum; quæ, vt diximus, fuit, vt in casu alienationis ad ipsorum vnum vtraque domus perueniret, & non ad alios, ex causa, vt in propria progenie conseruaretur: cùm igitur in casu, de quo agimus, hæc omnia ob alienationem factam ab illo, cui fuit facta hæc promissio, cessent, considerata ad præsens persona, quæ particulari titulo, scilicèt emptionis in domo prædicta successit, cessare etiam debet quæuis dispositio, quæ attento vinculo istorum fratrum in diuisione fuit facta.

3 Pergit vlteriùs *Tusch.* quòd quando ex verbis constat, quòd ratione personæ, putà meritorum, fuerit pactum initum, tunc personale censetur. Et rursus ex eodem Craueta distinguit, & casum nostrum in puncto determinat, quòd licèt in dubio reale censeatur quoad hoc, vt transeat ad hæredes, non autem, vt ad singulares successores; & quamuis hæc promissio ab vno tantùm fuerit facta, & alter, cui fuit prælatio promissa, vti possessor domus, quæ ipsi contigit, talem promissionem receperit, non per hoc sequitur, vt particulari titulo ad alium domo illa translata, qui successit, eandem prælationem

4 consequi possit; & ita pactum reale dicatur: tunc enim pactum rei contemplatione factum censetur, & sic reale, quando verba non sunt concepta in personam, sed in rem ipsam; quia si in personam concepta sunt, etiam quòd essent contemplatione rei, adhùc tamen diceretur personale; vt ex text. *in l. qui in futurum 58. §. si ex altera, ff. de pact.* probant Duaren. *in l. si marito, §. 1. in fine, ff solut. matrim.* Mant. *de tacit. & ambig. convent. lib. 1. tit. 7. num. 3.* & ex pluribus iuribus, nempè *l. 1. §. permittitur, ff. de aqua quotid. & æstiu. l. forma, §. quanquam, ff. de censib.* & aliis probant Glos. *in cap. cùm venissent, in verb. fuisse, de instit.* Bart. *in l. 1. num. 2. ff. de const. pecun.* Ruin. *cons. 117. numer. 16. in fine, lib. 1.* & Barbat. qui hos, & alios citat *in l. quia tale 14. sub num. 2. vers. his ita explicatis, & sub num. 4. vers. si autem, ff. solut. matr.* vbi citat Glos. *in clem. 1. in verb. ad excolendas, ad finem, de Decim.* & iterùm *in eadem l. quia tale, sub n. 25. & 26.*

5 In casu verò, de quo agimus, verba pacti prædicti non sunt concepta in rem, sed in personam; inquit enim, *Nè illi liceret domum, quæ sibi contigit, aliis vendere, nisi in scriptis, fratre priùs requisito, ad hoc vt si voluerit cæteris quibuscunque emere volentibus præferatur:* hoc igitur modo pactum non erit reale, vt transire possit cum ipsa domo, ad quemcunque illa peruenerit, & sic ad singulares successores.

6 Hinc, vt aliàs dixi *lib. 1. cap. 169.* immunitatem alicui Magnati concessam, vt pro fructibus eius ruris quoad gabellarum solutionem immunis reputetur, non per hoc, si rus illud ad alium titulo particulari transeat, successori prodesse; quia per mutationem illius personæ, cui fuit facta concessio, fuit etiã ruris mutata conditio; argumento *l. Paulus*, aliàs incipit, *per Procuratorem 89. ff. de acquir. hæredit. l. fin. in fine, C. de inoffic. testament.* sic in emente à Principe,

7 Fisco, vel Ecclesia firmarunt Bertach. *de Gabel. par. 10. sub n. 23.* Capye. *in inuestit. feud. in verb. feudatariorum immunitas, vers. ementes, fol. 246.* vbi allegat Luc. de Pen. *in l. ementes, C. de iur. Reipub. lib. 11.* hoc idem Peregr. *de iur. Fisc. lib. 6. tit. 4. n. 46.* Io. de Amic. *cons. 18. n. 4.* & aliis omissis Bertaz. *de clausul. instrument. clausul. 21. glos. 24. in prin.* vbi ex Curt. Iun. *cons. 60. n. 10.* id procedere firmat, etiam si Princeps venderet rem cum suis immunitatibus, & exemptionibus, quibus vti consueuerat, emptori *pro se, & suis hæredibus* recipienti, quòd huiusmodi exemptio ad singularem successorem non transiret: quam conclusionem absque scrupulo veram credo, etiam si adiectum esset *successoribus*, vt adhùc singulares nullatenus comprehendantur; appellatione enim *successoris*, nisi

8 superadderetur *cuiuscunque*, in dubio de vniuersali tantùm intelligitur, non autem de singulari; *l. quædam, §. nihil interest, ff. de edendo,* & *l. dabimus, §. si quis cùm tutor*, vbi Rip. *numer. 2. ff. de priuileg. cred.* & Felin. *in capit. quia hi, de iudic. num. 5.* vbi id expressis verbis firmat, & allegat Bald. *in l. emptorem, C. locat.* & Imol. *in l. quod dicitur, ff. de verb. obligat.* vbi dicit, quòd inuestitus *pro se, & successoribus suis*, intelligitur de vniuersalibus, & non de particularibus.

9 Insuper hæc nostra sententia confirmatur ex punctuali decisione text. *in l. qui Romæ, §. cohæredes, ff. de verb. obligat.* vbi ita ait Scæuola, *Cohæredes cùm prædia hæreditaria diuisissent, vnum prædium commune reliquerunt sub hoc pacto, vt si quis eorum partem suam alienare voluisset, eam vel cohæredi suo, vel eius successori venderet centum viginti quinque, &c.* vbi notandum est, quòd in eo pacto, vt in venditione præferatur cohæres, fuit non solùm expressa persona cohæredis, sed etiam successoris, inquit enim, *eam vel cohæredi suo, vel eius successori venderet*, quod signum euidens est, ideò fuisse expressam etiam personam successoris, quia si expressa non fuisset, tale pactum in beneficium illius non porrigeretur, sed tantùm in personam cohæredis, non etiam successoris locum haberet; ità expressè, & punctualitèr voluit Socin. *in eodem §. n. 5.* vbi dicit, ita intelligendum, quòd talis promissio non transiret ad successores, aliàs viderentur verba illa superfluè posita.

Et ita secundùm hanc nostram opinionem, cùm de proposita quæstione disputari contigisset in S. C. Regoi huius inter hæredes pupillos quondam Horatij de Afflicto actores, & Philippum Ferrarium conuentum, cuius partes ipse tuebar per hunc Supremum Senatum decisum fuisse scio, referente Domino Ioanne Francisco Sanfelicio Regio Consiliario dignissimo, & cùm pro dictorum pupillorum parte, qui in causa succubuerunt, fuisset aduersus

decisionem

decisionem hanc in integrum restitutio petita, facto demum verbo in hac die 20. Octobris 1629. per Dominum Scipionem Theodorum, similitèr Regium Consiliarium meritissimum, per Sacrum Consilium declaratum fuit, non esse deferendum petitæ in integrum restitutioni, penes Figliolam pro Amico Sacri Concilij Actorum Magistrum, &c. Post. hæc scripta vidi *decis.* 172. D. Reg. Sanfelicij in hac causa emanatam.

SVMMARIVM.

1 *Pactum de retrouendendo ad certum tempus collatum, eo elapso amplius exerceri non potest.*

Et an sit illud licitum in foro conscientiæ, n. 2.

Et quid si adesset læsio in pretio, ibidem.

3 *Contractus censetur vsurarius, quoties sit venditio cum pacto de retrouendendo, pretij modicitate concurrente.*

4 *Tempus quodnam attendi debet, vt rei valor inspiciatur.*

5 *Minor non restituitur aduersus lapsum temporis adiecti in pacto de retrouendendo.*

6 *Pactum de retrouendendo ad certum tempus collatum an apponi possit in contractu venditionis annuorum introituum, & numer.* 12.

7 *Pactum de retrouendendo an sit licitum, vbi apponitur, vt exerceri illud possit post tantum temporis, & non ante, & n.* 8.

Et quid in venditionibus annuorum introituum, n. 9.

10 D. Marcellus Marcianus *Regius Consiliarius commemoratur.*

11 D. Io. Camillus Cacacius *commemoratur.*

12 *Contractus venditionis annuorum introituum num iure sit improbatus, vbi in eo appositum esset pactum de retrouendendo ad certum tantùm tempus, & non vltra.*

Et quid si data esset emptori facultas sortem repetendi, n. 13.

14 *Pactum de retrouendendo in rei venditione appositum an sit licitum, si conuentum sit, vt exerceri possit per emptorem tantùm, num.* 15.

ARGVMENTVM.

Pactum de retrouendendo in contractu censuali ad certum tantùm tempus collatū, an de iure subsistat, ita vt elapso illò tempore per venditorem annui census exerceri non possit. Et quid si è contra fuerit dictum, vt perpetuò exerceri possit, elapsò tali tempore, & non ante; & quid si appositum esset in venditione aliarum rerum? Facultas redimendi annuum censum, quæ semper debet esse libera in persona venditoris, nùm per eius fideiussorem pacto restringi possit, vt redimat infra certum tempus? & de aliis.

CAPVT CLX.

PACTVM de retrouendendo ad certum tempus collatum, quòd eo elapso non possit exerceri, de iure absolutum est; per text. *in vulgata l.* 2. ibi, *quandocunque, vel intra certa tempora, Codic. de pact. int. emptor. & vend.* vbi communitèr DD. Bald. *cons.* 108. *lib.* 5. Titaquell. *de retract. conuent.* §. 1. *glos.* 2. *numer.* 40. & 41. Socin. Iun. *cons.* 46. *num.* 3. *lib.* 4. D. Ludouis. *decis.* 559. ac proindè licitè posse in contractibus apponi, etiam in foro conscientiæ, dixit Cæpoll. *in tit. de simulat. contract. in* 12 *præsumpt. numer.* 94. *in nouissimis*, nisi, addit Vrsill. ad Affl. *decis.* 73. *numer.* 3. adesset læsio in pretio, quo casu pactum semper exerceri posset: & ita pluries per Sacrum Consilium decisum testatur, quotiès enim cum pacto de retrouendendo pretij iniustitia concurrit, dixit Afflict. *decis.* 65. vsurarium censeri contractum, & sic pactum temporale, perpetuum efficeretur: Iacobin. *in l mutuum, in princip. ff. si cert. petat.* Socin. Iun. *cons.* 104. *lib.* 3. & alij relati per D. Card. Tusch. *pract. conclus. lit. P. concl.* 30. *à num.* 10. *ad* 13. vbi dicit, tempus venditionis attendendum esse, non autem finiti pacti, vt rei venditæ valor consideretur, & pretij modicitas dignoscatur; & *num.* 14. hanc conclusionem, nimirùm pretij iniustitia non concurrente, quod post tempus pactum exerceri non possit, ampliat, vt neque hæres minor prætextu minoris ætatis aduersus lapsum termini restitui possit, nisi ignorantia concurreret, quia tunc ex clausula generali eum restitui debere putat; citat Beto. *cons.* 121. & *seq. lib.* 3. & Tiraquell. *loco cit. num.* 54. vbi firmauit, vt nec etiam prætextu ignorantiæ restitui possit; licèt demum *n.* 57. de hoc dubitauerit.

An autem idem dicendum sit, si tale pactum appositum esset in venditionibus annuorum introituum, inferiùs dicemus.

Sed videndum est, an hoc pactum sit semper iure licitum, quouis modo in contractibus apponatur; & negatiuè respondendum videtur; non enim valere dixerunt Hostiens. & Ioan. Andr. per illum text. *in cap. ad nostram, de empt. & vendit.* quotiès appositum esset, vt exerceri non possit, nisi post quinque, sex, octo annos, &c. & non antè, ita vt non nisi post tale tempus redimendi facultatem habeat venditor. Ratio est, quia hoc casu apparet, quòd emptor voluit esse pro illo tempore in lucro percipiendorum fructuum, dubitauit enim, quòd venditor esset de proximo redempturus, & ita apponi procurauit tale pactum, vt certus sit de commodo, & lucro suæ pecuniæ, vndè dixerunt præfati *Doctores*, fraudem insurgere, & proindè pactum illicitum, & vsurarium esse: hanc eandem sententiam secutus fuit B. Bernard. *tract. de contract. & vsur. in* 13. *sermon. art.* 2. *cap.* 1. Hostiens. tantùm, & Ioan. Andr. *loco supra cit.* allegando, nec ab illa discedere videtur, immò omninò eam amplecti Aymon. Crauett. *cons.* 156. *à numer.* 5.

8 Contrarium tamen, & melius firmauit Bald. *in cap.1.num.7. verf. quaro de quibufdam pactis, in tit.de fend.dat.in vic.leg.commiff.* nimirùm pactum, de quo agimus, licitum esse, nec ex eo contractum fœneratitium, fiue vfurarium oriri, quia nulla Lex, vel Canon hoc dicit; Baldum fecuti fuere Iaf.*conf.153.lib.4.* de quo meminit Card. Tufch. *loco cit. concl.26. num.5.* Cæpol.*vbi fup.in 10.præfump.num.90.* vbi declarando *Bald.* id verum esse afferit, nifi alitèr de fraude, & contractus fimulatione conftaret, vt quia cum hoc pacto aliæ adeffent coniecturæ, & præfumptiones, ex quibus fraus dignofceretur, prout *in dicto cap.ad noftram*, in quo Summus Pontifex non tantùm in dicto pacto fe fundat, fed etiam in pretij enormitate: *& in cap.illo vos, extra.de pignor.* in quo etiam dictum pactum improbari videtur, concurrentibus tamen coniecturis & præfumptionibus, ex quibus contractus difcernitur vfurarius, vt *ibidem*: idemquè Vrfill. ad Afflict. *d. dec.65. num.4.* & in fortioribus terminis omnium optimè, notantèr, & latè D. Reg.Con-
9 ftant. *in tit. de fifcal. vfur. num. 40.* vbi inueftigando, an hoc pactum valeat appofitum in emptione annuorum introituum, vt non liceat venditori intra certum tempus annuos redditus venditos redimere, fed poft, quicquid fibi dixerint Couar. Lup. Roder. & alij, quos citat, ratione, & authoritate fundat, tale pactum validum, ac omni iure firmum esse. Vide eum, quia fatis doctè pro more locutus fuit: illud tantùm tanti Viri dictis addendo, nimirùm fecundùm eius fententiam in facti contingentia decifum fuiffe; nam cùm cafus difputandus contigiffet in Sacro Confilio Regni huius de menfe Iunij anni 1625. iunctis duabus Aulis fuit folemnitèr decifum pro hac opinione, vt teftatur Reg. Scipio Rouitus poft hæc fcripta impreffus, *dec.33.* in caufa Iulij Sardi cum Duraftante de Rofatis, à quo emerat Iulius annuos redditus ducatorum quingentorum ottuag nta vnius pro capitali ducatorum feptem millium, & quingentorum; cum pacto, quòd non liceret Dura-
10 ftanti intra annum redimere: Commiffarius fuit præftantiffimus ille Vir Dominus *Marcellus Marcianus*, qui vti olim inter caufarum Patronos fuit primus, nunc inter Senatores eft nemini fecundus, pro
11 Iulio patrocinante omnium fcientiarum Magiftro Domino Præceptore meo *Ioanne Camillo Cacacio* caufarum Oratore primario, vitæ integritate, ac doctrinæ eminentia ornatiffimo, nunc Regij Parrimonij Præfidente vigilantiffimo, & in Supremo Italico Senatu Regente electo, qui pactum hoc, folemniffimo *Refponfo*, quod impreffum cum aliis eruditiffimis quantò citius (Deo dante) habebimus, validum esse firmauit. Actuarius fuit Turinus pro Cantone.

12 Non fic tamen è contra dicendum, fi in contractu venditionis annuorum introituum appofitum effet pactum, vt liceret venditori intra certum tempus tantùm, putà quinquennium, decennium, &c. annuos redditus, fiuè cenfum venditum redimere, quo elapfo amplius redemptio fieri non poffit, ita vt perpetuus remaneat cenfus; vel fi dictum fuerit, vt in cenfus emptoris arbitrio remaneat, & poteftate, poft idem tempus fortem, fiuè cenfus pretium repetere, in his enim duobus cafibus multorum authoritate probantur *Cenc.* pactum illicitum, & reprehenfibile; in *tract.de cenfibus, par.2. capit.1. quaftion.3. art.8. numer.37.& 38.* & Maftrill. *in additiom. ad Petr. de Gregor. quaft.5.n.267.cum pluribus feqq.* Medic. *conf.114. numer.1.* vbi dicit, fic pluies per Sac. Conf. decifum; quemadmodum iniuftum, & implicitè vfurarium
13 communis Schola Scribentium damnauit contractum illum, vbi emptor à principio venditorem obligaret, vt quando emptor ipfe voluerit, cenfum redimat venditor; hæc enim redimenda facultas in venditoris perfona tantùm à Summis Pontificibus collata fuit; quia aliàs mutuum interueniret implicitum, & pro eo lucrum, cùm emptor intermedias lucraretur penfiones, & venditor integram reddere fortem, cùm voluerit emptor, cogeretur; quod perniciofum eft, nifi vellet penfiones in fortem excomputare; idque tam attenta Bulla *Nicolai*, inferta in *pragm.1.de cenfibus*, quàm *Pij V.* ita dixerunt Cenc. *loco cit.num.1.7.& 8.* vbi infinitos allegat, præfertim Rot. Rom. *decifiones* Maftrill. *vbi fupra, numer.237. & 254.* Salas *de contract.tit.de cenfib. dub.25.numer.4. & 5.* Roder. *de annuis reddit. lib.2.quaft.13. num.28.* Mantic. *de tacit. & ambig. connent. lib.8.tit.22.n.21.* Gratian. *difcep t.forenf.to.1.cap. 14.num.1.* & *cap.49. num.15.* quibus in locis hoc indubitantèr procedere dixerunt inter emptorem, & venditorem cenfus; fecùs verò, vbi tale fieret pactum inter venditorem, & illos, qui pro eo in tali venditione fideiufferunt; illorum enim refpectu validum cenfetur pactum, vt debitor teneatur redimere cenfum infra certum tempus, exemplo conuentionis factæ per debitorem de eximendo fideiufforem ab obligatione ad eius fauorem præftita; quæ etiam dicitur valida: *l. huius, ff. mand.c.fin.* vbi Glof. *in verb.fi dix,verf. quartus eft, de fideiuffor.l.fideiuffor pro venditore,ff.eod.*

14 Sed videamus, an idem dicendum fit, fi pactum hoc appofitum effet in emptionibus aliarum rerum, vt putà agrorum, domorum, &c. & idem putauit Cæpoll. *loco cit. num.92. in 11.præfumpt.* nimirùm illicitum esse, vbi appofitum eft pactum, quòd emptor teneretur reuendere vfque ad certum tempus, & demùm remaneat in ipfius emptoris libertate venditorem quandocunque ad redimendum cogere, & ita dicit in effectu tenere Hoftienf. *in fumm. de vfur. §. fin.num.2.* vbi dicit, malam esse præfumptionem contra creditorem, quando vult, vt fit in eius poteftate, an velit refcindere.

15 Sed certè *Capoll.* opinio in hoc cafu tuta non eft, & contraria verior, etiam fi pactum hoc retrouendendi à principio in fauorem emptoris tantùm appofitum effet, nimirùm vt venditor fi emptori placuerit, redimere teneatur; ita Leff. *de inft. & iur. lib.2. cap.21.dub.14.num.117.* à quo difcedere non videtur Salas *loco cit. num.3. verf. quartò hoc pactum*, vbi alios allegat, fed eo cafu, putauit *Leffius*, debere emptorem rem illam emere pluris, quam ipfa per fe valeret, vel quanti poffet retrouendere. Rationem affignat, quia talis emptor rem in perpetuum confequitur quantum ex ipfius parte eft, perindè ac fi alius abfque vllo pacto appofito rem emeret, cùm autem venditori grauamen imponat, illud cum re pretio æftimabili compenfare debet; non fic tamen, fubdit Leff. *n.120.* authoritate Medin. *quaft. vlt. de vfur.* fi pactum hoc appofitum effet in vtriufque fauorem, ita vt in venditoris poteftate fit redimere, & emptoris reuendere, cùm voluerit; quia tunc res debet minus vendi, quàm per fe valeat, pluris tamen, quam fi cum pacto redimendi in fauorem folius venditoris venderetur.

SVMMARIVM.

1 *Pactum de retrouendendo tranfit tam ad hæredes venditoris, quam emptoris.*

2 *Pactum de retrouendendo an exerceri poffit per venditorem contra tertium poffefforem, & n.3.*

4 *Pactum de retrouendendo poteft alteri cedi, fed*

sed an tunc emptor illud emere volenti præferatur, & n.14.15.& 16.

5 *Dominus census præfertur emere volentibus rem censui suppositam.*

6 *Dominus directus præfertur in emptione fructuum rei emphyteuticæ, & è contra emphyteuta in venditione directi dominij, num.8.*

7 *Socius præfertur in emptione rei consocij, alij rem illam emere volenti.*

9 *Baro præfertur extraneo in emptione fructuum qui à feudo percipiuntur; sed quid in aliis? ibidem.*

10 *Vasalli præferuntur extraneo in locatione iurium Baronalium.*

11 *Vniuersitas præfertur, quando iurisdictio locatur.*

12 *Vniuersitas non præfertur Baroni, qui habet iurisdictionem eiusdem, quando venditur criminalis; sed benè quando venditur à Rege aliqua particularis iurisdictio, & num.13.*

17 *Venditor, qui vigore pacti non potest rem suam vendere, aliquo irrequisito, an possit in solutum dare.*

18 *Pactum de retrouendendo an possit per testes probari.*

19 *Pactum de retrouendendo quomodò probetur, remissiuè.*

ARGVMENTVM.

Pactum de retrouendendo, quod iuxta magis communem exerceri prohibetur contra Tertium rei possessorem, nùm exerceri possit, vbi pro contractus obseruantia adesset generalis obligatio omnium bonorum emptoris præsentium, & futurorum. Dominus directus an præferatur extraneo in emptione fructuum rei emphyteuticæ; & an emphyteuta in venditione directi dominij; & an vasalli in venditione iurium Baronalium. Pactum de retrouendendo si fuerit alteri cessum, an emptor, & possessor in illius emptione præferatur? & de aliis notabilibus.

CAPVT CLXI.

1 Pactvm de retrouendendo, cùm certum sit transire ad hæredes tam promittentis retrouendere, quàm eius, cui retrouenditio promittitur, & sic tam ad successores venditoris, quàm emptoris, vt dixit Boër. *decis.*182. *num.*21. quem sequitur D.Card.Tusch. *pract.concl.lit.P.concl.*25.*num.*6. dubitarunt *Doctores*, an id respectu emptoris intelligendum sit, vt non modò ad vniuersalem illius successorem; sed etiam particularem illius rei transeat, ità vt pactum hoc rem ipsam afficere dicatur, & per consequens liberè alienatione sequuta, valeat venditor à nouo emptore, & possessore rem illam vendicare. 2

Et affirmatiuè nonnullos præsertim ex Antiquioribus tenuisse comperimus; inter quos est Soc. *cons.*80.*lib.*3.Boër. *decis.*182.*sup.cit.*Corne. *cons.*90.*vol.*3. Dec. *cons.*88. *&* 614. aliique relati per Viuium *commun.opin.lib.*2.*opin.*579.*num.*2.& his addo Tiraquel. *de retract.conuen.*§.1.*glos.*7.*num.*6.*vers. at in pacto retrouendendi*, Follet. *de censibus, in verb. huiusmodi census, num.*15. vbi alios refert, Magon. *decis. Lucens.*80. *numero* 2.*&* 3. hi enim dixerunt, vt oblato per venditorem pretio, statim in illum ipso iure, & sine noua traditione vtile transeat dominium.

Contrariam verò sententiam magis communem esse, & secundùm eam pluries in Camera Imperiali, & alibi iudicatum testatur Gayllus *pract. obser.lib.*2. *obser.*16. *per totam*, Minsyng. *cent.*6. *obser.*69. post Vrsil. ad Afflict. *decis.*163.*num.*4. Gabr. *cons.*66.*n.*5. *& seq.* Gomez. *variar.resol.in tit. de empt. & vendit. num.*29.Viuius *loco cit.num.*7.Francisc.Steph.*dec.*23. Costa *in suis memorabilibus, in verb.pactum de retrouendendo, vers.sed vt fugias difficultates*,Bellon. *de potest.eorum,quæ in continent. cap.*74.*num.*5. hi enim,& alij infiniti firmarunt, quòd nisi adesset expressa alienandi prohibitio, illiusque rei specialis hypotheca, in alium translationem non impedit, & consequenter pactum hoc contra singularem successorem exerceri non posse; sed solùm superesse venditori actionem contra primum emptorem ad interesse; vide tamen Negusant. *tract.de pignor.p.memb.*1.*part. fol.mihi* 9.*num.*33. Marcel.de Maur. *alegat.*105.*n.*9. vbi dicunt, posse etiam pactum hoc de retrouendendo exerceri contra Tertium possessorem, si pro contractus obseruantia generalis adesset obligatio omnium bonorum præsentium, & futurorum. 3

Sed cùm certum sit, pactum, de quo agimus, posse per venditorem alteri cedi, vt probat D.Card.Tusch. *loco cit.lit. C.conclus.*212. *num.*16. & *lit.P.concl.*33. *in princ.* quid dicendum, vbi venditor cum effectu ius illud, quod habet contra emptorem pro retrouenditione alteri venderet, nùm emptore, & possessore comparente,& cessionario præferri instante, sit ille audiendus? 4

Pro dubio videtur affirmatiuè respondendum, dum certo modo emptor, & rei possessor ius in re habere videatur, ac proinde suadet æquitas,vt alios nullum ius habentes excludere debeat; hinc videmus, Dominum census rem censui suppositam emere volentibus omninò præferri; ità in terminis *Constit. Pij Quinti*, dixerunt Cenc. *tract.de censibus, par.*2.*cap.*2.*art.*4. & D.Ludouis. post alios,quos ipsi citant, *decis.*425. sic etiam putarunt alij, directum Dominum præferendum esse aliis fructus rei emphyteuticæ ab vtili Domino emere volentibus; probauit Nooar. *quæst.forens. lib.*1. *quæst.*41. vbi inter alia pro suæ opinionis fundamento considerat, socium præferri in emendo res socij, cùm potiùs socio quis teneatur vendere, quàm extraneo, pretio tamen iusto, & communi,licèt ab aliis plus offeratur; citat DD.*in l.ad officium,C.com.diuid.*& Caroc.*tract. de locat. & conduc. in tit.de emptor.* sicque cautum tam de iure Regni, quàm consuetudinario huius Ciuitatis,probaut Afflict. *in Constit.Sancimus.fol.*19. 5 6 7

num.17.verſ.pone,quòd quis, Napod. *in Conſuet.Si quis habet domum, in verb.inſuper,* & Marant. *in tract.de multipl. alienat. num.*120. poſt *conſilia*; idemque in Regnis Caſtellæ lege Regia cautum tradit Couar. *lib.3.var.cap.*14. *num.*6. ſic etiam dixit, poſſe colonum à Domino locari fundi cogi, ne fructus alij, quàm ſibi vendat: ex Alex. & aliis *in l.*1. *C.de dolo,* Marſil.*ſing.*510.Tiraquel.*tract.de Retrac.*§.1.*gloſ.*18. *num.*2.Couar. *variar.reſol.lib.*3.*cap.*14. *num.*6. & his addo Steph.Gratian. *deciſ.Marchiæ.*77.

8 Sic etiam, quando directus Dominus rei emphyteuticæ vult vendere directum dominium, vt emphyteuta aliis præferatur, dixit Boitell. *in ſumm. deciſ. part.*1.*in tit.de emphyt. num.*404. *in fine*, quicquid diuerſimodè in hac re fuerit per S.C. Regni huius iudicatum, vt videre eſt penès Io. Vinc. de Anna *ſing.*150. Sed certè ab hac affirmatiua opinione recedendum non eſt, quam etiam tuentur DD. nouiſſimè relati per Anton. de Amat. *lib.*2.*var.reſol. cap.*54. *numer.*22.vbi *num.*24.contra Teſtay *alleg.*17. negauit, dari prælationem directo Domino, quando emphyteuta non vult vendere, ſed locare rem ſibi in emphyteuſim conceſſam; cui ſententiæ libenter me ſubſcribo.

9 Sic etiam in Barone determinatum, vt non modò præferatur ille in emptione fructuum, qui ex feudi territorio prouenerunt, dum vaſallus extraneo eos vendere vult, vt per Frecc. *lib.*2. *de ſubfeud.in* 38.*author.num.*1.*&* 2. poſt Luc.de Penn *in l.*1.*C.de metall. lib.*11. *verſ. item facit hæc lex pro Dominis terrarum,* & Afflict. *in cap.*1.§.*poſt naturale,num.*7.*de pac.tenen.* verùm etiam pro omnibus fructibus vndecunque perceptis ex propriis vaſalli territoriis, ſi tamen vaſalli eos habeant venales, & non aliter; provt ità per S.C. pluries deciſum fuiſſe, refert Capiblanc. *in pragm.*1.*de authorit. Baron. num.*154. *& ſeq.* ſubdens tamen, quòd pro iſta prælatione ad beneficium Baronis non poſſunt banna emanari, vt nemo vendat, niſi Baronem requiſierit, idem Rouit. *in prag.*15. ſub *tit. de Baron.* vbi per legem illam hoc in Regno abſolutum eſſe affirmat, idémque probauit Nouar. *in collect.*28. *ſuper pragm. de Baronibus, numer.*23. *in antiquis.*

10 Et è contra, vt vaſalli præferantur extraneis in locatione iurium Baronalium, probauit Laratha *conſ.*41.*per totum*, quem ſequitur Amat. *loco cit. n.*8. imò in affictu etiam ad modicum tempus, qui fieret

11 non modò de fructibus feudi, ſed etiam de iuriſdictione, vt adhùc Vniuerſitatibus prælatio competat, per S.C.iudicatum fuiſſe teſtatur Rouit. *in prag.*64. *num.*31.*de offic.Proc.Caſ.*

12 Inſuper conſideramus, quòd Noſtrates dixerunt de Vniuerſitatum domaniis, quæ licèt in Terrarum venditionibus illis competant, tamen quando in eadem Terra duo adſunt Barones, alter ſcilicèt iuriſdictionis criminalis, alter verò ciuilis; ſi is, qui criminalem habet, vendere eam vult, & in emendo concurrunt pro domanio vaſalli, & Baro, qui habet ciuilem, ratione vnionis Baro præfertur, vt Frecc. authoritate probauit D.de Franch. *deciſ.*17. *num.*14. licèt contrarium per Regiam Cameram deciſum referat Camill.de Curt. *in ſuo diuerſ. iur. feud. fol.*10. *num.*67. vbi deciſionem illam improbare vi-

13 detur; illud dumtaxat *num.præced.* admittens, vt hæc vaſallis competat prælatio, quando aliqua particularis iuriſdictio à Rege venditur, vtputà illa Siclæ, Portulaniæ, ſecundarum cauſarum, &c. provt deciſum ad fauorem Vniuerſitatis Iungani contra Comitem Roccæ Aſpidis eius vtilem dominum, teſta-

14 tur D.de Franch. *cit.deciſ.*17.*num.*16. Et nè in puncto authoritate carere videamur, dic, ſic pro emptore firmaſſe Nouar. *cit. lib.*1.*quæſt.forenſ. quæſt.*2. *per totam*, inibi enim pluribus mediis probauit, emptorem cum pacto de retrouendendo præferendum eſſe, quando venditor rem venditam liberè aliis vendere vult, ergò idem quando ius illud redimendi diſtrahere in alium intendit.

15 Contrariam verò ſententiam, cui, iudicio meo, omninò adhærendum eſt, vt ſcilicèt prælatio hæc ſit omninò emptori, ac rei venditæ poſſeſſori deneganda, amplexa fuit Rot. *in vna Romana retrouenditionis ſcalæ, & portus coram Damaſceno*, quæ eſt 547. *tom.*2.*in recollectis per Farinac.* vbi dicit, quòd quicquid ſit de veritate multarum ex prædictis concluſionibus, ſi veræ ſunt, procedunt, quando ſic particulariter iure cautum reperitur: Nam examinando ſingula ex aduerſo ponderata, dico Primò, quòd dominus cenſus ſit ſemper aliis rem cenſui ſuppoſitam emere volentibus præferendus, cautum eſt in *Conſtitutione ſanctæ memoriæ Pij V.* ſub illis verbis, *Vbi autem vendenda ſit, volumus dominũ cenſus aliis omnibus præferri.* Secundò, quòd emphyteuta in alienatione directi dominij ſit aliis præferendus, ſuadet ratio connexitatis, item & ratio æqualitatis ſeruandæ; eſt enim iure cautum, vt in venditione vtilis dominij directus Dominus aliis præferatur; *l. final. C.de iur. emphyt.* vnde non mirum, ſi admittenda eſt opinio, vt diſtrahente domino directo directum dominium, ſit emphyteuta habens vtile aliis anteponendus. Tertiò, quòd ſocius præferatur aliis, rem cum altero communem emere volentibus, ſuadet ratio pacis, & bonæ congruentiæ; intereſt enim ſocij ſuper re communi prælationem petentis extraneum non habere in conſocium; ſicque deciſum teſtatur Amat. *loco cit.num.*10. vbi allegat Scacc. in duriori caſu loquentem *tract. de commerc.& camb.* §.1. *quæſt.*1. *ſub num.*245. *verſ.concludo, præferendum.* Quartò, quòd vaſalli in locatione introituum Baronalium extraneis præferantur, ſuadet ratio æqualitatis, cùm ſit in Regno receptiſſimum, Baronem præferendum eſſe cuilibet extraneo in venditione fructuum, quos vaſalli tam in territoriis feudalibus locatis, quàm propriis colliguntur, vt per Luc.de Penn.Afflict.Frec. & alios *ſuprà* allegatos. Vltimò, quòd in venditione iuriſdictionis criminalis præferatur habens ciuilem cuique illam emere volenti, & è contra, ſuadet ratio vnionis vtriuſque iuriſdictionis; quæ quidem vnio trahit ſecum bonum publicum; etenim negari non poteſt, maximam redundare vaſallorum vtilitatem, vt ſub vnius dominio viuant, potiùs quàm duorum.

16 In caſu autem propoſito cùm nihil circa prælationem, de qua agimus, iure cautum reperiatur, nec aliqua ex rationibus ſuprà ponderatis venit applicanda, cenſuit *Rot.* non videri, quòd propter imaginariam æquitatem ſit hic nouus laqueus priuatorum rebus iniiciendus; cùm potiùs æquitas ſuadeat, quòd ſit quis iurium ſuorum moderator & arbiter; *vulgata l.in re mandata, C.mand.* iſtamque ſententiam *Rotam* inſequendo nouiſſimè amplexus fuit Amat. *cit.reſol.*54.*num.*26.*lib.*2. & in caſu maioris conſiderationis poſt hæc ſcripta inueni firmaſſe S.C.Regni huius, teſte Io. Ang. Piſanell. *in Conſuet. Si quis emit, fol. mihi* 333. *in addition.* quæ incipit, *Sumpta occaſione.*

17 Hæc dum ſcriberem, fuit à me quæſitum, quid dicendum, quando in contractu venditionis factæ cum pacto de retrouendendo fuerit cõuentum, quòd in caſu redemptionis non poſſit venditor deinde rem illam alteri vendere, ipſo primo emptore irrequiſito (quod pactum apponi poſſe dubitandum non eſt) ſi ſequuta demùm redemptione venditor prædiũ illud

illud alicui suo creditori, irrequisito ipso primoemptore, in solutum dederit, an contra pactum venisse dici possit, ac si rem verè vendidisset? scias, quòd in facti contingentia de quodam venditore sic contrahente, qui post redemptionem genero suo rem illam pro dote in solutum dedit, fuit decisum contra ipsum venditorem, & generum; & ad fauorem primi emptoris: vt testatur Ioseph. Ludouic. *dec. Perus. 60. per totam*, rationibus vt per eum, quas vide.

18 Insuper in materia quæro, an pactum de retrouendendo possit per testes probari? & dico, quòd sic, dum attestantur, promisisse emptorem venditori pro eodem pretio retrouendere; itá Soc. *cons. 253. lib. 2.* vbi fatetur, etiamsi adesset vnus testis, qui contradiceret, quando tamen plures adessent pro pacto, Alex. *cons. 122. lib. 2.* Tiraq. *de retract. convent. ad finem tit. num. 61.* quos omnes sequitur D. Card.

19 Tusch. *pract. concl. lit. P. concl. 34. in principio*, vbi pluribus aliis modis docet, quomodò pactum hoc probetur.

SVMMARIVM.

1 *Pactum, per quod pater promittit in instrumento dotali, se filiam æquis portionibus instituere cum masculo, an de iure subsistat, & num. 7. 8. 13. 14. 15. 16. 17. 18. 19. & 21.*

Admissa autem negatiua sententia, quid dicendum, si pater ipse testatus decesserit, num. 2. & 3.

3 *Patris voluntas inter filios sat est, quòd constet per quamcunque scripturam, & num. 5.*

4 *Pactum futuræ successionis sicut non habet vim contractus, itá nec vltimæ voluntatis.*

6 *Text.* in l. pactum, quod dotali, C. de Pact. *aliquando limitatur*

9 *Promissio facta omnium, & singulorum bonorum, est apta comprehendere iura, & actiones.*

10 *Iura, & actiones an veniant appellatione bonorum mobilium, & immobilium, & num 11. & 12.*

20 *Consuetudo, quæ est contra bonos mores, & quæ inducit votum captandæ mortis, non est seruanda.*

ARGVMENTVM.

Pactum, per quod pater promittit in instrumento dotali, se filiam æquis portionibus instituere cum filio, an sit de iure validum? & admissa negatiua sententia, quid dicendum, si pater, qui sic promisit, intestatus decesserit, filio masculo, & filia, cui fuit facta promissio, superstitibus; an in hoc casu possit fœmina in vim pacti cum masculo concurrere, ex quo patet volens testamentum condere, & instituere, quem voluisset, intestatus mori voluit? & de aliis notabilibus, vbi decisio nouissima *Sac. Rot. Rom.*

CAPVT CLXII.

1 PACTVM, per quod pater promittit in instrumento dotali, se filiam æquis portionibus instituere cum filio, nullam producit obligationem, sicque liberam testandi facultatem, quam pater habet, non aufert; hoc dicit text. *in vulgata l. pactum, quod dotali 15. C. de pact.* Est tamen verum, quòd communiter receptum est, sustineri posse pactum hoc, si pater sic promittens aliquid sibi reseruauerit, super quo liberè testari possit; vt docent omnes *in l. stipulatio hoc modo concepta, ff. de verb. obligat.* Ruin. *cons. 112. num. 7. & 8. lib. 4.* & alij penès Fusar. *de substitut. quæst. 308 num. 86. & 87.* Sed quæ, & quanta esse debeat portio illa quæ reseruatur? variant Scribentes; qua de re videndi sunt Cagnolus *in l. fin. C. de pact.* Cephal. *cons. 485. num. 133. lib. 4.* & DD. relati per Iul. Clar. *in §. Donatio, quæst. 19. num. 8.* Tusch. *pract. concl. lit. D. concl. 648. num. 70.* Et quid si illud, quod reseruatur, fuerit conuentum, vt ad pias Causas tantùm conuertatur, ac dicatur restricta facultas, taliter vt nullius sit importantiæ reseruatio? sunt videndi Doctores per Rouit. relati *cons. 86. num. 9. vers. his pro coronide, lib. 2.*

2 Sed quæstio est, iudicio meo, non mediocris ponderis, si pater, qui sic promisit, nullum condiderit testamentum, sicquè intestatus decesserit, filio masculo, & filia, cui fuit facta promissio, superstitibus; & extaret Statutum, vt stantibus masculis filia fœmina non succedat; an in hoc casu possit in vim pacti fœmina cum masculo succedere, ex quo pater valens testamentum condere, & instituere, quem voluisset, intestatus mori voluit?

3 Alex. *in d. l. pactum, quod dotali, num. 5.* pro pacti validitate respondit; nam licèt (dicit ipse) non valeat inter filios, quantum ad auferendam patri liberam testandi facultatem; tamen, alio testamento demùm non condito, debet valere in vim vltimi iudicij: & ad hoc allegat text. *in l. fin. C. famil. ercisc.* vbi inter liberos non refert quocunque modo pater voluntatem suam declarauerit, nam vt sit seruandum eius iudicium, sat erit, vt de illo constet, siue per testamentum imperfectum, siue per epistolam, siue per codicillos, siue per quamcunque aliam scripturam, licèt ab intestato liberi succedere dicantur: Vndè dicit *Alex.* si iam constat de voluntate patris, volentis, vt in eius hæreditate æquis portionibus succederent & masculus, & fœmina, quid refert, quòd de hac voluntate constet per instrumentum dotale filiæ, vel per aliam scripturam, de qua *in d. l. fin. C. famil. ercisc.* poterat enim testamentum condere, & pacto non obstante filium instituere, & eo casu fœmina nihil prætendere potuisset, attenta dispositione text. *in d. l. pactum, quod dotali,* Alex. sequitur Ias. *ibidem, num. 3.*

4 At contrariũ firmauit Paul. Castrens. *in eodẽ tex.* nimirũ, vt nullatenus sustineri possit pactũ hoc, siue pater testatus siue intestatus decedat; inquiens, de hoc

esse

esse casum singularem *in l. licèt, C. eodem tit.* qua prouisum est, vt pactum futuræ successionis sicut non habet vim contractus, ità nec vltimæ voluntatis, nisi in milite; idemque clariùs probatur *in l. hereditas, C. de pact. conuent. super dot.* istámque Castrens. sententiam veriorem commendat Iacobin. *in d. l. pactum, quod dotali*, subdens, in secreto iuris tenendam esse, sequitur Ant. de Alex. *ibidem*, cui & Ego libenter me subscribo: & addo, quòd cùm pactum sit à principio nullum, vt *in eo text.* habetur; qua ratione, absque nouo patris iudicio conualescere potest? *vulgaris regulis.*

5 Non obstat text. *in cit. l. fin. C. famil. ercisc.* vbi vt sit seruanda voluntas patris circa diuisionem bonorum inter filios faciendam, sat est, vt de illa constet per quamlibet scripturam: nam text. ille loquitur, quando pater ex se declarat, quibus portionibus filij in eius bonis succedere habeant, sicque dicitur voluntas à solo patre procedens; ac proinde non mirum, si mandat *Imperator*, vt illa sit seruanda, quamuis constet per epistolam, siue aliam quamcunque scripturam; at secus, quando per pactum præcedens pater astringeretur, vt in bonis suis masculus, & fœmina æqualiter succedant, tunc enim dici non potest, quòd successerunt patri æqualiter masculus, & fœmina, ex libera voluntate, sed prorsus coacta; id quod leges abhorrent: Vndè cùm habeamus iura expressa, vt hoc pactum futuræ successionis sit inutile, tam in vim pacti, quàm in vim vltimæ voluntatis, vt *in d. l. licèt, & in d. l. hereditas*, non est de alio inuestigandum.

6 Hæc autem omnia possent limitari, quoties hæredis institutio à patre in certis bonis tantùm promissa esset; quia tunc cùm remaneat libera testandi facultas in aliis, pater sic promittens, valide obligatus remaneret; nec aliter procederet dispositio *d. l. pactum, quod dotali*, quam sic vno ore limitarunt Bart. & omnes *in l. stipulatio hoc modo concepta, ff. de verbor. obligat. & in l. fin. C. de pact.* Curt. Iun. *cons.* 1. *num.* 16. Cacher. *decis.* 100. *num.* 26. Crass. *in § successio ab intestato, quæst.* 9. *num.* 10. *per totum*, Thes. *decis.* 225. *num.* 11. Hondedeus *cons.* 40. *num.* 38. *lib.* 1. Peregr. *cons.* 76. *num.* 3. Viuius *commun. opin. lib.* 2. *opin.* 578. *num.* 7. Cancer. *var. resol. tit. de pact. num.* 151. *& seq.* Barzius *decis. Bononiens.* 14. & alij infiniti, quibus in casu fortiori est addendus Ant. Fab. *diff.* 6. *C. de pact. conuent. super dot.*

Longè post hæc scripta pro maiori corroboratione conclusionis in principio firmatæ inueni, secundùm *ibi* allegata fuisse anno præterito decisum per Rotam *in vna Auenionens. hæreditatis coram Illustrissimo D. Royas*, cuius quidem decisionis tenor plura continens notabilia, est vt sequitur.

Lunæ 5. Martij 1646.

7 Ioannes de Gay intuitu matrimonij irreuocabiliter inter viuos donauit Thomæ filio integram medietatem omnium, & singulorum suorum bonorum præsentium, & futurorum, reseruato sibi vsufructu eius vita durante, eodémque instanti promisit eundem instituere hæredem vniuersalem in omnibus, ac singulis suis bonis præsentibus, & futuris, mobilibus, & immobilibus; quam promissionem instituendi hæredem de anno 1630. & 1640. idem Ioannes reuocauit in testamento, in quo hæredem vniuersalem scripsit Isabellam de Gay eius filiam.

8 Dicto Ioanne vita functo, orta controuersia in partibus super validitate d. promissionis de instituendo hæredem, fuit per Auditorem Legationis Auenionen. lata sententia super validitate eiusdem promissionis, eàque fuit in gradu appellationis confirmata per R. P. D. V A I V M, tunc Auditorem Eminentiss. Cardinalis Legati; causa postmodùm mihi commissa, dubitaui hodie, an dicta promissio de instituendo hæredem contemplatione certi matrimonij esset valida, & irreuocabilis? & fuit resolutum, donationem fuisse inualidam, & potuisse reuocari.

9 Moti ex vniuersalibus, ac ex prægnantissimis verbis d. donationis, ac promissionis, ibi: *promisit facere, & instituere d. Thomam de Gay, filium suum hæredem vniuersalem in omnibus, & singulis suis bonis præsentibus, & futuris, mobilibus, & immobilibus, in quocunque consistentibus*; quæ verba certè sunt apta comprehendere omnia bona, nec non iura, & actiones dicti Ioannis; iuxta text. *in l. bonorum* 49. *ff. de verb. signif.* Surd. *cons.* 4. *num.* 19. Guliel. de Bened. *in cap. Raynutius, verb. cætera bona, num.* 8. *de testam.*

10 vbi quòd quamuis appellatione bonorum mobilium ac immobilium, non veniant iura & actiones, iuxta *l. à Diuo Pio, § in venditione, ff. de re iud.* Guido Papa *quæst.* 341. *in fi. &* 499. tamen quando adest dictio vniuersalis, vt in præsenti, contrarium venit iudicandum; *l.* 1. *§ si ex fundo, ff. de hæred. instit.* Grat. *consil.* 25. *num.* 25. *lib.* 1. Menoch. *præs.* 54. sub *num.* 26. *lib.* 4. Tiraq. *de retract. lign § 1. glos.* 7. *num.* 20. *& seqq.* Rot. *decis.* 681. *num.* 9. *par.* 1. *recen.* & in *Albanen. hæreditatis* 23. *Iunij* 1642. *coram R. P. D. meo Cerro, in fin.* confirmata 2. *Martij* 1643. Io. Franc. à Pont. *cons.* 115. *sub num.* 7. *vers. per quam dictionem, & num.* 14. *in fin. lib.* 2. Sess. *dec. Aragon.* 51. *num.* 35. *vers. & appellatione, tom.* 1. Seraph. *decis.* 384. *num.* 3. *&* 622.

11 Nil obstat, quòd hæc opinio habeat contradictores, si vnicum signum vniuersale in ea legatur appositum, in quibus terminis sub ea iura non comprehendi, dixerunt Rol. *cons.* 65. *num.* 9. *lib.* 1. Ramon. *consil.* 27. *num.* 52. Menoch. *præsumpt.* 129. *numer.* 30. *&* 31. *lib.* 4. Fontanell. *de pact. nup. claus.* 4. *glos.* 27. *par.* 2. *num.* 45. Peregr. *decis.* 141. Franc. Marc. *decis.* 128. *par.* 2. Put. *decis.* 20. *lib.* 2. *in correct.* Nihilominus in præsenti comprehensionem esse claram, dictum fuit, attenta contrahentium mente, ac geminatione verborum; ibi, *Hæredem vniuersalem, videlicet, in omnibus, & singulis*: quas binas dictiones omnia comprehendere, absque vlla limitatione, fuit indubitanter tentum; Glos. *in cap. vt circa, verb. omnia, & singula, de elect. in* 6. Ias. *in l.* 1. *num.* 24. *ff. de leg.* 1. Crot. *cons.* 14. *num.* 15. Osasc. *decis.* 90. *num.* 6. eodémque modo comprehensionem intelligi, ac si dictum fuisset, *in omnibus, & per omnia*; Cened. *sing.* 72. *n.* 3. Barbos. *claus.* 46. *num.* 14. cùm geminatio præfatarum dictionum vniuersalium denotet, mentem promittentis fuisse comprehendẽdi etiam iura, & actiones; vt in propriis terminis Io. Franc. à Pont. *d. cõs.* 115. *nu.* 7. *vers. nam cùm præcedant, lib.* 3. Menoch. *præs.* 54. *sub num.* 27. *vers. vel dono, lib.* 4. Quando autem concurrit mens promittentis, appellatione *bonorum*, iura semper venire, tradunt Guttier. *de iuram. confirm. p.* 1. *cap.* 11. *num.* 20. Fontanel. *de pact. nupt. claus.* 4. *glos.* 21. *p.* 2. *num.* 49.

12 Minùs aduersantur verba illa adiecta in institutione, ibi: *In quocunque consistentibus, & consistere valentibus*, quæ videntur restringere promissionem ad bona extantia in certo loco, & secludere comprehensionem iurium, & actionum, quæ certo in loco non recipiunt circumscriptionem; *l. Caius* 86. *in princ. ff. de leg.* 2. Peguer. in terminis donationis, *decis.* 141. *sub num.* 3. Fontanel. *de pact. nupt. d. glos.* 21. *num.* 45. Nam aduertebant, D. Io. Franc. à Ponte *d. cons.* 115. *n.* 8. apertis verbis dicere, quòd dicta verba

non

non officiunt, quando ex verbis geminatis vniuersalibus, vt in præsenti, comprehensio iurium, & actionum certè resultat; Aug. Bero. cons. 44. num. 15. & 16. lib. 2. Sed quidquid sit de hoc, cessat in præsenti omnis scrupulus, dum dictum pactum de donando non loquitur de bonis vbicunque existentibus, siue situatis, provt in casu d. decis. Peguet. 141. sed benè in quocunque consistentibus; Summ. d. Thoma, num. 1. magnam autem esse differentiam inter vtrumque casum, cùm verbum, existere, & verbum, vbicunque locum designet; text. in l. 1. ff. solut. matr. Vulpel. de Proposit. & Aduerb. diction. vbi, vers. vbicunq; pag. 126. Barbos. de diction. dict. 413. n. 2. verbum autem, quocunque & verbum, consistere, vniuersalius, est aptum denotare etiam materiam, ac rem loco non circumscriptam, ac modum existendi; vt per Vulpel. de Proposit. & Aduerb. dict. quoquo modo, sub numero 3. vers. quocunque, nempe in quacunque specie consistunt, & sic etiam in iuribus, & actionibus.

13 Minus obstat, quòd valeat sustineri d. pactum ob reseruatinoem vsusfructus, cùm facultas testandi fuerit conseruata in illis fructibus reseruatis; Castill. contr. iur. lib. 4. cap. 53. num. 17. & seq. Surd. cons. 450. num. 54. Rot. coram me in Romana donationis 17. Decemb. 1640. Nam cessat obiectum, ex facto, dum reseruatio vsusfructus adiecta legitur primæ parti, videlicet, Donationi medietatis bonorum, de qua hic non agitur; at verò in promissione instituendi hæredem, de qua est quæstio, nulla legitur reseruatio vsusfructus, sed benè talis promissio comprehendit omnia bona, quæ dictus Ioannes de Gay promittens habebit in futurum tempore obitus, inde dicitur continere fructus in parte donationis reseruatos, Io. Franc. à Pont. d. cons. 115. num. 13. lib. 2.

14 Quibus stantibus fuit animaduersum, promissionem præfatam non sustineri, & esse manifestè inualidam, quia per eam remansit sublata facultas testandi dicto Ioanni de Gay, imò fuit inductum votum captandæ mortis, à quo multum iura abhorrent; vt sunt text. expressi in l. cùm donationes, ibi, Nec adimplendum promissum hæreditatis propria pollicitatione quisquam astringitur; C. de transact. l. stipulatio hoc modo concepta 61. ff. de verb. obl. l. fin. C. de pact. latissimè Vasq. de success. lib. 2. §. 18. num. 191. & 192. Pereg. de fideic. art. 51. num. 26. Bart. de success. lib. 2. de instit. circa pact. de hered. inst. num. 1. & 2. vel ad minus fuit reuocabilis, vt euenit, cùm ille assensus d. Ioannis promissoris habeat tacitam conditionem, quatenus vsque ad obitum perseueret in eadem voluntate; ad text. in d. l. fin. vbi notant omnes DD. C. de pact. Bar. in l. stipulatio hoc modo concepta, num. 4. ff. de verb. obl. Bald. in c. ad nostram, il 2. num. 7. de iureiuran. Giouagn. cons. 24. num. 9. lib. 2. Molfes. cons. 38. num. 18. Statuto, Gomez. ad l. Tauri 22. num. 31. Molin. de primog. lib. 2. cap. 3. num. 4. Rota in Romana donationis 16. Martij 1643. coram R.P.D. meo Bichio. Quamuis interuenerit iuramentum, cùm illud non validet acta contra bonos mores; ex theorica Bart. in l. fin. in prima lect. num. 9. C. de pact. Thes. Iun. quæst. 29. num. 4. lib. 2. Cyriac. contr. 88. numer. 16. Mant. de tacit. lib. 12. tit. 34. num. 14. & de veriori, & magis communi Rot. in Asculana bonorum 13. Iunij 1618. coram bo. me. Sacrato, relata per Gratian. discept. 692. num. 24. & seqq.

15 Vlterius fuit animaduersum, quòd licèt contra prohibitionem iuris Ciuilis non negetur, posse valere huiusmodi prohibitionem, stante iuramento; in præsenti autem casu esset contra legem naturæ: quia si locum sibi vendicatet dictum pactum de instituendo hæredem in omnibus supradictis bonis, auferret Legitimam filiæ iure naturali debitam; cap. Raynutius, c. Raynaldus, de testam. Gothofred. in l. pen. §. fin. lit. K. C. de inoff. testam. compilat. 10. Molin. de primog. lib. 2. cap. 1. à num. 14. ad n. 17. Castil. contr. lib. 3. cap. 5. num. 21. & 22. Barbos. in collect. par. 4. in can. ius naturale 6. dist. prima, à num. 23. ad num. 29. Buratt. decis. 115. num. 5.

16 Hæcque locum habent, licèt promissio instituendi hæredem facta legatur in capitulis matrimonialibus, & sic fauore certi matrimonij. Quia semper militat ratio deperditæ facultatis testandi, ac inductionis voti captandæ mortis; text. in l. pactum, quod dotali 15. C. de pact. vbi Dec. num. 17. in 7. ampl. notat, quòd pactum huiusmodi, neque naturalem parit obligationem, & ibidem Salyc. in princ. vbi Ias. num. 1. & 6. Bald. in l. cùm Archimedoram, num. 10. cum seqq. Cod. vt in poss. leg. Grat. cons. 25. num. 27. lib. 1. Io. Franc. à Pont. cons. 116. num. 2. lib. 2. Rimin. Iun. cons. 60. num. 11. & seqq. Peregr. cons. 65. num. 1. lib. 1. Vasq. de success. edicto, §. 8. num. 204. & 206. & seqq. Andreas Fachin. controu. iur. lib. 5. cap. 87. Tiraq. de iur. primog. quæst. 6. num. 17. Rot. decis. 490. num. 8. vbi quòd dispositio l. pactum, quod dotali 15. locum sibi vendicat, siue tota hæreditas, siue eius quota promissa legatur, par. 4. recent. & in Asculana bonorum coram bono memoriæ Sacrato, relata per Gratian d. discept. 692. num. 30. provt in propriis terminis de faciendo filium hæredem tradunt Gabriel. cons. 137. num. 3. lib. 1. Menoch. cons. 794. n. 4. & 7. & cons. 1028. num. 3. & 4. Bel. Iun. cons. 22. num. 3. vbi fauorabiliorem esse causam liberi arbitrij, quàm matrimonij; & num. 9. Cyriac. controuer. 88. num. 10. & seqq. Matt. de success. legal par. 4. quæst. 25. art. 1. sub num. 2. Fontanell. de pact. nupt. claus. 4. glos. 9. par. 4. num. 15. quam promissionem, licèt factam in capitulis matrimonialibus, esse reuocabilem, vt exitus comprobauit, dixerunt Thes. quæst. forens. lib 2. quæst 79. vers. aliud, Molin. de rit. nupt. lib. 3. quæst. 2. num. 74. & 75. vers. his adden. reuocatam autem censeri præfatam dispositionem sic emanatam, statim atque Progenitor alium scripsit hæredem, Anchar cons. 404. num. 3. Menoch. cons. 806. num. 1. & seqq. Surd. cons. 100. num. 18. Cyriac. controu. 351. num. 1. Rot. decis. 33. numer. 1. & 3. par. 6. rec.

17 Decisio verò in causa Lauretana donationis 20. Februarij 1641. coram Eminentiss. Card Verospio, contrarium non decidit, dum in illa tantùm disputabatur, an donatio esset inter viuos, vel causa mortis: præsens autem disputatio tota versatur in pacto de futura successione, ac de instituendo Thomam de Gay hæredem vniuersalem, & inducendo votum captandæ mortis; inde oritur diuersitas casuum, nec sustinetur pactum controuersum, licèt factum fauore certi matrimonij; text. in l. pactum, quod dotali 15. vbi Glos. C. de pact. Cyriac. controuers. 88. numer. 11. & 12. Gratian. discept. 692. numer. 32. cum aliis vbi suprà, vndè dicta decisio Lauretana non applicatur.

18 Ponderatum etiam fuit, quòd coniuges, qui matrimonium contraxerunt sub præfata promissione, neque ad hæreditatem, neque ad interesse agere valent, cùm censeatur, eos sensisse etiam à principio, quòd illa promissio instituendi hæredem, in tantùm valeret, in quantum promissor in eadem voluntate permaneret vsque ad obitum; l. fin. C. de pact. ibi, & in ea vsque ad extremum vitæ suo spatium perseuerauerit, &c. venitque imputandum coniugibus, si non sibi consuluère illam promissionem irreuocabilem reddi, nec adhibuerunt illam diligentiam, quam adhibere tenebantur; Cagnol. in l. exigere dotem, n. 5. ff. de re ind. Alciat. in l licèt, numer. 6. & 7. C. de pact.

&

& in propriis terminis, Bald. *in l. cum Archimedora, n. 12. in fin Cod. ut in poss. leg.* vbi reprobat contrariam sententiam, atque stultum fuisse, qui sic contraxerit; Cyriac. *controu.* 88. *num.* 13. & 14. Gomez. *ad l. Tauri* 22. *num.* 21. *in fin. vers. ex quo collige*, Thesaur. Iun. *quæst.* 79. *num.* 10. *lib.* 2. vbi pondetat, quòd si illud interesse esset debitum, omnes contractus, quos leges annullant, & in quibus promissio est subsequuta, per hanc rationem sustinerentur, Peregr. *decis. Patau.* 50 *nu.* 6. indéque fuit reiecta distinctio inter contractum ex causa onerosa, vel lucratiua, adducta per Menoch. *cons.* 1136. *num.* 8. Gabr. *cons.* 137. *num.* 2. *lib.* 1. Grat. *discept.* 692 *num.* 44.

19 Demùm non obstat consuetudo Prouinciæ Occitanæ, in qua talis promissio facta legitur, & totius Galliæ, iuxta quam sustineri huiusmodi pacta, testatur Franc. Marc. *decis.* 132. *num.* 8. *par.* 2. Add. ad Papon. *lib.* 2. *tit.* 3. *arrest.* 2. *vers. eo quòd in Francia*, Griuell. *decis. Dolan.* 147. *num.* 1. & 2. Quia quidquid sit de validitate huius consuetudinis, quam non valere, dixit Bald. *in d. l. cùm Archimedoram, num.* 12. *in fin.* & *ibi* Add. *lit. a. C. ut in poss. legat. cap. detestande, de concess. praben. in* 6. Calder. *cons.* 42. aliàs 4. *de consuet.* sat est respondere cum Thes. *decis.* 225. *n.* 13. *vers. sed restringerem*, quòd in vim Consuetudinis valeat fortè promissio, sed adhùc sit reuocabilis per d. Ioannem; iuxta text. *in l. fin. C. de pact.* & *in l. cum donationes, C. de transact.* & in his terminis Boër. *decis.* 204. *num.* 14 *circa fin. vers. Et hoc probant, & seqq.* vbi adducit concordantes, Molin. *de primog. q.* 81. *num.* 8. Mait. *de success. legal. p.* 4. *quæst.* 25. *numer.* 4. 6. & 7. Molin. *de rit. nupt. lib.* 3. *quæst.* 2. *num.* 41. & 53. vltra quòd talis Consuetudo non probatur in loco, & Prouincia Auenionen. de qua est promissor, & in qua Prouincia bona situata reperiuntur, vt debet, Dec. *cons.* 225. *num.* 6. *vers. non obstat*, Peregr. *de fideic. art.* 51. *num.* 35. Pedem. *decis.* 100. *numer.* 47. *vers. & dato, quod constaret.* Nec sufficit, quòd locus contractus esset sub Prouincia Occitana, in qua talis consuetudo fortè viget; quia locus contractus attenditur tantùm quoad solemnitates in contractu adhibendas; Cancer. *variar. resol. lib.* 1. *cap.* 10. *sub num.* 21. Rota *in Romana*, seù *Perusina consus* 12. *Decembris* 1644. *coram R. P. D. meo Bichio.*

20 Vltrà quòd nec talis Consuetudo vti contra bonos mores, & contra leges, & quæ inducit votum captandæ mortis, esset extendenda ad hæc bona existentia extra Prouinciam, in qua talis Consuetudo non viget; Giurb. *ad Consuetud. Messan. in præfat. num.* 33. & 34. Menoch. *cons.* 401. *num.* 25. & *cons.* 86. *num.* 23.

21 Quibus stantibus Domini dicebant, talem promissionem per præfatum Ioannem potuisse reuocari, prout fuit reuocata, ex quo, quæcunque dispositio per modum vltimæ voluntatis, prout fuit controuersa, non effectum sortiatur, nisi mortuo restatore; *l.* 4. *ff. de adim. & transmitt. leg. l. vltima, §. penult. C. de pact.* ibi, *si donec vixerit, permanserit in eadem voluntate*; Bald. *cons.* 458. *Titius habens, lib.* 5. idcircò ea fuit vsque ad vltimum eius vitæ spiritum reuocabilis, prout omnia testamenta, ex supradictis.

Et ità resolutum, vtraque parte informante.

SVMMARIVM.

1 *Pactum resciſsorium, quod communiter apponitur in instrumentis annuorum redituum, si ex Notarij incuria apponi fuit omissum, an pro apposito sit censendum, & n.* 2. & 7.

3 *Notarius semper censetur rogatus apponere in instrumento clausulas consuetas.*

4 *Pactum, quod in capitulis matrimonialibus apponi solet, vt stipularetur publicum instrumentum ad consilium Sapientis, cuius sit importantia.*

5 *Bulla* Pij V. *de censibus, in Regno recepta non est.*

6 *Text.* in l. quæro, §. inter locatorem, ff. locat. *exornatur.*

8 *Pactum* de non opponendo, *quo Siculi vtuntur in contractibus, si per Notarium fuerit omissum, an pro apposito habeatur.*

9 *Sententia an sit nulla, si Iudex condemnauit reum in mille, cùm verè non nisi quingenta deberentur, & num.* 11.

10 *Sententia vt dicatur nulla, necesse est in Regno, vt allegetur casus legis.*

12 *Pragm.* 4. §. 25. sub tit. de dilationibus, *exornatur.*

ARGVMENTVM.

Pactum resciſsorium, quod communiter in instrumentis constitutionis annui reditus apponitur, si ex Notarij incuria fuerit omissum, an pro apposito habeatur. Sententia an sit nulla, si Iudex condemnauit eum conuentum in mille, cùm non nisi quingenta deberentur & de aliis, ad ornatum *Pragm.* 4 §. 20. & 25. *in tit. de Dilation.*

CAPVT CLXIII.

PACTVM resciſsorium, quod communiter apud Nos in instrumentis constitutionis annuorum redditum apponitur (nimirùm quòd vbi debitor in tempore conuento interusurium non soluerit, possit creditor sortem repetere) si ex Notarij incuria in instrumento appositum, siue expressum non inuenitur, num pro apposito, & expresso habeatur? 1

Contigit aliàs de hoc dubitari in causa D. Diomedis, & Fratrum de Caraffa cum Principe Casalis Maioris, qui cùm mediante sententia S.C. esset condemnatus ad soluendum dictis Fratribus ducatos 20. mil. dixit de nullitate dictæ sententiæ: & inter alias, quas proposuit, nullitates, illa fuit, nimirùm quòd fuit condemnatus ad soluendam sortem virtute Capitulorum matrimonialium Ill. Marchionum Antij, dictorum de Caraffa Genitorum, in quibus pro summa duc. 25000. fuit promissum interusurium ad rationem duc. 7. pro quolibet centenario, de semestri in semestre soluendum; non aliter apposito, siue expresso pacto resciſsorio, quòd in casu defectus solutionis interusurij, posset sors repeti, vndè dubitatum fuit, quid iuris?

Respondi,

2 Respondi, partes D. Diomedis tuendo, allegatam non obstare nullitatem, dictumque pactum pro apposito, & expresso haberi; idque ratione, & authoritate probaui. Ratione, & *Primò*, nam cùm pactum hoc iuris non habeat resistentiam, & in Regno maneat in viridi obseruantia, vt docent Patis de Put. *in suo tract. de reinteg. fend. in quæst. incip. Sequitur modò quotidiana quæstio*, *num. 33. & 34.* & Reg. Rouit. *in pragm. 1. num. 25. de cens.* sicque de consuetudine, & communi Notariorum stylo passim in omnibus huiusmodi instrumentis apponatur; sequitur, vt quando ex Notarij incuria in aliquo instrumento desctiptum non inuenitur, pro descripto, & apposito habeatur:

3 hoc est enim de iure, vt Notarius semper rogatus censeatur apponere in instrumento clausulas ordinarias, & consuetas, & quòd vbi fuerint omissæ, pro appositis habeantur; quia error, & incuria Notarij contrahentibus nocere non debet: teuideatur text. *in l. fin.* vbi hoc notant Bald. & communiter DD. *C. de fideiuss.* Abb. *in cap. cùm M. Ferrariensis, num. 5. de Const.* ibique Felin. & Dec. ambo *num. 6.* Iaf. *in l. certi condictio, §. si nummus, num. 24. ff. si cert. pet. in l. Argentarius, num. 7. ff. de eden. & in l. Gallus. § idem credendum, in 1. lect. num. 22. ff. de liber. & posthum.* vbi etiam Socin. *col. fi. versic. aliquando & octauo*, Ant. Gabr. *cõm. opin. lib. 6. tit. de consuet. concl. 3. num. 1.* aliique ad nauseam relati per Titaq. *de inr. Constit. in vlt. limit. nu. 7.* & 8. quibus ex Nostris a idimus Afflict. *in Constit. Baiulos omnes, num. 1 3. 15. & 16.* Capyc. *decis. 159. per tot. n. 39.* Carol. de Graff *tract. de except. in 10. excep. num. 44.* & D. Consi. Merlin *controuers. cent. 1 cap. 35. num. 4.* vbi Recentiores allegat.

4 Secundò, eo fortiùs in casu, de quo agebamus, pactum prædictum pro apposito, & expresso habendum esse dixi; ex quo in Capitulis matrimonialibus fuit particulari pacto conuentum, vt stipularetur publicum instrumentum ad consilium Sapientis, cuius quidem clausulæ ea est vis, & virtus, vt legitimè, & cautè liget contractus in ampla, & meliori forma, quæ fieri potuit, & quòd intelligantur apposita in contractibus omnia, quæ sunt de consuetudine, & quæ Sapiens vigore arbitrij supplere poterit; Glos. *in l. si mandato Titij, §. fin. in verb. accepta. ff. mand.* Specul. *in tit. de empt. & vend. § 1. num. 9. vers. sed quid sit*, D. Consiliar. Merlin. omninò videndus, *controuers. cent. 1. c. 5. n. 17.* D. Reg. Galeot. *contron. iur. lib. 1. contron. 57. n. 27.* & D. Reg. Sanfelic. *dec. 99. n. 6.*

5 Tertiò, circumscriptis prædictis, dicebam, quòd dum in casu defectus solutionis interusurij ius in hoc Regno non resistit, ex quo in eo recepta non est Bulla *Pij V.* hoc prohibens, vt testantur DD. Reg. de Ponte, & Censtant. ille *in cons. 41. num. 32. lib. 2.* iste *in tit. C. de fiscal. vsur. n. 42. lib. 10.*) suadent rigor iustitiæ, & ipsa æquitas, vt existente debitore morofo in soluẽdo annuos promissos, eoque ad soluendum monito, & soluere recusante, in pœnam fiat locus sortis repetitioni, sicq; promissioni factæ de soluendo interusurium taci è inesse pactum, vt in casu defectus solutionis possit sors repeti.

6 Probatur hæc conclusio ex singulari determinatione text. *in l. quæro, §. inter locatorem, ff. locat.* vbi habetur, licere locatori; qui fundum per plures annos alteri sub certa annua pensione locauit, conductorem ante tempus expellere, & fundum rehabere, dum conductor ipse in soluendo annuam pensionem promissam fuit in mora; nec opponere eum posse, quòd non nisi ad soluendam præteriti temporis pensionem cogi possit, adhuc si speciali pacto esset conuentum de non expellendo, conductionis tempore durante, quia hoc pactum tacitam habet conditionẽ, si conductor in tempore conuentam pensionem soluat:

D. de Marinis Resol. Iur. P. II.

id quod latius exornat Bar. *ibi*, dicens, hunc esse optimum text. & ad multa facere; fotéque notandum ad omnes contractus, in quibus vltro, citróque aliquid promittitur, idémq; affirmarunt nonnulli alij magni nominis DD. quos refert, & sequitur Vinc. Caroc. *in suo tract. de locat. in tit. de necessit. vsus, q. 14. n. 3. & 50. fol. mihi 202.* Vides ergò, Nos particularem legem habere, qua permittitur contractus resolutio ob non solutionem annuæ præstationis promissæ, quamuis nullum in casu prædicto resolutionis præcedat pactum, imò adhùc si de contrario constaret, nimirùm vt resolui non possit, cùm in eo tacita subintelligatur conditio, *si promissis fuerit paritum*; cur ergo idem non erit dicendum in casu proposito?

7 Authoritate etiam dixi hanc probari sententiam, nam quòd pactum rescissorium ex Notarij incuria omissum, dum de stylo, & consuetudine apponi solet, pro apposito habeatur; sicque licere creditori ob debitoris moram in soluendo præscripto tempore interusurium, sortem repetere; dixit indiuidualiter post alios, quos citat Reg. Scipio Rouit. *in pragm. 1. n. 35. & 36. de cens.* ac ità cùm aliàs de hoc dubitari contigisset, secundùm hanc opinionem per S.C. decisum inueni *in causa Lucretiæ delle Castelle cum Francisco de Amato*, qui cùm sub die 16. Nouembris 1619. tertullo contractu condemnatus fuisset ad soluendam dictæ Lucretiæ sortem cum Tertiis decursis, recursum habuit ad tunc D. Præsidem, eique narrando iniustitiam sententiæ, quæ nullo modo sequi poterat respectu sortis, ob defectum pacti rescissorij, quod in instrumento non legebatur, obtinuit iterùm verbum fieri, vt *ex supplicatione fol. 33. illius processus*, & facto iterùm verbo sub die 14. Martij 1620. decreto S.C. prouisum fuit, senten iam prædictam latam sub dicto die 16. Nouembris 1619. debitæ exequutioni demandandam esse; referente tunc Regio Consiliario Carauita, penès Hieronymum de Amico actorum Magistrum: Ad cuius quidem decisionis maiorem

8 corroborationem affertur authoritas Siculorum, nam cùm in illo Regno in quolibet instrumento promissionis solutionis, de stylo, & consuetudine Notariorum apponatur pactum, quod dicitur *de non opponendo*, de cuius maxima importantia videndi sunt Petr. de Greg. *de cens. q. 10. n. 10.* & Carol. de Graff. *de except. in prælud. n. 256.* cùm dubitatum fuisset, an pro expresso habeatur, si ex Notarij incuria in instrumento descriptum non reperiretur? affirmatiuè fuit responsum, non ex alia ratione, nisi quia in omnibus instrumentis est solitum apponi; videantur Franc. Milan. *decis. 13. n. 33. lib. 3.* Nicol. Intrigl. *sing. lib. 2. sing. 173. n. 6.* & Carol. de Graff. aliis omissis, *citato tract. de except. in 10. except. num. 47.*

9 Quibus sic stantibus, nec obstare dixi aliam nullitatem propositam, nimirùm, quòd sententia respectu sortis contineat maiorem summam quàm quæ verè debetur, sicque nullam esse illam; ex dispositione text. *in l. si non sortem, §. si certum, ff. de condict. indebit.* Etenim nullibi *in eo text.* legitur, sententiam esse nullam, si Iudex reum conuentum condemnauit in mille, cùm verè non nisi quingenta debebentur, sed tantùm *in eo text.* habetur, quòd si ego debens tibi centum, credens debere biscentum, fundum ducentorum assignaui, enmpetere mihi illius repetitionem, & in centum dumtaxat debita manete obligationem: Cum autem apud Nos, vt possit

10 tractari de nullitate sententię, necesse sit vt illa prolata fuerit contra expressum casum legis communis, vel municipalis, sic dictante *Reg. sanctione*, quæ est 4. §. 20. *in tit. de dilat. in nouiss. compil.* text. qui allegatur *in d. §. si certum*, non aliter determinat casum, de quo agebamus; sed aliunt; ergo allegari non merebatur,

 vt

vt posset dici, sententiam S.C. de qua suprà, fuisse prolatam contra casum *prædicti §. si centum.* Ad quod est semper à Nostratibus benè ponderandum verbum illud Pragmaticæ *contro espresso caso di legge*; quia aliud non importat, nisi vt tunc de iniustitia sententiæ in gradu nullitatum tractari possit, quando sententia est prolata contra id quod expressè disponit ius commune, vel municipale; itavt si ex alio constatet de iniustitia sententiæ, quia forsan prolata contra communem opinionem *DD.* non per hoc apud Nos de tali iniustitia in gradu nullitatum tractari posset, vt nimis clarè probatur *in d.* §.20. & benè obseruauit Rouitus *ibidem, numer.* 13.

11 Et quamuis non ignotem, nonnullos in casu, de quo agimus, pro sententiæ nullitate respondisse, vt videre est apud DD. quos citant Flam.Cartar. *dec.* 39. *num.* 12. & Camill. Borrell. *par.* 2. *summ. decis. tit de sent. diffin. nu.* 317. Attamen est opinio DD. cui quidem opinioni aliàs eum de hac nullitate apud Nos tractari contigisset, S.C. adhærere noluit, sed potiùs pro sententiæ validitate respondere; sic attestante Ant.Capyc. *decis.* 51. *a num.* 1. *ad* 8. qua attenta, D. Diomedis iustitiam in tuto esse dicebam, adhùc si *pragmaticam sanctionem* pro se non haberet.

12 Idémque respondi ad tertiam nullitatem propositam aduersus decretum latum *sub die* 7. *Iulij huius anni* 1642. per quod extitit ordinatum, esse consignandas D. Diomedi literas exequutoriales super bonis hæreditariis q. Principis Casalis Maioris, & quòd procedatur ad inuentarij discussionem, quã Princeps hæres infra mensem præcisè, & peremptoriè procuret: Nam quatenus ex aduerso prætendebatur, hoc decretum esse nullum, quia prolatum contra dispositionem *citatæ Prag.* 4. *de dilat. in* §.25. aduertendum esse monui, nullibi *in eo tex.* legi, quòd non possit exequi sententia S.C. si infra triginta dies à die latæ sententiæ fuerit opposita exceptio discussionis inuentarij, sed tantùm *ibi* cauetur, vt omnes exceptiones, etiam modificatiuæ, non possint opponi ad finem impediendi exequutionem sententiæ elapsis triginta diebus à die illius notificationis; & si quis contendere vellet, exceptionem discussionis Inuentarij esse modificatiuam, responsio est, quòd hoc nulla lege cauetur, sed est opinio DD. & non desunt contrarium sentientes, inter quos Imol. & Paul. de Castr. *in l. ex diuerso, §. fin. ff. solut. matrim.* Verùm quicquid sit de his omnibus, Dicebam, quòd decretum, de quo agebamus, fuit latum iuxta stylum nostri supremi Senatus, in quo nunquam fuerunt creditori denegatæ literæ exequutoriales super bonis hæreditariis principalis debitoris, siue exceptio discussionis Inuentarij fuerit opposita intra triginta dies post latam sententiam, siue post, nulla enim iniuria infertur hæredi Inuentarij discussionem opponenti, dum in bonis hæreditariis mandatum exequutiuum relaxatur.

Partes se concordarunt, vt par erat inter personas sanguine coniunctas.

SVMMARIVM.

1 *Parochialem si quis non Sacerdos obtinuerit, tenetur infra annum Sacerdotij assumere dignitatem, aliàs priuatus censetur: Quod ampliatur num.* 2.

3 *Episcopus an teneatur recipere permutationem, quam Clericus in Minoribus constitutus de Parochiali cum beneficio simplici facere vult in fine anni, à die, quo Parochialem impetrauit, & num.* 4.

5 *Parochus, qui propter temporis breuitatem exclusus censetur à Sacerdotij promotione infra constitutum annum, num possit Parochiam in alterius fauorem resignare.*

6 *Rotæ* decisio 6. *aliàs* 355. de rer. permut. in antiquis, *declaratur.*

ARGVMENTVM.

Parochialis Ecclesia si fuerit à Clerico in Minoribus obtenta, qui proinde tenetur infra annum ad Sacerdotiũ ascendere, nũm permutari possit cum simplici beneficio, quod ab alio sacris insignito Ordinibus tenetur, si fine anni imminente non sit Ordinatus; & an Episcopus teneatur talem permutationem admittere? ad ornatum text. *in cap. licèt canon, de elect. in 6.*

CAPVT CLXIV.

PAROCHIALIS Ecclesia, cùm ab aliquo non Sacerdote impetratur, est iuris notissimi, impetrantem teneri infra annum à die commissi regiminis computandum, Sacerdotij assumere dignitatem, provt expressè diffinitur *in cap. licèt canon, de elect. in* 6. alioquin ipso iure absque alia monitione priuatus censetur; vt *ibi*, & communiter omnes dixerunt, præsertim ex Recentioribus Rebuf. *in sua prax. beneficial. in tit. de non prom. intra annum, in princ.* vbi *num. seq. huius Constitutionis* reddit rationem, quia Parochiæ præfectus, Parochianis seruire tenetur celebrando, confessiones audiendo, aliáque peragendo, quæ ad verum, & bonum Curatum spectant; quod, nisi promoueatur, præstare non potest: & *n.* 72. adeò pro indubitata hanc firmauit conclusionem, quòd si talis Parochus anno elapso promoueretur, non per hoc citra nouam collationem retinere posset, ac proinde ante nouam hanc collationem posset quilibet beneficium illud tanquam vacans impetrare; vt *ibi* per eum, quem sequitur Episcop. Campanil. *in suo diuers. rubr.* 11. *c.* 23. *num.* 12. priùs autem, quòd anni circulus compleatur, nec priuatus censetur, nec priuandus venit; etiam si illius temporis calcem tetigerit, tótque pertransierint dies, vt nequeat talis infra reliquos prædicto Sacerdotij insigniri Ordine, ex alia Constit. *in cap. commissa, eod. cit. tit. de elect. in* 6. de qua meminit Episc. Campanil. *cit. rubr.* 11. *cap.* 23. *num* 10.

3 Sed de illo eleganter memini semel annis superioribus in facto dubitatum fuisse, an iure teneretur Episcopus recipere permutationem, quam quidem Clericus in minoribus constitutus, qui Parochialem obtinuerat Ecclesiam, de illa facere intendebat in fine anni, cum simplici beneficio, quod ab alio sacris insignito Ordinibus tenebatur? Ratio dubitandi in partem negantem fuit; nam cùm certum erat, hunc talem infra viginti dierum spatium, quod pro anni complemento remanebat, promoueri non potuisse, censebatur quodammodò Parochiali Ecclesia

clesia priuatus, quam alteri poterat ad sui libitum Episcopus intra breuissimum tempus conferre, & sic permutatio fieri videbatur in fraudem iuris Episcopalis; quod permittendum non erat: vt in terminis resoluit Rot. *in decis. 6.* aliàs 355. *de rer. permut. in antiquis*, vbi promotus vltima die anni, de quo *in d. cap. licet canon*, & *in cap. commissa, de elect. in 6.* permutare non potuit.

4 Sed contrarium citra omne dubium ipse respondi per *aliam* Rot. *decisionem*, quæ est 38. *aliàs* 187. *de praben. in antiq. num. 2.* nimirùm teneri Episcopum permutationem prædictam recipere, prout in fortioribus terminis consuluit Oldrad. omninò videndus *cons. 203.* quod incipit, *Factum tale est*, & post eum, Cassad. *decis. 27. n. 2. & 3.* Aufr. ad Capel. Tholos. *decis. 472. & in aliquibus Codicibus* 471. Paris. *de resignat. benef. lib. 3. quæst. 2.* & Episcop. Campan. cæteris omissis, *loco iam dicto, num.* 11. qui omnes con-

5 cludunt, Parochum, qui propter temporis breuitatem exclusus censetur à Sacerdotij promotione, infrà constitutum annum posse Ecclesiam, quam impetrauit, in alterius fauorem resignare, siue cum eo permutare, etiam in extrema die anni, & se ad tam modicum tempus restringere, quod certum sit, non posse eum intra annum promoueri. Ratio per *Rot.* constituitur *in dicta decis.* 38. aliàs 187. quia vsque ad vltimum diem anni habet ius in beneficio, nec priuatus censetur, nisi annus fuerit elapsus; vt superiùs diximus, & notant DD *in d. c. commissa.* & Io. Andr. ad Specul. *in tit. de rer. permut.* per *Rot.* allegati.

6 Nec obstare dicebam allegatam *decis. 6.* aliàs 355. *de rer. permut. in antiq.* nam, vt dicit Campanil. *loco cit.* post Paris. *vbi suprà num.* 20. procedit illa, vbicunque euidenti facto de fraude constaret, non autem si illa abesset, vt in casu proposito.

SVMMARIVM.

1 *Fideicommissum nùm per patrem in instrumento fieri possit super re per eum filio contemplatione matrimonij, vel in præmium emancipationis donata, & num.* 2. 3. 6. 7. & 13.

4 *Donatio perfecta conditionem non recipit, vti irreuocabilis.*

5 *Ius semel mihi quæsitum vlteriùs à me inuito extorqueri non potest.*

8 *Donatio contemplatione matrimonij irreuocabilis efficitur, cùm sit pars contractus matrimonij, & num.* 9.

10 *Maynardi distinctio in* decis. 36. num. 3. lib. 4. *reijcitur.*

11 *Donatio contemplatione matrimonij dicitur imperfecta, vbi matrimonium nō sequitur.*

12 *Text.* in l. fi. §. filiæ, ff. de legat. 2. *declaratur.*

ARGVMENTVM.

Pater in vltimis constitutus nùm possit testamento suo, super re, quam filio contemplatione matrimonij donauit, fideicommissum imponere? Declaratur text. *in l. fin. §. filiæ, ff. de leg.* 2. & de aliis ad materiam pertinentibus.

D. de Marinis Resol. Iur. P. II.

CAPVT CLXV.

PATER, non inutilis est indagatio, an 1 possit testamento suo fideicommissum ordinare super re, per eum filio contemplatione matrimonij donata?

Hanc quæstionem, cùm mihi quidam amicus, ingenio, & virtute præclarus resoluendam proposuisset, adeò illam pro parte negatiua ambiguitate carere dicebam, vt cogitare non poteram, Doctorem eam tangentem reperiri; verùm cùm libros aperire cœpissem, adeò controuersam inueni, quòd ea Doctoribus nostris, Alij in affirmatiuam descenderunt sententiam; Alij negatiuam partem amplexi fuere; Alij verò distinctione vsi sunt.

Etenim quòd possit per patrem fideicommissum 2 imponi super re ab illo per priùs filio contemplatione matrimonij donata, firmarunt Berengar. Ferdinan. *in c. vnico, de filiis natis ex matrimo. ad morg. contract. cap. 7. prælud. num. 8. vers. ad tertium*, & Nicol. Boër. *decis. 204. num. 33.* freti forsan *Scæuolæ* responso *in l. fin. §. filia, ff. de legat. 2.* vbi disponitur, posse patrem in testamento filiam, quam in matrimonio collocauerat, grauare, vt ea absque liberis decedente, dotem, quam habuit fratribus restituere cogatur; ergò idem, imò maiori cum ratione in donatione facta filio contemplatione matrimonij peragi potest, nec posse diuersitatis rationem assignari.

Contrariam verò sententiam, quæ hanc fidei- 3 commissi imponendi facultatem patri denegari voluit, ampleaus est doctissimus Iacob. Cancer *variar. resol. par. 3. cap. 7. de pact. num.* 120. vbi dicit, primam sibi non placere, nec ab illo Carbalaunia Senatu receptam fuisse, obstante text. *in l. perfecta, C. de donation. quæ sub mod.* in quo disposuisse *Imperatores* inuenimus, perfectam donationem conditiones demùm non recipere, cùm irreuocabilis ea sit, ac pro- 4 inde donatario inuito, cui per eandem irreuocabiliter ius quæsitum est, alterati, aut aliquo onere grauari non permittitur.

Addit Gerar. Maynard. hanc eandem firmans sententiā, licèt demùm quęstionē distinguendo resoluat, vt paulò infrà dicemus, *decis. 36. n. 3. lib. 5.* considerandum esse, quod aliàs de pactis, & perfectis conuentionibus dici solet, nimirùm ius per eas semel alicui 5 acquisitū, vlteriùs ab eo inuito extorqueri non posse; *l. pater filiam, ff. ad leg. falcid. l. cum proponeretur, §. filia, ff. ad Senat. Cons. Trebel.* idem quoque de donationibus inter viuos fore censendum; nam quemadmodùm propria hæredis bona in fideicommissi restitutione non veniunt, ità nec venire debeant bona testatoris, quæ hæredi non per testamentum, sed per donationem, aut alium actum inter viuos, imò etiam per donationem mortę confirmatam, acquisita fuerunt; ad text. *in l. fin. ff. de pact.*

Distinctione tandem hac in re vsus est Maynat. 6 *loco iam dicto, num.* 6. an scilicet intendat pater super re per eum donata fideicommissum imponere ad beneficium aliorum liberorum, & descendentium ipsius donatoris, vt putà, quòd moriente filio donatario absque liberis, vel cùm liberis, & illis demùm decedentibus, succedat in re donata alter patris donatoris filius; & eo casu prima pro fideicommisso procedat sententia: aut verò ad fauorem extranei, & contraria locum habeat: & ità iuxta hanc distinctionem, & mediam opinionē sæpissimè à suprema Tholosana Curia in liberorum fauorem;

& reliquorum in tecta linea descendentium iudicatum fuisse testatut.

7 Sed certè hac distinctione, & prima affirmatiua sententia prorsus explosa, à secunda negatiua per *Cancer.* firmata nullo modo recedendum esse, indubitanter affirmo: nam cùm verissimum sit, donationem hanc, de qua agimus, adeò perfectam esse, vt nemo ausus fuerit asserere, ex quauis causa ma-8 trimonio secuto reuocari posse, sed omninò vti contractus mattimonij partem irreuocabilem censeri; vt per D. Præs. de Franch. *decis.436. num.4. & seq.* & meliùs *in decis.205. per totam,* vbi Sacrum Cons. nullam censendo donarionis reuocationem à patre post contractum matrimonium factam, donatorem illum reuoeantem ad præterira non soluta huius reuocationis causâ condemnauit. Quod procedere dicit *Dom. Præs.* etiam si filij donatarij consensus in hac reuocatione, vel retrodonatione interuenetit, vt nimirùm id peragi non possit in præiudicium aliorum, qui in præfata donatione interuenerunt; & sic vxoris, vel eius patris, siue alterius dotantis; idque attenta ratione prædicta: nam cùm sit pars contra-9 ctus matrimonij, quemadmodùm irritari illud non potest, ità & hæc donatio, quæ est pars ipsius; & irà in specie subdit, firmasse Tell. Fernand. *ad l. Taur.17. num.73.* cui addimus Peguer. *decis.230. in fine,* hoc idem tenentem, aliósque, quos refert, & sequitur Fontanel. *tom.1. de pac. nup. claus.4. glos.9. numer.5. par.1. & glos.1. num.19. & 30. cum seq.* Sequitur ex hoc patrem donatorem post donationis contractum celebratum ampliùs in re donata os poni non posse, cùm de cætero super illa ius aliquod non habeat.

10 Quo stante vides, quantum congrua caret ratione distinctio per Maynard. *loco cit.* tradita; nam si verum est, perfectam dici donationem, nec de hoc ambigi posse, quemadmodùm fideicommissum ad extraneorum fauorem constitui non permittitur, ità & ad beneficium filiorum; respectu enim vtriusque ea-11 dem consideratur impotentia, propter contractus perfectionem, prout eadem & vniformis potentia censeretur, vbi imperfecta esset donatio, & esset, quando matrimonium secutum non appareret; nam cùm donatio hæc tacitam habeat conditionem, si matrimonium sequatur, & vbi non sequeretur, nulla dicitur; vt per Caneer. *loco cit. num.114.* & per Fontanel. *cit. claus.4. glos.1. ante num.13.* post Barbos. *in l. si cùm dotem, in princ. post num.57. ff. solu. matr.* benè co casu posset pater donans super re donata quicquid sibi placeret ordinare, vti ipsius propria.

12 Minus etiam erit habenda ratio de text. *in cit. l. fin. §. filia, ff. de legat.2.* in eo enim iuxta commonem intellectum, pater dotationis tempore expresse pactus erat, vt dos soluto matrimonio ad ipsum reuerteretur, ac proinde iure potuit in testamento filiam grauare, vt ea sine liberis moriente, ad eius fratres testatoris filios, dos, quatenus sit supra Legitimam, perueniret, cùm omnimodò ad dotantem reuersura erat; quod non est, quando pater filio contemplatione matrimonij donat: ac proinde ad casum propositum allegari *responsum* illud non meretur; ad cuius tamen ornatum est videndus Gasp. Ant. Thes. *quest. forens. lib.1. quest.63. per totam.*

13 Post hæc scripta vidi D. Reg. Rouitom, qui *in cons.72. lib.1.* in donatione facta à patre filio in præmium emancipationis, hanc eandem tuetur sententiam, secundùm quam per S. C. decisum refert; est etiam videndus Cutelli, qui in hoc articulo doctè, prout de more loquitur, *in tract. de donation. lib.1. partic.10. à num.84. ad finem, fol.317. in impressis Panormi.*

SVMMARIVM.

1 *Filius masculus ex generali consuetudine totius Christiani Orbis, patri suo ab intestato defuncto succedit cum onere maritandi sororem de paragio.*

2 *Paragium est quid diuersum à Legitima, & quodnam discrimen consideratur, n.3.*

4 *Paragium an debeatur in pecunia, vel potiùs in corporibus.*

5 *Paragium quoad iuris effectum in locum Legitima succedit.*

6 *Paragium, vel Legitima debetur sorori sine dote nupta.*

7 *Paragium si fuerit in corpore sorori assignatum, quod demùm fuit euictum, an iterum illud eadem actione peti possit.*

8 *Dos in corpore assignata, si fuerit euicta, an possit soror ad primæua iura redire, & num.9 & 46.*

10 *Frater qui euicto corpore pro dote sorori assignato, tenetur ad iteràm dotem siue Legitimam assignandam, an insimul ad interesse, siue fructus Legitimæ teneatur.*

11 *Legitima, quæ debetur filio masculo à die mortis communis patris, an peti possit vnà cum fructibus, & n.12.13. & 14.*

15 *Soror vt nubere possit an valeat à fratre petere paragium vnà cum fructibus, & à quo tempore.*

16 *Soror si semel à fratre dotem de paragio habuerit, quæ demùm fuit euicta, an ad primæua iura recurrens, possit super bonis patris Legitimam vnà cum fructibus consequi; & n.18.19. & 20.*

Et quid si egerit actione hypothecaria ex causa euictionis passa, & n.21. & 22.

17 *Interesse sortis vt peti possit quæ requirantur.*

23 *Creditor anterior pro sorte, an, & quando intelligatur pariter pro vsuris anterior, & quid in dote? num.24. & 27.*

25 *Hypotheca tacita, quæ competit pro dote, an pariter pro illius interesse competere possit.*

26 *Assensus præstitus super obligatione bonorum feudalium pro dote, an censeatur præstitus pro illius interesse, & num 34.*

28 *Contractus dotis quoties in mutuum, vel contractum censualem transfertur, censetur de vno ad alium transfusus cum omnibus priuilegiis, quæ primò inerant, & n.35. & quid in aliis contractibus, n.29.*

30 *Decisio ad quæstionem refertur.*

31 *Dotis promissio facta in capitulis matrimonialibus an censeatur nouata per instrumentum Mutui, siue contractum censualem inde sequutum, & n.43. & 44.*

32 *Hypotheca pro sorte simpliciter constituta, an pariter pro interesse competat, & n.33.*

36 *Promissio*

36 *Promißio facta soluendi debitum tali die absque interesse, eo elapso, & solutione non facta, parit interesse.*

37 *Clausula,* pro quibus omnibus obseruandis, &c. *importat obligationem ad interesse.*

38 *Interesse dotis in tempore conuento non solutæ qua actione petitur.*

39 *Interesse dotis post dotantium mortem promissæ, an debeatur absque interpellatione, & num.* 40. 41. & 42.

45 *Dotis causa adeò fauorabilis est, vt nunquam eius conditio, etiam muliere volente, deterior fieri potest.*

ARGVMENTVM.

Patre defuncto, cui masculus successit cum onere dotandi sororem de paragio, si eam dotauerit, & demùm corpus in dotem datum fuerit euictum, an, pro dote amissa iterùm à dotante obtinenda, competat illa-met actio, quæ ante dotationem ad paragium consequendum competebat. Frater, qui euicta dote sorori data, tenetur ad iterùm dotem, siue Legitimam illi assignandam, an insimul teneatur ad soluendum eiusdem Legitimę portionis fructus, quos à corpore pro dote in solutum dato, à die passæ euictionis soror ipsa percipere desiit. Dos si fuerit promissa solui in certa die, qua adueniente dotantes tot annuos viro in solutum dederunt, nùm ex hoc contrahendi modo super bonis dotantium habeat mulier anterioritatem à die promissæ dotis, non solùm pro sorte, de qua non dubitatur, sed pro illius interusurio, ex hoc secundo contractu decurrendo. Creditor anterior pro sorte an dicatur pariter anterior pro vsuris, quando istæ non ex conuentione, sed ex mora debentur. Clausula, *pro quibus omnibus obseruandis*, an importet promissionem interesse? & de aliis notabilibus, vbi nouissima decisio S.C.

CAPVT CLXVI.

1 PATRE ab intestato defuncto, filio masculo, & fœmina superstitibus, certum est, attentis Statutis, & Consuetudinibus locorum totius Christiani Orbis, quòd masculus in bonis omnibus succedit, cum onere tamen maritandi sororem de paragio, hoc est, vt teneatur ei dotem assignare pro modo facultatum, & filiorum numero, vt pari nubat: Hinc *Doctores* dixerunt, 2 Paragium esse quid diuersum à Legitima, quia hæc est certa, & limitata, sine personarum distinctione, *Authen. nouissima, C. de inoffic. testam.* dos autem de paragio est incerta, regulata à personarum qualitate, 3 & locorum consuetudine: item Legitima non est debita filiis in vita patris, sed post mortem; *l. cùm quæritur, C. de inofficios. testam. §. 1. auth. de trien. & semiss.* dos autem de paragio est debita etiam in vita patris; *l. fin. C. de dot promiss. & l. qui liberos, ff. de rit. nupt.* ità in terminis *Constit. nostræ, In aliquibus,* & *Consuetud.* huius Ciuitatis, quæ incipit, *Si moriatur,* ratiocinantur Napodan. *ibi in verb. Paragium,* Gramm. *decis.* 101. *n.* 63. *& seq.* Felix de Rub. *in addit. ad præcip. Consuet.* Vinc. de Franch. *decis.* 159. *num.* 14. Reg. Capyc. Latro *consult.* 159. *num.* 37. aliique Nostrates, & attento consimili Vrbis Statuto, quod est 145. *lib.* 1. Rot. *decis.* 581. *n.* 5. *par.* 1. *recent.* & Mercur. Merl. *tract. de Legit. lib.* 3. *tit.* 1. *q.* 8. *num.* 23. debetur autem 4 dos de paragio in pecunia, si frater in feudo successit, sin autem in [illegible] burgensaticis, est in illius electione, vel in pecunia; vel in corporibus, ità satis benè post alios noster Reg. Merlin. *controuers. cent.* 2. *c.* 13. *per totum.*

5 Est tamen verum, quòd quoad iuris effectum Paragium in locum Legitimæ succedit, vt per Andr. *in Const. In aliquibus, col.* 10. *in fine, vers. sed hoc Paragium, & col. seq. in princ.* Reg. Galeot. *contrcurrou. lib.* 2. *contr.* 15. Reg. Merl. *loco cit.* & faciunt dicta per Georg. *alleg.* 11. dicetur autem, semper dotem de Paragio 6 sorori deberi, antequam illa nubat, nupta verò, nulla dote à fratre sibi assignata, non ampliùs dicetur dotem de paragio à fratre deberi, sed Legitimam; ità ex Andr. docet Afflict. *in Const. In aliquibus, n.* 45. *& seq.* Vbi autem fuerit à fratre dos de Paragio, vel 7 Legitima in certo corpore sorori assignata, quod demùm fuerit per Iudicis sententiam euictum, dubitandum non est, actionem eidem competere aduersus fratrem hæredem, prout ante assignationem actio ad Legitimam consequendam competebat; ità Merl. *cit. tract. de Legit. lib.* 5. *tit.* 4. *quæst.* 6. *num.* 10. & Mangil. *de euiction. quæst.* 95. *num.* 16.

8 Id quod in dote absolutum est, nam vbi corpus illud pro dote assignatum à creditoribus, vel patris, vel fratris euinceretur, poterit soror, quæ euictionem passa est, ad primæua iura redire, quæ considero Ego, vel respectu Legitimæ, quæ sibi in bonis patris competebat, vel respectu hypothecæ, quam matrimonij contracti tempore acquisiuit; ad text. *in l. qui res* 98. *ff. de solut.* ità Bar. *in l. si quis aliam, ff. hoc tit.* Boër. *decis.* 337. *n.* 2. Hieronym. Gabr. *cons.* 129. *n.* 10. Reg. de Ponte *cons.* 92. *n.* 2. *lib.* 2. Anna filius *cons.* 35. *num.* 30. Mangil. *cit. tract. de euiction. q.* 70. *n.* 16. Reg. Reuert. *decis.* 102. *lib.* 3. aliàs 293. secundùm meam compilationem, Aloysius de Leo *in l.* 1. *n.* 6. *vers. tamen hoc fallit, C. si aduers. transact.* Ant. Fab. *dist.* 49. *n.* 17. & 18. *C. de solut.* Gasp. Thes. *quæst. forens. lib.* 2. *q.* 88. *in fine,* Castil. *decis.* 5. Milanens. *decis.* 9. *num.* 110. *lib.* 2. & 13. *num.* 22.

*num.*12.*lib.*1.Reg.Merlin.*contr.cent.*1.*c.*17.*nu.*15. & alij; Etenim iniquum satis videretur, si euicto corpore pro dote de paragio, à fratre sorori in solutum dato, non posset soror ipsa ad bona paterna pro suæ Legitimæ consequutione recurrere, maximè, quando non esset sibi consultum agere contra fratrem, quia forsan bona omnia hæreditaria alienasset.

10 Sed breuiter videamus, an eo casu frater, vel tertius bonorum paternorum possessor, qui ad Legitimam assignandam tenetur, cogi insimul possit ad soluendum eiusdem Legitimæ portionis fructus, siue interesse? Ad quod respondeo, illud in hac materia certum esse, 11 Legitimam regulariter deberi filio masculo à die mortis communis patris, & vnà cum fructibus, siue interesse, quamuis nulla intercesserit petitio; ità Glos. magna *in l. in fideicommissaria*, vbi Rip. *num.*46. & cæteri, *ff. ad Senat. Consult. Trebell.* D. de Franch. *decis.*16.*n.*13.558.*num.*5. & 575. *num.*1. Ego ipse *lib.*1.*c.*200. vbi *num.*4. post Reg. Rouit. *conf.*20.*n.*8. & 9.*lib.*1. declaraui, hoc procedere, 12 quando Legitima, siue in corporibus, siue in pecunia ab hærede soluenda est; secus verò vbi pecunia hæreditaria esset penès Tertium, vellet que filius ab illo auocare pecuniam pro rata suæ Legitimæ, eo enim casu hic ad interesse non nisi à die petitionis tenetur. 13 Idémque addo nunc, vbi tota hæreditas in pecunia consisteret, quo casu adhùc hæres non nisi à die interpellationis, ad fructus, siue interesse cogi posset, non autem à die mortis, dummodò non appareat, quod pecunias exercendo, siue negotiando aliquid lucratus esset; probat hoc, & satis benè Cephal. *conf.*56.*n.*49.*lib.*1. Alciat. *conf.*779.*n.*19. Medin. *de Legit. lib.*2.*tit.*1 *quæst.*1. *num.*35. & Fab. de Anna *conf.*130.*num.*41. & *cæteris*. *Decad.* [illegible] idem decisum refert, 14 quoties filius Legitimam ad se de iure spectantem à fratre, vel sorore peteret ex titulo de inofficiosa donatione, vel dote, vt etiam hoc casu non à die mortis patris donantis, siue dotantis, sed à die interpellationis Legitima cum fructibus debeatur; ad quod plures citat, signanter Matienz. *lib.*5. *noua* 15 *recompil. tit.*8.*lib.*3.*glos.*3.*n.*7. in fœmina verò, quia frater eam secundùm paragium maritare tenetur, vtique non posset soror à fratre fructus, siue interesse paragij à die mortis patris petere, sed tantùm à die contracti matrimonij, cùm antea non nisi alimenta debeantur; ita per illum text. *in l. qui filium, ff. vbi pupill. educar. deb.* notant ibi Bal. Socin. *conf.*57.*lib.*4. Fœlix de Rub. *loco cit.* sicque decisum testatur Reg. Reuert. *decis.*26. *lib.*5. aliàs 417. secundùm meam compilationem, quam scripsit in causa, super qua consuluit Anna pater *alleg.*70. vbi *in fine* notatur decisio Iacob. Anell. de Bott. *in addit. ad Napod. in Conf. Si qua mulier, sub nu.*56. D. de Franch. *decis.*559. *num.*14. & Caputaq. cæteris omissis *ad precit. Consuet. Si moriatur, par.*2.§.2.*n.*23. & 25. Atque hæc, quando filius Legitimam, & filia dotem de paragio nunquam habuerunt.

16 Sed vis est videre, quid si semel à fratre sorori suæ certum corpus pro dote de paragio fuerit in solutum datum, quod demùm ab eiusdem fratris creditoribus fuit euictum, an hęc soror ad primęua iura recurrens, valeat super bonis paternis Legitimam consequi vnà cum interesse, siue fructibus, quos à corpore in solutum dato à die passę euictionis percipere desiit? Hoc punctum non inueni à *Doctoribus*, quos viderim, tactum; sed attentis iuris principiis facilis 17 erit Resolutio negatiua, quandoquidem, vt interesse sortis, siue quantitatis debitæ peti possit, necesse est, vt illud, vel sit conuentum, *l. cum quidam, §. ex locato*, vbi Glos. *ff. de vsur. l.*3.*C. eod.* vel quòd debeatur ratione moræ, per hominis, aut diei interpellationem contractæ; *l. magnam, C. de contrah. & commit stipul. l. mora, ff. de vsur.* & *l. nulla* 99. *ff. de reg. iur.* Ant. Fab. *diff.*31.*C. de vsur.* & alij passim.

18 Supposito hoc, si primum inspiciamus interesse, nullo pacto ad illud soluendum frater, siue tertius bonorum paternorum possessor cogi potest, cùm nullibi fratrem promisisse legamus, vt in casu euictionis sequutæ corporis pro dote de paragio in solutum dati, teneatur ad Legitimam præstandam vnà cum fructibus, siue interesse, quod idem est; *l. vsura, ff. de vsuris*: Sed tantùm fuisse promissum illud interesse, quod oritur ex causa passæ euictionis; pro quo consequendo sorori non est consultum actione illa ex empto, quæ competit ex dispositione text. *in l. eleganter, ff. de pignor. action.*

19 Si verò aliud consideramus interesse, quod ex mora contracta exoritur, & nec etiam hoc debetur, quia si diem inspicimus nuptiarum, quæ statim fratrem interpellat, vt per Reg. de Ponte *conf.*50. *in fine, lib.*2. Theod. *alleg.*7.*n.*16. & Franc. Ant. Cosl. *conf.*25.*n.*25. & nulla consideratur mora, quia eo tempore frater dotem de paragio iam soluit, certum corpus pro illa in solutũ tradens; sicq; non est, cur de interesse soluendo propter sortem non solutam tractari possit. 20 Vnde hac in re, illa tantùm potest considerari mora, quæ contrahitur ex interpellatione sororis, Legitimam super bonis paternis petentis post euictionem sequutã super corpore, quod pro dote de paragio fuit eidem in solutum datum; hac enim mora considerata, istóque inspecto tempore dubitandum non est, teneri fratrẽ ad fructus Legitimæ, à die nimirùm interpellationis, quos si frater ipse soluere non posset, teneretur certè tertius bonorum paternorum possessor, quamuis respectu sui nulla intercesserit mora; iuxta ea, quæ exarat Theod. *cit. alleg.*7. & meliùs *alleg.*81.*num.*30.

21 His sic stantibus, inuestigemus, quid dicendum; si soror, non ad primæua iura respectu Legitimæ recurreret, sed ad illa respectu hypothecæ, quam acquisiuit pro dote de paragio, à fratre in capitulis matrimonialibus sibi promissa: diximus enim ex communi DD. sententia per illum text. *in d. l. qui res* 98. *ff. de solut.* quòd quando pro dote de paragio frater sorori suæ corpus aliquod in solutum dedit, quod demùm fuit euictum, posse sororem, siue eius virum ad primæua iura redire, sic exercendo actionẽ illam hypothecariam, quam à die initorum capitulorum matrimonialium acquisiuit; 22 dubitatur enim, si dos de paragio reperitur promissa in capitulis matrimonialibus, soluenda in die nuptiarũ, vel post annum, siue aliud certũ tempus à die contracti matrimonij, infrà quod tẽpus frater alteri bona sua obligauit, an, inquam, soror ipsa in concursu cum hoc secundo creditore super bonis fratris, sicut præfertur pro sorte dotis, veniat similiter præferenda pro fructibus non perceptis post euictionem passam corporis in solutum dati? & in hoc affirmatiuè respondeo.

23 Nam quamuis in terminis text. *in vulgata l. Lucius, ff. qui potior. in pignor. habe.* verior mihi semper visa fuerit illorum sententia, qui dixerunt, vt creditor anterior pro sorte, tunc demùm intelligatur pariter & pro vsuris anterior, quando vsuræ fuerunt conuentæ, secùs verò si dumtaxat ex mora debebantur, quia tunc cùm bona debitoris non nisi pro sorte obligata censeri possint, non poterit primus creditor pro accessionibus præferri secundo, qui antequam cessisset dies solutionis sortis primo creditori promissæ hypothecam acquisiuit, vt satis benè, quicquid alij aliter dixerint, notant Soc. *conf.*14. *num.*19 *lib.*4. Cannet. *in extrauag. volentes, in quæst.* quę incipit, *At non erit otiosa quæstio, n.*12. *fol. mihi* 93. Seraph. *decis.*481. *numer.*5. Ant. Fab. *diff.*8. *in alleg. num.*5.

num.5.Cod.qui potier.in pign.habe. quos allegaui *lib.1. cap.76.num.2.* Barbos. *in l.1.par.3.num.28 vers. nam ad primum, ff.solut. matrim.* Carleual. *de iudic. tom.2. tit.3.numer.49.vers. idemque planè probatur*, & *num. seq.* vbi benè loquitur, & Arias *var.resol.lib.2.cap.30. num.19.*

24 Attamen in dote communitèr receptum est, vt mulier anterior pro sorte, censeatur paritèr & pro vsuris; quamuis ex mora deberi videantur; sicque vt bona dotem promittentis censeantur ab initio obligata, tam pro sorte in certa die promissa, quàm pro vsuris post moram commissam decursis, licèt illarum respectu nulla præcesserit conuentio. Ratio assignatur, quia in hoc casu interesse non tam ex mora debitoris, & in illius odium debeatur, quam ex natura contractus dotalis, in quo cùm primùm obligantur bona pro sorte, censentur paritèr obligata pro interusuriis, vbi in die nuptiarum, siue in alia præscripta non fuerit sequuta solutio, ac si expresse accessiones fuissent promissæ, & hoc in recompensationem onerum matrimonij, quæ maritus sustinet; ita Cannet. *loco cit.num.20.vers.posset tamen opinio Blanchi in vno solo casu procedere*, Milanens. *decis.8. num.381. & decis.13.num.29.lib.1.* Roder. *de annuis redit.lib.3.cap.7. num.46. & cap.8.num.15.* Mastrill. *in addit. ad Petr.de Greg.de cens.quæst.6.numer.91.* Reg. Galeota *controu. lib.1.controu.56.num.15.* Pascal. *de viribus patr.potest. part.2. cap.7. num.40.41. & 42.* vbi ex Negus. *de pignor.4.membr.2.part. numer.54. & 55.* addit, tacitam

25 hypothecam, quæ pro dote competit, competere paritèr pro eius interesse, & *num.44. & 57.* ex Camer. *in cap. Imperialem, fol.51.lit. V.* reprobato *Afflict.* docet, assensum præstitum super obligatione bonorum

26 feudalium pro dote, censeri pariter ex vi comprehensiua concessum pro interesse, ob retardatam sortis solutionem debitn, ex eo, quòd dos, & interesse vt vnum, & idem considerantur, non autem vt duo separata; ad text. *in l. quicunque §. penult. ff. de instit. action.* Dominus enim consentiendo obligationi pro dote, censetur quoque cogitasse de illius interesse, quod venit in consequentiam ipsius; sicque per Sacrum Consilium decisum testis est Reg. de Ponte *cons.64. num.19. & decis.34. num.38.* quamuis Reg. Galeot. *controuers.iur.lib.1. controu.21.num.23.& 24.* ex eodem Camerar. hoc intelligat in vsuris, seu interesse, ex iuris dispositione debitis, quæ vnũ, & idem cum sorte reputantur; secùs verò in his, quæ non veniunt à natura obligationis rei, sed stant de per se vt separata, & debentur ex promissione, & pacto hominis.

27 Quod latiùs subdit comprobasse Surd. *tract.de aliment.tit.9.quæst.31.num.36.65.& 69.vers. tertiò dico,* & in casu forsan maioris ponderis, nimirùm, vbi dos in certa die solui fuerit promissa, qua adueniente, dotantes, pecuniam præ manibus non habentes, vt satisfacerent, in solutum dederint tot annuos, ab eisdem soluendos, cum promissione euictionis in forma, ac reseruatione primorum iurium; quòd eo casu mulier à die promissionis dotium non solum pro sorte, sed etiam pro interusuriis, quamuis ex hoc secundo contractu decurrendis, dicatur anterior, docet, & satis benè Castill. *cit.decis.5. à num.37.& decis.17. ante num.23.vers. & super hoc fuit discussa quæstio illa;* quem notantèr sequitur Reg. Galeota *cit. controuer.*

28 *56.à num.23.* quò loci dicit, quotiès contractus dotis in mutuum transfunditur, siuè in contractum censualem, siue constitutionem annuorum redituum, quem Siculi *subiugatorium ad formam Bullæ* appellant, quòd censeatur de vno in alium transfusus cum omnibus priuilegiis, & qualitatibus, quæ primo inerant, tam pro Capitali, quam pro Tertiis, & interusurijs, ex eo, quòd in iure vniuersali, cuiusmodi est titulus dotis, debitum ex vno contractu potest conuerti in debitum ex alio, ita vt primum non tollatur, allegat Bart. theoricam in *l. singularia, num 4. ff. si cert. pet.* quamuis contrarium sit dicendum in aliis con-

29 tractibus non priuilegiatis, in quibus annui reditus ex secundo contractu dependentes non habebunt eandem anterioritatem, quam habet sors ex primo contractu debita, vt satis elegantèr explicat Carleual. *loco proximè citato, n.50.*

30 Et nè indiuiduali rerum iudicatarum authoritate careamus, Dico, sic, prout supra fuit resolutum, Sacrum Consilium iudicasse in concursu creditorum quondam Comitis Vgenti super pretio ex venditione illius Ciuitatis peruento: Etenim cùm Domna Hieronyma Pandone à Comitibus patre, & fratre nuptui tradita esset cum dote ducatorum viginti millium, quorum pro summa ducatorum quinque millium fuit à dotantibus post eorum mortem promissa solutio, & quòd interim nullum curreret interesse, sequuta iam morte, hæredes dotantium in satisfactionem dictorum ducatorum quinque millium complementi constitutæ dotis, tot annuos dotatæ, siuè eius viro Domino Mutio de Marra in solutum dederunt; verùm propter decoctionem Comitis indè sequutam, contractibus omnibus rescissis, cùm loco illorum annuorum introituum, volgò *Tertias* nos appellamus, interesse ad eandem rationem currere cæpisset, instabat D. Don Hieronymus de Marra filius, & hæres D. Hieronymæ dotatæ fore graduandum à die initorum capitulorum matrimonialium, non solum pro sorte dictorum ducatorum quinque millium, sed pro illorum interesse decurso post rescissionem contractus in solutum dationis, sed contendentibus hæredibus quondam Dorotheæ Capyciæ, cui post matrimonium D.Hieronymę Comes Vgenti bona sua obligauerat, dictum Don Hieronymum nomine, quo supra, non posse graduari à die, quo mater sua nupserat, nisi pro sorte; secùs verò respectu interesse, quod cùm post dotantium mortem deberetur, non nisi mero Iudicis officio, non autem iure actionis, siue hypothecæ illud deberi dicebatur, cùm quid iuris dubitaretur, discussis omnibus de iure discutiendis, Partibus plenissimè auditis, prodiit decisio pro Don Hieronymo, nimirùm vt graduaretur, tam pro sorte, quàm pro interesse à die promissionis dotium, idquè sub die 25. Maij 1641. referente Domino Consiliario Duce Cagnani, & pro D. Hieronymo patrocinante D. Erasmo de Ponte eius cognato Aduocato primario, natalibus, doctrina, morum candore, ac omnibus numeris absolotissimo, qui in causa his, quæ sequuntur, verbis de iure respondit.

Iesus, Maria, Ioseph.

31 Ad duo potissimùm reducuntur, quæ pro parte hæredum Dorotheæ Capyciæ aduersus anterioritatem crediti quando D. Hieronymæ Pannonæ pro complemento ipsius dotium, obiiciuntur. *Alterum*, promissionem in capitulis matrimonialibus initam, per instrumentum Mutui fuisse nouatam, illudque demùm de sorte doc. quinque millium simplicitèr loqui, post mortem dotantium soluenda, & consequentèr interesse, non ante debitum, quàm illorum morte, atquè hæredum interpellatione sequuta, mero Iudicis officio, non autem iure actionis, siue hypothecæ. *Alterum*, contractum illum dotalem, siuè instrumentum Mutui omninò fuisse extinctum; siue nouatum per contractum censualem indè sequutum, quamuis cum clausulis reseruatiuis, saltem respectu interesse; noua succedente obligatione pro Tertiis ex

illo die, quo venditio annuorum introituum inita fuit, vt latiùs ex allegatis per Aduersatium.

32 Hæc etsi responsionem non meretentur, tanquam directè contra communem nostri supremi Senatus iudicandi scholam; Nihilominus, vt dignoscatur ab Aduersatio, quam iuridicè, atquè secundùm rectos iuris tramites illa procedat, infrascriptas commemorare receptissimas in iure conclusiones operę pretium erit.

Prima, illa nobis se offert, hypothecam, etsi simpliciter, seu expresè pro sorte conuentam, pro interesse quoque competere, ab vno, eodémque fonte, siuè contractu, intrinsecè, & ex natura illius, siue iuris intellectu prouenientem, iuxta volgatum axioma *l. Lucius*, & *ibidem* Glos. *ff. de vsuris*, cùm vnum, & idem debitum reputetur sors cum vsuris, licèt annectum, vt elegantèr dixerunt Authores mox citandi; ita ex Bart. Cyn. & aliis in *l. pignoribus, Cod. de vsuris*, & ex Baldo *in l. etiam, Cod de iure dot.* Decio *in l. pecuniam, in primo not. ff. si certum petat.* Ripa *in l. priuilegia, in* 8. *ampliat. de priuileg.* Negosant. *de pignor. 2. memb. 5. part. num.* 10. Socin. *cons.* 41. *num.* 19. vbi allegat præ cæteris text. *in l. solutum, §. si in sorte, ff. de pignor.* pro absoluto alij tradiderunt, quos refert, & sequitur Barzius *decis.* 108. Reg. de Pont. *decis.* 34. *n.* 37. *cum sequ.* & 45. *cum sequ. cons.* 64. *num.* 19. & *cons.* 76. *num.* 11. Visil. ad Afflict. *decis.* 186. Mastrill. *decis.* 119. *num.* 11. *tom.* 2. Mantica *de tacit. tit.* 22. *lib.* 13. *num.* 32. & 33. Bursat. *cons.* 103. *num.* 10. *cum sequ.* Gratian. *discept.* 730. *num.* 19. & 20. elegantèr D. Consil. Theodorus *allegat.* 5. *num.* 24. & *alleg.* 7. *num.* 13. *cum sequ.* Gaitus *in suo solemni tract. de credito, cap.* 4. *quæsito* 10. *num.* 1171 Cons. Paschal. *de patr. potest. par.* 2. *capit.* 7. *num.* 40. & 41. & centum alij.

33 Qui omnes nedum hypothecam, verum etiam, & sub eadem prælatione sortis communitèr, & absolutè concedunt, vt apud illos est videre pro veritatis testimonio. Cuiusmodi receptissima sententia inuiolabilis redditur in causa dotis, vt resumptis omnibus testatur Negus. *de pignor. membr.* 4. 2. *par. n.* 10. & 48. *cum sequ.* authoritate Bart. Alex. Salyc. Castrens. aliorúmque DD. *in l. si maritus, ff. solut. matrim.* & in *l. si cum dotem, §. sin autem in sauissimo, ff. eodem*, vt nuperrimè vltra supracit. Authores, quibus addo Cons. Paschal. *loco supra cit. num.* 42. obseruaui apud D. Regentem Galeotam *tom.* 1. *controuers.* 56. *num.* 14. & 15. sic millies decisum referens, teste Regente de Ponte *cons.* 77. *num.* 2. allegat præ cæteris post Minsynger. *cent.* 1. *obseruat.* 64. Surd. *decis.* 240. *num.* 15. & 16. Hispanum Rodericum *lib.* 3. *quæst.* 7. *numer.* 67. *vers. sed contraria*, qui hanc veriorem fatetur sententiam ex Authoribus supra citatis, confutato Bald. Nouello, cæterisquè contrarium sentientibus, vt apud eum est videre, nè aliena transcribam.

34 Adeò hæc vera, vt assensus, siue hominis, siue legis, seù *capituli*, dotali præstitus contractui, & si regularitèr stricti iuris, vi tamen comprehensiua interesse quoque amplectatur, & si non expresè in contractu deductum, intrinsecè tamen iuris intellectu, atque ex natura contractus proueniens, tanquam vnum, & idem cum sorte, iuxta Camerarij sententiam in *cap. Imperialem, chart. mihi* 51. & 52. vbi sequitur *Negus.* & illum *doctissimum* appellat; vti sic passim decisum testatur Regens de Ponte *cit. decis.* 34. *n.* 38. *cons.* 64. *num.* 19. & *decis.* 76. *numer.* 14. Frecciæ, atquè Cannetij cõfutata, ac penitùs reiecta sententia, licèt etiam hi in casu diuerso, ac fortiori loquantur; vt rectè quoque post alios obseruat idem Cons. Paschal. *loco cit. num.* 44. *cum seq* signantèr *num.* 49. vbi nedum apud Regnicolas, verùm etiam per eosdem Siculos Cannetium reprobatum testatur, præsertim per Milanensem *decis.* 18. *num.* 360. *cum seq. lib.* 1. ita decisum referentem, etiam respectu bonorum fideicommisso subiectorum; & latiùs idem Consil. Paschal. in proprio casu *numer.* 57. *cum seq.* adeò vt deberet pudere Aduersarium, doctrinas passim, ac sæpè sæpiùs in foro reiectas allegare, diuersoquè casu fere loquentes.

35 Secunda conclusio satis quoque vulgata est, Pars tamen nos cogit illam commemorare. Instrumentum Mutui ex dotibus dependens, eadem dotis iura, atquè priuilegia identicè retinere, etiam respectu assensus *capituli* super dotibus à Rege Catholico elargiti ex vi illius comprehensiua, iuxta veros iuris tramites, vt rectè obseruare non omisit ocularissimus Reg. Galeot. *cit. controuers. num.* 25. authoritate *Camer.* sic passim iudicata *in cit. c. Imperialem, chart.* 52. & 53. & Reg. de Ponte *de assens. sup. dote, tit.* 6. *n.* 42. & 44. cæterique nostri Pragmatici *in locis supra cit.* Capyc. atque Lanario confutatis, de hac veritate dubitantibus, altero *cons.* 18. altero *decis.* 183. adeò vt non sine ineptia hæc in dubium ampliùs reuocari valeant.

36 Tertia illa est conclusio, in casu nostro nos non versari in interesse tacito ex natura contractus, siue iuris intellectu tantùm debito (quod vtique sufficeret) sed in expresè pacto, siue conuento; quandoquidèm Negatiua illa solutionis interesse limitata ad tempus (vt potè per illam clausulam, *promiserunt soluere reliquos duc. quinque mille post ipsorum mortem absque interesse interim*) post temporis lapsum promissionem inducit, ex vulgata regula sumpta per Socin. & alios ex *l. Imperator, Cod. de postul. l. pater filium, de leg.* 3. *l. si vnus, ff. de pactis*, cum simil:b. ac satis ad rem cõferunt Bald. verba *in cit. l. etiam, Cod. de iure dot.* vt in accessoriis, siue consequutiuis contractus, etiam vbi verba pro solemnitate requiruntur, mens, finis, siue contrahentium intentio potiùs sit attendenda, quàm verborum formalitas, vt elegantèr quoquè in subiecta materia differit Bursat *cit. cons.* 103. *num.* 10. *cum seq.* vbi infinitos alios de more congerit.

37 Cuiusmodi conclusio, nullam prorsus pati valet altercationem, quotiès, prout in nostro instrumento, adest clausula, *Pro quibus omnibus obseruandis Partes ipsæ obligauerunt se, & bona omnia, &c. ad pœnam dupli, &c.* quam præcisè, ac signantèr obligationem ad interesse, vbiquè importare communitèr DD. voluerunt ex *vulg. l. stipulationes non diuiduntur, ff. de verb. oblig.* Oldrad. *cons.* 114. *in fine*, Bald. & Salyc. *in l. per retentionem, Cod. de vsuris, in* 1. *not.* Socin. *cons.* 41. *numer.* 19. de Ponte *cit. cons.* 76. *num.* 4. & 5. & 64. *n.* 22. vt satis elegantèr obseruat in puncto controuersiæ peritissimus de Marinis *cap.* 76. *numer.* 3. *cum seq.* vbi alios recenset Authores, quibus addo Gratian. *discept. forens.* 634. *num.* 14. & 15. vbi loquitur de simili clausula apponi solita in obligationibus Cameralibus, quam etiam ad hypothecam pro alimentis extendit; ac stante huiusmodi clausula, nobis quoque conuenit Bald. Nouellus (licèt alitèr, & non rectè contrarium sentiat) vt refert idem Gratian. ac magis digne nobis testatur Rodetic. *loco supra cit. ante vers. sed contraria sententia verior.* Adeò autem hæc vulgata, atquè in dies decisa, vt non sine ignorantiæ nota ab Aduersario satis in foro versato impugnentur, eo magis in casu nostro, vbi assensus hominis fuit specificè impetratus (præter opus) tam super sorte, quàm super interesse, cæterisque clausulis in instrumento dotali, siue Mutui contentis.

38 His iactis solidissimis fundamentis de facili corruunt Aduersarij argumenta, siue Assumpta: & Primum, nempe in casu nostro, interesse deberi mero iu-

dicis

dicis officio ex mora hæredum, non autem iure actionis, siue hypothecæ, deficit in iure, & in facto.

In iure quidèm (quia etiam dato, quòd de interesse non esset expressè pactum, siuè conuentum in contractu dotali, siue instrumento Mutui ex illo dependente, vt Pars ipsa adstruit) adhùc hypotheca pro sorte expressè conuenta, pro interesse quoque competeret, ex plenè deductis in *primu conclusione*. Quicquid in contrarium nonnulli tentassent, & præcipuè Bald. Nouellus, siue Chassaneus, cæterique alij à Parte forsiran allegati.

Eò magis, quòd in casu nostro interesse, non tam ex mora debitoris deberur in ipsius odium, quàm ex natura contractus dotalis, bonæ fidei, atque vniuersalis iudicij, in locum fructuum, qui ex dote debentur, in compensationem onerum matrimonialium, præter vllam conuentionem, siue taxationem, vt satis doctè de more ex Roderic. Molina, Couatrunia, cæterisque grauissimis Authoribus comprobat idem Reg. Galeota *cit. controuer. num.* 15. *cum seq.* videndus, nè aliena transcribam, vt meritò Negus. cæterique Authores per nos citati in *primâ conclusione, in verf. cuiusmodi*, licèr forsitan in aliis contractibus, siue iudicijs dubitauerint, in dote verò indistinctè, & indifferentèr hypothecam concessserint; etiam pro interesse, siue iure actionis, siue Iudicis officio deberetur; quibus addo Bursat. *cit. conf.* 103. *numer.* 22 ex Bart. Riminald. cæterisque aliis, vt rectè quoquè in subiecta materia differit post alios idem Consil. Paschal. *loco supra cit.* præcipuè *num.* 62. *cum seqn.* adeò vt hæc ipsa veritas Authorum numero, atque rerum iudicatarum exemplis de iure comprobata remaneat.

Deficit in facto, ex deductis per nos in *tertia conclusione*, ex quibus, inconuincibilitèr constat, nedùm de sorte, verum etiam, & de interesse fuisse præcisè, ac expressè conuentum; quo casu nedùm contrarij Authores, vtpotè Chassan. siuè Baldus Nouell. verum ipsamet Pars se deuictam fatetur in suis allegatis.

39 Solùm superest, vt satisfaciamos doctrinæ Chassanei, & Bart. *in loc. à* Parte *cit.* Chassan. inquam, *in verf. & venit mihi casus, rubric.* 4. §. 2. 3. *in textu*, ibi, *Dès le terme, cum seq. chart. mihi* 785. ponit ferè casum similem nostro; & concludit, interesse non statim deberi post mortem dotantium, nisi priùs sequuta hæredum interpellatione, nè eodem puncto, quo quis obligatur per euentum mortis, siue conditionis, eodem puncto constituatur in mora; quod esset absurdum, ad text. *in l. quod dicimus, ff. de solut.* cum *similib.* quibus quoque mouetur Bart. *in l. ita stipulatus, num.* 41. & 42. *ff. de verb. obligat.* qui contra *Glos.* sustinet, diem mortis vti incertum impedire nedum ortum solutionis, siue exactionis, verum etiam obligationis, siue actionis, adeò vt non nisi ab hæredibus, & contra hæredes actio incipiat; iuxta vulgatum text. *in l.* 1. *cod. tit. vt ab heredibus, &c.*

40 Pro responsione mitto primùm, Chassanei doctrinam ab ipsomet fuisse impugnatam, cùm antea ipse contrariæ fuerit sententiæ, & rectiùs quidèm ex *suprà* deductis; cùm interesse dotis non tam ex mora debitoris, quàm ex natura contractus intrinsecè debeatur, & cætera, de quibus *suprà*; ac *Bart.* præcisè loquatur contra *Glos.* & *iura* per illam *allegata*, quæ probant, diem mortis, exercitium actionis differre, siuè solutionis diem impedire; optimè ac magistralitèr Oldrad. *conf.* 114. *num.* 3. & 4. non autem ortum obligationis, quod in casu nostro nullatenus potest controuerti, quandoquidèm adeò constat, pro integra dote promissa ab initio constitutionis ipsius ortam obligationem, licèt dilatam solutionem in dotantium mortem, vt ab ipsu initio fuerit habita pro soluta, & exindè initum Mutui instrumentum; quo casu cessat Bart. & Chassanei absurdum, quòd quis eodem puncto constituatur debitor, & in mora, iuxta tradita per eundem Bart. *n.* 25. *in ead. leg.*

41 Sed data pro vera Chassanei, & magis Bart. sententia, quòd dies mortis, vtpotè incertus, residuo dotis appositus (citra tamen veri præiudicium, cùm solutioni intelligatur appositus, vt modò diximus) conditionem faciat, *l. dies* 75. *de condit. & demonstr. l. talis scriptura* 30. §. 4. *ff. de leg.* 1. & successiuè ortum obligationis, & actionis impediat, *vulgatis iuribus*. Adueniente morte, & sic impleta conditione, quis vnquam negabit, ex tunc ortam actionem retrotrahi ad tempus contractus, siue promissionis factæ per dotantes, cum obligatione bonorum pro obseruantia omnium promissorum? iuia sunt vulgaria in *l.* 1. *in l. qui balneum, & in l. potior, ff. qui potiores in pignor. habeat.* quæ passim practicantur, nedum in causa dotis, verùm etiam in quolibet contractus genere indistinctè, & indifferentèr, etiam si post mortem contrahentium, dies incertus, siue conditio euenerit; in hoc quidèm Bart. non contradicit, nec Chassaneus, qui expressè fatetur in *verf. & aduerte, charta sequenti*, etiam pro interesse, siuè vsuris hypothecam competere, quando pro eis quoque fuerit cautum, vt in casu nostro, licèt præter necessitatem, ex plenè deductis in *primu conclusione*, vulgatæ sunt decisiones quoad retrotractionem apud Franch. *decis.* 677. Gratiell. *dec.* 67. & 133. Fontanell. *de pact. nupt. tom.* 2. *claus.* 7. *glos.* 2. *par.* 1. *num.* 27. & *seq.* qui alios recenset, quibus addo Reg. Galeotam *controuers. lib.* 1. *c.* 21. *n.* 24. hæc & si vulgaria, Pars nos cogit exarare.

42 Hancque retrotractionem in specie fieri nedum quoad sortem principalem, verùm etiam quoad interesse exindè decursum, post conditionis, siuè diei incerti euentum, in terminis voluerunt Roderic. *loco supra cit. ante num.* 70. qui citat Negus. *par.* 5. *membr.* 1. *quæst.* 5. *num.* 10. 14. & 15. Surd. *cit. decis.* 240. *num.* 15. *in fine*, & 16. Bursat. *cit. conf.* 103. *num.* 11. & Reg. de Ponte *cit. conf.* 77. *num.* 2. Barz. *cit. decis.* 108. *num.* 11. & 12. cæterique alij per Costam recensiti *in suo tract. de retrotract. cap.* 8. *casu* 31. *num.* 13. de Ponte *cit. decis.* 34. *num.* 47. & 48. Surd. peroptimè *in tract. de alim. tit.* 8. *priuileg.* 49. *num.* 18. & *l. cùm oportet*, §. *finali*; *Cod. de bonis, quæ liber.* cæterique alij per nos allegati in *prima conclusione*, non tam ex natura conditionis, quæ semper retrotrahitur, quam ex inuiolabili decisione text. *in l. Lucius, ff. de vsuris*, adeò vt & si quodammodò illæ ex conditione potestatiua debitoris non soluentis sortem debeantur (quapropter non procederet retrotractio in præiudicium creditorum, qui medio tempore contraxerint) nihilominus propter inseparabilitatem sortis ab interesse, conceditur, vt singularitèr aduertunt Glos. *in eadem l. Lucius*, & in *d. l.* 1. *ff. qui potiores*, De Ponte, cæterique alij, quos breuitatis gratia omitto; adeò vt vndique vt spero remaneat satisfactum doctrinæ *Chassanei*, cæterorumque forsitan per Partem allegatorum.

43 Remanet adhuc, vt diluamus secundum obiectum prætextu nouationis inductæ virtute contractus censualis; quæ prima facie quidquā obstare videtur, sed illa eadem facilitate, qua prima dissoluitur, & primò expressa protestatione, atque reseruatione ibidem in instrumento censuali facta, anteriorum iurium, & hypothecarum, iuxta cautelam traditam per Bart. & DD. *in l. elegantèr, ff. de pignor. act.* & in *l. si quis aliam, ff. de sol.* vt rectè præ cæteris, quos viderim in eadem prorsus facti specie obseruat Castill. *decis.* 4. *num.* 5. & *decis.* 17. *numer.* 35. illàmque operari nedum respectu sortis,

sortis, in quo nulla vnquam contigit dubitatio, verùm etiam interesse, siue Tertiarum; idem Castill. *cit. decis.* 5. *num.* 39. & *decis.* 17. *num.* 35. *cum seq.* allegat quoque Milanens. *decis.* 13. *num.* 21. *lib.* 1. & sic semper in praxi seruatum testatur in illo Regno, absque vlla controuersia, atque ita in illo casu eodem cum nostro iudicatum refert *num.* 46. *cit. decis.* 17. post solutionem omnium in contrarium adductorum, vt apud eundem est videre, nè aliena transcribam, quem refert, & sequitur idem Reg. Galeota *cit. controuers.* 56. *num.* 23. *cum seq.* vbi egregiè, ac doctè materiam in puncto nostræ quæstionis pertractat, vt nihil addi possit, videndus.

44 Non me tamen latent rerum iudicatarum in hoc nostro Senatu in contrarium exempla, vt Tertiæ nempè decursæ durante validitate noui contractus censualis, ante illius rescissionem, ex eiusdem contractus die metiantur anterioritatem, licèt forte principali posteriorem: quandoquidèm illa procedunt, quotiès diuersæ successiuis temporibus initæ fuerunt venditiones annuorum introituum, ac cum diuersis personis, adeò vt incompatibile sit, ac ferè contra contrahentium mentem (qui secundum inierunt contractum censualem, vt primum dissoluerent per medium retrouenditionis factæ, ac quietationis, seù extinctionis primi contractus in beneficium debitoris) vt pro vnico pretio binos subsistat contractus censualis, secùs in casu nostro, in quo nulla adest incompatibilitas, vt hypotheca illa, quæ vigore dotalis contractus tam pro sorte, quàm pro vsuris competebat, transfusa, atque repetita intelligatur (prout expressè fuit conuentum sub illa generali reseruatione primorum iurium) in ipso contractu censuali, vt quod priùs sub nomine interesse debebatur, sub nomine Tertiarum cum eadem anterioritate, & hypotheca deberetur; differentia quippè nominis, si verum dicere amamus, vt idem *Regens* meliùs quàm ipse, differit *loco supra cit.* & Pars ipsa non inficiatur, dicit solùm, primum contractum non continere hypothecam pro interesse, quod nimis erroneum est, ex dedoctis.

45 Hæc omnia comprobantur ex solamet causa dotali, quam semper & vbique præcipuam esse nobis constat, illúmque præ cæteris præferre iuris fauorem, vt nunquam eius conditio deterior, sed melior quoquo contractus genere fieri valeat, ad vulg. iura in *l.* 1. & *l. Attilicinus, ff. de pact. dot.* Præs. de Franchis *decis.* 54. *numer.* 4. etiam volente muliere, Affliċt. *decis.* 154. & magis præcipuè ad casum nostrum, per quamlibet in solutum dationem, nouationem, delegationem, siuè quemcunque alium contractum nunquam primæua iura extingui, siue perimi, sed semper illa illæsa, atque integra permanere ad mulieris opus, rectè præ cæteris in proprio casu nostro obseruat Castill. *cit. decis.* 5. *num.* 7. ex sing. text. vbi Bart. Alex. Castrens. cæterique omnes in *l. qui res, ff. de solut.* per quem text. dicit *Angelus* limitari omnia iura Mundi, dicentia, per dationem in solutum extingui primæua iura; vt latiùs idem Castill. cum aliis innumeris Authoribus, quos in vnum coaceruat D. Consil. Merlin. *controu.* 27. *num.* 15. adeò vt hæc ipsa veritas apud omnes indubitata permaneat, quando cum causa dotis concurrit expressa protestatio, & reseruatio primorum iurium, vt apud Castill. *citatis decisionibus*, vbi loquitur in proprio nostro casu, nedum iisdem terminis, quem refert, & sequitur Reg. Galeot. *loc. cit.*

46 Et nè in hoc aliquis dubitandi scrupulus remaneat respectu incompatibilitatis, quatenus adesset, prout verè non adest, dicimus, atque fatemur, non simul, & eodem tempore, mulierem vtroque contractu, siue illorum iuribus vti, ac experiri, sed alternatim, & sigoantèr, vt indiuidualitèr DD. loquuntur, quotiès per secundum contractum mulieri non esset consultum, siuè res, vel pecuniæ ei solutæ, vel in solutum datæ, seu venditæ euictionem paterentur; nemo, inquam, isto casu, ex omnibus, quos viderim, contradicit, mulierem ex integro ad primæua iura redire posse, eò magis vbi cum causa dotis accedente expressa illius iurium reseruatione; vt rectè dissetunt Authores *suprà* citati; quibus addo Gratian. *discept. cap.* 759. *num.* 8. Sebastian. Medices *de nouat. quæst.* 8. *vers. decimoquinto, nouatio circa dotem non valet, nisi sit vtilis mulieri*; & satis egregiè de more Antonius Faber *in suo Codice, lib.* 8. *definit.* 2. *in tit. de euict. in princip.* qui loquitur in propriis terminis, & in *defin.* 49. *in tit. praced. de solut.* & passim omnes alij, quos in vnum congerit D. Consil. Merlin. *controuers. supra cit. numer.* 12. & Castill. *suprà cit. decis.*

Hæc pro articuli veritate, præter tamen causæ defensionem ad claudendum os Partis, deduximus, quandoquidèm D. Hieronymus remanet nunc consequi, non Tertias decursas ante rescissionem contractus, sed interesse ad eandem rationem decursum post illius rescissionem, quo casu nulla vnquam contigit dubitatio, eandem anterioritatem sortis, interesse metiri, iuxta vulgatas decisiones, de quibus apud Thorum *in suis compend.* & de Marinis *cit. resolut.* 76.

Vnum tandèm in facto aduertendum quæso, pro interesse, siue Tertiis ducatorum 934. dependentium à primo interesse, quòd istud interesse, quod ad præsens debetur D. Hieronymo, est totum ferè decursum post venditionem factam Ciuitatis Vgenti, adeò vt illud soluì spectat ad emptorem, non ad debitoris patrimonium, seruata forma oblationis, & decreti S. C. desupèr interpositi, illis creditoribus, quibus ab illo die ceptæ possessionis liberanda erat pecunia in computum pretij Ciuitatis emptæ, cuius respectu totum dicitur, & habetur pro Capitali, vt passim seruatur in aliis patrimoniis. Hæc occurrunt sub rectiori iudicio Dominorum Iudicantium.

Erasmus de Ponte.

SVMMARIVM.

1 *Pater legitimus est successor in bonis filij prædefuncti, sed quandoque ex pacto, vel consuetudine excluditur, n.* 2.

3 *Consuetudo Ciuitatis Bari, quæ incipit,* Dos à patre, *quid disposuit, & numer.* 4. 5. *&* 14.

6 *Pactum, quod fratres extorquent à sororibus in capitulis matrimonialibus de dote eis restituenda, morientibus illis sine filiis, non subsistit, si dos proueniat ex bonis paternis, eoque magis, si absentibus sororibus interponitur, n.* 7.

8 *Ratificatio alicuius contractus, an, & quando inducatur, & n.* 9.

10 *Renunciatio, quæ fit à filia dum nubit, patri suo, operatur, vt dos censeatur appropriata ipsi filiæ.*

11 *Decisio* Præsid. de Franch. 491. *declaratur, & num.* 12.

Elim

13 *Filius infans matris hæreditatem non aditam an ad patrem transmittat, & de intellectu* l. si infanti, C. de iure deliber.

ARGVMENTVM.

Pater, qui de omni iure legitimus est successor in bonis filij prædefuncti, nùm sit excludendus à successione dotium maternarum, si dotis restitutionem dotanti promiserit, seruata forma *Consuetudinis Ciuitatis Bari*, quæ incip. *Dos à patre.* Insupèr an validum sit pactum, quod sæpè sæpiùs in capitulis matrimonialibus apponi curant fratres, vt decedente sorore dotata sine filiis, vel cum filiis, sed illis in pupillari ætate decedentibus, dos ad dotantes reuertatur: & de aliis ad ornatum *Consuetud. prædictæ*, & *l. si infanti, C. de iure delib.*

CAPVT CLXVII.

1 PATREM legitimum esse successorem in bonis filij, mortalitatis ordine turbato prædefuncti, cautum est, tam de iure *Digestorum*, quàm *Codic. & Auth.* ita enim habetur in *l. nam & si parentibus, ff. de inoff. testam.* in *l. iure succursum, ff. de iur. dot.* in *l. scripto hærede, fin. ff. vndè lib.* in *l. sancimus, Codic. commun. de success.* in §. *si igitur, il primo, authen. de hæred. ab intest. venient.* & in *vulgata authen. defuncto, C. ad S.C. Tertyll.*

2 Est tamen verum, quòd quandoque ab hoc indubitato axiomate receditur, vel ex pacto, quo parentes in capitulis matrimonialibus à filiorum successione se excludunt, prout in hac Ciuitate in matrimoniis, quæ contrahuntur secundùm vsum Nobilium Platearum Capuanæ, & Nidi, vulgaritèr dictum, *alla noua manera*; vel quia in aliquo loco particulare vigeret Statutum, vt pater, filio ab intestato decedēti, in dotibus maternis succedere non possit; sed illas dotanti restituere teneatur, prout in Ciuitate Bari,
3 vbi viget *Consuetudo* in scriptis redacta, exordiens, *Dos à patre profecta*, sub *tit. de iur. dot.* quæ in effectu hoc dicit in summa; Dos à patre, vel ab alio profecta, muliere dotata sine liberis decedente, ad dotantem redire debet, filiis autem superexistentibus, sed minoribus, adhùc dotanti restituitur, vt ab illo conseruetur, quousqué filij ad maiorem peruenerint ætatem; & si *isto Interim* decederent, vel quandocunquè ab intestato, nulla nec in vita, nec in morte dispositione facta, fit locus plenariæ restitutioni, sicquè dos ad dotantem pleno iure reuertitur.

4 Hac postrema Statuti parte attenta, in vna facti contingentia prætendebat Doctor Nicolaus Mineus Ciuitatis Polignani, fore condemnandum Doctorem Io. Ferdinandum de Pace eiusdem Ciuitatis ad sibi restituendas integras dotes eidem Io. Ferdinando assignatas, occasione, & causa matrimonij contracti cum quond. Antonia Mineo, præfati Nicolai sorore, ex quo filius, qui superstitit ex hoc matrimonio susceptus, post menses quinque à die mortis dictæ Antoniæ dotatæ, è viuis in pupillari ætate decessit; & in capitulis matrimonialibus reperitur expressè conuentum, inscia tamen Antonia dotata, absente, ac penitùs ignorante, vt circa dotis restitutionem obseruari deberet *Consuetudo* prædicta Ciuitatis Bari; quamuis contrahentes, exteri essent: Contradicebat Io. Ferdinandus, qui filio suo infanti ex omni iure successit, & contendebat, in casu, de quo agebatur, nullo pacto per *Consuetudinem* præfatam esse prouisum. Vndè dubitatum fuit in S. C. vter istorum litigantium meliora iura foueret?

5 Vincentius Maxilla *in comment. ad Consuetud. prædictam*, pro Io. Ferdinando respondet, si vnum in facto pro verissimo supponamus, nimirùm, dotem à Nicolao dotante assignatam non alitèr ex propria substantia prouenisse, sed communium parentum, vt in facto constabat; vndè præsupposito hoc, inquit Maxill. *loc. cit. num.* 38. 39. *&* 40. mulierem decedentem in hoc casu, dotem ad liberos trāsmittere de iure communi; dictámque *Consuetudinem* prorsus cessare, quæ, vt ex litera *text.* apertè dignoscitur, loquitur, quando aliquis ex liberalitate, & propria eius substantia dotem tradit, non autem quando coactus ex forma Statuti, vt in hoc Regno ex *Constit. In aliquibus*, vel coactus ex testamento paterno, tunc enim, quia nihil dat de suo, cessat *Consuetudo*, quæ prouidet tantùm in casu, quando dos est profecta à patre, vel ab alio, ex propria substantia: & quamuis fratres dotem promittant, quia non ex propria substantia, censentur honoris causa, & tanquam sororis ministri adhibiti: vt in fortioribus terminis loquitur Bart. *cons.* 127. *Quidam fratres*, & habetur per DD. *in l. quæ dotis, ff. sol. matr.* & consequentèr, dicit *Maxill.* quòd stipulationem circa dotis restitutionem ipsis faciendam remittere tenentur, id quod etiam *Maxill.* insequutus firmauit Sempron. Ascia *determ.* 170. *per tot. n* 6.

6 Idemque dicebam Ego, Io. Ferdinandi defendens partes, si Nicolaus huius *Consuetudinis* auxilio destitutus, illius dispositione vti vellet in vim pacti, quo mediante contrahentes voluerunt, vt dotis restitutio fieri deberet secundùm *Consuetudinem* Ciuitatis Bari, ac si bona, quæ in dotem promittebantur, ipsius Nicolai dotantis propria essent; nam cùm, vt modò supposuimus, dotatio contingebat de bonis paternis, & maternis, de tali stipulatione, seu pacto nulla paritèr poterat haberi ratio; hic est text. *in l. hereditas*, vbi Glos. notabilis, in *verb. nulla, Cod. de pact. conuent. super dot.* vbi pactum in instrumento dotali interpositum, vt dos restituatur illi, cui nullo titulo restitui debet, actionem non parit, sicque promittentem non obligat. Id quod in terminis, de quibus agebamus, vno ore fassi sunt Bald. *in l. si auia, num.* 19. *C. de iur. delib.* Luc. de Penna omninò videndus in *l.* 1. *à n.* 47. *ad* 50. *Cod. de imponend. lucrat. descript. lib.* 10. vbi distinguit, quando frater dotem ex sua liberalitate tradit, vel ex patrimonio communis parentis, Roman. *in l. post dotem* 41. *numer.* 68. *& seq. ff. sol. matr.* Cagnol. *in l. fin. num.* 101. *Cod. de dot. promiss.* Maxill. *in Consuetud. Barens. Dos à patre, num.* 39. Barbos. *in l.* 1. *par.* 4. *n.* 136. *ff. solut. matrim.* Petr. de Anchar. satis notantèr *cons.* 424. *per totum num.* 3. præsertim sub illis verbis: *cum ergo fratres isti essent, vt heredes patris, obligati ad sororem suam dotandam, postquam igitur promiserunt dotem, licèt stipulati sibi fuerint reddi, dictā stipulationem tenentur sorori remittere; quia videntur persoluisse naturale*

turale debitum, ad quod duplici vinculo tenebantur: &c. Ludou. Morot. post quamplurimos, quos citat, *conf.* 19. *num.* 6. Io. Vinc. de Anna *alleg.* 129. *numer.* 2. Dom. de Franch. *decif.* 196. *num.* 3. quam magnifacit Menoch. *de præsumpt. lib.* 3. *præsumpt.* 50. *num.* 24. Viuius *decif.* 9. *num.* 3. Paschal. *de virib. patr. potest. part.* 2. *cap.* 7. *num.* 22. Anel. Amat. *conf.* 54. *num.* 4. Milanens. *decif.* 10. *num.* 18. Ascia *determin.* 170. *num.* 6. & alij relati per Fontanell. *de pact. nupt. clauf.* 5. *glof.* 10. *part.* 1. *num.* 9. quibus nouissimè addimus D. Reg. Sanfelic. *dec.* 128. *lib.* 1.

7 Quæ omnia eò fortiùs in casu proposito sine controuersia procedere asseuetabam, considerando, pactum prædictum, inscia Antonia dotata, absente, ac penitùs ignorante processisse; sic enim ex confessione Nicolai dotantis constabat patentèr: quo quidèm casu Dominos Iudicantes rogaui, vt aduertetent, quòd non inuenitur *Doctor*, qui pro pacti validitate responderit; nam Franciscus Molinus, qui ab *allegata decif.* 196. D. Præsidis de Franchis recedere voluit, & post eum Fontanell. *tom.* 2. *de pact. nupt. clauf.* 5. *glof.* 10. *par.* 1. *à num.* 13. *vsque & per totum* 27. & ante ipsos, Cancer. *var. resol. lib.* 3. *cap.* 2. *à num.* 190. *vsque ad* 205. expressè loquuntur, quando soror pacto prædicto suum præstitisset consensum, allegantes text. *in l. maritus*, §. *mulier, ff. de pact. dotal.* secus verò, inquit *Fontanel.* verbis expressis *num.* 11. quando non constat, mulierem, quæ à fratre dotatur, pacto coonsensisse, provt in casu nostro; sicque non videbam, quo iure de Ioan. Ferdinandi iustitia dubitari potuisset.

8 Nec pronis auribus audiendum id, quod ex aduerso ad prædicta impugnandum dicebatur, nimirùm Antoniam dotatam habuisse notitiam de his, quæ in capitulis matrimonialibus continebantur, ex eo, quòd fuit præsens, & consentiens, quando stipulata fuerunt instrumenta receptionis dotium, & renunciationis, in quibus asseritur, recepisse virum dotem eo modo, & forma, provt continetur in capitulis matrimonialibus: siquidem respondi, dato, quòd pactum, cui insistebat Nicolaus dotans, expressis verbis in capitulis matrimonialibus haberetur; illius tamen scientiam Antonia dotata ex tenore stipulationis instrumenti dotalis, & renunciationis nullo pacto habere potuit; in facto enim controuerti non poterat, tempore, quo instrumenta hæc, muliere præsente & consentiente, stipulata fuêre, capitulorum matrimonialium tenorem mulieri lectum, & declaratum non extitisse; id quod ad inducendam ratificationem contentorum in capitulis prædictis, omninò concurrere debebat: Etenim sine controuersia procedit illa iuris conclusio, nimirùm, vt tunc demùm dici possit, actum fuisse ab aliquo ratificatum, si constat, hunc talem sciuisse tenorem eius, quod dicitur ratificatum; nam ignorans dici non potest, quòd consentiat, aut ratificet; *l. si per errorem, ff. de iurisd. omn. Iudic.* immò dixerunt communiter, simplicem actus ratificati scientiam non sufficere; sed opus esse, quòd ipsi ratificanti legatur tenor contractus, quem ratificat; ita Oldrad. *conf.* 324. *num.* 10. Paul. de Castr. *conf.* 465. *Viso compromisso, col. penult. lib.* 1. vbi consuluit, laudi ratificationem etiam iuratam non nocere, nisi ratificanti laudum illud lectum sit: subdens demùm, in dubio ignorantiam in ratificante præsumi, Corne. *conf.* 165. *lib.* 2. Crauett. *conf.* 197. *num.* 14. Caualc. *decif.* 46. *num.* 103. D. Leo *decif.* 169. *lib.* 1. vbi satis benè loquitur, Beccius *conf.* 37. *num.* 24. Surd. *conf.* 28. *num.* 118. *lib.* 1. Rot. *decif.* 311. *num.* 15. penes D. Ludouis. & in terminis, de quibus agimus, *decif.* 160. *lib.* 1. *in posthum. Farinac.* vbi censuit, renun-

9 ciationem à sponso factam nomine sponsæ in capitulis matrimonialibus, non censeri per coniugem ex subsequuto matrimonio ratificatam, nisi probetur, habuisse illam plenam scientiam pacti, in capitulis matrimonialibus inserti: & indiuidualitèr D. Reg. Sanfelic. *citata decif.* 128. vbi in terminis pacti in capitulis matrimonialibus circa dotis restitutionem ad fratris beneficium adiecti pro nullitate respondens, addit verbis expressis, nullius roboris censeri prætensam mulieris ratificationem demùm sequutam, ex quo ei non fuerunt lecta capitula matrimonialia, nec eorum tenor declaratus, quorum alter requirebatur, ad hoc vt actus ratificati scientia inducatur.

10 Et quamuis non ignorem, D. Præs. de Franch. *in decif.* 33. *circa fin.* dixisse, verisimile non esse, quòd mulier, quæ fuit præsens in instrumento dotali, non habuerit notitiam de capitulis matrimonialibus, quę ibi enũciantur: loquitur tamen perfunctoriè sine lege, aut ratione, immò contra communem omnium sententiam, de qua *suprà*: Idémque respondi Reg. Rouit. *decif.* 12. *num.* 22. cuius dicta ex superiùs enarratis prorsus confutantur.

Et si dicas, Anell. Amat. *conf.* 85. & P. Molfes. sic paritèr respondisse *conf.* 14. *n.* 3. 4. 5. 7. 9. & 13. Respondeo, benè in casu illo consuluisse, nec contrarium apud Nos in Nobilibus huius Ciuitatis (non tamen Magnatibus) defendi posse, vt aliàs demonstraui. Vnde his stantibus dicebam; quòd si Nicolaus actor dotem sorori assignatam sibi restitui petebat, quia dotis restitutio seruata forma *Consuetudinis Barensis*, à Io. Ferdinando viro fuit promissa? & in vanum laborabat, quia *Consuetudo* illa de casu prædicto non prouidet; sed tantum quando dos à patre, vel ab alio de eius substantia proficiscitur: si verò ex pacto, quia fuit promissa dotis restitutio, iuxta *Consuetudinem Barensem*, ac si esset de bonis proprijs ipsius Nicolai dotantis? & idem; quia cùm dos ex patrimonio paterno, & materno proueniebat, & non ex substantia dotantis, ex dictis per Luc. de Pen. Bald. Anchar. & alios *suprà* relatos, pactum funditus corruebat.

11 Et eò magis in occurrenti controuersia stante renunciatione Antoniæ dotatæ, quam Nicolaus frater dotans ad sui beneficium procurauit in amplissima forma: vndè esto, quòd versaremur in puris terminis *Consuetudinis* præfatę, nimirum, vt qui dotauit, provt fuit frater, extitisset pater, hæc renunciatio euidentem facit resultare coniecturam, vt dos censeatur ipsi filiæ appropriata, & quòd penes ipsam loco portionis legitimæ remaneat; indéque sequitur totalis huius *Consuetudinis* destructio, cum filij, dotem non à *Consuetudine*, sed tanquam matris hæredes assequantur, & successiuè non erit patri dotanti restituenda, vt ab illo, quousque dotatæ filij ad maiorem peruenirent ætatem, conseruaretur; ac insupèr si filij ante legitimam ætatem è viuis decederent, provt est casus, de quo dubitabatur, dotem ad eorum patrem transmitterent, nec alitèr in ea dotans ius aliquod prætendere posset, quia cessat *Consuetudo*, vt punctualitèr animaduertit Maxil. *ibidem, n.* 21. & 22. attentè legendus, & de iure communi Capyc. *decif.* 176. *per tot. n.* 6.

12 Sed prædictis omnibus fortitèr obstare videbatur *decif.* Dom. de Franch. 491. vbi fuit dictum, dotem esse restituendam fratri dotanti, quamuis ex bonis paternis, & maternis obuentam, stante pacto in capitulis matrimonialibus inito, quòd muliere decedente sine liberis; vel cum liberis, sed illis in pupillari ætate decedentibus, dos ad dotantem rediret; cùm demùm fuerit factus casus mortis mulieris ab intestato, provt in casu proposito, licèt cum liberis, illis

tamen

tamen in pupillari ætate postea defunctis; ergò argumentabatur ex aduerso, pactum hoc valere, quamuis dos à fratre dotante promittatur, & soluatur, non ex sua liberalitate; sed ex bonis paternis, & maternis, & vti coactus ex *Const. Regn. In aliquibus.*

12 Responsio est nimis patens relegenti *decisionem* Domini Præsidis, quam ad casum, de quo agebamus, nullo pacto applicari posse, constantèr affirmaui: Etenim in causa illa, super qua orta fuit decisio, fuerat præsentatum instrumentum dotale, ex quo constabat, matrimonium fuisse contractum secundum vsum Nobilium huius Ciuitatis, vulgò dictum, *alla noua manera*; quo attento pater, & mater à filiorum intestata successione sunt penitùs exclusi, & habentur vti prorsus extranei, siue ac si in Mundo non essent, vt omnes Nostrates vno ore fassi sunt; quos retuli Ego *lib. 1. cap. 70. numer. 15. cum seqq. & cap. 142. n. 13.* non sic, attenta *Consuetudine Barensi*, per quam in vno dumtaxat casu pater non succedit filio suo in dotibus maternis, nimirùm quando qui dotauit, est pater, vel si alius de propria substantia, & ex mera liberalitate dotem dedit: Vndè cùm aliàs de hoc in S.C. dubitari contigisset, hoc dumtaxat ponderato, nimirùm quòd *Consuetudo* prædicta Ciuitatis Bari non conueniebat cum more, & vsu nostrorum Nobilium, qui dicitur, *alla noua manera*, (quamuis in postrema impressione *Consuetudinum* dictæ Ciuitatis ex errore fuerint addita illa verba, *concordat cum Consuetudine Capuana*) S.C. iudicauit, patrem à filiorum successione exclusum non esse, sic attestante præstantissimo D. Regente Hectore Capycio Latro *dec. 53.* quam rogo reuideri, quia loquitur in casu fortiori; nam *ibi* dos à patre constituta fuerat, licèt tempore mortis dotatæ, & demùm vnius filiæ ex illo matrimonio procreatæ, dotans viuos haud reperiebatur; quo fit, vt dicamus oppositionem factam prorsus cessare.

13 Cessabat paritèr & alia, quæ fiebat, nimirùm In. Ferdinandum ex alio filio infanti succedere non potuisse, cùm non constaret, eundem filium, nec ipsum patrem, nomine filij, matris hæreditatem adiuisse; sicquè illam ad patrem nullatenus transmittere potuisse. Nam respondi *Primò*, aliqua in facto proponi, ex quibus constabat, patrem filij infantis nomine matris hæreditatem adiuisse. *Secundò*, quando hoc cessaret, Dixi satis vulgatam esse iuris dispositionem, de qua in *l. si infanti, C. de iur delib.* nimirùm, vt matris, vel aliorum hæreditas ad filium infantem delata, & per ipsum non adita, eo demùm mortuo, ad patrem transmittatur, ac si ipsi infanti quæsita fuisset.

Nec, quæso, dicatur, text. *in d. l. si infanti*, esse hodiè correctum, ad tradita per Guid. Pap. *dec. 300.* & Mart. *vot. 121. num. 2.* Nam respondetur, illius *legis* correctionem, iure nouissimo attento, in hoc dumtaxat considerari, vt scilicet ad solum patrem non transmittatur hæreditas, vt *ea lege* cauetur; sed etiam ad matrem, ad fratres, & ad sorores ipsius filij defuncti; vt benè aduertit idem Marta *loco cit.* & Ranchinus omninò videndus in *addit. ad Guid. Pap. ead. cit. dec. 300.* sub illis verbis: *Praterea in ea l. si infanti, decisum est, eam hareditatem ad solum patrem transmitti: hodiè verò cùm omnes succedant vna cum patre, remanebit ea lex in hoc correcta, quia non solum ad patrem, sed ad fratres, & sorores ipsius filij defuncti transmittatur ea hareditas filio debita.* Hæc ille. Quibus addimus multa ad propositum discussa per Thes. *decis. 88.* vbi Filius *in addit.*

Et quamuis noster Capyc. *in decis. 176. num. 26. & seq.* contra id, quod firmauerat *num. 15.* videatur affirmasse in dote, vt scilicèt in illa, quæ est penes patrem, text. *in d. si infanti*, non procedat; sicque vt dum à filio non fuit quæsita, ad patrem non transmittatur; Est tamen aduertendum, quòd hæc *Capyc.* asseueratio ad rem nostram non pertinet: siquidèm recitans ille theoricam Bald. *in l. dos à patre, Cod. solut. matr.* loquitur in terminis illius vulgatæ quæstionis; An dos à patre profecta, ad eundem redire debeat, filia cum filiis defuncta; de qua, inter nouissimos Scribentes, latè, & doctè per Thes. *dec. 190.* vbi Filius addens: & in hac quæstione voluit Bald. quem in eadem facti specie Capyc. insequitur, vt si filius matris hæreditatem non adierit, & decesserit, quòd dos, quæ est penès patrem, sit restituenda auo materno dotanti; subdens, quòd hoc est ipsa veritas in dote, quæ ex *Martini Consuetudine* retinetur per patrem: nam cùm *Consuetudo* hæc filiorum fauore sit inducta, eis cessantibus, & decedentibus ante agnitam dotem, ad patrem, illam non transmittant: At casus, de quo agebatur, erat satis diuersus, cùm in eo dos fuerat promissa, non à patre, sed à fratre dotatæ mulieris, & de bonis paternis, & maternis; in quo quidem casu non cadit disceptatio, de qua in *d. l. dos à patre.* Vltra quòd *Capyc.* attentis terminis quæstionis præfatæ, intelligit, Bald. loqui in alio, quàm infante, quia in infante est speciale, dicit ipse, vt transmittatur ad patrem, ex dispositione *d. l. si infanti.*

14 Quarè, his omnibus sic stantibus, nimirùm per *Consuetudinem Barensem*, quæ incipit, *Dos à patre*, casum restitutionis, quando dos promittitur à fratre de bonis communium parentum non esse prouisum; sed dumtaxat quando traditur, & assignatur à patre filiam nuptui tradente, vel ab alio ex mera liberalitate, ac insuper improbari pactum, quod ex dolo, & temeritate, vt dicit Lucas de Penna *loc. cit.* exquitunt fratres sororem de bonis paternis, & maternis dotantes, vt moriente illa sine liberis dos ipsis restituatur, (& hoc, dico Ego, siue demùm moriatur dotata ex testamento, siue ab intestato; nam cùm pactum ex superiùs probatis, pro non apposito habeatur, nulliúsque sit importantiæ, nil refert, quòd mulier testata, vel intestata decedat, ad finem, vt pater, qui filij sui hæres euasit, vti illius successor non adstringatur ad obseruandum id, quod lege repugnante vti maritus promisit; prout in puncto scripsit Anchar. *citato cons. 434 col. 2. vers. ex quibus*, & in simili loquebatur Bart. *in l. filiusfamil. 22. ff. de solution.* Paul. de Castr. *in l. filia 23. C. de pact.* & Dec. *in l. quod initio 29. n. 3. ff. de reg. iur.*) ex hoc sequi dicebam, Nicolaum actorem in instituto iudicio nullum bonum fouere ius, ac penitùs actione carere; sicquè Io. Ferdinandum reum conuentum omninò absoluendum.

Hæc causa pendet adhuc indecisa, credo, quòd Partes se concordarunt.

SVMMARIVM.

ARGVMENTVM.

Pecunia ad prædiorum emptionem destinata nùm inter immobilia connumeretur, ita vt in terminis Statuti deferentis mobilia in beneficium viri, vxore in matrimo-

nio præmortua, talis pecunia minimè veniat.

CAPVT CLXVIII.

1 PEcvnia ad prædiorum emptionem destinata, fuit aliàs dubitatum, an inter immobilia connumeretur, ita vt in materia statutaria deferente mobilia in beneficium viri, vxore in matrimonio præmortua, prout in *Statuto* Ciuitatis Auersæ Regni huius, talis pecunia minimè veniat?

Respondeo, in hoc atticulo adeò Doctores variasse, vt quęnam sit communior opinio, discerni minimè possit; vt videre est penes Boër. qui omnes recenset, *decis.*209. & Tiraquel. *de retract. sanguin. gl.*7. *num.*106. In casu tamen proposito magis communitèr concludunt, talem pecuniam, *immobilium* appel-2 latione contineri; per *text.* ab omnibus singularem reputatum in *l. 3. §. quid ergò, ff. de contr. tutel. vel vtili action.* Idque ea quidèm ratione, quia destinatio in casu, de quo quæritur, tolli non potest; cùm maritus talem pecuniam ex pacto in capitulis matrimonialibus adiecto omninò in emptionem conuertere tenebatur: & hoc modo, qui contrariam tenuerunt partem, intelligendi sunt, nimirùm cùm destinatio tolli possit; sicquè procedunt dicta per Alex. Ias. & alios in *l. cetera, §. fin. ff. de legat.* 1. vt ait Socin. qui hoc sanè modo Doctorum opiniones in hac re concordat *cons.* 249. *num.* 27. *vol.* 2. Roland. à Val. *tract. de lucro dot. quæst.* 91. *num.* 16. *& seq.* Io. Lup. *in rubr. de donation. int. vir. & vxor.* §. 38. *n.* 7. *ver. & pecunia*, & D. Card. Tusch. *pract. conclus. littera P. conclus.* 198. *numer.* 9. vbi dicit pecuniam inter res 3 mobiles reputari, quæ seruando seruari non possunt: ac proinde sicut bona pupilli, quæ seruando seruari non possunt, distrahi permittitur, ita etiam pecunia, nisi ad bonorum stabilium emptionem destinata esset, vel nisi esset redacta ex alienatione bonorum stabilium: allegat Tiraquel. *in tr. de Retract. lignag.* §. 1. *glos.* 7. *num.* 105. *cum seq.* Io. Gutierr. *tract. de tutelis, & curis, par.* 2. *cap.* 5. *à num.* 41. & ita aliàs Sacrum Consilium iudicasse inueni ad fauorem cuiusdam Victoriæ Cannetellæ, referente tunc Domino Consiliario Riccardo, prout habeo ex quodam manuscripto docti Iurisconsulti.

4 In terminis autem consuetudinis huius Ciuitatis exordientis, *Et si testator*, qua prouisum est, vt ciuis de bonis antiquis non nisi de medietate illorū disponere possit, cùm dubitatum esset, an pecunia ex bonis antiquis redacta, quæ nondum in emptionem aliorum bonorum cōuersa est; sed tempore mortis illius, qui de bonis antiquis non nisi de medietate disponere potest, reperiretur in banco siue in arca, an inquam inter bona antiqua reputari posset? communiter Nostrates affirmasse comperimus, pecuniam illam dispositioni *præfatæ Consuetudinis* subiectam esse, ita vt de illa non possit ciuis, testando, nisi de medietate disponere: ità satis benè P. Molfes. *ad consuet. Neap. par.* 2. *tit. de bonis, quæst.* 20. *num.* 9. Ego ipse *resol. iuris lib.* 1. *c.* 70. *n.* 15. & alij.

SVMMARIVM.

1 *Minor ætatis annorum duodecim an pro graui delicto pœna ordinaria puniri possit, & num.* 3.

2 *Minor ætas in atrocissimis an excuset à pœna ordinaria, & numer.* 4. 5. 6. 7. 8. *& 9.*

ARGVMENTVM.

Pœna ordinaria an puniri possit minor, qui in duodecimo suæ ætatis anno constitutus, atrocissimum commisit delictum? vbi decisiones Sacri Consilij, & M. C.

CAPVT CLXIX.

POena ordinaria, fuit mihi relatum, satis 1 annis superioribus in nostra Magna Curia controuersum fuisse, an esset plectendus quidam seruus annorum duodecim, qui cum duobus associatus Dominum suum occiderat.

Pro Reo difficultas faciebat, quia cùm esset impubes, annorum scilicet duodecim, Glos. *in §. pupillus, Instit. de inutil. stipul.* Farinac. *in tit. de pœn. temper. quæst.* 92. *num.* 9. tali casu, pro ipso pronunciandum videbatur, ex textu *in l.* 1. *§. impubes, ff. ad S. C. Syllanian.* vbi clarè dicitur, quòd impubes seruus, vel ancilla nondum viripotens, non in eadem causa erunt; ætas enim excusationem meretur: & hanc sententiam, quòd in grauibus delictis minor ætas 2 à pœna ordinaria excuset, tenuerunt Glos. *in l. fere in omnibus. in vers. si criminalitèr, & vers. aut est atrox, de reg. iur.* Aret. *in §. in summa, num.* 1. *de oblig. quæ ex delict. nascun.* & in *tract. maleficior. in verb. scientèr, & dolosè, post numer.* 12. Ioseph. Ludou. *decis. Lucen.* 17. *num.* 42. *part.* 1. Rola *cons.* 77. *num.* 8. *vol.* 3. Gandin. *in tit. de pœn. reor. num.* 30. Caldas *in repetit. l. si curatorem, in verb. vel aduersarij, num.* 61. *Cod. de in integr. restit.* Gram. *decis.* 23. *num.* 12. Clar. *in §. fin quæst.* 60. *num.* 1. *in fine*, & alij, quos congerit Gram. *loc. cit.* quibus addo Ric. *dec.* 77. *par.* 1. & Gomez. *variar. resol. tom.* 3. *cap.* 1. *à num.* 62.

Contrariam tamen sententiam, quod talis impu- 3 bes, cùm sit pubertati proximus, propter grauissimum scelus sit pœna mortis afficiendus, probant duo iura, quæ ad hoc allegat Bald. *in l. administrantes, §. qui corporis, ff. de excus. tutor.* scilicet text. *in l. si arrogati, ff. de tutel.* vbi I. C. ponit causas, ex quibus finitur tutela; & inquit, *si impubes deportabitur*; Igitur minor ætas non excusat à pena ordinaria. Secundò allegat text. *in l. excipiuntur, ff. ad S. C. Syllanian.* vbi quamuis impuberes serui à Senatusconsulto Syllan. excipiantur, intelligitur de illis, qui sub eodem tecto erant, & nihil fecerant; cæterum si ministri, vel participes cædis fuissent, quamuis nondum puberes fuissent, vt rei intellectum capere possent, non est eis parcendum; & hic est casus noster. Et licèt hic text. loquatur de supplicio, de morte intelligitur, *leg. vnica*,

*vnica,C.de raptu virg.*ibi, *meritò mortis damnatus supplicio,&c.*

Ex hoc text. apparet responsio ad text. *in d. l.* 1. §. *impubes*, qui pro contraria adducitur sententia; loquitur enim de impuberibus, qui erant cum Domino in itinere, vel sub recto, & auxilium ei non præstiterunt, tunc enim minor ætas excusar: & hanc 4 sententiam, quòd in grauissimis minor ætas non excuset quin pœna mortis sit imponenda, tenuerunt Bald. *in d.l. administrantes,§ qui corporis,*& in *authen. Sacramenta puberum, Cod. si aduers. vendit.* Glos. *in l. auxilium,§.in delictis,in vers. atrocioribus,in fine,de minor.*& in *l. fere in omnibus,vers. aut atrocissima,de regul. iur.* Petr. de Bellaper. *in l.* 1. *C. si aduers. delict. vers. si autem quaritur,col.* 2. vbi Cyn. *num.* 1. Anchar. *in cap.* 1. *de delict puer. num.* 4. Alciat. *in d. l. ferè in omnibus,de reg. iur.* Gandin. *in tract. de pœn. reor. col.* 10. *num.* 30. per text. *in d.l. auxilium,§.in delictis, in* 2. *sui par.* Ozerius *in tit. de iur. natur. gen. & ciuil. in prin.* Afflict. *in Const. Minorum iura,notab.*5. Duen. *regul.* 259. *limit.* 7. Plac. *in Epit. delict. cap.* 32. *num.* 5. Vulpel. *cons.* 101. *per totum*, & præcipuè *num.* 13. & 14. vbi sic consuluit in causa duorum parricidiorum, Brun. à Sol. *in suo compen. iur. vers. minor capax mali,fol.* 135. Ioseph. Ludou. 5 *decis. Lucen.* 17. *num.* 55. & 72. qui refert, fuisse suspensum puerum minorem quatuordecim annis, qui vna cum Grassatoribus viarum tenuit habenas equi iter agentis, dum eum in via publica derobauerunt; Farinac. *in tit. de pœn. temper. quest.* 92. *numer.* 106. qui refert, tempore *Gregorij XIII.* sic fuisse seruatum in 6 quodam adolescentulo, qui cum esset particeps fugæ, quam præparauerat facere quidam ab Arce, fuit per pedes suspensus: & hanc magis communem fatetur idem Farinac. *n.* 108. licèt ipse intelligat, duobus concurrentibus, nempè, quòd sit maior quatuordecim annis, & quòd Princeps consulatur, & secundùm hanc opininnem practicari Romæ testatur citatus Vulpel. *vbi sup.* Gramm. *in Constit. Reg. tit. de restit. minor. num.* 7. vbi sic bis fuisse decisum testatur, 7 Foller. ad Maran. 4. *par. dist.* 1. *n.* 83. vbi latè tenet, propter enormitatem criminis pœna mortis minorem plecti, & secundùm hanc opinionem Sacrum Consilium iudicasse in quodam sodomitico fatetur, & demùm sic fuisse decisum in S. C. de filio minore, qui patrem occiderat, testatur D. de Franch. *dec.* 230.

Cùm igitur hæc sententia iuribus, & rationibus, & tantorum Doctorum authoritatibus nitatur, & pluriès sic in S. C. recepta, dicendum est, iudicandi consuetudinem inductam esse, vt per eundem D. de Franch. *dec.* 230. quod enim per duas vices fit, solitum dicitur, Affl. *dec.* 305.

Ex his apparet, quòd Doctores, qui contrariam tuentur partem, non loquuntur in atrocissimis delictis; sed tantùm in atrocibus, vt ipsimet distinguunt: 8 Ad quæ omnia accedat, quòd licèt apud Doctores sit controuersia, vtrum Iudex teneatur ratione minoris ætatis minorare pœnam, de qua per Foller. ad Maran. *loco cit.* & D. de Franch. *decis.* 230. tamen, vt idem de Franch. fatetur, ad tollendam omnem dubitationem fuit edita Regia Pragmatica, sub *tit. de minor.* per quam est dispositum, esse Iudici arbitrarium minorare pœnam, & tale arbitrium non subiacere necessitati, considerata delicti atrocitate, personæ qualitate, & delictorum reiteratione.

9 Præterea minor in crimine læsæ maiestatis non excusatur; Decian. *tract. crim. lib.* 7. *cap.* 49. *numer.* 12. sed occidens Dominum suum, incidit in hoc crimen, Bart. *in l.* 1. §. *occisorum, n.* 3. *ff. ad Senat. Cons. Syllan.* vbi ait, quòd ex sola scientia quis pœna mortis non plectitur, nisi sciat, delictum esse commissum in Principem; inquit deindè, idem esse, si sciat filius, delictum committi in Patrem, vel seruus in Dominum; & sequitur idem Bart. *in l. vtrum, n.* 3. *ff. de parricid.* Quarè fuit seruus prædictus, quamuis puer per M.C. ad mortem condemnatus.

10 Cætera ad materiã, & satis singularia vide apud D. Reg. Reuert. *dec.* 525. vbi in terminis tex. *in l. auxiliũ, §. in delictis, ff. de minor.* fuit satis disputatus articulus, nùm Iudex in delictis atrocibus à minore commissis, pro suo arbitrio valeat delicti pœnam minuere, vel potiùs ad id de iure cogatur, adeò quod pœnam à iure præscriptam non minuẽs, grauamen inferre dicatur: vide pariter D. Reg. Sanfelic. *decis.* 57. *per totam.*

SVMMARIVM.

1 *Pœnæ pecuniariæ, quæ à lege, vel statuto pro aliquo delicto applicantur, num debeantur Baronibus, quando in eorum Terris delicta illa patrantur; & n.* 2. 3. 6. 7. & 8.

4 *Delictum facere, quod non est, ad supremam pertinet potestatem.*

5 *Princeps potest facere de non delicto, delictũ.*

9 *Extractionis delictum an à Barone cognosci possit, & n.* 10 11. 12 & 18.

13 *Regalia non nisi ex speciali concessione veniunt, & n.* 14. 15. 16 & 17.

ARGVMENTVM.

Pœnæ pecuniariæ, quæ à Principe imponuntur aduersus illos, qui eiusdem Supremi Domini decreta contemnunt, cuinam sunt applicandæ, Fisco nimirùm Regio, vel Baronibus inuestitis in eorum Terris, & Castris de mero, & mixto imperio? & de aliis.

CAPVT CLXX.

POENAE pecuniariæ, quæ à Legibus, & Statutis Fisco deferuntur; fuit aliàs dubitatum, nùm ipsi solùm debeantur, vel potiùs Baronibus inuestitis in Terris, & Castris de mero, & mixto imperio, cum concessionibus pœnarum, & prouentuum. 1

Pro ratione dubitandi videbatur pro Fisco respondendum, cùm verba legis, vel Statuti transfiguranda non sint; *l. non aliter, ff. de legat.* 3. hocquè in terminis voluit Foller. *in prag.* 5. *de administr. Vniuers.*

2 Contrarium tamen verius esse non dubitamus; facta namquè inuestitura de mero, & mixto imperio, veniunt omnes pœnæ, & Barones in Fisci locum subintrant; Boss. *in eius prax. in tit. de pœnis, num.* 23. & in *tit. de Regal. num.* 15. Carauit. *in rit.* 44. *num.* 8. post Capyc. *decis.* 185. *num.* 4. Thes. *decis.* 132. vbi *Filius in addition.* qui pro Barone vasallo de mero, mixtoquè imperio inuestito per Senatum illum decisum referunt, Natt. *cons.* 34. *n.* 9. *lib.* 2. & 346. *n.* 9. quem citat, & sequitur D. Reg. Constant. *in l.* 1. *n.* 24. *& seq. C. pœn. fiscal. cred. prefer. lib.* 10.

3 Hocquè nullam habere difficultatem asserunt citati Doctores, in delictis de iure probibitis, & cognitis: Sed si nouitèr pœna addatur ex Staturo faciente delictum, quod de iure non erat, vt in nonnullis Dominorum Proregum Regni huius Bannis, & Pragmaticis, videamus, quid dicendum? Dum. Præs. de Franch. *decis.* 434. refert, quòd cùm fuisset emanatum bannum, vt nemo incederet per Ciuitatem vendendo bona vetera sub pœna triennalis remigationis, cumque fuisset captus vnus, qui erat subditus Artis Lanæ, Consules Artis petierunt remissionem ad eorum Curiam; & dum Magna Curia illam denegasset, sub prætextu, quòd dictus inquisitus contrauenerat Domini Proregis banno, de cuius exequutione tractabatur, per quod erat effectum delictum; quod tempore concessionis priuilegij Consulibus Artis prædictæ non erat concessum, appellatione ad Sacrum Consilium interposita, discussóque negotio, Magnæ Curiæ decretum reuocatum fuit, & causa remissa ad Consules Artis prædictæ, & ita aliàs determinatum per Senatum Sabaudiæ in casu simili testatur Amedæ. de Ponte *in suis quæst. laudem.q.* 29. ab eodem D. de Franch. relatus, sicque semper fuisse seruatum in M. C. in discussione causæ prædictæ referebat D. Antonius Orificius, tunc Sacri Consilij Præses, & olim M.C. Fisci patronus.

Ex quibus post Foller. *in eius prax. crim. in verb. audiantur excusatores; num.* 137. & Thes. *loc. cit.* Reg. de Pont. *in suo tract. de potest. Proreg. in tit. de prouision. fieri solit.* §. 3. *num.* 29. firmat; nam licèt de suprema sit 4 authoritate delictum facere, quod non erat tale de iure communi; tamen eo ipso, quòd deducta est ad actum, consumpta est potestas cum legis publicatione, & sic iuuat authoritas infeudati generalitèr ei concessa, non tanquam quid nouum respectu suæ cognitionis, sed tanquam quid antiquum vigore iurisdictionis concessæ generalitèr contra delin- 5 quentes: & sicut Princeps potest facere de non delicto, delictum; sic è contra de delicto non delictum: & vti Baro debet esse contentus in vno, in alio eidem suffragari debet: quod tamen idem Reg. de Pont. limitat *loco cit. num.* 40. si speciatim Princeps pœnas has sibi reseruauerit, vti nouitèr impositas; quo casu (dicit ipse) nec Barones possent conqueri, cùm nil sit eis ablatum.

6 Obseruandum tamen, quod Præs. de Franch. *in allegat. decis.* 434. *in fine*, alitèr refert fuisse seruatum in causis contrauentionum bannorum circa venditionem frumenti, & contrauentionem in pretiis per *Pragm.* statutis, in quibus dicit, semper cognouisse Regiam Curiam, non autem Barones, hocquè optima ratione decisum tanquam in differenti, & speciali casu, voluit Reg. de Pont. *d.* §. 3. *numer.* 46. ex præsumpta mente statuentis, sic demùm legem declarantis, ob suspicionem Tribunalis Baronum, qui vel solent esse principales, vt plurimùm in contraueniendo, vel possent subditos indebitè vexare, causâ sibi applicandi omnia frumenta, & demùm carò vendere; quod non procedit in cæteris delictis indifferentibus: sequitur D. Reg. Constant. *in d. l.* 1. *numer.* 25. vbi aliud tradit exemplum, quando 7 Baro omninò incapax esset cognitionis illius criminis, quod noua constitutione prohiberur, veluti si supremus Princeps sub certa constituta pœna alicuius rei extractionem à suo Regno, vel Ditione prohiberet; nam cùm huiusmodi prohibitiones fiant supremi imperij vi, ac potestate, quæ à Principis persona nullo pacto separari potest, nec in alterum, quibuscunque verbis, ac clausulis, etiam amplissimis transferri, Barones de his, qui in illam legem committunt, nec cognoscent, nec mulctas exigent, quia eorum persona supremi Imperij incapax est; citat ad id Menoch. *cons.* 604. & refert, nunquam in 8 his casibus delinquentium remissionem ad Barones in hoc Regno factam fuisse: & in fortiori casu citat Reg. Moles, qui *in suis decisionibus manuscriptis in tit. de iure Tractarum, in quæst.* quæ incipit, *quando aliquis Baro:* affirmauit, hanc procedere conclusionem, etiam si Baro ex supremi Domini concessione Tractarum ius haberet in eius Baronia, ita vt si quid indè extraheretur, portorium sibi solueretur; & si quis vectigal illud fraudaret, res, quæ in Commissum incideret, ipsi Baroni applicaretur; nam si deindè Princeps ex causa à sua Ditione iusserit, nè frumentum, vel vinum extraheretur, & quis illius Baronis subditus contra hanc Principis iussionem venerit, pœnam non Baroni, sed Regi, siuè supremo Domino debebitur; & ita in facti contingentia per Regiam Cameram decisum testatur, suntquè decisionis verba, quæ sequuntur:

°Decisio D. Regentis Moles.

Quando aliquis Baro habet in suo Priuilegio Ius 9 Portulaniæ, est apud Nos dubitatum; si quis extrahit vinum, frumentum, vel aliquid aliud absq; Illustriss. Proregis licentia, an huius delicti cognitio spectet ad Baronem tanquam comprehensum sub concessione illius Regalis Iuris Portulaniæ? Hæc quæstio incidit disputanda inter Regium Fiscum, & Ducem Amalfiæ, qui in suo Statu habet hoc Priuilegium Iuris Portulaniæ vnà cum omnibus aliis Regalibus, quæ numerantur *in titulo, Quæ sunt Regalia:* Et pro parte ipsius Ducis fuit allegatum, quòd sub illa tam ampla concessione sibi per Regem facta, venit etiam Iurisdictio, cum qua poterit pœnali iudicio fines rei suæ tueri: *l.* 1. *ff. si quis ius dicenti non obtemperauerit:* Venit enim Iurisdictio tanquam ius cohærens, & quæ separari non potest, ac si cum ipsa eadem re concessa censeatur: ad tradita per Bald. *in l. Imperium, ff. de iurisdict. omnium iudicium in l. prima;* §. *cum Vrbem, ff. de Offic. Præfecti Vrbis*, Bald. *in cap. primo, de Capitaneo qui Curiam vendidit:* maxime quando concessio est generalis, & ampla, vt in themate proposito; quo casu omnia alia similia concessa intelliguntur: ad tradita per Roman. *in cons.* 271. vbi agit de concessione Terræ Sancti Luciti facta per Regem Ladislaum, & per Cumanum late *cons.* 162. De qua conclusione vide ad satuiitatem, & notanter Couarruu. *Practicarum quæst. cap.* 1. *num.* 10. *vsque ad finem*, vbi latè, & notabiliter.

Si Iurisdictio est concessa, nulli dubium est, quòd 10 pœnæ contrauenientium & intercepta, ac similia spectant ad Baronem concessionarium; quia fructus suæ Iurisdictionis sunt: Bart. Bald. & Angel. *in l. fin. ff. soluto matrimonio*, Decius *cons.* 4. vbi firmat, quòd emptores gabellarũ lucrantur pœnas fraudantium, quia sunt in fructu: Cynus *in l. Creditor*, per illum text. *ff. de actionib. empti*, vbi multa cumulat, & probat per tex. *in l. si quis fine, C. de Vectigal. & commissis*, & notat Guido Pap. *dec.* 413. Boër. *dec.* 5. & Tiraq. qui omnes recenset, *de Retract. Conuentional.* §. 5. *glos.* 4. *n.* 51. & vltra allegatos per ipsum, hoc firmat, & notantèr Andreas *in cap.* 1. §. *hereditatem, de Pace tenenda.*

Nec vim facit, quòd delictum nascitur ex Regij 15 Banni contrauentione: Quia postquàm Baro habet Iurisdictionem ordinariam, id quod aliàs erat licitum, fit illicitum, & punibile quidem per Bannum Regis; pœna tamen, & prouentus quæritur Baroni: ad tradita per Albet. *in l. eo, C. de modo multar.* Capyc. *dec.*...

Sed bis non obstantibus, contrarium in Regia 12 Camera determinauimus, duobus in occurrenti

quæstione

quæstione principaliter consideratis. Et primò, si in illo Priuilegio quantumcunque amplo, ius *Exitura* concessum intelligatur, postquàm de eo in specie non sit facta mentio, licèt de aliis Iuribus Regalibus sic: Et facit dubiũ, quia cum illud ius Exituræ sit de Regalibus, *cap. 1. § portus, ripatica, & vectigalia, in titulo, Quæ sunt Regalia: & l. inter publica, ff. de verbor signif.* oportet, quòd omninò fiat de eo specifica mentio; ad tradita per Andream *in constitut. Regni, Ea qua ad decus*: & per Afflict. *decis. 122.* nam licèt alias de iure dixerint DD. quòd per concessionem Iurisdictionis in genere, veniat merum, & mixtum Imperium, vt vt per Bald. *in capit. 1. de Capitaneo qui Curiam vendidit*, & latè cumulat Afflict. *in Rubr. precit. Constit. Ea qua ad decus*; tamen vt *ibi* subdit Afflict. *in fine*, in Regno hoc non procedit ex dispositione *eiusdem Const. Ea qua ad decus*: vbi est prouisum, quòd hæc

13 Regalia non nisi in speciali concessione veniant. Quod maximè etiam locum habet in his Regalibus, quæ aliàs non solent per Regem concedi; quia tunc non procedit, contra *allegatum conf. 171.* vt per Afflictum *in dicta Constit. Regn. Ea qua ad decus: n. 13. & 14.* Vide etiam notabiliter Paridem de Puteo *in tract. de Syndicatu, in tit. de excessibus Baronum, in §. excedunt*, & in specie, in hoc iure multoties decidit Camera, vt in Consultatione sua facta de immonitate ampla concessa Coroneis, quòd non comprehendat ius Exituræ; Registrata *in Reg. Consult. 14. anno 1534. fol. 39* & in Priuil. Neap. & Caietæ, licèt sint ampla, quotidiè ita declaramus, & adsunt decreta, & Prouisiones Cameræ *in Registr. Cur. 24. ann. 1531. fol. 164.* & meminit de hoc vsu Cameræ Loffred. *conf. 24.*

14 Sed posito quòd hoc Ius *Exituræ* veniat, postquàm est concessum Ius *Tracta*, & postquàm omnia alia Regalia sunt concessa iuxta *conf.* Romani *alleg. 271.* etiam quia esset in possessione exactionis illius iuris Illustr. Dux, adhuc maior, & secunda difficultas fuit per Regiam Cameram considerata, nimirùm posito quòd Directus Iuris Exituræ spectet ad Baronem, idest ille Directus qui soluitur ad rationem Tarenorum trium pro vncia, qui debentur pro certis mercibus secundùm Ritum Regiæ Cameræ *sub. Rub. de Iure Exitura*, tamen facultas extrahendi res aliàs extrahi prohibitas; item facultas puniendi contrauenientes; est quid separatum, & ità cohærens personæ Regis, quod non veniat sub concessione Iurisdictionis, nec sub concessione quorumcunque Regalium, quia hoc Ius, est de illis Regalibus maioribus, quæ à persona Regis separari non possunt; & ideò non veniunt, nec venire possunt sub generali concessione: ita Luc. de Penn. *in l. contra publicam, C. de re milit. lib. 12.* vbi enumerat Priuilegia, quæ resident in persona Regis tantùm, & eius ossibus sunt affixa. Et demum subdit *column. 4. versic. sed po-*

15 *ne, Rex concessit Titio*: quòd sub concessione Regalium non veniunt, nec venire possunt tanquàm inseparabilia ab ipso Rege. Idem, & meliùs dixit idem Lucas *in l. 1. C. de Primil. Scholar. lib. 12. in penultima column. in verbo, denegamus, & in l. 1. Cod. de Veteran. lib. 12. col. 1. in fin. in verbo, augere*, & alibi dixit Lucas, quod suprema Regis Iurisdictio ab ipso abdicari non potest; *in l. quicunque, C. de omn. agr. deserto, lib. 11.* Gulielm. de Benedictis *in cap. Raynutius in verf. & vxorem, nomine Adelasiam, in 2. decis. num. 319. de testamen.* Tradit etiam not. Couarru. *practic. quæst. in princ* qui non vidit Lucam *in præditis locis*: de quo miror: Modern. Parisien. late *in consuetud. Parisien.*

16 *§. 1. glos. 5. num. 53. cum seq.* vbi dicit, Ius Regium nunquam intelligi concessum; Alberic. *in l. fin. C. de Iurisdict. omn. Iudic.* Iacobin. *de feud. in verb. de Castro*, *column. in vers. dictique Vasalli promiserunt.* Et ideò considerauit Camera, quod emanare Banna prædicta, spectat ad Regem solum, & maximè Banna, quę concernunt defensionem, & vniuersale Gubernium Regni, vt sunt ista, quòd certæ merces non extrahantur, hoc est enim finis Regni sui tueri: *l. 1. Cod. qua res asportari non possunt, l. cotem, in princ ff. de Publican. l. 2. C. de nauicular. lib. 11.*

17 Ideò etiam Rex in eisdem, in quibus prædictus Baro habet Duhanas, ipse Rex habet custodiam Portus, & ibi adsunt Magistri Portulani, & alij Regislittorum Custodes, qui in Regno *Secreti* dicuntur, & eorum officium est intercipere, & nè extractiones contra banna fiant, vetare; iuxta constitutionem Regni, *Officiorum periculosa.* Postquàm igitur Rex reseruauit sibi hanc Iurisdictionem, quæ aliis verè concedi non poterat; fructus, & exercitium ipsius Iurisdictionis erunt etiam Regis, & ad ipsum spectabunt, per rationes *suprà* allegatas: & quia Prouentus prædicti non possunt spectare ad alium, quàm ad habentem Iurisdictionem ipsam tanquam fructus ipsius, vt *suprà*: Et per ista fuit decisum, cognitionem causæ contra delinquentes extrahentes sine licentia, non spectare ad Baronem, & maximè quoad Officiales ipsius; contra quos solùm Rex potest cognoscere, quia hæc sunt etiam de reseruatis soli Principi: ad tradita per DD. *in l. mancipia, Cod. de seru. fugit.* & per Ritum M. C. vbi de culpis Officialium sola Magna Curia cognoscit: & ità in Syndicatibus indistinctè practicamus; sicque iudicatum *die 11. Augusti 1569.* referente Domino Præsidente Bernardino de Sancta-Cruce.

18 Non obstant in contrarium adducta: Quia verum est quod in Priuilegio Illustr. Ducis Amalfiæ Iuris Exituræ legatur concessio, idest Directus, qui ex Exitura debetur: & verum etiam est, quòd intelligitur concessa Iurisdictio in Debentes prædictum Directum; & verum consequenter quòd Illustris Dux habet pœnas, & prouentus qui proueniunt ex prædicta Iurisdictione contra fraudantes Directus prædictos, vt est pœna amissionis bonorum, duplicati Directus, & similia, & etiam pœnas, quæ prouenirent ex Bannis Regiis, si Banna concernunt delictum fraudantis Directus; sed ista sunt satis diuersa à iure concedendi extractiones rerum, quæ de Iure communi, vel per Banna sunt prohibita extrahi; nam hoc est de reseruatis soli Principi, vt *suprà* est dictum; & sic pœnæ, quæ debentur ab illis, qui extrahunt bona extrahi prohibita, etiam soli Principi debentur, tanquam fructus Iurisdictionis suæ; ità fuit decisum vt *suprà*.

SVMMARIVM.

1 *Pensio imposita super beneficio, quod est de iurepatronatus Regis, an soluenda sit, si super tali impositione Summi Pontificis consensus non interueniat, & num. 2. 5. 9. & 11.*

3 *Simonia an committatur, vbi beneficium confertur cum onere, quòd Beneficiatus singulis annis alieni certum quid præstet.*

4 *Simonia committitur, vbi Clericus, vt beneficium facilius consequatur, maiorem pensionem, quàm beneficium ferre potest, soluere promittit.*

6 *Census super beneficio Ecclesiastico à Patro-nis*

nis imponi non potest, & quæ sit pœna Patronorum imponentium, num. 7.

8 *Beneficia absque vlla defalcatione conferenda sunt.*

10 *Pensiones imponi non possunt à Prælatis inferioribus Sum. Pontif.*

12 *Pensio num imponi possit à Sum Pontif super beneficiis ad Regiam præsentationem spectantibus.*

13 *Beneficij collatio vbi nulla fuerit, num pensionis reseruatio super eodem beneficio facta, nulla quoque censenda sit, & numer. 14.*

ARGVMENTVM.

Pensio imposita à supremo Principe super beneficio, quod est de ipsius iurepatronatus, nùm à præsentato in illo beneficio soluenda sit, si Pensionarius literas Apostolicas super imposita pensione impetrare non curauit. Papa nùm possit imponere pensionem super beneficiis ad alicuius supremi Principis præsentationem spectantibus? & de aliis.

CAPVT CLXXI.

1 PENSIO imposita à supremo Principe super beneficio, quod est de ipsius iurepatronatus, dubitari contigit, num à præsentato in illo beneficio solui debeat, dum pensionarius literas Apostolicas super imposita pensione impetrare non curauit?

De hac quæstione superioribus annis in hac Ciuitate dubitari contigit; nàm cùm Inuictissimus Rex noster Barensem Prioratum Capellano suo contulisset cum onere certæ pensionis aliquibus assignandæ, intendebant pensionatij absque literis Apostolicis, & Summi Pontificis consensu, impositam annuam exigere pensionem, quam Reuerendissimus Prior soluere recusabat: Quarè dubitatum extitit, an id de iure prætendi posset? Et per hæc, quæ sequuntur media scio, contra pensionarios quæstionem 2 fuisse resolutam; Etenim pensio hæc aut constituta consideratur tanquam debitum personale præsentati; aut verò tanquam beneficij onus: primo enim casu, id censetur pactum simoniacum, cùm temporale per spirituale daretur, ita D. Thom. 2.2.q. 100. *art.* 5. & Conarr. *var. resol. lib.* 1. *cap.* 5 *post num.* 4. *vers.* 3 *sed si quis beneficium.* asserentes, conferentem beneficia ex pactione, vt certam pecuniæ, vel alterius rei quantitatem quot annis habiturus beneficium alteri det, simoniam committere; & generalitèr verior, & communior est sententia Theologorum, & Canonistarum, vt indistinctè pro quibuscunque beneficiis datio pecuniæ, seu rei temporalis, simoniam à iure diuino prohibitam inducat: probat D. Thom. *quodlib.* 5. *quæstion.* 10. *art.* 2. Caiet. *in tract. de simon. tom.* 2. *tract.* 9 *quæst.* 1. Sot. *lib.* 9. *de iust. & iur. quæst.* 5. *art.* 2. *circa med.* Nauar. *in manual. c.* 23. *num.* 10. *vers. quinto, quod ex his*, aliique plures.

4 Hinc dicimus, simoniæ labem incurrere Clericum, qui vt faciliùs beneficium consequatur, maiorem pensionem, quàm beneficium ferre possit, soluere promittit, cùm tale pactum illicitum sit; *cap. cùm Clerici, de pact.* Viuian. *in pract. iurispatron. par.* 2. *lib.* 13 *c.* 9. *n.* 40. *& lib.* 5. *c.* 5. *n.* 85. *& seq.*

5 Si autem pensio hæc constituta consideratur tanquam beneficij onus; & veriùs videtur in hoc etiam casu, absque Summi Pontificis dispensatione nullatenus imponi, vel induci posse, cùm rerum Ecclesiasticarum saperet alienationem, quæ absque Sedis Apostolicæ decreto fieri nequit; vt in *Extrauag. Ambitiosa, de reb. Eccles. alien. vel non:* Et ob hanc rationē probant Abb. & DD. *in c. prohibemus, & in c. præterea, de censibus*, censum super beneficiis Ecclesiasti- 6 cis à Patronis minimè imponi posse. Idémque probant Card. Zabarel. aliique communitèr per illum text. *in clem.* 1. §. *nonos census, de excessib. Prælat.* & probatur expressè, concessionem ad vitam, iuris, ac bonorum Ecclesiasticorum alienationem censeri, præter *allegatam Extrauag. Ambitiosa, in clem.* 1. *in verb. ad vitam eius*, vbi Glos. & omnes, *de reb. Eccl. non alien.* Et de concessione ad beneplacitum, quæ ad vitam extendi potest, vt probibita sit rerum Ecclesiasticarum, probant Corn. *cons.* 245. *num.* 5. *col.* 1. Dec. *cons.* 204. *numer.* 5. ac latissimè Redoan. *tract. de reb. Eccles. non alienan. quæstion.* 2. *capit.* 47. Pœna autem 7 constituentis censum super Ecclesiasticis beneficiis, præter iurispatronatus priuationem est alia arbitraria imponenda, iuxta text. & *ibi* notata per Glos. Hostiens. Ioan. Andr. Abb. & alios in *capit. grauis, de censib.* & præter alias, ea videtur grauissima, quæ imponitur quouis modo vsurpantibus bona, & iura Ecclesiastica *in capit. vlt. sess.* 22. *Sacri Trid. Conc.*

8 Secundò prohibita est retentio fructuum, vel constitutio pensionis in collatione beneficiorum, absque consensu Summi Pontificis, cùm beneficia omnia absque vlla defalcatione conferenda sint; ex text. *in c. vnico, vt Eccles. benef. sine diminut. conferant. in cap. maioribus, cap. sue fraternitatis, & in cap. cùm causa, de præbend. & can. si quis præbendas,* 9. *q.* 3.

9 Tertiò, quòd pensio exigi non possit absque expresso Summi Pontificis consensu, & si soluatur, literis non expeditis, committatur simonia, & confidentia, expressiùs firmat Nauar. *in manual. cap.* 23. *sub num.* 111. *& in cons.* 52. *de præbend. & in cons.* 37. *&* 52. *de simon.* Paris. *de confid. benef. quæst.* 43. Garz. *de benef. par.* 4. *cap.* 2. *num.* 45. quos citat; & sequitur Viuian. *loco cit. cap.* 2. *num.* 20. & probatur *in d. cap. vnico.*

10 Hinc est, quòd hodiè de stylo Romanæ Curiæ, Pontifice inferiores, pensiones ex quauis causa imponere non possunt, Sot. *de iust. & iur. lib.* 9. *quæst.* 7. *art.* 2. Rebuff *in prax. benefic. tit. de reseruat. num.* 29. Garz. *de benef. par.* 1. *cap.* 5. §. 2. *num.* 340. Graff. *decis. cas. conscient. lib.* 2. *cap.* 49. *numer.* 19. *par.* 1. Viuian. *d. cap.* 9. *num.* 10. vbi citat *clem.* 1. *vt lit. pend.* & Gigan. *de pension. quæst.* 6. nec in Romana Curia conceditur confirmatio pensionis impositæ ab Ordinario, sed de nouo, si iusta fuerit, imponitur; vt statuit Alexan. VI. *de signat. Grat.* vt refert idem Rebuff. *loco cit. numer.* 19. Ratio huius conclusionis est, quia iura prohibent pactiones, & conuentiones, nedum conditionalitèr, sed etiam sub modo super spiritualibus, aliàs esset simonia; *cap. cùm pridèm, c. fin. de pact. cap. tua, il* 3. *de simon.* quæ pactiones in pensione soluenda

uenda necessariò concurrunt, meritò impositio, & solutio pensionis prohibita est, nisi saluo, & reseruato Summi Pontificis consensu.

11 Quarè fuit resolutum in casu proposito, non potuisse Regem nostrum mandare Protegi huius Regni, vt cogeret Priorem ad pensionis solutionem, dum Summus Pontifex adhùc suum non præstiterat consensum. Quod etiam resolutum fuisse allegabatur tempore Imperatoris Caroli, qui super eodem Prioratu consimilem imposuerat pensionem, mandando, tunc Priorem ad soluendum compelli, & per Collaterale Consilium fuit prouisum, supersedendum esse solutioni prædictæ, ex eadem ratione, quia literæ Apostolicæ super imposita pensione impetratæ non erant.

12 An autem possit Summus Pontifex super beneficiis ad laicorum præsentationem spectantibus, absque illorum consensu pensionem imponere? communiter affirmant DD. vt constat ex Gigan. *de pension. quæst.* 23. *numer.* 8. 11. *&* 12. Lessio, *de iust. & iur. libro* 2. *cap.* 34. *dubit.* 38. & ità per Rot. decisum testatur Seraph. *decis.* 1264. & alij, quos ipse citat, quibus addo Viuian. *d. cap.* 9. *numer.* 22. & Ricc. *in* 1. *par. prax. Eccles. resol.* 183. Sed hac potestate Summos Pontifices vsos esse nusquam audiui; & vide Garz. *de benef. lib.* 1. *cap.* 5. *num.* 361. qui dicit, quòd Papa non solet imponere pensionem super beneficio iurispatronatus laicorum.

13 Quæro insuper, an vbi beneficij collatio fuerit nulla, pensionis reseruatio super eodem beneficio facta, nulla quoque sit censenda? vide Ricc. *in* 1. *par. prax. Eccles. resol.* 369. vbi satis eleganter negatiuè respondit: ad quod probandum, inter alia, quæ considerat, est illud, quod fuit resolutum circa gratiam Coadiutoriæ; etenim si quis de ea fuerit prouisus cum futura successione, quamuis Coadiutus antequam Coadiutoria suum sortiatur effectum, moriatur, tamen altera gratia fu-

14 turæ successionis ad fauorem Coadiutoris remanet; citat Put. *decis.* 98. *lib.* 1. & Gonzal. *de Alternat. gl.* 5. §. 9. *numer.* 56. vbi *n. seq.* in puncto dicit, quòd quando gratia est nulla quoad prouisum de beneficio; non idem erit in pensione, quæ debetur, si postea denuo impetratur per alterum, nulla reseruata pensione in illa secunda gratia collationis.

Post hæc scripta, in articulo principali obseruaui D. Reg. Rouit. qui *in cons.* 59. *lib.* 1. multa satis notanda scripsit, quem vide; aliqua etiam notauit, sed in alio casu, Staibanus *cons.* 20.

SVMMARIVM.

1 *Pignus non in crediteris vtilitatem, sed securitatem datur, vndè fructus ex fundo pignorato à creditore percepti, in sortem debitam computantur.*

2 *Pactum, vt creditor ex fundo pignorato fructus percipiat loco interesse, quandiù debitor vtatur pecunia, an de iure subsistat, & numero* 3. 4. 5. 6. 7. 9. 10. *&* 12.

8 *Vsuras ex Mutuo percipi, iure Canonico prohibetur, nisi ratione lucri cessantis, & damni emergentis.*

11 *Interesse recompensatiuum cum fructibus omni iure permittitur.*

13 *Emptor rei cum pacto de retrouendendo, fructus suos facit, quamuis excessiuos, nec in sortem computare tenetur.*

ARGVMENTVM.

Pignus cùm non in creditoris vtilitatem; sed securitatem detur, dubitatur, an pacto conueniri possit, vt creditor pro vsu pecuniæ, quam debitori dedit, valeat ex fundo in pignus sibi tradito fructus percipere, sicque vt quandiù debitor vtetur pecunia, creditor lucretur fructus? & supposita validitate pacti, quid dicendum, si valor fructuum commensurato interesse datæ pecuniæ excederet decem pro centenario? & de aliis notabilibus, ad ornatū text. *in l.* 1. *&* 2. *C. de pignor. action. in l. ea lege, C. de vsur. in c. illo vos, extra. de pignor. in c.* 2. *& in cap. conquestus, extra. de vsuris.*

CAPVT CLXXII.

Pignvs, cùm non in creditoris vtilitatem; sed securitatem detur, P. Salas *de contract. titul. de vsur. dub.* 28. meritò tam iure Ciuili, quàm Canonico cautum esse comperimus, vt fructus ex fundo pignorato à creditore percepti, in sortem debitam computentur; ità de iure Ciuili sancitum est *in l.* 1. *&* 2. *C. de pignorat. action.* & *in l.* 1. *C. de distract. pignor.* & de iure Canonico *in cap. illo vos, extra de pignor.* & *in cap.* 2. & *in cap. conquestus, extra. de vsuris.* 1

2 Sed quandoque dubitari solet, an conclusio hæc procedat pariter, vbi contrahentes pacto conueniunt, vt creditor ex fundo in pignus tradito fructus percipiat loco interesse pro vsu pecuniæ, quam debitori dedit, vt nimirùm quandiù debitor vtetur pecunia, creditor lucretur fructus? vulgò in Regno contractum hunc, *godere à godere*, appellamus.

3 In hoc dubio Alij pactum hoc validum esse affirmarunt, Alij negarunt, Alij distinctione vsi sunt. Affirmarunt Glos. *in d. l.* 1. *in verb. minimè, C. de distract. pignor.* Albct. *in l. ea lege, C. de vsur.* Franciſc Balduin. *in tract. de pignor. & hypoth. cap.* 16. Gay[1]. *pract. obser. lib.* 2. *obser.* 3. & satis notanter Mynsing. *singul. obser. cent.* 6. *obser.* 71. nec videtur dissentire Boer. *decis.* 44. *num.* 34. *& seq.* Fundatur sententia hæc *in l. si ea pactione, & in l. si ea lege, C. de vsur.* vbi pactum hoc propter incertum fructuum euentum nullatenus rescindi posse sancitur; possunt enim dari casus, vt pauci, aut nulli fructus nascantur, & tamen creditor, qui pignus possidet, contentus esse debebit, nec contrarium postulaturus.

Negarunt Bal. *in d. l.* 1. *C. de distract. pignor.* vbi dicit, cauendum esse à Glos. *ibidem*, dum pro pacti validitate respôdit, Negusant. *in tract. de pignor.* 5. *memb.* 5. *par. num.* 10. quò loci expressis verbis dicit, pactum hoc non valere, sicque fructus in sortem computari debere

debere: idemque Caualcan. *decis.* 48 *num.* 32. *& decis.* 49. *num.* 13. *par.* 2. Cacher. *decis.* 143. vbi sic pro pacti inualiditate contra Alber. sententiam per Senatum illum decisum testatur; excepto si aliunde 4 probaret creditor, qui pignus possidet, pecunia sua tantundem lucratum fuisse, ad quantum fructuum perceptorum valor ascendit, quia tunc non vsura, sed legitimum dicetur interesse, Sebastian. Medic. *in tract. de compensat. part.* 1. *quæst.* 6. *num.* 9. vbi dicit, pactum hoc vti vsurarium non valere, Io. Lup. *de vsur. comment.* 3. §. 6. *num.* 10. Thes. *decis.* 78. vbi affirmatiuam sententiam, quæ in iuribus *suprà* allegatis fundatur, nullo modo hodie procedere posse ait de iure Canonico, cui in materia vsurarum, & peccati, standum est; Salas *in tract. de contract. tit. de vsur. dub.* 28. *num* 6. *vers. sed quid*, vbi dicit, vsuram præsumi, adhuc si debitor à principio fructus ex fundo pignorato percipiendos creditori donauerit, ac etiam si ob merita donatio fieret; Alea. Trentacinq. *var. resol. lib* 3. *tit. de pigner. resol.* 2. *num.* 6. vbi *num. seq.* subdit, vt hoc procedat, tam in pignore conuentionali, quàm prætorio; Menoch. *cons.* 110. *numer.* 7. *&* 8. Castil. *controu. iur. lib.* 3. *cap.* 23. *num.* 65. & August. Barbos. aliis omissis, *in collect. ad text. in d. l.* 1. *numer.* 3. *C. de pignorat. action.* & *in d. l. si ea pactione, num.* 4. *&* 5 *C. de vsur.* vbi expressè firmat, de iure Ca- 5 nonico verius esse, pactum cum creditore initum, vt possit ille fructus pignoris retinere ratione interesse; absque eo, quòd compensentur cum sorte, non valere, nisi tamen aliundè creditor interesse probet.

6 Distinctione autẽ mihi videtur, vsam fuisse Glos. *in d. l. si ea lege, in verbo, non possunt*, dum dixit, *illius l.* dispositionem benè procedere, quando probabiliter dubitatur, an ex fundo pignorato tot fructus percipiantur, an verò minus, quia consuetum fuit quandoque minus, quandoque tantùm accipi; cæterùm si communi opinione indubitabile videtur tantum percipi, quod legitimum vsurarum modum excedit, pactum initum, quatenus est vltra legitimum modum, rescinditur, adhùc si aliter contingere posset: id quod clariùs explicat Salycet. *in eadem l. si ea lege*, & *in l. cùm non frumentum, C. eod. tit. de vsur.* de quo in hac materia meminit Ant. Gamma *decis. Lusit.* 110. *num.* 34. *vers. septimò.*

7 Quid dicendum? certè, si in hac controuersia dubitandi rationem perpendamus, facilis erit propositi dubij resolutio; ea est enim, quia creditor verè pecuniam mutuo dedit ei, qui fundum in pignus 8 tradidit: vnde si verum est, iure Canonico prohiberi verbis expressis, ne ex mutuo vsuræ percipiantur, *c. consuluit, extra de vsur.* dum creditor fructus percipit ex fundo pignorato, verè, & realiter exigit vsuras pecuniæ mutuo datæ; id quod prohibetur omninò, & successiuè pactum initum de lucrandis fructibus ex re pro accepto mutuo pignorata, prorsus improbatur; & hæc est ipsa veritas.

Sed quia adhùc iure Canonico attento, ratione lucri cessantis, vel damni emergentis, ex Mutuo potest vsura, seu interesse exigi, vt probant Canonistæ communiter, signanter Anchar. & Ant. de Butr. *in cap. salubriter*, & Abb. *in cap. conquestus, de vsur.* Syluest. *in sum in verb. vsura* 1. *num.* 19. & cæteri Summistæ; consequenter in his casibus sustine- 9 bitur pactum de lucrando, seu compensando hos fructus, ex fundo pignorato percipiendos cum interesse, vsque tamen ad summam vsurarum permissarum; ita Bald. *in d. l.* 1. *C. de distract. pignor.* Soc. Sen. *cons.* 29. *num.* 27. *vers. circa tertium, lib.* 1. *& cons.* 19. *num.* 4. *lib.* 3. D. Card. Mant. *de tacit. & ambig. conuent. lib.* 11. *tit.* 8. *num.* 18. vbi *num.* 22. addit, in solito negotiari ratione interesse posse à principio pacisci, 10 vt fructus pignorum, primùm in vsuris, demùm in sortem computentur: idémque probant alij relati à Gaito *in suo tract. de Cred. cap.* 4. *quæst.* 8. *num.* 1007. *cum pluribus seqq.* diceretur enim hoc interesse, Re- 11 compensatiuum cum fructibus, & interesse recompensatiuum, seu vsuræ recompensatiuæ omni iure permittuntur; vt de receptissima omnium sententia testatur Io. Bap. Lup. *in l. curabit, C. de action. empt.* & *in comment.* 1. *de vsur. comment.* 1. §. 7. quem citat Gait. *loco proximè citato.*

Vndè notemus in praxi, quod cùm in hac materia, tam in foro fori, quàm in foro poli standum sit his, quæ per sacros Canones, cæterásque Pontificias Constitutiones statutum est, vbi contigerit, 12 huiusmodi contractibus initis, debitorem velle demùm fundum pignoratum è creditorum manibus reacquirere, teneri creditorem illum, si ex fructibus perceptis aliquid exegisset vltra decem pro centenario, quod lucrum ex sua pecunia mutuo data verosimiliter consequi potuisset, teneri, inquam, illud plus in sortem computare, nisi probabiliter sustinuisset periculum ex re pignorata, aut nullos, aut paucos percipiendi fructus; & in hunc sensum accipio Glos. *in d. l. si ea lege, in prima par.* nam, quòd ratione huiusmodi periculi fructus ex re creditori in pignus tradita minus valeant, adhùc si deindè damnum aliquod non sequatur, & integri percipiantur, docent DD. quos citat Bonacin. *tract. de Mutuo, disp.* 3. *quæst.* 3. *punct.* 5. id quod quando casus contigerit, in prudentis Viri arbitrium, facti qualitate considerata, remitto.

Ad euitandum autem hos scopulos, & vt securiùs, tam in foro fori, quàm in foro conscientiæ contrahatur, existimauit P. Salas *cit. dub.* 28. *num.* 5. vt meliùs sit, huiusmodi contractus non per pignorationem, sed mediante venditione cum pacto de retrouendendo celebrentur; hoc enim modo, quia rei dominium transit in emptorem, benè iste, fructus 13 rei, quam emit, suos facit, quia de re propria illos percipit, & successiuè in sortem computare non tenetur: quod verum esse ait Panorm. *in cap. ad nostram, de emption. & vendit.* quamuis in eo contractu ex parte venditoris læsio vltra dimidiam iusti pretij interuenerit, quia res empta est emptoris, pactum enim de retrouendendo pretium minuit, ex quo per illud grauatur emptor, *l. fundi partem, ff. de contrah. emption.*

Alia in hac materia videnda sunt apud Arias de Mesa *var. lib.* 3. *cap.* 46. *per totum*, vbi doctè loquitur.

SVMMARIVM.

1 *Priuilegium concessum à Rege Federico, cæterisque de domo de Aragonia an à Rege nostro sit obseruandum, & numer.* 3. 9. 10. 13.

2 *Priuilegium per non vsum decem annorum amittitur.*

4 *Reges Ferdinandus Primus, & Secundus, Alphonsus Secundus, & Federicus, an fuerint legitimi possessores Regni Neap. & num.* 12.

5 *Rex Catholicus successit in hoc Regno Regi Alphonso primo. & num.* 16.

6 *Reges nostri Austriaci antenentur obseruare*

uare gesta per Reginam Ioannam Secundam

7 *Rex Alphonsus successit Reginæ Ioannæ Secundæ per adoptionem.*

8 *Priuilegium si referatur in alio priuilegio, nullius ponderis est, si non producitur.*

11 *Dominium, & possessio, solo Regis priuilegio transferuntur.*

14 *Rege Alphonso vita functo, in paternis Regnis successit Ioannes eius frater secundogenitus.*

15 *Rex Ferdinandus Primus fuit filius adulterinus Regis Alphonsi Primi.*

17 *Rex Catholicus an teneatur obseruare gesta per Reges Aragoneos Regni huius Neap.*

ARGVMENTVM.

Priuilegium concessum à Regibus Ferdinando I. & II. Alphonso II. & Federico de Aragonia, nùm sit à Regibus nostris Austriacis seruandum. Priuilegium per non vsum an amittatur. Reges nostri Austriaci an teneantur seruare gesta per Reginam Ioannam II. & de aliis notabilibus ad materiam pertinentibus.

CAPVT CLXXIII.

1 PRIVILEGIVM cuidam feudatario concessum, nundinas in die Sabathi cuiuslibet hebdomadæ in certo loco sui feudi faciendi, cùm à successore primi concessionarij his diebus in Collaterali Consilio præsentaretur, quia concessum apparebat à Rege Federico in anno 1499. dubitabatur, an esset illud exequutioni demandandum?

2 Ego de his consultus negatiuè respondi, duobus potissimùm perpensis; *Primò*, quia non constabat, prædecessores istius, qui priuilegium producebat, eo vsos fuisse, sicque dicebam, communem subintrare iuris conclusionem, nimirùm per non vsum decem annorum priuilegium amissum esse; ad text. *in l. 1. ff. de nundin.* Bar. *in l. fin. n. 6. ff. de constit. Princip.* Felin. *in cap. cùm accessissent, num. 37. de constit.* Camill. Medic. *cons. 63.* Reg. Tap. *in l. fin. cap. 1. num. 5. p. 6. de Constitut. Princip.* aliique plures, quos refert, & sequitur Mastrill. *decis. 96.*

3 *Secundò*, & meliùs, priuilegium hoc concessum apparebat à Rege Federico, cuius facto Rex noster potentissimus stare non tenetur, sciunt enim nostrates, Reges nostros Austriacos, qui nunc regnant, & qui, Deo benè adiuuante, pro sanctæ Fidei tuitione regnabunt vsque ad consummationem Mundi, non 4 esse obstrictos ad obseruandum contractus, & priuilegia concessa à Regibus Ferdinando I. & II. Alphonso II. & Federico de domo Aragonea, quamuis dicamus, fuisse eos Regni huius legitimos possessores, & Reges; sed tantùm tenentur habere rata gesta per Alphonsum I. legitimũ Regem, cui legitimè pariter successerat Rex Catholicus, eius ex fratre nepos, immortalis memoriæ; ità satis disertè D. Reg. Loffred. *cons. 4. num. 18. & cons. 21. numer. 12.* 5 vbi dicit, nunquam vidisse, priuilegia dictorum Regum fuisse in his Supremis Tribunalibus exequutioni demandata; nisi priùs à Rege Catholico, vel Cæsarea Maiestate Imperatoris Caroli confirmata apparerent: id quod pariter in pluribus locis aduertit D. Reg. Reuert. signanter *in decis. 87. p. 3. in manuscriptis*, aliàs 286. *secundùm meam compilationem*, & & post eum satis eleganter, prout de more D. Reg. Moles *in decis. 10. art. 9. hic imprimenda, in tit. de iure deuolut.* nisi concessionarij essent in possessione rerum, per hos Reges concessarum, quia tunc procederet dispositio *Pragmaticæ sanctionis* Regis Catholici editæ Thori.

6 Nec suffragari quod dicebatur, priuilegium Regis Federici fuisse confirmatorium alterius Serenissimæ Reginæ Ioannæ II. cuius gesta, dubitandum non est, quòd Domini Reges nostri seruare teneantur, cùm huius Reginæ per intermedias personas Regis Alphonsi I. & Regis Catholici legitimi dicantur successores: nam si dicimus, Regem Catholicum successisse Alphonso I. suo patruo, hic ex le- 7 gitima adoptione successit Reginæ Ioannæ II. vt ex Nostratibus notat Frecc. *de subfeud. lib. 1. sub tit. de antiquo statu Regni, num. 38.* & in propriis terminis Afflict. *decis. 17. num. 5.* & de hoc nunquam fuit dubitatum, vt facili quidem modo cerni potest ex decisis per Sacrum Consilium *in decis. 207.* penès D. de Franch. (vbi cùm in anno 1578. Domini D. Fabritius, & Don Ferdinandus de Sylua, filij Dominæ Vincentiæ Oriliæ in Sacro Consilio declarari petiissent, eos gaudere debere honoribus, & prærogatiuis Sedilis Capuanæ, & hoc ob priuilegium à dicta Serenissima Regina Ioanna Domino Carolo Oriliæ Concessum, nimirùm vt eius posteri per lineam fœmininam gaudere potuissent in vna ex plateis nobilibus huius Ciuitatis, dummodò essent Nobiles, & quòd in aliis Ciuitatibus Regni non gauderent; dato termino in causa, constitóque de istorum Dominorum præclarissima nobilitate, è domo, & familia Pastranæ Ducis, Hispaniarum Magnatis, non aliter de huius priuilegij validitate, quia concessi à Regina Ioanna II. dubitatum extitit, sed de aliis parui momenti, quibus reiectis, diffinitiua sententia mediante, quam legi, pro actoribus per S.C. iunctis Dominis Consiliariis duarum Aularum decisum extitit, seruata forma priuilegij prædicti,) Etenim dicebam, quòd licèt hæc vera sint, non tamen casui proposito suffragari poterant, ex quo non constabat de priuilegio præfatæ Serenissimæ Regi- 8 næ, nisi per verba enunciatiua, à Rege Federico in dicto priuilegio prolata, & ex Partis assertione, ibi; *sic pariter confirmantes priuilegium Serenissimæ Reginæ Ioannæ, Alexandro Auo dicti Ioannis de faciendis nundinis prædictis, aliàs concessum, prout asseritur, &c.* vnde dum istud non producebatur, istáque verba ad Partis suggestionem prolata apparebant, relatum erat omninò probandum; vt per Rip. *lib. 2. respons. cap. 6. in l. admonendi, num. 36. ff. de iureiur.* Bellon. *cons. 36. per totum,* Bertazzol. *de claus. instrum. claus. 21. glos. 26. ante num. 1. vers. secundò, quando Princeps,* & 9 alij; vndè remanente solo priuilegio Regis Federici, non poterat Collaterale Consilium illud exequi facere, nisi à Domino Rege nostro priùs confirmaretur, in cuius libera, & absoluta voluntate residet, an velit confirmare, cùm nullo pacto de iure teneatur, stante quòd dicto Regi non successerit, vt per

Regentes

Regentes Loffred. & Reuerter. *in locis citatis*, & Moles *in d. art. 9.* cuius verba sunt.

Decisio Domini Regentis Moles.

10 Sed in illa causa postmodùm maius dubium occurrit, quod incidenter hic subnectimus: nam cùm Serenissimus Rex Catholicus disposuerit de Casale Marcianisij in beneficium Ciuitatis Capuæ, non aliter reuocando titulum præcedentem, quem de Casale prædicto à Rege Ferdinando II. de anno 1495. Dux Termulanorum habebat, an ex hoc Rex noster Serenissimus, tanquam hæres Regis Catholici teneretur restituere prædicto Duci pretium dicti Casalis, & sic eidem obseruare priuilegium prædicti Regis Ferdinandi II. in quo maximè fuit hæsitatum, quia non habebat dubium, quòd priuilegium, prædicti Regis Ferdinandi erat in se validum, tanquam factum à vero Rege, & pacifico huius Regni possessore, qui concesserat Casale prædictum Duci Termulanorum propter sua seruitia, quæ satis egregia fuerunt in personam dicti Regis Ferdinandi II. vt narrant *Historiæ*; ex cuius priuilegij verbis erat

11 translatum dominium, ac etiam possessio, prout dicunt *Doctores*, quando Princeps ex solo priuilegio possessionem transferre intendit, vt in Rege Apuliæ dixit Bald. *in l. 1. in finalibus verbis, C. de rer. permut.* Andr. *in prælud. feud.* & *in cap. 1. tit. quibus mod. feud. constit. potest.* & *in cap. 1. de capit. Corrad.* Dec. *cons.* 191.

12 *col.* 1. & cum prædictus Rex Ferdinandus II. verus, & legitimus Rex huius Regni fuisset, eius factum à successore suo obseruari debebat, etiam quod non fuisset hæres suus vniuersalis in hoc Regno, vt notat Alb. de Rege Manfredo huius Regni *in d. l. digna vox, C. de legibus*, & *ibi* omnes, & Canonistæ *in cap. 1. de probat.* vbi Bal. Imol. Abb. & alij, firmat etiam And. *in prælud. feud. in 3. par. in vers. & licèt depositus fuerit Imperator*, quem refert, & sequitur latè Loffred. *in cons. 38. vers. quoad secundum.*

13 Sed his non obstantibus decreuimus in Collaterali Consilio, habita præmatura discussione sub *die 3. Octobris* 1572. *in prædicta causa Ducis Termulanorum*, quòd Rex Catholicus, & successiuè Rex noster Serenissimus eius hæres non teneatur ad obseruantiam dispositorum per Regem Federicum, & eius prædecessores, quia Rex Catholicus venit in Regno, tanquam hæres Regis Alphonsi I. exclusis Rege Ferdinando I. & successoribus eius; nam Regina Ioanna Regem Alphonsum Aragonensem adoptauit, ipséque Regnum pacatum obtinuit vsque ad annum 1458. eóque demum sine legitima sobole

14 vita functo in paternis Regnis Aragonum successit Ioannes eius frater secundogenitus, qui & Nauarræ erat Rex, ex quo natus est prædictus Rex Ferdinandus Serenissimus, qui & Catholicus Rex fuit posteà nominatus, ad quem proinde legitima huius Regni successio spectauit, excluso Ferdinando I. præ-

15 fati Regis Alphonsi filio spurio, & adulterino, quippè nato ex Alphonso iam vxorato, qui nulla lege legitimari poterat, vt in specie in successione Regni, & in Rege Aragonum, quòd Papa non poterat legitimare filium naturalem in præiudicium fratris secundogeniti, firmat Alex. *cons. 2. num 7. vers. septimò confirmo, vol. 1.* ex cumulatis per Io. Dominic. & Geminian. *in cap. grandi, de suppl. neglig. Prælator. in 6.*

16 Ideò Rex ipse Catholicus Ferdinandus non venit in hoc Regno vt hæres, nec vti successor Regis Federici expulsi, sed ex persona Regis Alphonsi Primi, patrui, & in aliis Regnis paternis sui successoris, ac ex propria inuestitura eidem facta per Alexandrum VI. Pontificem Maximum in anno 1501. & priuatione ipsius Regis Federici, & ex alia maiori Bulla Iulij II. Pontificis maximi de anno 1510. vbi integrum Regnum concedit eidem Regi Catholico, in quibus inuestituris etiam reseruauit sibi Rex iura, quæ sibi in prædicto Regno per priùs absque noua eius inuestitura competebat, dicens, *El Reyno, que nos pertenecia*; maximè quia ex pecunia, & iuribus Regnorum Aragoniæ erat hoc Regnum quæsitum, & ei vnitum, & in mandatis datis Gonsaluo Ferdinando Magno Capitaneo pro acquisitione Regni contra Federicum vnà cum Rege Gallorum, secundùm dictam inuestitutam Alexandri VI. dixit, *pro recuperatione Regni, quod vni ex nobis competit*; ideóque etiam nunquam voluit vocari Ferdinandus III. Vndè Loffred. *in cons. 4. numer. 18. & in*

17 *cons. 21. numer. 12.* firmauit, Regem prædictum Catholicum non teneri ad obseruantias promissorum per Reges Ferdinandum I. Alphonsum II. Ferdinandum II. & Federicum, non quòd ipsi illegitimi fuerint Reges, quia stante legitimatione Ferdinandi I & inuestitura Pontificum, veri, & legitimi Reges interim fuerunt, *l. qui superstitis, ff. de acquir. hæredit.* & per alia allegata per eundem Loffr. *cons. 38. numer. 18.* sed Rex Catholicus non venit vt eorum successor, & ideò tanquam Rex noua electione, & ex noua inuestitura non tenebatur; vt per eundem Loffred. *d. cons. 4.* & per Frecciam, qui de eodem meminit *de subfeud. lib. 2. in 27. q.* in materia assensus, istámque interpretationem Regni huius Prudentes perpetuò habuerunt, nimirùm vt Rex Catholicus de factis præfatorum Regum prædecessorum non teneretur, nisi in his, quæ per eundem Regem per hanc *pragmaticam* editam Thori, fuerunt confirmata, & secundùm ipsam interpretationem iudicauimus in causa prædicta, vt videri poterit decretum in libro votorum Cameræ anni 1572. die 3. Octobris; referente D. Alphonso de Salazar.

SVMMARIVM.

1. *Procurator ad lites, an, & quando per constitutionem noui Procuratoris reuocatus censeatur, & num. 3.*
2. *Primum testamentum quando per secundum tollatur.*
4. *Procuratoris reuocatio non intimata nihil operatur.*
5. *Beneficij collatio facta à Vicario Episcopi reuocato, an valida sit censenda.*
6. *Reuocatio simplex alicuius actus, an, & quando operatur.*
7. *Procurator lite contestata an in præiudicium collitigantis reuocari possit, ipso Procuratore consentiente, & numer 8. 9. 10. & 11.*

ARGVMENTVM.

Procurator, qui lite contestata, eo inuito à principali constituente absque causa reuocari prohibetur, nùm possit eo consentiente reuocari in præiudicium collitigantis, alio non constituto? vbi singu-

laris

laris obseruatio *D. Io. Ang. Pisanel.* cum decisionibus S.C.

CAPVT CLXXIV.

PROCVRATOR ad lites, siue ad negotia constitutus, quòd censeatur reuocatus, quoties principalis alium in negotio, vel lite constituerit Procuratorem, quamuis expressè alium non reuocauerit, est text. ad literam *in c. non iniustè 14. extra. de procur. & in l. si quis cum procuratorio 31. §. Iulianus ait, ff. eod tit.* id quod *ibi* Bal. Ang. Paul. de Castr. & alij procedere dixerunt, quamuis hic, qui secundo loco est constitutus, iniunctum mandatum non acceptauerit, vt adhùc primum mandatum reuocatum dicatur; Idemque Io. Andr. *in c. si duo, in glos. 1. de procur. in 6.* Rot. *decis. 20. num. 1. circa fin. vers. prætereà dando secundum, de procur. in nouis,* Boët. *decis. 347. num. 4. vers. ità enim censetur,* Vant. *de nullit. sent. ex defect. mand. num. 165.* & Menoch. *de præsumpt. lib. 2. præsumpt. 36. num. 13. & 14.* ad id expendentes text. *in §. posteriora, Inst. quib. mod. testam. infirm.* vbi primum testamentum tollitur per secundum, quamuis, qui in secundo est hæres institutus, hæreditatem repudiauerit; quod tamen limet DD. signanter Boët. *num. 7.* nullatenus procedere dixerunt in electione Vicarij Episcopi, hic enim si postquam Vicarium sibi creauerit, alium elegerit, primus, nisi exprimatur, reuocatus non censetur: ad quod facit text. *in l. 1. C. de offic. præfect. vrb.* quem vide.

Est tamen principalis conclusio in principio firmata intelligenda, quoties reuocatur Procurator ante litis contestationem; nam si post, per constitutionẽ secundi, primus reuocatus non censetur, hoc enim sine causæ cognitione fieri prohibetur, vt bene declarat Bart. *in d. §. Iulianus,* itẽ vbi Procuratoris reuocatio ad Iudicis, vel Aduersarij notitiam deuenerit, quia aliàs si de ea scientiam non habuerint, non impediretur, quominùs procedi posset ad vlteriora in causa cùm eodem Procuratore, quantumuis reuocato, sicque acta omnia cum illo facta post reuocationem non intimatam, legitimè facta dicerentur. Probatur hoc ex his, quæ habentur *in l. vnic. C. de satisdan. in l. si Procuratorem absentem, C. de procur.* & vtrobique Bart. & Bal. item *in l. 5. §. sed ego, ff. quod iussu, in c. ex parte Decani, extra. de rescript. in l. mandato, ff. de procur. in clem. 1. de renunc.* per Cyn. *in l. mandatum, C. mand.* & per Io. And. *in c. fin. de procur. in 6.* quæ quidem iura, & DD. ad prædicta probandum allegat Io. de Anania *cons. 25. in princ.* vbi expressè dicit, reuocationem non intimatam nihil operari, illamque absque notificatione perfectam non dici; & demùm *num. 7.* hæc omnia meliùs declarans, sic loquitur: *Postremò istud sic probatur; Iura primo loco allegata, & similia, quæ dicunt, intimationem reuocationis fieri debere, ad hoc vt posteà gesta per Procuratorem non teneant in præiudicium Domini, loquuntur in actibus iudicialibus, qui regulariter sunt irretractabiles, & non iterabiles, iuxta notata in l. 2. C. de sent. ex breuicul. recitand. & ideò æquum est, quod si intimatio facta non sit, actus teneat, cum non sit cur imputari possit Iudici, vel Parti, qui eam ignorabant. &c.* Idémque satis benè Pract. Papiens. *in form. respons. lib. in action. hypothec.* in *cap.* quod incipit, *Mandatum reuocatum, num. 3.* vbi dicit, semper quod Principalis post litem contestatam vult suum reuocare Procuratorem, opus esse, quod certioretur tam Procurator, quam Aduersarius; id quod corroboratur ex alia magis communi conclusione illorum Doctorum, qui voluerunt, validam fuisse collationem beneficij factam à Vicario Episcopi reuocato, dum collationis tempore reuocatio ei notificata non fuerat; ità Calder. *cons. 4. in tit. de offic. Legat.* vbi consuluit, gesta per Legatum post reuocationem à Papa in publico Consistorio factam, fore omninò valida, præsupposito, quòd ad eius notitiam reuocatio non peruenerit; conclusionem reassumens, quod simplex reuocatio, sine illius notitia, non impedit, nec priuat actionem aliàs legitimè gestam post reuocationem in præiudicium gerentis, vel eius, cum quo est gestum, siue iudicialis sit, siue extraiudicialis; allegat text. *in cap. ex parte Decani, extra. de rescript.* idemque Roman. *sing. 58. Fuit quæstio Romæ,* & *ibi* Addentes, Rebuff. *in prax. benef. in tit. de simon. in resign. num. 34.* Boër. *cit. decis. 347. num. 22.* Couarr. *pract. quæst. cap. 9. num. 7. vers. secunda conclusio,* ibi, *sic Ludouic. Rom. in suis singularib. asserit, &c.* & alij.

Sed dubitatur vtiliter, cùm Procurator lite contestata, eo inuito absque causa à principali constituente reuocari non possit, vt sunt iura nimis clara *in l. post litem, ff. de procur. in l. Procuratoribus, C. eod.* & *in cap. 2.* vbi Glo. *in verb. nolente, eod. tit. in 6.* & benè per *Bar.* iura concordantem *in d. §. Iulianus ait,* nùm Procuratore ipso consentiente valeat Principalis in præiudicium collitigantis illum reuocare, neminem alium constituendo? Hæc quæstio potest contingere, quando reus, vel etiam actor in litis progressu agnoscens se malam fouere causam, ad defatigandum aduersarium, existens à loco iudicij absens, Procuratorem constitutum eo consentiente reuocaret, non aliter alium constituens, & hoc, ad finem vt ad vlteriora in causa procedi non posset, vndè eo casu dubitari posset, an reuocatione non obstante possit cum Procuratore reuocato procedi? Aliàs de hoc consultus affirmatiuè respondi; cùm receptissimum sit, in reuocatione Procuratoris post litem contestatam, non solùm ipsius Procuratoris consensum requiri, sed etiam aduersarij collitigantis; ea quidem ratione, quam ponit Gl. 2. *in d. l. post litem,* nè propter personarum mutationem aduersarius oneretur; vndè isto dissentiente, dicendum est, reuocationem nullius esse roboris, & momenti; & per consequens in casu, de quo quæritur, benè poterit cum Procuratore reuocato ad vlteriora in causa procedi. Videantur Abb. *in c. auditis, numer. 8. de procur.* sub illis verbis, *sed saluando hanc lecturam, non tamen in propriis terminis possumus dicere, quòd post litem contestatam non potuit remoueri Procurator sine causa, contradicente aduersario; interest enim aduersarij, vt Procurator sine causa non reuocetur, nè varietur iudicium mutatione personarum; vt probatur in l. post litem, iuncta l. quæ omnia, & ibi Gl. ff. eod. tit. & vide Gl. in cap. 2. infra eod. lib. 6. hæc ergò reuocatio, cùm non appareat de causa legitima, non valuit, aduersario contradicente, & ideò potuit ferri sententia, Procuratore reuocato, &c.* hæc ille. Petr. de Anchar. *in d. c. 2. num. 2. de procur. in 6.* per hæc verba. *Tertiò note in verbo, posteà, quòd post litem contestatam Procurator inuitus non potest à Domino reuocari, eo ergò volente reuocatio fieri potest. Quod intellige verum, etiam consentiente aduersario, qui potest resistere huic reuocationi, sicut ipse Procurator, nisi causa subsit legitima; vt in l. quæ omnia, in 2. resp. ff. eodem: per litis enim contestationem Procurator cum eo quasi contraxit, vt l. 3. §. idem scribit, ff. de pecul. quem quasi contractum non potest Procurator, vel Dominus dissoluere sine causa, aduersario inuito, &c.* Idemque Philipp. Franc. *in eod. c. 2. n. 5.* ibi, *sine enim causa reuocari non posset, etiam Procuratore*

ratore volente, nisi aduersarius consentiret, &c. Felin. *in cap. ex parte Decani 33. num. 27. extra. de rescript.* quò loci Anchatan. & Abb. recitat theoricam per hæc verba, *Et dicit ibi Petr. de Anchar. in 4. notab. quòd quando reuocatio fit post litem contestatam, non sufficit, quòd fiat volente Procuratore, sed etiam requiritur consensus aduersarij, quia per litis contestationem Procurator quasi contraxit cum eo: l. 3. §. idem scribit, ff. de pecul. quem quasi contractum non potest Dominus, vel Procurator dissoluere, aduersario inuito, vt ibi; idem dicit D. Abb. in cap. auditis, vers. sed soluendo, de procurat. quia interest aduersarij, vt Procurator sine causa non reuocetur, nè varietur iudicium in mutatione personarum, &c.* idemque scripsit noster Gallupp. *in praxi S.C. part. 2. cap. 8. num. 31. & 32.* sicque aliàs de anno 1505. fuisse per Sacr. Consil. decisum, testis est Magnus I.C.D. Io. Ang. Pisanellus hanc eandem defendens sententiam *in obseruatione*, siue *annotatione sua manuscripta 23.* cuius verba sunt hæc.

Iesus, Maria.

10 Habui dubium in Sacro Consilio, an litigans per Procuratorem lite contestata potuerit sine causa reuocare mandatum volente Procuratore? videbatur quòd sic; nam text. *in l. post litem, ff. de procur.* dicit, quòd Dominus post litem contestatam non potest ab inuito Procuratore litem in se transferre sine iusta causa; ergò à volente sic: pro hoc facit Glos. *in l. si Procuratorem, ff. de procurat. in glos. fin.* quæ vult, quòd quando Procurator post litem contestatam patiatur se moueri, idem est, ac si lis non esset contestata; & ita illam Glos. allegat Bart. *in l. 1. vlt. col. vers. vlterius oppono, C. de satisdan.* & quia in casu isto altera Pars contradicebat reuocationi, dicebatur, quòd supradicta intelligebantur, quando esset differentia inter Procuratorem, & Dominum super reuocatione, quia Dominus vult reuocare, & aduersarius non contradicit, & tunc si Procurator consentiat, vel sit præsens, istud habeatur pro causa, & non requiritur alia causa: sed quando aduersarius contradicit reuoca-

11 tioni, & dicit, quòd non potest fieri; tunc solus consensus Procuratoris non sufficit sine causa: ità Abb. *in cap. auditis, vers. sed saluando hanc lecturam, de procur.* Petr. de Anchar. *in cap. 2. de procur. in 6. 3. notab.* vbi Franc. *col. 2. vers. in glos. in verbo, volente*, Felin. *in cap. ex parte Decani, col. penul. vers. postremò scias*, ibi, *nota ex glos. de rescrip.* refert primò Glos. *in d. l. si Procuratorem, de iudic.* Petr. de Anchar. & Abb. Et quamuis in sua illatione, quam *in d. c. ex parte*, facit Felin. videatur transire cum Glos. tamen ipse loquitur, quando aduersarius non contradicebat, & ità intelligitur dicta Glos. & in hanc partem inclinarunt Domini de Consilio, & tunc D. Antonius de Ianuario dixit, quòd aliàs in anno 1505. in principio sui Præsidentatus fuerat simile dubium inter Baronem Sereni cum Comite Gryptariæ, & fuerat ità decisum; & tunc fuit visum decretum in posse Vincentij Saponi Actuarij tunc Sacri Consilij.

Io. Angelus Pisanellus.

SVMMARIVM.

1 *Proximioribus de familia vocatis an concurrere possint illi, qui post ordinatum fideicommissum nati sunt, & n. 2. & 5.*

3 *Text.* in l. cùm ità, §. in fideicommisso, ff. de legat. 2. *declaratur, & verus illius intellectus traditur, & num. 8.*

4 *Tempus, quo euenit casus succedendi, inspiciendum est in successionibus, quæ purè fiunt.*

6 *Nati in vita Testatoris an in successione fideicommissi præferantur natis post mortem, quando proximiores de familia vocati sunt, & num. 7.*

ARGVMENTVM.

Proximiores de familia vbi vocati sint, casu, quo filius, qui à patre hæres instituitur, sine filiis mori contingeret; nùm conditione purificata, ad succedendum admitti possint, tam nati tempore mortis fideicommittentis, quàm posteà, qui in eodem gradu reperiuntur? ad ornatum, & veram intelligentiam text. *in l. cùm ita, §. in fideicommisso, ff. de legat. 2.*

CAPVT CLXXV.

1 PROXIMIORES de familia cùm à quodam testatore vocati essent, vbi contingeret, filium, quem instituebat hæredem, sine liberis mori; purificata conditione, ad successionem concurrebant non modò illi proximiores; qui tempore mortis testatoris nati erant, sed etiam alij posteà geniti, qui in eodem proximitatis gradu reperiebantur; vndè circa hoc quid iuris dubitabatur.

2 Qui natorum tempore mortis testatoris partes atuebantur, ad exclusionem illorum, qui posteà nati fuerunt, dicebant, esse de hoc decisionem indiuidualem *in l. cùm ità 33. §. in fideicommisso, ff. de legat. 2.* cuius verba sunt: *In fideicommisso, quod familiæ relinquitur, ij ad petitionem eius admitti possunt, qui nominati sunt, aut post eos omnes extinctos, qui ex nomine defuncti fuerint eo tempore, quo testator moreretur; & qui ex his primo gradu procreati sunt: nisi specialiter defunctus ad vlteriores voluntatem suam extenderit.* Ex his sanè verbis existimabatur, dubitandum non esse, vt in proposita facti specie illi dumtaxat proximiores essent admittendi, qui tempore mortis fideicommittentis nati reperiebantur, non autem qui posteà geniti fuêre.

3 At Ego pro veritate consultus, breuiter contrarium respondi, dixique, hoc *Modestini* responsum pro casus propositi decisione impertinenter allegari, cùm ex litera *text.* prout ex *l. si cognatis, ff. de reb. dubiis*, iuxta Glos. & omnium intelligentiam *ibidem*, sine contradictore, procedat, quando fideicommissum, siue legatum est purum; grauatur enim hæres, vt inter proximiores de familia centum distribuat, quis est, qui non videat, sensisse testatorem de eo tempore natis tantùm; quo namque pacto nascituri, & sic penitùs incerti sub hac dispositione comprehendi possunt, dum statim morte testatoris sequuta

4 quuta quantitas legata ab hærede solui debet? etenim in successionibus, quæ purè fiunt, semper inspiciendum est tempus, quo euenit casus succedendi, ità vt illæ tantùm admittantur personæ, quæ eo tempore natæ reperiuntur, idest, tempore, quo moritur ille, de cuius successione agitur; ità ratiocinatur Crass. *in §. fideicommissum, quæst.*17. at 5 secus, quando dispositio est conditionalis, vel in tempus futurum, & incertum collata, eo namque casu cùm proximiores de familia vocentur, credendum est, omninò testatorem tam de natis, quàm de nasciturus sensisse.

Probatur, quia non est præsumendum, vt testator non existimauerit, quòd tempore euenientis conditionis poterant & alij de familia proximiores esse nati, vndè dum non se restrinxit ad natos tempore mortis, vel conditi testamenti, vocando proximiores, censentur verbis expressis & nati, & nascituri vocati; quocirca, iure quidem in dispositione cõditionali non procedere, nec locum habere posse text. *in d.l. si cognatis*, & *in d.§. in fideicommisso*, dixerunt Soc. Seo. *in eadem l. si cognatis, num.*30. *vers. ex quibus infertur limitatio*, Rol. à Val. *cons.*38. *num.*37. *& seqq. lib.*4. Surd. *cons.*125. *num.*33. *lib.*1. Crass. *cit. quæst.*17. Thes. Fil. *quæst. forens. lib.*3. *quæst.*84. *num.*12. aliique innumeri.

Et si dicas Curt. Iun. *cons.*57. *&* 58. prout & Menoch. *cons.*106. *n.*82. *& cons.*413. *n.*13. *vers. verùm*, & Ludouic. Casanat. *cons.*58. *n.*9. *&* 41. hanc non negantes conclusionem; sed illam vti communem 6 protius confirmantes, consulendo respondisse, quòd vbi hic casus contigerit, fore priùs admittendos natos in vita testatoris, sicque illos præferendos aliis, qui posteà nati sunt; nec dissensisse Mantic. *de coniect. vltim. volunt. lib.*8. *tit.*12. *n.*22. & Mart. *in sum. succes. legal. par.*1. *quæst.*1. *art.*6. *n.*9. Responden, vt benè ipse idem Curt. aduertit, Doctorem aliquem non reperiri, qui hoc dixerit; nec, addo Ego, lege aliqua cautum esse; & quamuis vna ratione, vt ait, hoc probari scripserit, nimirùm, quia nati in vita testatoris vti cogniti, magis dilecti censentur, qoàm illi, qui post mortem procreati sont; tamen, vt rectè intuenti patebit, ratio hæc, pro eo, quod ad casum nostrum pertinet, errorem continet manifestissimum, quandoquidem ea pro vera supposita, maximum oriretur absurdum; illudquè est, quia posset dari casus, vt tempore existentis conditionis aliquis de familia extaret, post mortem testatoris natus, qui & grauanti, & grauato proximior esset, quàm ille, qui natus erat in vita testatoris; vndè data huius casus contingentia, quæro Ego, si interrogatus esset testator; quid tunc agendum, nonnè pro magis sibi propinquo nascituro respondisset ad omnimodam remotioris nati exclusionem? certè sic; ad notata per Glos. Ias. & omnes *in l. tale pactum, §. fin. ff. de pact.* & in terminis nostris per Fusar. *tract. de substit. quæst.*318. *num.*26. ergò nullius considerationis est affectio, quæ ponderatur magis in natis, quam in nasciturus: Videatur, quæso, in terminis Cephal. *cons.*659. *à n.*24. *lib.*5. quò loci dicit, Curt. Iun. distinctionem *in cons. suprà citatis* 57. *&* 58. esse omninò paruifaciendam, cùm solùm tempus purificatæ conditionis sit spe7 ctandum: illudque consideratum, de affectione natorum procedere posse, ait respectu eorum, qui nominati sunt; secus verò, quando omnes per nomen appellatiuum explicari possunt, quia tunc, & nati, & nascituri comprehenduntur, cùm constet, hoc casu testatorem non minorem habuisse affectionem ad natos, quàm ad nascituros; idemquè, & satis benè Io. Vinc. Honded. *cons.*70. *num.*55. *lib.*1. vbi dicit, Curt. Iun. distinctionem confundi, sicquè pro concursu iudicatum testatur Peregr. *in suo tract. de fideicom. art.*22. *num.*69. *in fine*, & satis benè Fusar. *tract. de substit. in cit. quæst.*318. *num.*53. quorum dictis prorsùs confutantur Menoch. & Casanat. *locis suprà citatis*, Crot. *in l. filiusfam. §. diui, num.*164. *vers. considera, ff. de legat.*1. aliique, qui fuerunt, sunt, ac erunt huius sententiæ sectatores: nam cùm ad fundandam prælationem natorum tempore mortis fi8 deicommittentis, allegant text. *in d. §. in fideicommisso*, rationequè vtantur per *Curt. Iun.* considerata; certè textus ille, ex communi omnium sententia, vt idem Curt. aduertit, non nisi fideicommisso, siue legato puro procedit, non autem conditionali, siue perpetuo, de quo noster est sermo; & ratio *Curt.* vt superiùs fuit demonstratum, fundamentum non habet: cui tamen si quis adhærere vellet, recurrat priùs ad Soc. Iun. *in cons.*172. *num.*33. *lib.*2. de quo memores fuerunt Zanch. *in l. hæredes me, §. cùm ità, sub num.*81. *ff. ad S.C. Trebel.* & Simon de Præt. *in suo tract. de interpret. vlt. volunt. lib.*3. *dubit.*4. *solut.*3 *num.*46. *fol. mihi* 343. etenim consuluit Soc. quòd institutis à testatore filiis suis nasciruris eoquè sine liberis decedente, vocatis filiis trium suorum fratrum; facto casu non natiuitatis filiorum, ad successionem fore admittendos, non modò filios vnius ex fratribus tempore conditi restamenti, siue mortis testatoris natos; sed etiam & alios cæterorum fratrum, qui posteà geniti, & nati fuerunt: addit demùm, nec obstare dicta per Curt. Ion. *in cons.*58. nam si istius Doctoris sententia (sine tamen veri præiudicio) pro vera esset admittenda, procederet dumtaxat, quando verba testatoris totaliter, & propriè verificari possent in illis personis, quas ipse nouerat, ità vt verè in eas affectionem habuisse, esset præsumendum.

SVMMARIVM.

1 *Querela inofficiosæ donationis filio competens intra quantum tempus à filio proponi debet.*

2 *Filius an transacto tempore ad proponendum querelam inofficiosæ donationis, aliquod habeat remedium pro consequutione eius Legitimæ, & num.*3.5.6. *&* 9.

4 *Legitima quid sit, & infra quantum tempus à filio petenda, num.*7. *&* 8.

ARGVMENTVM.

Querela inofficiosæ donationis intra quantum tempus à filio proponi debeat: Elapso quinquennij tempore, quod datur filio post mortem patris pro consequutione suæ Legitimæ super bonis per patrem alteri filio, vel prorsus extraneo in vita donatis, nùm censendus sit filius ipse omni alio iuris remedio destitutus, adeò vt ampliùs Legitimam sibi de iure debitam prætendere non possit.

CAPVT CLXXVI.

1 Querela inofficiosæ donationis, vel dotis, quæ competit vni ex filiis, quando pater in vita substantiam suam in extraneam personam, vel alterum ex filiis, siue filiabus, lucratiuo titulo transtulit, est remedium à iure proditum, ad hoc vt filius, qui legitimam portionem sibi de iure competentem non habuit, possit illam super bonis donatis, vel in dotem datis consequi: probatur hoc *in Authen. vndè si parens, C. de inoffic. testam. in l. 1. in l. si totas, & tot. tit. C. de inofficios. donation. & de inoffic. dot.* quæ quidem actio, siue querela infrà quinquennium proponenda est, quo elapso tempore, vt intelligatur præclusa via filio de iuribus suis experiendi, statuit text. *in l. final. C. cit. tit. de inoffic. donation.*

2 Sed aliàs interrogatus extiti, an vbi filius fuerit negligens in proponendo actionem infra quinquennium, eo transacto, supersit ei aliud remedium pro consequutione eius legitimæ portionis?

Respondi negatiuè, quicquid in contrarium scripserint Io. Petr. Fontanel. *in tract. de pact. nuptial. tom. 2. clausf. 5. glos. 5. par. 2. num. 47. 48. & 49.* & Mercurial. Merlin. *tract. de Legit. lib. 5. tit. 3. quest. 10. n. 15.* vbi allegat ad hoc Mangil. *tract. de imputat. quest. 10. num. 43. 44. & 45.* hi enim putarunt, exclusio remedio agendi per viam querelæ, posse filium infra annos triginta à die mortis patris Legitimam consequi super bonis donatis, & à Tertio possessis, & hoc freti ex communiter dictis per DD. contra *Bart.* vt ius petendi Legitimam, siue illius supplementum, ad instar illarum personalium actionum, non nisi triginta annorum spatio tolli possit.

3 Sed pace tantorum Virorum (& si mille inuenirentur Doctores hoc tenentes) fas sit mihi dicere, eorum opinionem nullo iuris fundamento fulciri, imò continere prorsus errorem terminorum: Probo breuissimè, cùm de re nimis clara agamus; etenim illud est sine controuersia, Legitimam non nisi patre mortuo filio deberi, *l. 1. §. si impuberi, ff. de collation. bonor.* & super bonis, quæ pater decedens in sua hæreditate reliquit, *l. scimus, vers. repletionem, C.* 4 *de inofficios. testam.* hinc dixerunt omnes per illa iura *in l. Papinianus, §. quarta, ff. de inofficios. testam. in l. cùm queritur, & Authen. nouissima, C. eod.* Legitimam esse Quartam bonorum à defuncto patre relictorum tempore mortis: Hoc posito, dico sic, si ius statuit, vt Legitima debeatur post mortem patris, & super bonis, quæ pater decedens in sua hæreditate dimisit, qua 5 lege cauetur, vt filius possit petere Legitimam à tertio possessore bonorum, quæ in vita patris lucratiuo titolo ab illius patrimonio exierunt? in hoc nemo vsquam respondebit, nisi hoc cautum inueniri in iuribus *suprà* citatis tantùm, nimirùm in *Authen. vndè si parens, C. de inofficios. testam. in l. 1. & in l. si totas,* ac *toto tit. C. de inoffic. donat. & de inoffic. dotibus,* his namquè Imperialibus sanctionibus habemus, posse filium per querelam inofficiosæ donationis, vel dotis, Legitimam sibi de iure competentem consequi, & recuperare à posse tertij possessoris bonorum donatorum, nec certè alio iure probari (præter hoc remedium agendi per viam querelæ) aliud superesse filio pro consequutione suę Legitimę: Modò dicito mihi, cauetur-nè alio iure, vt (dum filius, qui in consequutione suæ Legitimæ portionis aliud non habet remedium, nisi agendi contra donatarium per viam querelæ inofficiosæ donationis) possit remedio illo vti infra annos triginta? certè non; sed tantùm infra quinquennium, *d. l. fin. C. de inoffic. donation.*

6 His sic stantibus in iure verissimis, & sine vlla controuersia, quo pacto quis vnquam affirmare poterit, vt possit filius infra annos triginta agere aduersus tertium possessorem bonorum donatorum, dum non nisi hoc dumtaxat remedium agendi per viam querelæ inofficiosæ donationis à iure est filio tributum? vt enim *Fontanel.* & *Merlin.* sententia defendi posset, onus esset defendentis demonstrare, aliud etiam remedium, vltra illud querelæ inofficiosæ donationis à iure proditum esse ad filiorum fauorem, agendi pro Legitima; sed hoc nullo penitus iure cauetur, ergò, Etenim si lege scripta cautum esse comperimus, vt filius possit super bonis paternis Legitimam sibi de iure debitam petere, & hoc condictione ex lege, & secundùm re- 7 ceptissimam sententiam, infra annos triginta; lex illa non loquitur, nisi vt possit filius petere sibi satisfieri super bonis, quæ patre defuncto, in illius hæreditate, & patrimonio reperiuntur; *d. l. scimus, vers. repletionem,* cum aliis *suprà* allegatis, non autem super bonis, quæ exierunt iam in vita patris ab illius patrimonio; in illis enim, vt filio possit esse consultum, certum tempus præscripsit lex, intra quod possit filius de suis iuribus experiri, à cuius legis dispositione cùm filius ipse discedere voluerit, inueniet certè, se omni iuris auxilio destitutum: omnes enim Doctores, qui aduersus Bart. sententiam *in l. si quis filium, C. de inoffic. testam.* insurrexerunt, docentes, ius petendi Legitimam, siue illius supplementum, non 8 minori tempore annorum triginta præscribi, loquuti sunt in terminis, quando filius vult agere aduersus patris hæredem, siue aduersus tertium possessorem bonorum paternorum, ad quem bona illa post patris mortem aliquo titulo peruenerunt, non autem vbi exiissent in vita patris ab illius patrimonio; eo namque casu non subintrabat temporis disceptatio, cùm lege particulari cautum erat super hoc, nam aliter leges omnes scriptæ in *tit. prædictis, de inoff. donat.* & de *inoffic. dotibus,* nobis de vento seruirent: Et ne pro hac nostra sententia confirmanda Doctoris grauissimi careamus authoritate, dico, sic tenuisse doctissimum Io. Petr. Surd. *cons. 148. n. 13. & 14. lib. 1.* per hæc formalia verba: *Tamen in præsenti casu res est clara, quia non potest principaliter Legitima in bonis* 9 *per prædictum Ioanninum peti condictione ex lege. nam supplementum Legitimæ ea condictione fit ex substantia patris, & de bonis, quæ pater decedens dimisit in sua hæreditate; l. scimus, §. repletionem, C. de inofficios. testam. hæc autem bona iam ante mortem patris per donationem exiuerant patrimonium paternum, proindè ex eis non potest fieri repletio; sed si ad supplementum paternum aliquod ius competit, illud prouenit ex querela pro inofficiosa donatione, vt probatur toto tit. C. de inofficios. donation. querela autem inofficiosæ donationis proponi non potest post quinquennium, vt probatur in l. fin. C. eod. tit. de inofficios. donation.*

10 Illud autem hîc omninò aduertendum puto; hæc omnia, quæ suprà diximus benè procedere, quando bona paterna super quibus competit filio Legitima, sunt penès donatarium, & sic tertium possessorem; secus verò dicamus semper, si penès ipsum filium patris hæredem, quia donatio adhuc suum non sortita est effectum: fac enim, vt pater immodicè filiam suam in vita dotasset, vel amico, siue coniuncto, aut alteri ex filiis immodicè donasset, verum nec filia dotem, nec amicus, siue coniunctus, aut filius alter donationem in vita patris dotantis,

siue

ſiue donantis conſequuti ſunt; modò, ſi hæc filia pro dote promiſſa conſequenda ageret aduerſus fratrem patris ſui hæredem, elapſo iam quinquennij tempore, certè excipiente filio patris hærede de inofficioſa dote, ſiue donatione, non eſt cur replicari ei poſſit, quinquennij illud tempus ad querelam inofficioſæ dotis, ſiue donationis proponendam fuiſſe elapſum, ſicque præſcriptioni eſſe locum. Ratio eſt manifeſta, quia actio illa ad immodicam dotationem, ſiue donationem reſcindendam, querela mediante contra ipſummet filium in Legitima grauatur, & ſuper bonis per ipſum poſſeſſis intentari, ſiue inſtitui non poterat; Vnde in hoc caſo, quod erat in actione, tranſiuit in exceptionem, quæ perpetua eſt: ità ſanè ratiocinati ſunt

Iacob. Menoch. *conſ.* 1019. *num.* 4. & 5.

Stephan. Gratian. *diſcept. forenſ. cap.* 602. *numer.* 5. *cum ſeq.*

Rota *deciſ.* 489. *n.* 11. & 12. coram D. Ludouiſio, & *ibi* Addentes, & *in vna Montis Faliſci ſupplem. Legitimæ* 18. *Iunij* 1641. *coram D. Bichio.*

Christophorus Martius ſatis benè *deciſ. Senen.* 6. *ante num.* 24. *verſ. quia procederet*: & alij quos refert, & ſequitur Mercurialis Merlinus *in ſuo tract. de Legitima, lib.* 5. *tit.* 3. *quæſt.* 50. *num.* 34. *fol. mihi* 565.

SVMMARIVM.

1 *Ordinari prohibentur ratiocinijs obnoxij.*

2 *Tutores ordinari prohibentur antequam rationes reddant, & quæ ſit ratio, num.* 3.

4 *Debitor ſi non habet in bonis, vt creditoribus ſatisfacere poſſet, an ordinari poſſit, vel in Religionem ingredi, & num.* 5.

6 *Clericus ſi poſt minores Ordines ſuſceptos vxorem duxerit, & mercari cœperit, an mortua vxore non ſatisfactis creditoribus, ad Eccleſiaſticum ſtatum redire poſſit.*

7 *Ordinari an poſſint hæredes debitorum, creditoribus priùs non ſatisfactis.*

8 *Clericus, qui publicam adminiſtrationem coram Iudice ſeculari ſponte ſuſcepit, an pro computorum redditione coram Iudice laico conueniri poſſit, & num.* 10. & 13.

9 *Clericus poteſt compelli ad ſuſcipiendam tutelam miſerabilium perſonarum.*

11 *Clericus non poteſt prorogare iuriſdictionem Iudicis ſecularis.*

12 *Clericus deponens falſum coram Iudice ſeculari, an ab eo puniri poſſit.*

ARGVMENTVM.

Ratiociniis obnoxij ob Reipublicæ adminiſtrationem, nùm ab Ordinum ſuſceptione & Religionis ingreſſu repellantur, quouſque à rationibus reddendis eximantur. Et quid in Clerico, qui poſtquam ad quatuor minores Ordines promotus fuit, vxorem duxit, & mercari cœpit, æs contrahens alienum, an vxore mortua ad maiores Ordines promoueri poſſit, creditoribus priùs non ſatisfactis. Clericus, qui publicam adminiſtrationem coram Iudice ſeculari ſponte ſuſceperit, an pro computorum redditione coram eodem Iudice conueniri poſſit? & de aliis ad materiam pertinentibus.

CAPVT CLXXVII.

1 RATIOCINIIS obnoxij, ob Reipublicæ adminiſtrationem, dubitarunt *Doctores*, nùm ab Ordinum ſuſceptione repellantur, quouſque à rationibus reddendis eximantur?

Et affirmatiuè reſponderunt; iſti enim ſicuti ad honores, antequam rationes reddant, admittendi non ſunt, *l. reſcripto*, §. *debitores, ff. de muneribus, & honor.* ità ab Ordinum ſuſceptione repelluntur; *can. præterea*, & *ibi* Gl. *in verb. functionibus*, 51. *diſt.* Syluest. *in verb. Ratiocinium*, *num.* 1. Idemquè dicendum de aliis, qui non publicis ratiociniis, ſed adminiſtrationibus rerum particularium perſonarum ligati ſunt; 2 quales ſunt Tutores, Curatores, Procuratores, Actores, Exequutores, & ſimiles. Hi enim etiam ordinari prohibentur, *cap. vnico, de obligat. ad ratiocin. can. magnus*, 54. *diſt.* quod impedimentum durabit, etiam adminiſtratione completa, ſi adhùc computorum redditio indeciſa apparet; vt per Abb. *in d. cap. vnico, num.* 3. Alber. *in ſuo dictionar. in verb. obligatus ad ratiocinia*; quos ſequitur Campanil. *in eius diuerſor. rub.* 11. *cap.* 9. *num.* 3. vbi rationem reddit, nè 3 ſi poſteà de dolo condemnentur; quia fierent infames, deberent à promotione interim ſuſcepta deponi, quamuis innocentes deindè à Iudice declarentur; vt tenet Gloſ. *in can. tantis Daniël, verſ. obrepſit*, & *ibi* Archid. 81. *diſt.* poterit tamen promoueri cupiens ad hoc obſtaculum tollendum idoneam præſtare fideiuſſionem, Abb. *in d. cap. vnico*, *numer.* 10. & Maiol. *de irregular. cap.* 11. *lib.* 2. *num.* 14. ſubdens, hoc procedere, ſi fideiuſſor conſtituerit ſe principalem ad excuſſionem euitandam, aliàs ſecus.

4 Sed quid dicendum, ſi quis maximo ære alieno grauatus in bonis non haberet, vt omnibus ſatisfaceret? dic, nec etiam talem promouendum, quia ex fori mutatione creditores grauati remanerent; Abb. *in d. cap. vnico*, *numer.* 9. Quod procedit etiam in 5 illis, qui Religionem aliquam ingredi cupiunt, maximè vigore *Conſtit. Sixti V.* contra perſonas ingredi volentes Religionem, quæ incipit, *cùm de omnibus*, §. *cæterùm*, ſicut enim ad ratiocinia obligatus, vel maximo ære alieno grauatus ordinari prohibetur, ità & Religionem ingredi; verùm ſi ante adminiſtrationem, vel priuſquam debita contraxerit, erat iam minoribus inſignitus Ordinibus, non prohibetur quin ad altiores Ordines aſcendere valeat; prohibitum eſt enim, nè laicus Clericus fiat, nè ex talis habitus mutatione, creditores, vt diximus, grauentur; quæ ſanè ratio in illo, qui iam Clericus eſt, deficit: Campanil. *vbi ſuprà*, *numer.* 51. quò loci ſingulariter, ipſum defendiſſe refert, non eſſe impediendum quendam Clericum, qui poſt minores Or- 6 dines ſuſceptos vxorem duxerat, & mercari cœperat,

ac deindè cùm mortua esset vxor, volebat ad Ecclesiasticum statum redire, cui consuluit, vt habitum reassumeret, ac postmodùm peteret, ad superiores Ordines admitti; & licèt vnus ex Examinatoribus, tempore, quoad maiores Ordines ascendere intendebat, volebat illum exceptione mercaturæ impedire, suspicatus, talem Ordines causâ iudicium temporale subterfugiendi assumere velle, respondit ex prædictis, oppositionem nullius esse momenti, cum iam esset Clericus: quod est notandum.

7 An autem impedimentum hoc extendatur ad debitorum hæredes? & quamuis affirmatiuè respondeat Maiol. *lib. 2. de irregul. cap.* 11. *num.* 13. placet tamen distinctio Regentis Tap. (quam Campanil. *loco citat. circa finem* sequitur) *in commen. ad Authen. ingressi, cap.* 8. *in verb. ingressi, num.* 17 *C. de sacros. Eccles.* vt licitum sit his hæredibus ad Ordines ascendere, si hæreditatem repudiauerint; si verò se immiscuerint, certòque sciretur, aut rationabiliter dubitaretur, eos, ad quos bona peruenta forent, æs alienum non soluturos, nefas esset, illos ordinari, siue Religionem profiteri; si verò illi essent talis qualitatis, vt iuste credatur, creditoribus fore satisfaciendum, secus dicendum est.

8 Sed de illo, non ab re inuestigari hìc potest, an scilicet Clericus, qui aliquam publicam administrationem coram Iudice seculari spontè susceperit, possit-nè pro rationibus reddendis coram eodem conueniri? tetigi quæstionem hanc *lib.* 1. *c.* 53. *num.* 2. vbi ex Escobar. *in tract. de ratiocin. cap.* 7. *à num.* 7. duos distinguimus casus: quorum *Primus* est, quando Clericus tutelam, vel curam alicuius miserabilis personæ, misericordia motus acceptauit; vel, addo Ego, quando legitimam voluit subire tutelam? & hoc sanè casu firmiter erit tenendum, nullatenus talem Clericum à seculari Iudice ad ratiocinandum astringi posse, cùm ex iuris Canonici permissione tutelam legitimam, vel miserabilium personarum licitè acceptare possit Clericus; *can. peruenit,* 87. *dist.* & *in can.* 1. & 2. *dist. seq.* & *in l. Orphanotrophos, C. de Episc. & Cleric.* Gennens. *in practicab. Ecclesiast. quest.*

9 680. vbi, quòd possit compelli ad suscipiendum tutelam miserabilium personarum, concludit ex *citat. cap.* 1. & *can. Episcopus,* 88 *dist.*

10 Secundus erit casus, quando Clericus ipse tutelam affectauit, cùm legitimè potuisset illam refutare; & in hoc, posse illum, dicimus, ad rationes reddendas per Iudicem laicum cogi, dum ab eius manibus tutelam illam habuit; quod intelligo tantùm, si in his administrationibus dolo versatum fuisse reperiatur: vt *in cap.* 2. *nè Cler. vel Monac.* & ità intelligo D. Grass. *tract. de effect. clericat. effect.* 1. *num.* 984. quia hoc casu nullatenus ab Ecclesia foret illi subueniendum: nam licèt Clericus etiam expres-

11 sè per pactum, Iudicis secularis iurisdictionem prorogare non possit, vt *in cap. si diligenti, de for. compet.* tamen coram eo delinquendo contra sacrorum Canonum statuta, multis in casibus potest secularis iurisdictio prorogari; vt per Castrens. *in l. addictos, num.* 6. *C. de Episcop. audien.* prout inter alia exempla, quæ connumerari possunt, exemplificari

12 potest in Clerico illo, qui falsum coram Iudice seculari deposuerit; vt ab eodem puniri valeat: ex Glos. *in cap. nullum C. de testib.* licèt super hoc contrarium fuerit decisum per nostrum Sac. Cons. vt refert Afflict. *decis.* 230. nimirùm, quòd Clericus deponens falsum coram Iudice seculari, sit ad Ecclesiasticum remittendus, secundùm Hostiens. sententiam, quam ipse refert, quod comprobat multis authoritatibus Vrsill. *in addit.* ad Afflict. *in eadem cit. decis.* & latè Farinac. *in prax. crim. in tit. de inquisit. quæst.* 8 *num.* 16. Foller. *in Const. Regn. De personis, num.* 3. & *ibidem* Tap. *in adnotation. num.* 27. & *in l. fin. par.* 1. *cap.* 4. *num.* 11. & 12. *ff. de Constit. Princip.* Peguer. *decis.* 79. *num.* 5. & alij plures, quos colligit Thor. *in compend. decis. Regn. in verb. Clericus committens falsum,* ex quorum dictis defendi posset, & forsan tutius pro

13 anima, vt etiam in casu proposito, siue Clericus legitimam, vel miserabilium personarum susceperit tutelam, siue affectatè illam procurauerit, vt pro computorum redditione coram Iudice Ecclesiastico sit ille conueniendus: qua de re latè per Rouit. *decis.* 20

SVMMARIVM.

1 *Appellari prohibetur à sententiis præfecti Prætorio, antequam illæ executioni dentur.*

2 *Reclamatio à sententia S.C. si interponatur infra decem dies, victor teneatur præstare cautionem, secus si post.*

3 *Sententiæ non intimantur in Sacr. Consil.*

4 *Reclamatum vbi fuerit à sententia S.C. per quam quis fuit condemnatus ad quantitatem liquidandam, nùm vt procedi possit in causa reclamationis expectanda sit priùs liquidatio, & num.* 5.

ARGVMENTVM.

Reclamatio à sententiis Præfecti Prætorio infra quantum tempus proponi potest. Reclamatum vbi fuerit à sententia S. C. per quam quis fuit condemnatus ad quantitatem liquidandam, nùm vt procedi possit in causa reclamationis expectanda sit priùs liquidatio, vel poterit ad vlteriora procedi, liquidationis cursu non impedito, vbi decisio Sacri Consilij; ad ornatum *authent. quæ supplicatio, C. de precibus Imper. offer.* & *prag.* 5. *de offic. Sacr. Cons.* & 38. *de offic. Procur. Cæsar.*

CAPVT CLXXVIII.

1 RECLAMATIONES à sententiis, & decretis Præfecti Prætorio, vt apud nos est Tribunal Sacri Consilij, & Regiæ Cameræ Summariæ, certum est, ex *authent. quæ supplicatio, C. de precib. Imper. offer.* quòd admitti non possunt, nisi priùs sententiis, siue decretis illis exequutis; & in specie cautum est in Regno per *pragm.* 5. *sub tit. de offic. Sacr. Consil.* & 38. *de offic. Procur. Cæsar.* & vtrobique D. Reg. Rouit. qui tamen *in d. prag.* 38. *num.* 16. aduertit, quòd licèt sententiæ Regiæ Cameræ priuilegiatæ censeantur, ad instar sententiarum Sacr. Consil. quoad exequutionem paratam, & quoad reuisionem

reuisionem per eosdem Iudices in causa reclamationis faciendam, tamen ab illis potiùs Appellatur, quàm Supplicatur; & Reuisio petita potiùs Appellatio dicitur, quàm Reclamatio: quod patete dicit, nam in Tribunali Sacri Consilij ad finem obtinendi Commissarium, & procedendum ad vlteriora in causa reclamatinnis, necesse est, vt porrigatur supplicatio, quæ dirigitur Regiæ Maiestati, quod secus est in reclamationibus Regiæ Cameræ, quæ per simplicem comparitionem interponuntur, & pro commissione obtinenda sufficit simplex memoriale, quod Domino Locumtenenti porrigitur.

2 Est etiam verissimum ex allegatis iuribus, quòd vbi à die latæ sententiæ infrà decem dies reclamatum fuerit, ad hoc vt exequutioni sententia illa demandetur, necesse est, per victorem præstari cautionem de restituendo in casu retractationis; aliàs autem reclamatione intra dictum tempus non interposita, sed post, infra biennium sententia exequutioni demandatur, absque alia cautione: quod etiam notat D Rouit. *in d.pragm.5.* vbi dicit, decem illos dies computandos esse à die latæ sententiæ, non aliter

3 aliqua illius intimatione expectata, cùm ex antiquissimo stylo sententiæ Sac. Consl. non intimentur.

4 His sic stantibus aliàs apud nos dubitari contigit, si per sententiam Sacri Consilij fuerit quis condemnatus ad præstandum aliquid liquidandum, ab eaque fuerit reclamatum, nùm in causa Reclamationis procedi possit, non expectato priùs decreto liquidationis quantitatis, ad quam condemnatio ascendit?

Et videtur dicendum quòd sic, cùm certum sit, cursum Reclamationis sententiæ exequutionem in aliquo non impedire; potest enim procedi ad terminandam liquidationem, & interim procedi in causa reclamationis, quæ sententiæ exequutioni in nihilo officit.

5 Sed contrarium verius esse dicebatur, ea quidem ratione, cùm aliàs dari posset casus, vt causæ Reclamationis finis imponeretur, priusquam liquidationis iudicium compleretur, & hoc modo sententiæ Præfecti Prætorio earum non haberent exequutionem, contra iura superiùs allegata, quæ expressè mandant, non posse tractari de causis Reclamationum, nisi sententiæ priùs exequutioni mandentur: & ità per S.C. decisum scio in causa vertente inter Zenobiam de Alfiero, & Cæsarem Bonellum; nam cum sub die 11. Decembris anni præteriti 1628. dictus Cæsar per idem S.C. condemnatus esset ad soluendum dictæ Zenobiæ Paragium ei debitum iuxta liquidationem faciendam, Reclamatione interposita à sententia prædicta sub die 14. Februarij præsentis anni 1629. intendens Cæsar causam prosequi Reclamationis, prout prosequebatur, instante, & se opponente Zenobia, facto de his verbo in S.C. *sub die 21. Martij* per Dominum Consiliarium Constantium eiusdem S.C. decreto prouisum fuit, quòd exequuta sententia Sacri Consil. sub die prædicta 11. Decembris 1628. procedatur in causa Reclamationis, sicque Reclamationis prædictæ impeditus fuit cursus, extititq; expectata paragij liquidatio, ac sententiæ effectiua exequutio. Processus est in Banca Ioãnis Antonij de Licto. S.C. actorũ Magistri.

SVMMARIVM.

1 *Reconueniri nùm possit Clericus in casu, de quo proponitur, & num.* 4. 8. & 13.

2 *Recõuentio supponit cõuentionẽ, & quæ illa sit.*

3 *Conuentio est Actoris, Reconuentio Rei.*

5 *Reconuentio non habet locum, quando quid à Iudice extraiudicialiter petitur.*

6 *Clericus, quæ sit ratio, vt possit coram Iudice laico reconueniri.*

7 *Reconuentio ab Actoris voluntate procedit.*

9 *Clericus potest reconueniri coram Iudice laico, sed quomodò procedat.*

10 *Clericus quando principaliter pro suo interesse comparet coram Iudice laico, debet remitti ad Iudicem Ecclesiasticum, & num.* 11.

12 *Clericus debet remitti, vbi coram Iudice laico comparuerit vigore Edicti generalis, quemcunque monentis ad comparendum, si sua putauerit interesse.*

14 *Reconuentio an practicari possit contra Ecclesiam intentantem remedium Capitulorum Regni aduersus aliam Ecclesiam, & num.* 15. & 16.

16 *Reconuentio an locum habeat, quando laicus conuenitur à Clerico super iniuria, furto, vel alio simili.*

ARGVMENTVM.

Reconuentio an practicari possit contra Clericum coram Iudice Seculari, quoties reconueniretur super re, quæ nullam haberet connexitatem cum petitione facta. Clericus nùm possit reconueniri coram Iudice laico, coram quo comparuit, instando, tolli sequestrum in bonis propriis factum ad instantiam alicuius falsò asserentis, esse bona illa in dominio Laici. Reconuentio an practicari possit contra Ecclesiam intentantem remedium *Capitulorum Regni*, vbi singularis obseruatio *D. Io. Ang. Pisanelli.*

CAPVT CLXXIX.

1 RECONVENTIO, semel in facto habui, nùm coram Iudice laico practicari possit aduersus Clericum, vbi facto sequestro super illius bonis, sub prætexto, quòd essent in dominio laici, contra quem fieri ad alicuius creditoris instantiam petitum est; Clericus ille coram eodem Iudice laico, qui sequestrum ordinauit, comparuerit, allegando, bona sequestrata propria ipsius Clerici esse, ac proindè sequestrum factum omninò tolli debere?

2 Respondi, citra omne dubium negatiuè, his motus rationibus. *Primò*, cùm certum sit, reconuentionem, conuentionem supponere, quia aliud illa non

 est

est nisi actionis retorsio contra actorem, vt dixit Bernard. Roc. *in sua prax. lib.1. in tit. de reconuent.* certè vbi conuentio non est, ibi reconuentio dari non potest; Conuentio Actoris est, Reconuentio au- 3 tem Rei; & sic, vt Seius possit à Caio reconueniri, necessariò dicendum est, vt Caios sit primò à Seio conuentus.

Hoc posito, videamus, si Clericus, qui hodiè reconuenitur ab illo, ad cuius instantiam seqoestrum factum est, aliquam per priùs contra eundem coram eodem Iudice proposuerit actionem, ità vt Actor Clericus, Reus hic, qui sequestrum obtinuit, dici possint? certè non; nihil enim Clericus iste à creditore illo petiit, sed tantùm incidenter, & necessariò Iudicis laici, qui sequestrum ordinauit, implo- 4 rauit officium, vt sequestrum super eius bonis factum tollatur, ac proindè cùm nullum inter has personas considerari possit iudicium, nulla quoque potest dari reconuentio: iuxta ea, quæ tradiderunt Cyn. *in l. fin. C. qui admitt.* Bal. *in cap. 1. col. fin. de controuers. feud. apud par. terminan.* Barbat. *in rubr. de mut. petition. n. 6. vers. & vnum pondera*; Alex. Trentacinq. *variar. resol. lib. 2. tit. de mut. petition. num. 31.* & Mart. cæteris omissis *in tract. de iurisd. par. 4. cent. 2. casu 107. num. 7.* fuit enim in casu nostro, si benè aduertatur, Magistratus secularis ad sequestrum tollendum imploratum officium, non in formam iudicij, sed per modum 5 actus extraiudicialis, sicut si fuisset petitum, testamentum aperiri, vel donationem insinuari, vel fuisset familia petita ad possessionem acquirendam, siue aditus esset Iudex secolaris, vt aliquem à violentia defenderet; in quibus, & aliis similibus casibus reconuentionem non dari, diait omnium primus, Bald. *in d. cap. 1. num. 6.* Marant. *in spec. par. 4. in verb. an sit iudicium conuent. vel reconuent. n. 37.* Bernard. Roc. *loco iam dicto, vers. non procedit que*, & alij citra controuersiam.

6 *Secundò*, quòd reconuentio in hoc casu practicari non possit, considero insuper rationem, quam assignarunt Doctores illi, qoi posse Clericum coram Iudice laico reconueniri firmarunt; nimirùm, quia postquam agendo Clericus voluntariè Iudicem elegit pro se, non debet dedignari, eundem contra se habere Iudicem, ad text. *in l. cùm Papinianus, C. de sentent. & interloquut. omn. iud.* ità dixerunt Io. Andr. & omnes *in cap. at si Clerici, de iudic.* Bald. *in d. c. 1. n. 5. vers. ad idem inducitur talis ratio*, Carau. *ritu 67. num. 4.* de Graff. *tract. de effect. clericat. effect. 1. num. 747. vers. attamen non est recedendum*; & omnium notanter ex recentioribus Oter. *diuer. quæst. iur. par. 1. quæst. 28.* 7 *num. 7.* vbi in puncto dicit, reconuentionem ab actoris voluntate, & consensu procedere, ità vt nunquam ea locum habere possit, nisi voluntariè actor Iudicem elegerit.

Videamus modò, si hæc ratio in casu, de quo agimus, militet? certe id affirmari non potest; non enim Clericus iste, de quo tractamus, Iudicis secularis implorauit officium voluntariè pro sequestro tollendo, 8 sed necessariò, & sic coactè; si igitur accessus iste ad Magistratum secularem ea voluntaria electione non fuit, quòd proindè reconuentionis ratio militaret, sed coactè, cessante ratione, ob quam Doctores affirmarunt, posse Clericum reconueniri coram Iudice laico, cessat etiam & dicta decisio. & sic Iudicis laici aduersus Clericum remanet incompetentia; quod in puncto obseruauit Alex. Trentacinq. *loco cit. n. 33.* 9 vbi firmando, tam de iure communi, quàm Regni, posse Clericum coram Iudice laico reconueniri, id procedere, subdit, quando Clericus voluntariè agit contra laicum coram Iudice seculari; secùs autem si compelleretor; tunc enim reconuentio non permitteretur: ad quod citat Ang. *in authent. & consequenter, C. de sentent. & interloquut. omn. iud.* Marian. Socin. *in cap. 1. in 5. princip. art. col. 5. vers. retenta tamen prima opinione, de mut. petition.* vbi dicit, in hoc concordare omnes, & Carau. *loco cit.*

Quòd aotem Clericus noster coactè, & præter eius voluntatem penès sequestri Iudicem accesserit, patet; qoia aliàs si non comparuisset, eius bona sub prætextu, qoòd fuissent talis debitoris, vendita essent; & sic illis priuatus esset, & hoc credo quod voluit dicere Dec. omninò videndus *cons. vlt. num. 7.* post Petr. de Anchar. *in reg. ea qua, quæst. 17. circa finem, de reg. iur. in 6.* vbi quòd quando persona Ecclesia- 10 stica principaliter pro suo interesse coram Iudice seculari comparet, ad suum Iudicem remittendus venit: quod etiam aduertit Honded. *cons. 25. num. 16. lib. 1.* & Phanuc. *de Inuent. quæst. 240. num. 22. & 23. in tract. diuers.* vbi *prope finem* inquit, sic fuisse deci- 11 sum in Rota Senensi: quoties enim Clericus coram Iudice laico pro suo interesse comparet, adeò quòd si non compareret, veniret condemnandus, & eius bonis prioandus, tunc non dicitor Actor, sed necessariò Reus, & consequenter erit concedenda remissio ad soum Iudicem competentem; ità Phanuc. *loc. cit. vers. non obstat, quòd dicatur reus voluntarius*, post Roland. à Vall. *cons. 29.* Capye. *decis. 8.* & alios, quos ipse citat, quibus addo Surd. *decis. 26.* & Mart. *de iurisd. par. 4. cent. 1. casu 37. num. 16. vers. sed datur casus*, qui omnes licèt loquantur in terminis generalis edicti, quod à Iudice laico emanatur, quemcunque monentis ad comparendum, si sua putauerit interesse, vt nimirùm si Clericus compareat, sit ad 12 Iudicem Ecclesiasticum remittendus, maximè si possidere asseruerit, vt per Capyc. *loco cit.* post Petr. de Anchar. *in d. regul. ea qua, in 17. quæst.* idem tamen, & à fortiori dicendum est, vbi per Iudicem laicum Clericorum bona sequestrata, siue exequuta sunt, sub prætextu, quòd essent laici; eo enim casu Clerico ipso comparente, & bona exequuta, siue sequestrata, propria esse, illaque possidere asserente, maiori cum ratione ad Iudicem Ecclesiasticum remittendus est; quicquid creditor, ad cuius instantiam exequutio, siue sequestrum factum est, contra Clericum opponat, cùm coram Iudice competente id opponere debeat: magna enim in hoc casu esset cautela pro Clerico conueniendo coram Iudice seculari; etenim 13 posset semper creditor petere, exequutionem fieri super eius debitoris bonis, & demùm bona Clerici exequi, qui cùm necessariò pro suorum bonorum tuitione comparere cogeretur, posset creditor per viam reconuentionis Clericum illum coram eodem Iudice seculari conuenire; quod tolerandum non est, vti omne contra Ecclesiasticam libertatem rendens; vt in simili considerebant Surd. & Mart. *loc. citat.* quorum dictis prorsus confutata remanet illorum sententia, qui putarunt, citationis formam per edicta generalia, quoscunque ad comparendum monentia, esse modum valdè singularem pro limitatione *cap. si diligenti, de for. compet.* qua de re latiùs diai *lib. 1. cap. 52.*

Et nè in caso simili, particulari determinatione careamus, Dico, quòd sic practicatum vidi io causa Abbatis Ioannis Angeli Gambardella cum hæredibus Ioannis Dominici Venetiani: nam cùm dictus Abbas pro emptione per cum facta sub hasta in S.C. de quodam rure, pretium in eodem Sacro Consilio depositasset, in cuius liberatione dicti hæredes audiebantur, fuit ab illis per viam reconuentionis in eodem Sac. Consil. conuentus ad relaxandum rus emptum, vti bona fideicommisso subiecta, quæ alienari non poterant: è cõtra cùm pro parte dicti

dicti Abbatis allegatum fuisset, reconuentionis terminos in tali casu inapplicabiles esse; vt verè patet, de Iudicis incompetentia illo opponente, fuit ad Iudicem suum Ecclesiasticum remissus per Dominum Consiliarium Scipionem Theodorum Iuris-Consultum doctissimum, & causæ Commissarium, & amplius de causa non fuit tractatum.

14 Faciunt pro dictorum corroboratione, quæ in terminis longè fortioribus scripsit Acacius Ant. de Ripol. post hæc scripta visus, *var. resol. cap. 1. de iurisd. omnium iudic. à num.* 122. *vsque & per totum num.* 128. quò loci aduersus aliquorum sententiam insurgens defendit, conclusionem illam in omnium ore receptam, nimirùm posse Clericum coram Iudice seculari reconueniri, limitari, quotiès reconuentio caderet super re diuersa, & separata, quæ nullam haberet connexitatem cum petitione per Clericum facta: considerata tamen, an propositio ista vera sit, & adde D. de Franch. *decis.* 193. *num.* 4. vbi allegat Guid. Pap. *cons.* 183.

15 Longè post hæc scripta, & considerata in quodam libello manuscripto, quem conseruo, illius magni nominis I.C. Domini Ioan. Angeli Pisanelli, *obseruatione*, siuè *annotat.* 24. inueni in hac materia dubitatum, an reconuentio practicari possit contra Ecclesiam intentantem remedia *Capitulorum Regni* aduersus aliam Ecclesiam? & per hæc, quæ sequuntur, verba, magnus iste Iureconsultus quæstionem resoluit, decisionem referens, quam pariter refert insignis Ioan. Vinc. de Anna, sed non benè de nominibus litigantium recordatus, *sing* 432. D. de Franch. *decis.* 193. *num.* 11. D. Reg. Capyc. Latro *decis.* 69. *n.* 9. D. Reg. Tap. *lib.* 3. *iur. Reg. in Rubr. quando Rex inter Eccles. person. num.* 12.

Iesus, Maria.

Fuit propositum Edictum iuxta terminos Capitulorum Regni, per Ecclesiam prætendentem, se violentari ab alia Ecclesia; comparuit Ecclesia, & reconuenit intentantem illa remedia; orta fuit dubitatio, an habeat locum reconuentio? videbatur quòd sic; quia Clericus conueniens coram Iudice laico potest reconueniri coram eodem Iudice, vt per DD. *in cap. at si Clerici, de iudic.* & dicit Marian. *in cap.* 1. *de mut. pet. col.* 18. quòd licèt alia opinio contraria sit verior, tamen hæc est magis æqua, & sic, quia Monasterium, siue Ecclesia primò egit in Sacro Consilio vigore Capitulorum Regni; ergò alia Ecclesia, quam tangit dictum Edictum, potest reconuenire: Tamen

16 fuit visum contrarium, per regulam, quòd vbi non est conuentio, non cadit reconuentio; sed Ecclesia intentans illud remedium, non agit de directo contra aliam Ecclesiam, & non est citata certa persona, ergò &c. Item adducitur, quia Ecclesia venit ad propulsandam cum brachio Regis, vim, & violentiam alterius Ecclesiæ, & est decisio Ang. *in authen. & consequenter, C. de sent. & interloquutor. omnium Iu-*

17 *dic.* quòd quando laicus conuenitur à Clerico coram seculari super iniuria, furto, vel alio simili, non habet locum reconuentio, pro qua Marian. *in d. c.* 1. 19. *col. vers. Primò enim limitatur:* allegat Specul. *in tit. de reconuent.* §. 1. *vers. quid si laicus*, Bald. *in l.* 1. & 2. §. *sed si agant, de iudic.* & in *d. Authen. & consequenter.* Præterea adducitur, nam in causa priùs cœpta per Ecclesiam proponentem fuit datus terminus ad probandum, & sic litem habuit pro contestata, & citato ad publicandum fuit facta reconuentio, & sic habuimus decisionem Marian. *in d. c.* 1. *vlt. col.* quòd quoad materiam prorogationis inducendæ per reconuentionem debet fieri incontinenti, aliàs non inducitur prorogatio; idest, quòd lex prorogat iurisdictionem laici in Clericum ex interuallo reconuenientis; & antequam hoc dubium decideretur, quia meus Collega erat consummatissimus vir, *D. Bartholomæus Martialis*, fuit recordatus, quòd aliàs in S.C. fuerat simile dubium inter Monasterium S. Mariæ Montis Oliueti, & Monasterium S. Petri Martyris reconueniens, & perquisitis processibus fuit repertum decretum factum 22. Decembris 1505. quòd non poterat fieri reconuentio, quod vidi penès Antonium Mancusium, Actuarium S. C. & sic fuit in hac causa seruatum.

Io. Angelus Pisanellus.

SVMMARIVM.

1 *Reductio ad arbitrium boni viri à laudo Arbitratoris infra quantum temporis petenda sit, & quid à sententia Arbitri, num.* 4.
2 *Ius petendi reductionem ad arbitrium boni viri, est personale.*
3 *Arbitrator quis dicatur.*
5 *Appellari an possit à sententia Arbitri.*
6 *Appellatio à laudo Arbitrorum an admittenda sit, priusquam pœna in compromisso adiecta soluatur.*
7 *Reductio ad arbitrium boni viri coram quo Iudice petenda est.*

ARGVMENTVM.

Reductio ad arbitrium boni viri à laudo Arbitratoris, infra quod tempus, & apud quem Iudicem petenda sit. Appellatio quando permittitur à sententia Arbitri, an admittenda sit, pœna in compromisso adiecta priùs non soluta.

CAPVT CLXXX.

REDVCTIO ad arbitrium boni viri à 1 laudo Arbitratoris, dubitarunt Doctores, infra quantùm temporis peti possit? Et licèt intra decem dies dicendum videbatur, iuxta text. *in auth. hodiè, Cod. de appellat.* tamen verissima, & magis communis est sententia, intra triginta annos ad arbitrium boni viri recursum haberi posse. Huiusquè communis conclusionis ea est ratio, quia ius petendi reductionem ad arbitrium boni viri est personale, & 2 per consequens non præscribitur nisi spatio triginta annorum, *l. sicut, & l. omnes, C. de præscript.* 30. *vel* 40. *annor.* Afflict. sic decisum testatur *decis.* 132. plures cumulat Gayl. *pract. obser. lib.* 1. *obseru.* 150. & Rouit. *in pragm.* 2. *numer.* 18. & 19. *de arbitris*, vbi *num. seq.* aduertit, quòd quando est petita reductio, habebit suam instantiam, quæ durat quantum instantia causæ principalis, allegat Caualer. *dec.* 292. *n.* 7.

5 Hæc autem omnia de plano procedunt in sententia Arbitratoris, qui, vt omnes sciunt, dicitur ille, qui nulla iuris solemnitate obseruata controuersias ex æquo, & bono, amicè diffinit; Abb. *in cap. Quintauallis. de iureiurand.* Gayl. *vbi sup.* In sententia verò
4 Arbitri, qui partium conuentione loco Iudicis eligitur, ita vt coram eo iuris ordine seruato procedatur, iuxta text. *in l.1. ff. de recep. arbitr.* aliter dicendum
5 est; ab ea enim sententia, dubitarunt *Doctores*, an appellari possit? & cum distinctione responderunt, inter Arbitros nimirùm necessarios, qui vigore Statuti à Partibus necessariò eliguntur, sicut est in hoc Regno, vigore *Reg. pragm. Odia, sub tit. de arbitr.* in litibus, quæ inter consanguineos, & affines ventilantur; & inter Arbitros voluntarios, qui amicabilitèr eliguntur à Partibus, vt seruato iuris ordine procedant: vt primo casu, citra omne dubium concedatur appellatio; secundo verò aliqui contrarium æstimarunt, vbi in compromisso pœna adiecta fuerit, secus verò si non fuerit adiecta. Placet tamen in hoc casu; vt indistinctè, quando non apparet enormis læsio, siue sit adiecta pœna, siue non, à sententia Arbitrorum ex Partium voluntate electorum appellari non possit: Alber. Bart. Salycet. Castrens. Ang. & alij *in l.1. Cod. de arbitr.* Imol. Alex. Ias. Rip. Crot. & alij *in l. nemo potest, ff. de legat.* 1. Minsynger. *singul. obser. cent. 4. obser.* 68. Gayl. *loco cit. n.* 8.

6 Verùm cùm hodiè apud Nos, vt plurimum videamus, quasi semper ab Arbitrorum sententiis, siue laudis appellationes concedi, in dubium reuocatur, an appellatio admittenda sit, non priùs soluta pœna in compromisso adiecta? Et affirmatiuè, nimirùm quòd admittatur, per Senatum Dolanum decisum fuisse testatur Griuel. *decis. 1. à num. 8. ad finem*, vbi allegat Boër. idem tenentem *decis.* 284. *num.* 20. *& seq.* idemque apud Nos per Sacrum Consilium decisum testatur D. Reg. de Tap. *decis.* 32. *per totam*, vbi dicit, nostrum Sacrum Consilium nunquam consueuisse, quando laudum fuit executioni mandatum, Partem appellantem ad pœnam soluendam cogere; quando verò executio non est facta, tunc fieri, subdit, prouisionem, quòd exequatur, & sic non seruata dispositione text. *in auth. decernit, Cod. de recept. arbitr.* nec etiam eo, quod dicit Afflict. *decis.* 135. nimirùm tunc demùm pœnæ executionem fieri, quatenus cum interesse concurrat; quod etiam probauit Theodor. *alleg.* 33. *num.* 9. *&* 77. *num.* 15. ab eodem Reg. de Tap. relatus.

7 Sed consequentèr dubitatur, quando fit reductio ad arbitrium boni viri à laudo dato ab Arbitratoribus, coram quo Iudice petenda illa sit? Respondeo, intricatam esse quæstionem. Quidam enim æstimarunt, apud Iudicem Arbitratoris reductionem petendam esse, vt per Doctores, quos citat Afflict. *decis.* 51. vbi Addentes, Ias. *in l. imperium, num. 3. vers. septimò facit, ff. de iurisd. omnium iudic.* & alios relatos à Bellett. *disquisit. clerical. in tit. de fauore clericorum personali*, §. 16. *num.* 15. & in *tit. de fauor. Cleric. reali*, §. 5. *num.* 66. qui voluerunt, quòd si aliqua causa in Clericum, & laicum simul compromitteretur, & demùm prolato laudo illius peteretur reductio ad arbitrium boni viri; quòd sit adeundus Episcopus Iudex competens Clerici Arbitratoris. Alij voluerunt, apud Iudicem loci, vbi fuit compromissum factum, reductionem esse faciendam; ita Specul. *in tit. de arbitr.* § 1. *vers. sed quis, num.* 4. Alij, apud Iudicem Ordinarij illius, contra quem petitur reductio; ita Couar. *lib. 2. variar. cap.* 12. *num.* 1. Alij verò & melius, explosis opinionibus iam dictis, existimarunt, apud Iudicem rei conuenti, qui Iudex competens causæ diceretur, si causa compromissa non esset, reductionem esse faciendam; & fuit originalis sententia Bart. *in l. societatem, §. arbitrorum. ff. pro socio*, quam multi DD. secuti fuêre, & iuxta quam in Camera Imperiali in pleno Consilio iudicatum fuisse testatur Gayl. *pract. obser. lib. 1. obser.* 149. & bis per Senatum Pedemont. affirmat, contrariis satisfaciens Thes. *decis.* 14. vbi latè, & doctè pro more examinat quæstionem, & de eo meminit Griuel. *loco iam dicto num.* 5. idémque Borrel. *in summ decis. par. 1. tit. de comprom. num.* 301. vbi hoc limitat, quoties Arbitri Iudices supremi extitissent, nam tunc ad forum Principis pro reductione ad arbitrium boni viri esset recurrendum, per rationem, vt *ibi* per eum.

SVMMARIVM.

1 *Regulares in multis subsunt Episcopo, de quibus remissiuè.*
2 *Episcopus num possit Regularibus prohibere, nè Sacerdotes in eorum Ecclesiis celebrare faciant.*
3 *Litera commendatitia à quo sint concedenda.*
4 *Abbas nullius, an possit subdito suo literas concedere commendatitias?*
Et an Vicarius Generalis Episcopi? numer. 5.
Et an Capitulum, Sede vacante? n. 7.
6 *Episcopus Originis quis dicatur.*

ARGVMENTVM.

Regulares cùm in multis, subsint Episcopis, nùm prohiberi possint ab eisdem locorum Ordinariis, nè in ipsorum Ecclesiis Sacerdotes exteros celebrare permittant? vbi Decisiones Sacræ Congregationis. Episcopus ratione Originis quis dicatur? Capitulum, Sede vacante, an possit Commendatitias literas concedere? & de aliis notabilibus ad materiam pertinentibus.

CAPVT CLXXI.

1 REGVLARES in multis subesse Episcopis, in quorum Diœcesibus Monasteria tenent, ex Recentioribus probat, & satis eleganter Episcopus Campanill. *in suo diuersorio Iuris Canonici, rubr. 12. cap. 13. per totum*, vbi attenta Iuris communis dispositione, Regulam constituit, nimirùm cunctos Regulares Episcopis subesse, licèt omnes ferè hodiè Exemptionis Priuilegio potiantur. Excipit tamen Sacri Tridentini Concilij, & Rot. Rom. authoritate Vigintiquinque casus, doctè admodum per ipsum declaratos, in quibus omninò Regulares Episcopis subsunt: *in fine*, demum *num.* 167. satis vtiliter perquirens, an

in

an in casibus illis valeant Episcopi non modò Regulares ipsos punire, sed etiam per censuras Ecclesiasticas contra eos procedere? vide illum quia eruditè,& doctè pro more loquitur.

2 De illo autem his diebus à quibusdam Religiosis coram me controuersiam audiui, an possit Episcopus præfatis Regularibus mandare, nè absque ipsius licentia in eorum Ecclesiis Sacerdotes seculares exteros celebrare permittant? Dixi ego non posse hodiè de hoc dubitari, quod valeat Episcopus hoc Iure vti, ex declaratione S. Cógregationis *super c. 16. S. Tridentini Concilij sess. 23. de Reformat.* cuius verba sunt: *An Episcopus loci Ordinarius prohibere possit, nè Regulares in eorum Ecclesiis Sacerdotes seculares exteros diuina Officia celebrare permittant, nisi prius ab ipso Episcopo visis literis Commendatitiis ipsi Sacerdotes admissi fuerint? Congregatio Concilij censuit posse. Romæ 1. Nouembris, 1594.* Et secundum hanc declarationem inueni denuò decisum per Curiam Archiepiscopalem huius ciuitatis, sic attestante Domino Episcopo Ricc. *decis. 298. par. 4.* Idémque affirmat Augustin. Barbos. post alios plures; quos refert, *de potest. Episc. par. 2. alleg. 21. num. 8.* quibus in locis sic loquitur: *Missam nè celebrent exteri Sacerdotes in Ecclesiis Regularium potest Episcopus prohibere, nisi prius ab ipso Episcopo, visis literis Commendatitiis, ipsi Sacerdotes admissi fuerint: ita decisum refert* &c. Et cùm demùm dubitatum esset à quonam hæ literæ commendatitiæ concedendæ sint? Sacra Congregatio *sub die 1. Iulij 1597.*

3 his verbis respondit: *Congregatio Concilij censuit Ius concedendi literas commendatitias, sine quibus ex decreto Concilij, cap. 16. sess. 23. de reformat. Clericus peregrinus ad diuina celebranda & Sacramenta administranda admitti non debet, esse obtinendas ab eo qui hu-*

4 *iusmodi Clerici Ordinarius fuerit.* Sed quis propriè Clerici Ordinarius dicatur? vide text. tàm celebrem, quam vulgatum, *in cap. cùm nullus, de tempor Ordinat. in 6.*

Et an Abbas nullius Diœcesis possit subdito suo literas concedere commendatitias, vide Diaz de Mena *var. quæst. lib. 3. quæst. fin.* & quæ ego dixi *lib. 1. cap. 1. n.....* Etenim attenta dispositione text. *in d. c. cùm nullus*, vt benè aduertit Barbos. *ibi, in Collect.* Episcopus originis, domicilij, siue Ecclesiastici beneficij, Commendatitias dare potest. Inferiores verò Prælati, aut Religiosi, nullatenus; nisi à Sancta Sede

5 Apostolica Indultum habeant speciale. Licere pariter has Commendatitias concedere Vicario Generali, Episcopo tamen in remotis agente, ita sanè scripserunt Sbroz. *de offic. Vicar. lib. 2. quæst. 41.* Guttierr. *canon. quæstion. lib. 2. cap. 17. numer. 20.* Zerola *in praxi Episcop. par. 2. in verb. Vicarius, §. 4.* Azot. *instit. moral. par. 2. lib. 3. cap. 45. quæst. 7.* Vgolin. *de offic. Episc. cap. 4. §. 7. vers. 5. Dimissorias*, & Alij, quos refert, & sequitur Barbos. *loc. cit. n. 16.*

Diximus paulò antè, Episcopum Originis hac fa-

6 cultate vti: ad quod notandum est, Episcopum ratione originis non solum dici & censeri illum, in cuius Diœcesi Ordinandus, vel qui commendatitias literas obtinere vult, natus est; sed etiam ille Episcopus, in cuius Diœcesi Pater Ordinandi ortus est; sicque ratione paternæ originis potest quis Ordines suscipere, & commendatitias literas obtinere ab Episcopo loci, in quo eius Pater natus est: Ita Vgolin. *de Offic. & potest. Episc. cap. 16. §. 1. num. 4.* Paul. Comitol. *respons. moral. lib. 6. quæstion. 45.* Zerola *in praxi Episcopal. par. 2. verbo, dimissoria*, Gutierez *de matrim. c. 63. n. 29.* Ricc. *dec. 317. n. 2. par. 4.* & Alij penes Barbos. *de potest. Episc. par. 2. alleg. 4. n. 4. & n. 15. & in Collectan. ad d. cap. cùm nullus, n. 4.* in quibus locis addit, non posse Ordinandum, apud Episcopum Originis suæ matris, Ordines accipere, nisi Pater ipsius Ordinandi sit naturalis: ex origine verò Aui, non dici nepotem ad Ordines suscipiendos originarium illius loci, in quo Auus natus est: allegat Couarr. Ricc. Vgolin. & alios, vt *ibi*. An autem liceat Capitulis Ecclesiarum Sede vacante infra annum à die vacationis numerandum ordinandi licentiam, aut literas dimissorias concedere? pars negatiua probatur in Concilio Tridentino *sess. 7. de reformat. c. 10.* ad cuius ornatum videndi sunt DD. per Barbos. relati *in loc. citatis.*

SVMMARIVM.

1 *Releuium an sit soluendum per mortem illius, qui feudum sine assensu emerat, & num. 9. 11 & 12.*

2 *Releuij solutioni vt locus sit quæ concurrere debeant, & n. 7.*

3 *Releuium an sit debitum per mortem illius, qui feudum in vita eum assensu donauerat, retento vsufructu.*

4 *Releuium num sit soluendum ab hærede, qui infra annum mortis feudatarij feudum olim cum pacto de retrouendendo distractū redemit? & quid si mortuus est feudatarius, qui feudum acquisierat cum pacto de retrouendendo, n. 5.*

6 *Releuium an sit soluendum per mortem viri, cui feudum cum assensu fuit in dotem datum.*

8 *Releuium soluitur pro obtinenda inuestitura.*

10 *Assensus non operatur, nisi vt ex nunc, non vt ex tunc.*

13 *Feudum an deuoluatur ad Regium Fiscum ob mortem, vel rebellionem illius, qui feudum illud emerat, nullo tamen super emptionis contractu impetrato assensu, & num. 14.*

15 *Assensus impetrari potest super contracta venditionis feudi post mortem emptoris viuo venditore, accedente hæredis consensu, vel approbatiuo, vel dispositiuo.*

ARGVMENTVM.

Releuium nùm sit Fisco soluendum ob mortem illius, qui feudum sine assensu emerat, accedente paritèr hæredis declaratione, nolle contractum ratum habere, sed potiùs illum reuocare, prout reuocauit, ex beneficio *Constitutionis, Constitutionem Diuæ memoriæ.* Feudo empto, nullo super emptionis contractu Regis impetrato assensu, si contigerit, emptorem mori absque

legitimo

legitimo successore in bonis feudalibus, nùm fiat locus reuersioni ad directum Dominum, & de aliis ad materiam pertinentibus, vbi Decis. Reg. Cam.

CAPVT CLXXXII.

1 RELEVIVM, his diebus dubitari contigit in Regia Camera, an sit Fisco soluendum ob mortem illius, qui feudum sine assensu emerat, accedente paritèr hæredis declaratione, nolle contractum ratum habere; sed potiùs illum reuocauit, ex beneficio *Constitutionis*, *Constitutionem Diuæ memoriæ*; & num succedente demùm morte istius hæredis absque legitimo successore, feudum illud ad Regiam Curiam deuoluatur?

2 Respondeo negatiuè, si duo pro verissimis supponamus. *Primum*, releuium moribus in hoc Regno introductum nullo pacto posse à Fisco prætendi, nisi per mortem illius, qui feudi vtile dominium in sui personam radicatum habebat. *Alterum* verò, quòd successor feudatarij mortem denunciando, à Regia Curia feudi inuestituram petat, sicque eiusdem feudi vtile dominium nanciscatur, quamuis per momentum.

Probatur conclusio hæc, ex dictis per Marin. Frece. *de subfeud. lib. 2. in 3. auth. num.* 17. Reg. Reuert. *decis.* 14. *lib.* 5. aliàs 404. *secundùm meam nouissimam compilationem*, Reg. Tap. *in Const. Post mortem*, 3 *num.* 19. *cum pluribus seqq.* & per alios Recentiores, qui omnes per Regiam Cameram decisum referunt, releuij solutioni locum non esse per mortem illius, qui feudum in vita cum assensu donauerat, retento vsufructu: idque non alia ratione, nisi quia tempore mortis feudi dominium non habebat, ex quo erat penes donatarium, nec hæres pro inuestitura instabat; & Dom. Reg. Moles *in suis decisionibus manuscriptis, decis. 3. de iure Releuij* post Iacob. de Ayel. *de* 4 *iure Adohæ, num.* 86. similitèr per Regiam Cameram decisum refert, hæredem, qui infra annum mortis feudatarij, feudum olim cum pacto de retrouendendo distractum reemit, ad Releuium Fisco præstandum cogi non posse. Ratio assignatur, quia tempore mortis dominium non erat penes defunctum, qui cum pacto de retrouendendo alienauit; & quamuis in hæreditate ius remanserit reemendi, quod est feudale, tamen ius illud erat sine fructu. Addit de-5 mùm, fuisse decisum contrarium, quando moreretur feudatarius, qui feudum tenebat acquisitum cum pacto de retrouendendo, quamuis venditor ab hærede reemerit, quia tunc erit omninò ab hærede ipso soluendum, ex quo sufficit, ipsum fuisse hæredem, & quòd Bam mortuus fuerit cum dominio, & quod semel hæres eiusdem feudi dominium nactus fuerit.

6 Idemquè in alio casu, Dom. Reg. Reuert. *decis.* 41. *lib.* 1. vbi quærens, an per mortem viri, feudum cum assensu fuit in dotem datum, sit per illius hæredem Releuium soluendum? duos distinguit casus: quorum Primus est, quando feudum fuit datum inæstimatum, vel æstimatum, sed non ea æstimatione, quæ emptionem & venditionem faciat, sed vt tantùm sciatur valor rei; & in hoc casu Releuium non soluitur. Ratio assignatur, quia feudi dominium nunquam fuit in virum translatum: in quibus sanè terminis loquutus fuit Ioan. Vinc. de Anna *alleg.* 95. *num* 10. *ad finem*; Secus verò, & hic est Secundus casus, si fuerit feudum cum assensu datum æstimatum, ea quidèm æstimatione, quæ emptionem & venditionem faciat, quia tunc dicitur dominium translatum in virum; & successiuè hæres eius, qui in feudo illo succedit, Releuium soluere tenetur.

7 Quæ omnia adeò vera esse Nostrates affirmarunt, vt copulatiuè concurrere debeant, dominium in personam feudatarij defuncti, & quòd hæres, & successor feudi inuestituram petat; nam esto millies, quòd defunctus feudi habuerit dominium, si tamen hæres nouam inuestituram à Regia Curia noluerit, nec in feudo illo vllum introitum habere, certè ab onere Releuij erit exemptus, ita indiuidualitèr Camill. de 8 Medic. *cons.* 55. *n.* 4. *ver. ex his infero*, soluitur enim Releuium pro obtinenda confirmatione, seu renouatione inuestituræ, vt nimis clarè probatur in *Constit. Post mortem*, vbi Glos. *in verb. recepto*, & pro indubitato dixerunt Loffred. *in cap.* 1. §. *sed & res*, *col.* 3. *in fine, post vers. sed circa hanc*, *in tit. per quos fiat inuest.* Frecc. *loco cit. num.* 21. Dom. de Franchis *decis.* 121. *num.* 7. & 15. Præs. Amat. *cons.* 14. *num.* 5. vbi in puncto principali defendit, per mortem vsufructuarij Releuium non deberi, Consil. Marcian. *cons.* 34. *n.* 8. Dom. Reg. Capyc. Latro *decis.* 92. *num.* 3. & Alij sine contradictore.

9 Hæc si vera sunt, sicut pro verissimis supposuimus, in casu proposito sequitur certè dicendum, nullo suadente iure, posse Regium Fiscum Releuium prætendere per mortem sequutam vnius, qui feudi dominium propter defectum assensus nunquam acquisiuit, nec defuncti hæres pro inuestitura instat: etenim dubitari non potest, contractũ illum emptionis feudi à defuncto emptore factum, ex vulgatis iuribus in *c. Imperialem*, & in *Constit. Constitutionem Diuæ memoriæ*, fuisse, & esse nullum. Idquè adeò verum, vt stante morte, quæ superuenit, emptoris, de cætero conualidari non possit, adhùc si hæredis consensus per nouum contractum cum venditore celebratum, & assensus super illo superuenirent, quia quando hæc concurrerent, dominium acquireret hæres ex persona propria, non autem ex persona Patris, sicquè nullatenus dici posset feudum illud repertum in hæreditate defuncti. Et ea est vulgata ratio; quia as-10 sensus non operatur, nisi ex nunc, non vt ex tunc, ita satis benè probat Dom. Reg. Rouit. *in prag.* 1. *num.* 18. *de fide memorial.* vbi *n.* 39. addit, dominium illud feudi, quod post factam venditionem pendente impetratione assensus erat in suspenso, sequuta morte emptoris adeò penès venditorem radicatum remanere, vt absque nouo contractu ab eo euelli non possit, etiam nulla facta reuocatione; quid autem dicemus, prout in casu proposito, quando accessit hæredis emptoris reuocatio, per quam funditùs contractus remanet nullus, ac prorsus inualidus?

11 Et nè ferè indiuiduali rerum iudicatarum authoritate careamus, Dico, sic fuisse per Regiam Cameram decisum in causa Regij Fisci cum Comite Policastri, nam cùm Comes Terram Marianellæ Fabritio Caraffa vendidisset, Regio assensu per verbum *fiat* impetrato, superuenit mors Comitis venditoris, quæ respectu Terræ prædictæ intra annum, & diem. Regiæ Curiæ per hæredem denunciata non fuit, quòd proindè Fiscus duplicatum petierat Releuium, ea quidèm ratione, quia tempore mortis Comitis venditoris dominium penes ipsum remanserat: nam assensus, qui per verbum *fiat* impetratus extiterat, euanuerat, ex quo infra tempus præscriptum in forma Regiæ Cancellariæ redactus non fuerat.

Et

Et quamuis pro parte hæredis multa allegarentur,& principaliter, quia nulla eius accedente culpa denunciatio facta non erat ex quo mortis tempore Comes Terram non possidebat; tandèm fuit condemnatus ad simplum Releuium, & Fabritius emptor ad illi soluendum, quicquid Regiæ Curiæ soluereretur in casu, quo voluisset Terram retinere, sic attestante Io. Vincentio de Anna *loco cit.*

Habes igitur ex hac decisione, feudo vendito sine assensu, Releuium exigi per mortem venditoris, in cuius persona residet dominium; non autem emptoris, per cuius mortem tunc demùm ab eius hærede exigeretur, si esset expeditus assensus per verbum, *fiat*. è viuisquè decederet infra biennium concessum ad expediendum in forma Regiæ Cancellariæ, quia tunc dominium dicitur perfectè in emptorem ipsum translatum,& per consequens ad eius legitimum successorem Releuij solutio spectat: videatur omninò Dom. Reg. Tap. *in cit. Const. s. post mortem, num. 22. in fin.* sic attestaus ex decisionibus ma-

22 nuscriptis Regiæ Cameræ penes D. Montalmum: in terminis autem terminantibus, nimirùm quòd nullo pacto possit Fiscus prætendere Releuium, quoties tempore mortis illius, qui feudum emit, assensus impetratus non reperitur, decreuit Regia Camera in causa Regij Fisci cum Marchione Circhiariæ, teste Dom. Reg. de Ponte *cons. 5. num. 101. lib. 1.* sub illis verbis; *Et hic casus fuit decisus per Regiam Cameram inter Regium Fiscum, & eundem Marchionem Circhiaria, dum eius pater emeret à Duce Montis Alti Comitatum Belcastri, fuitquè postmodum per illius mortem petitum Releuium per Fiscum, & tandem fuit indicatum non deberi; ex eo, quia Marchio successor allegabat defectum assensus, quia Terra erat Titulo decorata, ob quod assensus Proregis, qui adducebatur, non erat sufficiens ad translationem dominij, ex defectu potestatis, &c.* Vndè pro opinione nostra indiuidualem habemus decisionem, quòd ad hoc vt sit locus solutioni Releuij per mortem emptoris feudi, necesse est, vt super contractu inito per emptorem defunctum Regius sit impetratus assensus, qui est causa translationis dominij, eóque non impetrato, sicut non fit locus solutioni Releuij, ita paritèr (vt secundum resoluatur dubium) nec deuolutioni, succedente demum morte huius hæredis absque legitimo in feudis successore.

23 Nec his omnibus obstat; si quis articulo non degustato opponeret, defectum assensus in casu proposito Fisco obesse non posse, ex quo aliàs per Iudices Rebellium decisum comperimus, non posse Fiscum excludi, quin feudum ad ipsum deuoluatur per rebellionem illius, qui feudum sine Regio assensu tenebat, ea quidèm ratione, quia *Const. Constitutionem Diuæ memoriæ*, in damnum Domini non operatur: quam quidem decisionem impugnatiuè refert Minad. *in Const. In aliquibus, in 5. notab. num. 8.* Etenim respondetur, determinationem illam processisse contra regulas Artis, & vt benè aduertit Minadous contra opinionem Andr. *in cap. 1. §. donare, in tit. qual. olim pote. feud. alien.* dum dicit, quòd adulantes Fisco dicunt, illam *Constitutionem*, Fiscum non ligare; & ipse respondit, *Patere legem, quam tu ipse tuleris*: vndè meritò insignis Feudista *R. de Pont.* omni dubio procul animaduertit, malè fuisse per Iudices illos Rebellium iudicatum, *in tract. de potest. Proreg. de Refut. feud. §. 2. num. 11. 12. & 13.* considerans, quòd aut Fiscus vult iure proprio venire; & nullum habet, quia sinè ex contractu resoluto succedere velit, siue ex lege feudi propter delictum commissum, si non reperit dominium feudi in morte emptoris, nullum poterit prætendere ius: Idemquè si emptoris personam repræsentare velit, quia sicut contractus nullitas cum illo esset indubitata, & reuocatio vigore *Constitutionis* procederet, ita etiam cum ipso. Et ad oppositionem, quæ fiebat, nimirùm vt *Constitutio* prædicta contra Fiscum operari non debeat, Respondet *Dom. Reg.* reuocationem per *Constitutionem* in fauorem Partium alienantium inductam esse, & contra Fiscum, qui aliàs ex alienatione sine assensu facta feudum acquirebat, & in casu, de quo agitur, reuocatio exercetur aduersus contractum cum Tertio factum, non autem cum Fisco; quamuis ad finem vt Fiscus non præueniat. Sicquè concluditur, quòd dum ex contractu nullo propter defectum assensus dominium in emptorem nunquam fuit translatum, Fiscus nil prætendere poterit, ex quo nil reperit post mortem emptoris, in quo succedere possit; & dum ipse non contraxit, non potest dici, quòd assensit sibi ipsi; & si post mortem assentire vellet, res non est integra, & assentiendo, diceretur, super contractu defuncti assentire, non autem suo; in quo quidèm contractu defuncti necessarius est explicitus assensus, ex quo tacitus nunquam intercessit, quia non contraxit, nec alienationis habuit notitiam.

14 Vlteriùs decisioni per Iudices Rebellium factæ respondeo Ego, quòd ad rem, de qua agimus, non applicatur: Etenim in casu *illius decisionis* emptor ante commissam rebellionem emptionis contractum assensu carentem non reuocauerat, ac proindè dicebatur, esse ei imputandum, cur ante casum, reuocationem non fecerat: vndè præsupponebatur, quòd si reuocatio in medium se obtulisset, nullam poterat Fiscus prætendere deuolutionem: In casu, de quo nos agimus, antequam prætensa contingeret deuolutio, duplex contigit reuocatio, legis nimirùm, & hominis; legis stante morte emptoris, legitimo hærede sibi superstite, ob cuius quidèm emptoris mortem contractus remansit penitùs nullus, ex quo de cætero supremi Domini assensus impetrari non po-

15 terat, absque nouo legitimi hæredis consensu, vel approbatiuo, iuxta Afflicti sententiam in *cap. Imperialem, n. 21. de prohib. feud. alien. per Feder.* post Parid. quem non allegat, in *tract. de reinteg. feudorum, in quæst. 27. num. 4. fol. mihi 267.* quibus adstipulantur Gizzarell. *decis. 2. num. 14.* & Præs. Lanar. *in addit. ad patruum, in repet. cap. 1. num. 8. in tit. si vasall. feud. priuet.* vel dispositiuo per nouum contractum, iuxta ea, quæ exarat Reg. Rouitus *in pragm. prima, num. 15. de fide memorial.* cuius tamen sententia circa hoc nunquam mihi placuit, dum semper putaui cum *Paride. & Afflicto* sat esse consensum approbatiuum. Superuenerat etiam, & tollebatur omnis difficultas, hominis, & sic expressa ipsius hæredis reuocatio, hic enim priùs quam è viuis absque legitimo in feudis successore decessisset, publico mediante instrumento contractum ab eius patre, sine Regis assensu celebratum reuocauerat, & seruata ad vnguem forma, de qua *in pragm. 1. num. 7. de offic. Iud. in nouiss. compilat.* Quibus sic stantibus Iudicum Rebellium decisio, vltra quòd in casu suo expressam continet erroneitatem, quando impertinentèr asserere vellemus, processisse per regulas artis, ad casum, de quo nos agimus, non applicatur.

Quarè ex his omnibus sic breuitèr ponderatis constat enixè, sententiam nostram ratione, & authoritate fulciri, ac proindè ab illa nullo pacto, nequè consulendo, nequè in iudicando recedi posse existimo, sub correctione tamen meliùs sentientis.

SVMMA

SVMMARIVM.

1 *Releuium debetur Regi per mortem feudatarij, & est medietas fructuum vnius anni, sed an illius, quo feudatarius moritur, num.3.*

2 *Releuium dum liquidatur num sit habenda ratio tantum ad naturales fructus, vel etiam ad illos, qui ex industria feudatarij percepti sunt, & n.9. & 10.*

4 *Releuium an dicatur onus feudi, & numer.8.*

5 *Releuium debetur pro inuestitura obtinenda.*

6 *Releuium non soluitur in fructibus, sed in illorum valore, & n.7.*

11 *Pœna, & prouentus non veniunt in liquidatione Releuij.*

ARGVMENTVM.

Releuium, quod per mortem feudatarij ab illius hærede Domino Regi in hoc Regno soluitur, dum liquidatur, nùm sit habenda ratio tantùm ad fructus naturales, qui ex feudo in anno mortis percepti sunt, vel etiam ad illos, qui ex feudatarij defuncti industria collecti sunt? & de aliis ad materiam.

CAPVT CLXXXIII.

1 RELEVIVM, est certum in Regno, mortuo feudatario, deberi Domino nostro Regi; illudque per successorem in feudo præstandum, quod ad medietatem fructuum vnius anni, qui ex illo feudo percipiuntur, ascendit.

2 Sed aliàs dubitari contigit, si vtilis Dominus, vt ex feudo suo vberiores perciperet fructus, illud (vt solebat) non locauit, sed pro se coluit, num eo mortuo debeatur Releuium, & sic medietas fructuum, habito respectu ad veros, & naturales fructus ex feudo prouenientes, & ex natura rei, vt puta quod ab aliis potuisset percipere feudatarius, vel potiùs habito respectu ad integros fructus prouenientes, tam ex natura rei, quàm ex industria, & cura ipsius qui coluit?

3 Respondeo, omissa quæstione illa, an pro Releuio debeatur medietas fructuum vnius anni, vel potiùs illius, quo feudatarius moritur, de qua latè per Loffred. *in sua paraphras.* ad Andr. *in cap.* 1. §. *sed & res. per quos fiat inuestit.* & post eum Frece. *de subfeud.* 4 *in 3. author. Baron.* illud verum est, quòd Releuium non dicitur onus feudi, nec in eo inest, immò est quædam præstatio extrinseca à feudo, ex consuetudine inducta; ita Andr. *in d.* §. *sed & res, numer.* 11. quem omnes sequuntur, signantèr Loffred. *ibi, in vers. nec obstat tertia ratio, quod est penitùs separatum à feudo*, & Frece. *loco cit.* quòd est præstatio personalis debita à successore feudi, non autem à feudo. 5 Insuper Releuium non debetur respectu fructuum, sed debetur pro obtinenda inuestitura, & confirmatione feudi à Domino directo in personam successoris in feudo, Loffred. *loco cit. vers. comprobatur hoc, fol. mihi* 20. *col.* 4 *in fine*, & *fol.* 21. *in princip. col.* 2. *vers. nec obstat tertia ratio*, quod probat text. *in Const. Post mortem, in fine*, ibi, *recepto aliquo releuio, vt est moris pro assignanda possessione Terræ concessæ*, & Glos. Paris. §. 1. *glos.* 1. *num.* 49. in propriis terminis Releuij dicit, huiusmodi releuamenta deberi in quoddam præmium renouationis inuestituræ, nec ab illa tenetur vasallus, nisi Dominus eum inuestiat, quoniam reciproca est obligatio.

6 Præterea Releuium non soluitur propriè de fructibus, vt sic debeatur medietas illorum fructuum in feudo nascentium, sed debetur medietas valoris fructuum feudi, & proindè hæres non est debitor certæ speciei, scilicèt medietatis illorum fructuum, sed est debitor in genere, videlicèt valoris illorum fructuum, pro medietate æstimandorum, vt per Andr. *in d. Const. Post mortem*, dum dicit, quòd in feudo nouo inspicitur regestrum, vt si sit datum pro viginti, soluantur decem pro Releuio; sed si est feudum antiquum, Curia inquirit de valore feudi, & recipit medietatem valoris inuenti per inquisitionem: Illud idem dixit in *cap. sancimus, col.* 4. *in fine, in tit. quo temp. mil.* vbi quòd in Regno Siciliæ Rex inquirit, si est filius, si habet fratres, si Francus, vel Longobardus, si sit fidelis, & tandèm de valore Terræ propter Releuium: Idem dixit in *cap. fin. de feud. cognit.* dicens, patet in Regno Siciliæ, vbi denunciatione mortis facta, inquiritur inter alia de valore feudi propter Releuium. Idem dicit Andr. *in* §. *similitèr, de capit. Corrad. ante prim. addit.* & sic 7 Andr. apertè tenet, pro Releuio deberi medietatem valoris fructuum, non autem medietatem fructuum: quod sequitur, & declarat Loffred. *in d.* §. *sed & res, fol. mihi* 20. *col.* 4. & *fol.* 21. *vers. nec similitèr obstat quarta ratio*: subdens, quòd nedum hæres non dicitur debitor certæ speciei, sed nec etiam est debitor in genere respectu certæ speciei fructuum, sed pro inuestitura habenda, vt *suprà* firmatum est; & quòd ita est in vsu, & ex consuetudine sic interpretatum.

8 Si ergò Releuium non est onus feudi nec in eo inest, quinimmò est præstatio extrinseca penitùs separata à feudo, ex consuetudine inducta, debita à successore feudi, non à feudo, & debetur pro habenda inuestitura, & confirmatione feudi, & non debetur respectu fructuum, sed in præmium renouationis inuestituræ, nec propriè soluitur de fructibus, sed soluitur medietas eorum valoris, dum de va- 9 lore inquiritur est facienda æstimatio redituum prouenientium verè, & simplicitèr ex feudo, ex ipsorum natura, non autem reditus prouenientis ex feudo, ex facto tamen feudatarij, eius industria, & diligentia: ac proindè dicamus, deberi medietatem fructuum naturalium, non autem industrialium, in quibus operatur plus industria hominis, quam natura rei: ad tradita per Bart. & alios *in l. in fundo. ff. de rei vendic.* ad quod facit text. *in l. fructus percipiendo, ff. de vsur.* vbi suos facit illos tantùm, quos suis operibus acquisiuerit, veluti serendo, &c. & *in fine*, ibi, *quia non ex facto eius fructus nascitur*, ex text. *in* §. *si quis à non domino, Instit. de rer. diuis.* dum disponit, quòd bonæ fidei possessor facit fructus suos, dicit, *fructus, quos percipit, eius esse pro cultura*, & ibi Glos. declarans illa verba subdit, *pro cultura, vt seges, pro cura, vt lac, & lana*; Et consuetudo, quæ introdu- 10 xit Releuium, respexit valorem fructuum natura-

lium

lium feudi, qui propriè dicuntur fructus rei;& non industrialium,qui principalitèr proueniunt ex industria,& facto hominis: & quòd hoc sit verum, videmus, quòd etsi pœnæ,seu mulctæ,& prouentus,sint fructus iurisdictionis, vt per Bart. & alios *in l. fin. ff. solut. matr.* & Andr. *in cap.1.§. quia verò, in tit. quis dicat. Dux, vel March.* non tamen computantur inter fructus feudi, ex quibus debeatur Releuium, vt ait Frecc. *in 3. author. Baron. quæst. fin.* Anna *in repet. cap.1. de vasall. decrep. ætat. num.* 152. & nouissimè Reg. Constant. *in l. 1. n. 68. Cod. pœn. fiscal. cred. præfer.* idquè non ex alio, nisi quia ex facto hominis procedunt,& sunt incerti, vt latiùs per prædictos.

SVMMARIVM.

1 *Pœnæ pecuniariæ in anno mortis feudatarij percepti an veniant in liquidatione Releuij, & admissa negatiua sententia, quid si Terra alicui locata reperitur n. 2. 3. & 4.*
5 *Expensæ erogatæ in meliorando feudum an deducantur in liquidatione Releuij.*
6 *Feudo ad Dominum reuerso, sunt hæredi vasalli soluendæ meliorationes, & n. 7.*
8 *Releuij præstatio consuetudine inducta est.*
9 *Releuium an sit onus feudi.*

ARGVMENTVM.

Releuij in liquidatione nùm deducantur pœnæ pecuniariæ, siue prouentus iurisdictionis criminalis, in anno mortis feudatarij percepti, si eo anno feudum cum iurisdictione, & vasallis locatum reperiretur, prout deducerentur, si in defuncti Baronis domanio extitisset. Fundo feudali meliorato, an in liquidatione Releuij sit facienda deductio ab introitibus illius fundi pro rata meliorationum factarum.

CAPVT CLXXXIV.

1 RELEVIVM, quòd Regiæ Curiæ ob feudatarij mortem debetur, cùm in ipsius liquidatione aliàs in Regia Camera dubitatum esset, an venirent pœnæ pecuniariæ, siue prouentus iurisdictionis criminalis, in anno mortis percepti? negatiuè resolutum fuit;ea quidèm ratione, quia deseruiunt pro salario Officialium, expensis Familiæ Baronalis Curiæ,& pro custodia carcerum; ita D. Reg. Moles *dec. 9. in meis, tit. de iur. Releuij*, Frecc. *de subfeud. lib. 2. in 3. author. numer. 43.* D. Reg. Constant. *in l. 1. num. 67. Cod. pœnis fiscal. cred. præfer. lib 10.* Capan. *in tract. de iure Releu. par. 4 q. 2. num. 13. & seq.* Ego ipse *c. 84. n. 4 hoc lib.*

2 Sed dubitatur vtilitèr, an hæc conclusio procedat, quando Terra, siuè Castrum in anno mortis feudatarij alteri locata, vel locatum reperiretur, vt nimirùm in fructuum illius anni liquidatione deducantur similitèr pœnæ pecuniariæ, & prouentus, prout deducerentur, si locatio facta non esset? Partem affirmatiuam aliqui insequebantur, ea quidèm ratione, cùm ex dictis per DD. modò citatos, hæc deductio fit, adhuc si Baro salarium Officialibus soluit, nec expensas pro Familia, & carcerum custodia erogat, ex eo, quòd aliquibus in locis fiunt expensæ hæ ab ipsis Vniuersitatibus, vndè dicebatur, quòd si deducuntur prouentus, adhùc si non erogantur in causas prædictas, ergò & eodem modo, quando feudum cum iurisdictione, & vasallis alteri locatum reperitur, quo casu nec Baro Officialibus soluit salarium, nec alias pro Familia,& custodia carcerum erogat expensas.

3 Cæterùm contrarium per Regiam Cameram iudicatum, & seruatum inueni in quibusdam manuscriptis *Domini Iulij Cæsaris Minadoi*, eiusdem Regiæ Cameræ Præsidentis,& per hæc, quæ sequuntur verba, propria eius manu scripta.

4 *In liquidatione Releuij, quando Castrum est affictatum cum iurisdictione, non detrahitur aliquid pro iurisdictione, licèt aliàs quando est in domanium, non debetur Releuium ex prouentibus, cùm cedant pro salario Officialis, & est quid incertum: & ratio diuersitatis est, quia, quando sunt affictati, est corpus certum, sicuti fructus baulationis, sunt enim prouentus, sed quia affictantur, faciunt corpus introituum feudalium certum, ideò soluitur Releuium, sicuti & portulania, & ius ponderum, & mensurarum, cuius introitus sunt pœna, & tamen quia affictantur, & exigitur ab Affictatore quantitas certa, soluitur Releuium: ita pluries fuisse iudicatum vidimus, & sic passim obseruatur.* Hæc ille vir doctissimus Præsidens *Minadous.*

5 Qui demùm alia in materia inuestigans, quærit elegantèr, quid si Baro in solo, & aqua feudali molendinum construxerit, an eo mortuo, in liquidatione releuij sit facienda deductio ab introitibus illius molendini pro rata meliorationum factarum? Ratio dubitandi in partem affirmantem ea fuit, quia quan-

6 do feudum ob lineam finitam reuertitur ad Dominum, si reperiretur, defunctum feudatarium, vel eius prædecessores molendinum in fundo feudali construxisse, tenebitur Dominus expensas in ea constructione factas hæredi in allodio soluere; ad text. *in c. 1. §. si vasallus, hic finit. lex*, si tenetur, ergò pro ea rata, quæ colligitur ex illius expensis, siue meliorationibus, in liquidatione Releuij est facienda deductio; cæterum contrarium per Regiam Cameram Dominus iste Præsidens, decisum fuisse refert; & per hæc notabilia verba.

7 *Expensæ factæ in construendis molendinis, barcheriis, carteriis, & similibus à Barone in solo, & aqua feudali, aperto feudo deducuntur, & soluuntur hæredibus in burgensaticis: per text in c. 1. §. si vasallus, hic finitur lex & ibi Andr. fuit dubitatum in Regia Camera, an similitèr in Releuio esset facienda deductio ab introitibus istorum molendinorum pro rata meliorationum, fuit decisum, quòd non; nam iure non cauetur hoc, in Releuio, nec vnquam fuit practicatum; sed in Releuio attenditur consuetudo, vt in Constit. Post mortem, & ibi Affl. Andr. in c. 1. §. sed & res, per quos fiat inuestit. Bal. in cap. quæ in Ecclesiarum, de constit. vbi dicit. præstationem istam*

8 *esse consuetudine introductam, Frecc. de subfeud. in 3. author. Baron. & Andr. dixit, ex improbo more Releuia deberi in c. 1. de cap. Corradi, ergò si verò expensæ essent factæ in illo anno mortis tunc secus; nam admitteretur deductio, sicuti alia expensa; vt per Affl. in d. §. sed & res. in fine, & per Frecc. in d. 3. author. Alia est ratio, quando*

deuoluitur, quia tunc fit diuisio hereditatum allodialium, & feudalium, sed in Relemo non datur ista diuisio, 9 quia solus Baro inuestituram, ideò dicit, quod Relenium non sit onus feudi, sed feudatarij, vt per DD. supra adductos.

SVMMARIVM.

1 *Religiosus professus in Religione incapaci si fecerit transitum in capace, recuperat bona, quæ ante ingressum possidebat, & n. 3.*

Et quæ sit ratio, n. 4.

Et idem in Monacho effecto Episcopo, n. 5.

2 *Bannitus à Principe restitutus recuperat bona.*

6 *Decisio Almi Collegij Neapolitani ad quæstionem refertur.*

7 *Religiosus si de monasterio in quo professionem emisit, ad aliud transierit, nùm cum ipso Religioso translato ipsius quoquè bona transeant? Et quid si transierit de vna Religione ad aliam.*

ARGVMENTVM.

Religiosus in Religione incapaci professus, & ad aliam capacem translatus, vel ad Episcopalem dignitatem assumptus, nùm recuperet bona, quæ ante ingressum in seculo possidebat, vel quæ post professionem ei delata fuerunt, sed proximioribus quæsita. Neapolitanus in Collegio Doctorum doctoratus, si Religiosus efficiatur, & demum senectute confectus ad Episcopalem dignitatem sit promotus, nùm recuperet in Collegio illum locum ab alio occupatum, qui tempore, quo in Religione viuebat, vacauit. Religiosus si de vna Religione ad aliam transitum fecerit, nùm cum ipso Religioso translato ipsius quoquè bona transeant? & de aliis notabilibus.

CAPVT CLXXXV.

1 RELIGIOSVS professus in Religione incapaci, si ex Supremi Pastoris dispensatione in Religionem capacem transitum fecerit, dubitarunt *Doctores*, an recuperet bona, quæ ante ingressum, & emissam professionem in seculo possidebat, vel ei post professionem delata fuerunt, & ipsius proximioribus acquisita?

Et negatiuè respondendum videtur, si assentiendum est dictis per Bar. *in tract. Minoricar. lib. 4 c. 2.* allegando text. *in l. 1.* & in *l. Tutor, C. de sentent. pass.*

Sed in vna facti contingentia contrariam amplexus fui sententiam, ex sequentibus: Etenim certum est, quod in hoc casu ex vi obtentæ dispensationis, causa ad non causam deducitur, & habetur, ac si nunquam talis Religiosus in Religione incapaci professus fuisset, & proindè bona aliis quæsita recuperabit, vt in fortioribus terminis de bannito à Principe 2 plenariè restituto concludunt Bald. *in l. fin. num. 6. vers. ex prædictis, C. de senten. passis,* ibiquè Fulgos. *n. 12.* idem Bald. *in l. si pater filiam, ff. de adoption.* Iacob. de Beluis. *in l. fallacitèr, C. de abolition.* Castrens. *in l. intercedit, ff. de condit. & demonstrat.* Crot. *in l. Gallus, §. & quid si tantùm, n. 118.* vbi etiam Ruin. *n. 181.* & Fortun. Gars. *n. 132. ff. de liber. & posth.* Felin. qui de communi testatur in *cap. inter quatuor, n. 4. de maior. & obedient.* Natt. *cons. 470. n. 21.* admonens, ab hac opinione 3 nequè iudicando, neque consulendo esse recedendum, D. Præs. de Franch. *decis. 213. à n. 59.* Rouit. *decis. 37. n. 9.* aliiquè plures hanc firmarunt sententiam, quos sequendo congerit Sforza *in tract. de restit. in integr. part. 2. q. 99. art. 10. n. 74.* Et sub *n. 94. & seqq.* conclusionem hanc ampliat, etiam si talia bona ex causa fideicommissi, vel vulgaris substitutionis purificatæ propter incapacitatis casum, essent fratribus, vel aliis agnatis quæsita, vt per restitutionem ea recuperet, ita & talitèr, ac si nunquam agnatis quæsita fuissent; ea ratione, quia quando ius competit 4 alicui, ex solo impedimento, vel inhabilitate alterius, si inhabilis à Principe habilitetur, siue restituatur, potest etiam in Tertij præiudicium, inhabilitate iam cessante, quod suum erat, recuperare, Alban. *in addition. ad Bar. in l. sed si mors, n. 7. C. de donat. inter vir. & vxor.*

Et licèt Doctores prædicti in bannito à Principe restituto verba faciant, idem tamen in Religioso locum sibi vendicat, ad Religionem capacem per Summum Pontificem habilitato, ita vt statim velle, & nolle recuperet, vt post *Bal. Ias.* & alios, quos congerit, fundat latissimè Molfes. *cons. 1. n. 21.* & quasi à mortuis resurgens bona recuperabit, ea ab hæredibus, quibus erant quæsita, auferendo; vt post Glos. *in l. nam seruus, ff. de action. & obligat.* & in *l. nam & ea, ff. de legibus,* ibiquè Rainer. Guliel. de Cuneo, & Bald. docuit Abb. *in c. fraternitatis, n. 22. de frigid. & malefic* Io. de Plat. *Instit. de cap. diminut. n. 6.* & Alij quos refert, & sequitur Sforza *d. par. 2. art. 1. n. 4.* & in puncto Io. Andr. Host. & Abb. *in c. quod ad te, de cler. coniug.* & omnium notabilissimè P. Molfes. *cit. cons. 1. n. 23. & seq.* qui *per totum cons.* de Monacho effecto Episcopo 5 clarissimis rationibus defendit, quòd possit rescindere renunciationem ante Religionis ingressum, ad suorum beneficium factam, & bona illis quæsita recuperare; quod etiam nouissimè pluribus mediis probauit Episcopus Genuens. *in practicab. Eccles. q. 262. per totam.* Sed in hoc, contrarium determinasse S.C. testatur Rouit. *dec. 10.*

Et cùm in currenti anno 1626. fortior casus con- 6 tigisset in Almo Doctorum Collegio huius nostræ Ciuitatis, de quodam Clerico Regulari Theatinæ Religionis, senectute confecto, ad Episcopalem dignitatem assumpto, prætendente, Almi Collegij honoribus, & emolumentis illum gaudere debere, & in illum locum subintrare, qui tempore, quo in Religione viuebat, vacauit, iam per alium occupatum, sic per Dominos Doctores de Collegio ad Episcopi fauorem fuit decisum.

Non obstat *Bar.* opinio pro contraria sententia adducta; cùm iura, quæ allegat, potiùs nostram firment sententiam, dum disponunt, plenissimam restitutionem operari quoad omnia: & licèt aliqui distinguant, si bona fuerint alienata, vel non, vt

refert,

refert Apostil. ad Glos. *in d.l.1. Cod. de sentent. pr. ff.* tamen, vt *suprà* probauimus, communis, & recepta est Doctorum opinio, à Principe restitutum bona aliis quæsita recuperate, etiam si fideicommissi vigore in casu incapacitatis, vel delicti, illa acquisiuisset.

7 Sed hic satis ad rem, de qua egimus, dubitari potest, si quis Religiosus de vno Monasterio, in quo solemnem Professionem emisit, & cui bona sua per Professionem fuerunt quæsita, ad aliud eiusdem Religionis ex Superiorum permissu transitum fecerit, ibi perpetuò permansurus, nùm cum ipso Religioso translato, ipsius quoque bona transeant. Hic casus annis superioribus in hac Ciuitate contigit: nam cùm aliquæ Moniales Venerabilis Monasterij Sanctæ Mariæ Ægyptiacæ pro arctiori vita ducenda in aliam clausuram se contulissent, dubitabatur, an dotes ipsi Monasterio assignatæ, essent secundo Monasterio restituendæ? super qua quidem dubitatione D. Reg. Sanfelic. *suam* scripsit *decisionem* in ordine 323. quam vide.

In articulo autem cuinam cedant bona Religiosi, qui de sua Religione Apostolica authoritate ad aliam transitum fecit, Doctores satis variasse comperimus. Sunt enim qui existimarunt remanere bona illa Religioni, in qua priore loco hic Religiosus professus est: Alij autem contrarium censuerunt, vt videre est penes DD. relatos per Augustin. Barbos. qui omnes collegit, *de Iure Ecclesiastico in tit. de transeuntibus ad Religionem, à num.* 91.

8 Placet tamen mihi sententia illorum, quos citat D. Reg. Sanfelic. *loc. cit. n.* 11. vt proprietas remanere debeat in Dominio primæ Religionis, vsusfructus autem, durante vita Religiosi translati, apud secundam: Sic enim loquitur. Alij tenuerunt, quando iustis de causis, & cum licentia sui Prælati Professus transit ad aliam Religionem, hoc sanè casu, ex communi Canonistarum, sensit Soc. Sen. *in conf. 2. n.* 15. *lib.* 4. ex sententia Calderini *in conf.* 23. Bona huius transeuntis quoad proprietatem permanere debere apud primam Religionem, quoad verò vsumfructum, viuente Monacho, transire in secundum monasterium, nè sit eidem onerosus. Eiusdem opinionis sunt Hostien. Imol. Specul. Butr. Corn. Castrens. Bald. Salycet. Petrus Perus. Syluester Florentin. quos refert, & visus est probare Couarr. *de testam in cap. 1. colum. fin.* Refert Menoch. *de arbitrar. Iudic. lib. 4. d. cas.* 436. *num. 25. vers. quartus Casus.* Et in hac videtur residere Franc. Emanuel Rodericus *quæst. Regular. tom. 2. q.* 79. *art.* 112. Hæc ille.

SVMMARIVM.

1 *Remissio mercedis, vt propter sterilitatem conductori fieri possit, ad quam summam damnum conductoribus contingere debet, & num. 2. & 3.*

Et quid vbi renunciatum est & promissum quòd mercedis remissio peti non possit, num. 4.

5 *Pensionis augmentum an locatori debeatur ob maximam fertilitatem.*

6 *Renunciatio casuum fortuitorum quos casus comprehendit, & n. 7. 8. 9. & 10.*

ARGVMENTVM.

Remissio mercedis, vt ob sterilitatem à locatore conductori facienda sit, ad quam summam damnum à conductoribus passum ascendere debet. Pensionis augmentum num à conductore locatori faciendum sit, propter maximam fertilitatem, quæ in fundo conducto accidit. Renunciatio casuum fortuitorum an comprehendat insolitos, & inopinatos? & de aliis.

CAPVT CLXXXVI.

1 REMISSIO mercedis, quæ ob sterilitatem per locatorem conductori facienda est, anceps est quæstio, ad quam summam damnum à conductoribus passum ascendere debet, vt illa locum habeat?

Respondeo, quòd licèt in hoc variauerint Doctores, tam *in l. licèt, Cod. locat.* & in *l. si merces, §. vis maior, ff. eod.* quàm in *cap. propter sterilitatem, extra. eod. tit. de locat.* adeò quòd nouem recensentur opiniones ab Hieronym. Panteschman. *variar iur. quæstion. lib. 9. quæstion.* 1. Attamen circa damni quantitatem, quòd sufficiat tertia parte minus recipere, quam communitèr percipi consueuit, voluerunt Hostiens. & Abb. *in d. cap. propter sterilitatem, numer.* 13. & quoad quartam partem voluit Alexand. *conf.* 112. *lib. 1. in fine*, & quòd sufficiat, si sexta pars sit deficiens, sentit Bart. *in l. si societ item, §. arbitrorum, ff. pro socio*, Rip. *in l. fin. Cod. de reuocand. donat. num.* 87. Cuman. *conf. 50. num.* 3. Ruin. *conf. 51. numer.* 1. Cephal. *conf. 207. num.* 16. Alij vero, quando conductor remaneret læsus vltra dimidiam, habito respectu ad id, quod exigitur, deductis expensis, vt per DD. quos citat, & sequitur D. Reg. Galeot. *respons. fiscal.* 17. *num.* 46. & Ant. de Amat. *resol.* 18. *n.* 20.

2 Magis tamen communis, & verior opinio est, secundum quam pluries in his Tribunalibus, signantèr in Regia Camera decisum est, vt negotium Iudicis arbitrio committatur decidendum; vt per D. Reg. Reuert. *decis.* 509. Couarr. *pract. quæst. cap.* 30. *vers. aliis placet*, Sebastian. Medic. *in tract. de casib. fortuit. part. 2. cap. 3. num.* 1. Boss. *in tract. de remiss. merced num.* 12. Menoch. *de arbitr. iud. casu 76. numer.* 3. Hieronym. Panteschm. *loco cit num. 27. & 37.* & Alij citati per Annam *conf. 64. num.* 1. quæ omnia nedum 3 in simplici conductore rei priuatæ locum habere dic, verum etiam & in conductore vectigalium; vt per Bart. *in l. cotem ferro, §. qui maximos, ff de publican. & vectigal.* & in *sua quæst. incip. Publicanis*; & latè per Boss. *de remiss. merced. public. in princ.* & per Hieron. Panteschm. *quæst. 18. per totam*, qui infinitos allegat, 4 quod procedet, etiam si cum iuramento fuisset renunciatum, & promissum de non petendo aliquod excomputum, siue remissionem; Ioseph. Ludou. *commun. conclus. concl. vnica, vers. & quoniam altera opinio, in tit. de iur. emphyt.* Gomez. *var. resol. lib. 3. c. 3. n.* 18. & Anna *conf. 64 & 65.*

5 Quid autem dicendum è contra, an propter maximam fertilitatem pensionis augmentum faciendum sit? Et in hoc erit respondendum, quòd si fertilitas consistit in valore fructuum, quia longè plus valeant illo anno, quàm alio, tunc fit augmentum pensionis; & idem si fertilitas consistit, non in valore pretij, sed in abundantia, & in incremento fructuum; quia ex maxima bonitate, & prosperitate temporis, ac influentia elementorum magni fructus sunt percepti, tunc enim omninò debet fieri augmentum pensionis: at si orta est fertilitas ex industria, & conductoris diligentia, vt quia sollicitè laborauit, eo casu non fieret pensionis augmentum: Gomez. *var. resol. lib. 2. tit. de locat. c. 2. n. 19.* vbi infert ad doctrinam Bart. *in l. si merces, §. vis maior. ff. locat.* quod si quis conduxit molendinum, & alia vicina sunt destructa aquarum impetu, debet fieri ad beneficium illius Domini pensionis augmentum: hoc idem Anchar. *in d. c. propter sterilitatem, n. 16.* & Gratian. *discept. forens. c. 195. n. 13. & seq.*

6 Hac sumpta occasione, cùm in omnibus contractibus locationis, & conductionis, ac similibus, ad excomputa, & alia excludenda, de communi consuetudine fiat renunciatio casuum fortuitorum; quæro quonam modo renunciatio ista à Doctoribus intelligatur? Respondeo, intelligi eam de casibus fortuitis solitis, & qui sæpe contingere possunt, secus de insolitis, & inopinatis, ita vt si quis in se susceperit periculum casus fortuiti, contingente demum insolito, & inopinato, de illo nullatenus tenetur; sic enim attenta dispositione text. *in l. fistulas, §. frumenta, & in l. Seia, § Medico. ff. de annuis legat.* magis communitèr tenuerunt Doctores, tam in *commentariis*, & *tractatibus*, quam in *consiliis*, & *decisionibus*, siquidem.

7 In *Commentariis* affirmarunt Bart. *in l. sed & si quis, §. quæsitum, in fine, vers. vbicumquè dixi, ff. si quis cautionibus*, ibiquè Consilian. de Butrio *in addition. vers. intellige de sol tis*, vbi testatur, secundùm *Bart.* doctrinam iudicasse Sacrum Consilium Regni huius; idem Bar. *in d. § Medico, n. 4.* Alber. de Ros. *in d. § frumenta*, Ias. *in d. § quæsitum, num. 13.* Ant. de Butr. *in c. 1. extra. de commodat.* Felin. *in c. sedes 15. n. 3. vers. per istam regulam, de rescript.* & alij.

8 In *Tractatibus*, Rip. *de priuileg. contrac. const. pest. n. 97. & 98.* Seb. Med. *de casibus fortuit. par. 1. q. 13. n. 10.* Gomez. *var. resol. tit. de locat n. 19.* Gayl *pract. obser. lib. 2. obseru. 23 n. 19.* Bertaz. *in tr. de claus. fol. mihi 113. à ter. n. 4.* Catoc. *de locat. fol. mihi 178.* Cæuall. *comm. q. 702.* vbi *n. 4. & 5.* secundùm conclusionem *suprà* firmatam decisum fuisse testatur, etsi esset facta renunciatio casuum opinatorum, & inopinatorum, Menoch *tract. de arbitr. cent. 1. casu 80.* vbi aliquos ex antiquioribus citans Doctores, qui conclusioni *suprà* firmatæ contradixerunt, *n. 6.* ex Corne *cons. 121. lib. 4.* distinguit, aliquos esse casus sic insolitos, qui verisimilitèr à prudenti viro cogitari non potuerunt, & hos excusare suscipientem in se casus fortuitos, affirmat, sicquè Bart. & sequacium sententiam procedere: aliquos verò esse casus fortuitos insolitos, sed non ita insolitos, vt à viro prudenti præuideri non possint; & hos nullatenus excusare concludit, Mantic. *de tacit. & ambig. conuent. lib. 5. tit. 8. n. 3.* Seraphin. *de priuileg. iuram. priuileg. 106.* Marescot. *var. resol. lib. 2. resol. 26. n. 4. & seqq.* Stephan. Gratian. *discept. forens. lib. 1. cap. 195. num. 8. 9. 10. 11. & 12.* vbi dicit, conclusionem in principio firmatam procedere, magisquè veram esse, quamuis fuerit promissum de omnibus casibus, qui imaginari possunt, & pro quacunque causa, quæ posset dici, vel excogitari, & quòd adsint verba apta includere casus inopinatos, & maiores expressis.

9 In *Consiliis*, Bald. *cons. 147. num. 2. lib. 3.* Rube. Alex. *cons. 153. in 1. dub.* vbi de molendinis tractat, Corne. *cons. 12. n. 4. vers. & secundùm hoc, lib. 4.* Ang. *cons. 174.* & in *aliquibus Codicibus* 173 Alex. *cons. 28. num. 10. lib. 1.* Crauet. *cons. 95. n. 12.* Paris. *cons. 68. n. 24. lib. 1.* Soc. *cons. 123. vol. 4.* Petr. Cabal. *cons. 102. n. 11. lib. 2.* Hippoly. Riminal. *cons. 637. n. 4. & 42. lib. 6.* Alciat. *cons. 49. n. 1. lib. 8.* Grat. *cons. 94. n. 42. & seq. lib. 2.* Bursat. *cons. 81. num. 6.* Neuiza. *cons. 91. n. 5.* Alba. *cons. 1. num. 4.*

10 In *Decisionibus*, Rot. *decis. 5. de locat.* penes Mohedan. vbi *num. 3.* ex Socin. *loco cit.* dicit, per quascunque clausulas nullo pacto venire casum, de quo non est verosimile Partes cogitasse; Rot. *dec. 29. lib. 3.* penes Puteum, Gamma *dec. 394. n. 11.* Magon. *dec. Florent. 67. n. 15.* Vesil. ad Affl. *dec. 151 n. 2.* Surd. *dec. 326. n. 52.* vbi loquitur, etiam si inopinatis esset facta renunciatio; Rot. *in vna Ferrarien. affictus coram D. Burratto*, quam imprimi curauit Gratian. *discept. forensi. c. 557. tom. 3.* Anton. de Amat. *resol. 18.* omninò videndus, Mastril. *dec. 299. n. 2. & seq.*

SVMMARIVM.

1 *Remissio mercedis an facienda sit conductori vectigalium impedito à locatore, quoad quantitatem non exactam; vel potius detur actio ad interesse? & n 8. 9.*

2 *Locationis contractus an resoluatur quando rei locatæ substantia perimitur.*

3 *Remissio mercedis an concedenda sit, quando Conductor passus est intolerabile damnum. Et quo tempore peti debeat? n. 4. & 6.*

5 *Remissio mercedis si in anno sterilitatis facta reperitur, superueniente in annis sequentibus vbertate, an quod pro remissione datum est, restituendum sit.*

7 *Instrumenti rei locatæ exequutio, an impediatur, si conductor mercedis remissionem propter sterilitatem vel aliam causam petierit.*

10 *Remissio mercedis est facienda, etiam si damnum facto Tertij conductori contigerit.*

11 *Factum Principis dicitur casus fortuitus.*

ARGVMENTVM.

Remissio mercedis nùm conductoribus Gabellarum à locatore impeditis, facienda sit quoad quantitatem non exactam, vel potius detur actio ad interesse ratione lucri cessantis? Et quid si impedimentum non culpa locatoris, sed facto Tertij contigerit? Remissio mercedis, quando est locatio plurium annorum, an peti possit in illo anno quo sterilitas contigit, vel potius in postremo locationis anno & de aliis notabilibus ad materiam pertinentibus.

CAPVT

CAPVT CLXXXVII.

1 REMISSIO mercedis, num conductori, præsertim vectigalium, à locatore impedito, facienda sit quoad quantitatem non exactam, vel potius detur actio ad interesse ratione lucri cessantis? dubitarunt Doctores: Pro cuius resolutione præmittendum mihi est, in hac materia remissionis mercedis, conductorum fauore, tres casus fuisse à DD. distinctos.

2 Primus est, qoando perimitur substantia rei locatæ: de quo loquitur text. *in l. ex conducto 16. §. 2.* ibi, *sed si ager terra motu ita corruerit, vt nusquam sit, damno Domini esse: ff. locat.* & in hoc casu commoniter responderunt DD. contractum resolui: ita antiquis relatis, probat Ægid. Boss. *in sua prax. in tit. de remission. merced. num. 104. per totum*: & nouissimè Gratian. *discept. forens. cap. 534. num. 37.*

3 Secundus est casus, quando Conductor super re locata passus fuit intolerabile damnom, vel propter pestem, vel propter Bellum, vel propter sterilitatem; & in hoc casu, tam Iuris Ciuilis, quam Iuris Canoniei dispositione attenta, conductori remissio conceditur. De iure Ciuili sunt iura *in l. ex conducto, §. 1. in l. si merces, §. vis maior, & in l. si vno ff. locat. & in l. licet, Codic. eod.* De iure Canonico, est tex. vulgatus

4 *in c. propter sterilitatem, de locato.* Sed cum hac circunstantia, vt si locatio est plurium annorum, & sterilitas contingeret in secundo vel tertio anno, sit locus mercedis remissioni; si tamen sterilitas illius anni cum fertilitate præcedentium, vel subsequentium annorum compensari non posset: quia si compensari potest, remissio denegatur. Hinc Bald. *in d. l. licèt, num. 15.* dicebat, quod quando locatio est plurium annorum, debet confundi reditus annorum totius tẽporis locationis factæ: & si facta cõfusione resultat læsio vltra dimidiam, conceditur mercedis remissio. Idemque scripserunt Molin. *de instit. & iur. lib. 2. cap. 24. dub. 2. num. 16.* Catoc. *de locat. & conduct. in tit. de remiss. merced. quæst. 8. num. 46.* de Punte *cons. 137. num. 61.*

5 Idquè adeò verum, quod si reperitur facta remissio in anno sterilitatis, superueniente demom vbertate in annis sequentibus, quod pro remissione datum est, restitui debet: text. est *in l. si vno 17. ff. locat.* vndè meritò dixerunt DD. quod mercedis remissio peti non possit, nisi in postremo locationis anno; quia tunc conductoris iustitia verè noscitur, & non ante: ita Borgn. Caualcan. *decis. 28. num. 50. par. 2.* Arism. Tepat. *de remiss. merced. tit. 334. par. 2.*

6 Papon. *arrestor. lib. 13. tit. 9. arrest. 12.* Ant. Fab. *diff. 3. C. locat.* vbi sic loquitur: *Itaque non nisi finita locatione, omnibusque annis præteritis, de mercedis remissione tractandum est*: & in *diff. 35. eod. tit* ait: *Itaque frustra remissio petitur, quandiù spes est compensari posse vnius anni sterilitatem, cum sequentium fertilitate.* Larrea *alleg. 17. num. 21.* sub illis verbis: *Nec rectè in Consilio Regalis Patrimonij audiri poterunt Gabellarij*

7 *vsquedum tempus conductionis finiatur &c.* Et interim instrumenti exequutionem impediri non posse, scripserunt Rota *decis. 11.* post tractatum Syluest. Zacchiæ *de obligat. Cameral.* Molfes. *ad Consuetud. Neap. tom. 3. tit. de locat. quæst. 23. num. 45.* quò loci dixit, quod hæc exceptio altiorem requirit indaginem, & debet damnum aliundè probari: istóque iure vtimur in Regia Camera, in qua quoties à vectigalium conductoribus peritur mercedis remissio, datur terminus in causa, non impedita interim totali solutione.

8 Tertius est casus dubij propositi, nimirum quando facto locatoris, vel etiam Tertij, conductor fuerit impeditus vti frui re conducta? & in hoc, cum dubitatum esset an mercedis remissio facienda sit quoad quantitatem non exactam, vel detur tantum actio ad interesse ratione lucri cessantis? vtrumque deberi à doctis Viris responsum fuisse comperimus: ex dictis per Bart. *in l. si vno, §. item cum quidam, ff. locat. in 1. membr. suæ dilucid.* D. Reg. Reuert. *decis. 84.* vbi multa obseruaui, & per Ant. Fab. *diff. 54. & seq. C. locat.*

Quæ quidem conclusio ampliatur Primò, vt procedat etiamsi factum locatoris, ob quod impedimentum oritur, fuerit iustum; quia licet quoad se iustum sit, attamen videtur esse in culpa quoad secum Contrahentem: ita notabiliter dixit Corne. *cons. 38. lib. 2. & cons. 12. lib. 4.* Alciat. *resp. 189.* & Menoch. *cons. 55. num. 14. lib. 1.* censetur enim locator promisisse se nihil omissurum, propter quod impediatur vsus conductoris: Bald. *in cap. pen. §. ad hac, de pace iuram. firm.*

9 Secundò ampliatur, quamuis prohibitio sit Superioris, cum quo contractus initus fuit, ita notabiliter Bursar. *cons. 309. lib. 3.* ibi enim agebatur de facto nedum iusto, sed necessario ob publicam vtilitatem, & tamen consuluit esse locum mercedis remissioni, deductis expensis; vt patet *num. 30.* sub illis verbis: *quæ remissio fieri debeat pro tota summa deficiente ad integrum affictum promissum, vt si duodecim aureorum pensio existat, nec sint percepti nisi quinque, detractis prius omnibus expensis remittantur septem, & per conductorem solum quinque eo tempore soluantur.*

10 Imò licèt damnum locatoris culpa non contingat, sed facto Tertij; etiam iusto, cui resisti nõ poterat; adhuc mercedis remissio fieri debet: ita Barr. *in cit. l. si vno, § item cum quidam, ff. locat. & in l. cotem ferro, § qui maximos ff. de public. & vectigal.* Bald. *in l. si ea lege, C. locat.* Ratio viua est, quia locator patientiam præstare tenetur, quod conductor re conducta toto tempore vtatur, ipsumque omnibus iuris remedijs defendere, Bart. & alij *in l. corruptionem, Cod. de vsufr. & in l. si quis domum*, vbi Paul. de Castro, *ff. locat.*

11 Factum autem Superioris inter casus fortuitos connumeratur, & pro eo mercedis competit remissio: Alex. *cons. 57. col. penul. vol. 1.* Bald. *cons. 399. vol. 2.* Angel. *cons. 119. col. 4. in princip.* Boss. *de remiss. merced. num. 66.* Idquè procedere asseueramus, etiam si Superior contrauenitet, publicæ vtilitatis fauore, vt supra dictum est, Bero. *cons. 146. num. 44. lib. 3.* Menoch. *cons. 146. in fine.* Hæc breuiter pro resolutione dubij propositi.

SVMMARIVM.

1 *Remissio mercedis an peti possit per conductorem Baroniæ, ex quo in vno ex corporibus feudalibus sterilitas contigit, & num. 4.*

2 *Remissio mercedis subintrat, quoties res particularis locata sterilis efficeretur.*

3 *Locatio vnica dicitur, quando vnico pretio est locatum quid vniuersale; sub quo plura corpora consistunt.*

5 *Venditio vnica dicitur, venditis duobus prædiis vnico pretio.*

ARGVMENTVM.

Remissioni mercedis nùm sit locus, quando facta locatione Baroniæ, sub qua plura consistunt corpora feudalia, verbo signanter in locationis contractu descripta, in vno ex corporibus descriptis sterilitas contingeret? & de aliis ad materiam.

CAPVT CLXXXVIII.

1 REmissio mercedis, fuit aliàs dubitatum, an facienda sit conductori Baroniæ, propter sterilitatem, quæ in vno ex corporibus feudalibus contigit: fuerat enim à quodam Feudatario Regni huius per quinquennium locata eius Baronia, corporibus verbo signanter descriptis ad rationem ducatorum bis mille pro quolibet anno; euenit demùm in tertio anno, defensam quandam pro animalium pasculo destinatam, quæ singulo quoquo anno erat in reditu biscentum, adeò deuenisse sterilem, vt nec eo tempore obolus ex illa perceptus fuerit. Quarè conductor pro remissione instabat. Contradicebat locator. Vndè quid iuris dubitatum extitit?

2 Respondi breuiter, conductorem in hoc casu malum fouere ius: nam quòd propter sterilitatem in re locata contingentem vtroque Iure cautum sit, fieri locum remissioni mercedis, hoc procedit, quando vnius prædij, siue particularis rei fit locatio; cæterùm vbi quid vniuersale locatur, sub quo plura consistunt corpora, prout est Baronia, & vnico pretio, quamuis corpora verbo signanter describantur, nulla lege cauetur, nec ratio aliqua exposcit, vt propter sterilitatem, quæ contingit in vno ex corporibus descriptis fiat locus remissioni mercedis. Probatur conclusio ista ratione, & authoritate.

3 Ratione, quia nullum pretium distinctum pro pensione taxatum est, nec in illo corpore, quod sterile effectum fuit, & propter quod remissio petitur, nec in aliis, vt dici posset, quot corpora, tot locationes; ad tradita per Bart. *in quæst. 4. n. 17.* sed tantùm vniuersaliter consideratis omnibus, quæ sub Baronia subsunt, fuit de vnico, & certo pretio conuentum; quò fit, vt eùm magis communiter dixerint Doctores, tunc demùm esse locum remissioni mercedis, quando conductor propter sterilitatem superuenientem, læsionem vltra dimidiam passus est, vt multorum authoritate probat Vinc. Caroc. *in tract. de locat. & conduct. in tit. de remiss. mercedis, num. 4. fol. mihi 145. à ter.* (quamuis *sup. cap. 186.* id omne ad Iudicis arbitrium remitti dixerim;) in casu proposito hæc læsio considerari non potest, ex quo cætera corpora fuerant illo anno in solito, & maiori reditu, ergò.

4 Authoritate, & in fortioribus terminis; sic enim censuit Ægid. Bossius *in tit. de remiss. merced. num. 20. cum seqq.* vbi dicit, quòd si facta simul plurium possessionum locatione, & vnico pretio, contingeret, vt vna sterilis euaderet, at consideratis aliis possessionibus conductor læsus vltra dimidiam non remaneret, nullatenus fieret locus remissioni mercedis, quia vnica est locatio, sicut si plura emerentur prædia vnico pretio, vnica esset emptio; *l. si duos, ff. de contrah. emption.* Bart. *in l. scire debemus, ff. de verb. oblig.* inferens ex hoc, dari casum, vt conductor generalis, & sic plurium possessionum vnico pretio, data sterilitate in vna, mercedis remissionem consequi non possit; & tamen illum ad remittendum cogi posse, si vnum ex fundis conductis alteri sublocaret, in eóque sterilitas contingeret.

SVMMARIVM.

1 *Renunciatio à filia dotata patri facta tempore, quo existebant masculi, euanescit, si tempore successionis patris mortui reperiuntur.*
Quod ampliatur num. 2.
Et declaratur num. 3.
4 *Patrem de filia exhæredanda sollicitum fuisse, nullo est pacto credendum, nisi in aliorum liberorum commodum, vel natorum, vel nasciturorum.*
5 *Renunciatio filiæ habet in se præsumptionem, vt intelligatur facta contemplatione masculorum.*
6 *Renunciatio amplissima ad illa iura de futuro trahitur, quæ possunt competere ex causa de præsenti tantùm.*
7 *Verisimilitudinem pro se habens, casum legis habere dicitur.*
8 *Pater si in acquisitione noluit includere filias fœminas, non est verisimile, quòd voluerit includere extraneum masculum.*
9 *Causæ enumerantur, propter quas parentes solent à filiabus recipere renunciationes.*
10 *Renunciatio filiæ quando à patre non fuit recepta contemplatione descendentium, vel familiæ, intelligitur recepta, ad hoc vt pater ipse liberam habeat disponendi facultatem.*
11 *Descendentium contemplatio quando in renunciationibus denegatur, est à fortiori deneganda in transuersalibus.*
12 *Stipulatio pro se, & hæredibus vniuersalibus, & particularibus, quando non sunt contemplati descendentes, intelligitur pro hæredibus testamentariis, & num. 34. & 60.*
13 *Stipulatio pro hæredibus particularibus non conuenit intestata successioni.*
14 *Hæredis nomen ità coarctari debet, vt nullatenus extranei, qui ab intestato venire possunt, propriis filiabus anteferantur.*
15 *Renunciatio filiæ, quando non potest dici facta contemplatione descendentium, vel familiæ, euanescit, si pater ab intestato decedit, & num. 25.*
16 *Doctores, qui denegarunt filiæ renuncianti intestati*

intestati patris successionem, in quibus casibus loquantur.

17 *Filia, quæ renunciauit, an ab intestato succedat patri cum aliis descendentibus masculis, & num.* 18.

19 *Filia, quæ renunciauit, an admittatur ad successionem patris intestati vnà cum sororibus, quæ non renunciarunt, & n.* 20.

21 *Filia, quæ renunciauit tempore, quo nullus extabat descendens, nec demùm in die obitus patris superstes fuit, an ad eiusdem patris intestati successionem admittatur.*

22 *Renunciatio filiarum Monialium semper dicitur realis.*

23 *Agnatus an excludat filiam renunciantem à patris sui intestati successione.*

24 *Doctor non inuenitur, qui responderé ausus sit pro transuersali alterius familiæ contra filiam renunciantem.*

26 *Causa fauoris libertatis testandi an cessset, quando filia renunciauit successionibus ab intestato.*

27 *Renunciationes, quæ à filiabus, dotibus receptis, fiunt, semper intelliguntur factæ ab intestato.*

28 *Pactum, quod legitur in renunciationibus, vt* nunquam illæ dicantur expiratæ, vel factæ contemplatione familiæ, deficientibus dscendentibus; *aliud non importat, nisi, vt libera sit patri disponendi facultas, & num.* 30. *&* 34.

29 *Filia, quæ renunciauit, tunc à patris sui intestati successione repellitur, & collaterales admittuntur, quando illi sunt in renunciatione contemplati; & in hoc casu loquantur* Collect. Ant. Gom. *& alij hîc citati, & num.* 35. *&* 90.

31 *Heres particularis esse non potest, nisi testamentarius.*

32 *Patris mens est attendenda, quæ fuerit, simulquè & filiarum, in renunciationibus, quæ ab ipsis, dotibus receptis, fiant.*

33 *Legis præsumptio repugnat, vt meus patris in renunciatione filia fuerit pro illa perpetuò excludenda, & includendo collaterali.*

35 *Filia ad hoc vt à patris sui intestati successione excludi possit per collaterales, requiritur, vt illi expressè in renunciatione sint contemplati.*

36 *Renunciatio, quæ fit à filia de feudali successione, semper dicitur personalis, & num.* 49. *&* 58.

37 *Clausula,* quibus dederit, *& clausula* quibuscunque, *an idem importent, & numero* 59. *&* 70.

38 *Text.* in cap. vnico, de eo, qui finem fecit agnat. de feud. pater *an procedat in feudo hæreditario, & num seq.*

40 *Feuda in Regno Neapolitano dicãtur mixta.*

41 *Feudum mixtum, vnum, & idem est cum feudo ex pacto, & prouidentia.*

42 *Iura feudalia communia seruantur in Regno in defectum iuris municipalis.*

43 *Pater an succedat filio in feudo refutato, vel potiùs frater, & num.* 44.

45 *Renunciatio, quæ fit de feudo omninò, vel in manibus Domini, dicitur realis.*

46 *Renunciatio in feudis quando dicitur facta omninò, ex terminis text.* in cap. vnic. de eo, qui fin. fecit, &c. *& num.* 47. *&* 48.

50 *Assensus Regis impetratus super renunciatione bonorum feudalium an operetur, vt intelligatur facta renunciatio in manibus Domini, & num. seq. &* 57.

52 *Assensus Regis si impetratur super contractu, quem contrahentes sine illo perficere possunt, habetur, ac si non esset impetratus.*

53 *Refutatio feudi in proximè successurum dicitur præmatura successio.*

54 *Refutatio feudi tunc dicitur facta in manibus Domini, quando feudum relaxatur in dominium, potestatem, & possessionem Domini.*

55 *Rex assentiendo alienationibus bonorum feudalium nihil in emptores de nouo transfert; sed tollit tantùm obstaculum, & num. seq.*

61 *Decij lapsus* in cons. 170. numer. 2. & 3. *circa æquiparationem, & discrimen clausularum,* quibus dederit, & quibuscunque: *& num* 65.

62 *Emphyteusis Ecclesiæ concessa Titio, & eius hæredibus, de sui natura ad hæredes extraneos non transit; & num* 86.

Et quid si addatur est, hæredibus, & quibus dederit, *num.* 63.

64 *Feudum an transeat ad hæredem extraneum, quando appareret illius concessio* pro hæredibus quibuscunque.

67 *Feudum si fuerit concessum* Titio, & eius hæredibus, *intelligitur concessio pro* filiis *tantùm.*

68 *Clausula,* & cui dederit, *posita post verbum* hæredibus, *dicitur ampliatiua.*

69 *Alienatione permissa, intelligitur, vt fieri possit, tam inter viuos, quàm in vltima voluntate.*

70 *Renunciatio sicut dicitur personalis, quando est facta* patri, eiusque hæredibus, & quibus dederit, *sic etiam personalis censenda est, quando esset facta* patri, eiusquè hæredibus quibuscunque.

71 *Clausulæ appositæ in renunciatione bonorum feudalium, quantumuis amplissima, non faciunt illam realem, sed tantùm quando fit in manibus Domini, vel nulla contemplata persona.*

72 *Clausulæ appositæ in renunciationibus, quæ à puellis fiunt, dotibus receptis, reali-*

tatem denotantes, non possunt operari, nisi ad fauorem illorum, quibus est renunciatum.

73 *Rem.* in consl.22. *declaratur.*

74 *Clausula Aquiliana stipulationis facit renunciationem realem, sed est relatiua ad personas contemplatas tantum., & num. seq.*

76 *Ius in re competere debet, vt aliquid deduci posit in Aquilianam stipulationem.*

77 *Decisiones referuntur supremi Senatus Regni Neapolitani pro quæstionis resolutione, & num.* 78. 79. 80. 81. 82. 83. 84. 85. & 86.

87 *Substitutio compendiosa comprehendit omnem casum.*

88 *Clausula codicillaris effectus, quando hæres institutus præmoritur testatori.*

89 *Substitutio non potest fieri in feudis sine assensu.*

91 *Renunciatio matris an obstet filiis, si ex propria persona illi ad Auo succedendum instarent; & hoc tam quando mater præmoritur patri, quàm quando superest, & num.* 92. 93. 94. 96. 97. 98. 99. & 100.

95 *Iure accrescendi sublato, recurritur ad successorium Edictum.*

ARGVMENTVM.

Renunciatio in amplissima forma facta à filia *patri, & fratri, eorumquè hæredibus, & successoribus quibuscunque*, eo expresso, *vt renunciatio intelligatur realis, & quòd taliter suum sortiatur effectum, vt nunquam prætendi possit, quòd per mortem patris, vel fratris sine descendentibus, sit illa expirata; vel facta contemplatione familiæ, siue agnationis; sed quòd semper habeat effectum suum in omnem casum, vti realis*; si demùm contigerit, patrem absque descendentibus ab intestato mori, dubitari solet, an pro non facta habeatur, ita vt ea non obstante, filia ipsa, quæ renunciauit, intestato patri succedere possit, vel potiùs per collaterales sit à successione repellenda. Renunciatio successionis feudalis quando dicitur realis, & quando personalis? & de pluribus ad ornatum text. *in cap. 1. de eo, qui finem fecit agnat. de feud. pater.* Renunciatio matris an obstet filiis, quin ex propria persona venire possint ad successionem Aui, qui ab intestato decessit, superstite ipsa filia renunciante? & de aliis, vbi geminatæ decisiones Sacri Regij Consilij.

CAPVT CLXXXIX.

RENVNCIATIO in amplissima forma facta à filia pa tri, & fratri, eorumque hæredibus, & successoribus quibuscunque, eo expresso, vt intelligatur realis, quódque suum sortiatur effectum, vt nusquam prætendi possit, quod per mortem patris, vel fratris absque descendentibus, sit illa expirata, vel facta contemplatione familiæ; si demùm contigerit, patrem absque descendentibus, & ab intestato mori, dubitari solet, an pro non facta habeatur, ità vt ea non obstante, filia ipsa, quæ renunciauit, intestato patri succedere possit, vel potiùs per collaterales sit à successione repellenda? 1

Contigit annis superioribus apud nos de his disputari, occasione sequuti obitus D. Principis Venafri in causa vertente inter D. Ducem Bracciani, ac D. Principissam Albani, ex cuius parte, vt pro veritate de iure responderem, requisitus Ego, hæc, quæ sequuntur, exaraui.

Iesus, Maria, Ianuarius.

Renunciationes futurarum successionum, quæ à puellis, dotib9s receptis, fiunt, dum matrimonia contrahunt, adeò frequentes omni tempore fuerunt, vt nil sit mihi admirationis, si in dies illarum occasione lites insurgant.

Quæstio diù in supremo Regni huius Senatu agitata inter Excellentissimum Paulum Iordanum Vrsinum, Bracciani Ducem ex vna, & Excellentissimam D. Mariam Fælicem Petetti, Albani Principissam ex altera; nunc, Deo benè adiuuante, intra domesticos parietes, vt par est, terminanda, in eo consistit; nimirùm, quisnam istorum ad olim Excellentissimi Principis Venafri successionem veniat admittendus, Dux forsan Principis defuncti ex Germana præmortua nepos, vel Principissa filia? contendit Dux, potiorem suam esse causam, nam & si Principissa vti filia sit gradu proximior, se ipsam tamen exclusit amplissima renunciatione, cùm desponsaretur Excellentissimo Principi Albani Bernardino Sabellio, inter alias enim clausulas, quæ in renunciationis instrumento sparsim leguntur, hæ sunt:

Spontè, &c. & omni meliori modo, &c. irreuocabiliter inter viuos donauit, & renunciauit, & titulo donationis, & refutationis irreuocabilis, & inter viuos, etiam cum solemni iuramento, tactis, &c. per pactum de non petendo, & de non succedendo, dedit, cessit, concessit, & transtulit iure proprio, & in perpetuum pro se, suisque filiis, descendentibus, & hæredibus, & successoribus quibuscunque dicto Illustrissimo, & Excellentissimo Domino Principi Venafri eius patri, suisque hæredibus, & successoribus quibuscunque, quamcunque portionem ipsi Illustrissima D. Maria Fælici quomodolibet competentem, & competituram, in, & super quibuscunque Terris, Castris, Ciuitatibus, & bonis

allodialibus,

allodialibus, iurisdictionalibus, feudalibus, &c. tam in statu Ecclesiastico, quam in Regno Neapolitano, & alias vbilibet; & omnem, & quamcunque successionem, qua ipsi, &c. peruenire, & competere posset, tam de præsenti, quam in futurum, &c. tam ex successione ab intestato, quàm ex testamento, &c.

Et voluit, &c. & declarauit dicta Illustrissima D. Maria Felix, quòd supradictæ renunciationes, & donationes ab ipsa, vt suprà, factæ, tam de bonis paternis, & maternis, quàm de alijs, vt suprà, omnes sint, & esse debeant reales, & vt habeant effectum, tam ad fauorem dicti Domini Principis eius patris, quàm dicti Illustrissimi Don Francisci, & aliorum heredum, & successorum vniuersalium, & particularium, adeò vt nunquam prætendi possit, quòd per mortem eorundem dominorum donatariorum absque descendentibus sint expirata, vel factæ contemplatione familiæ, & agnationis, sed semper effectum habeant in omnem casum, vti reales, & omni meliori modo, &c.

Et ad dicta bona renunciata nunquam habere regressum, nec in toto, nec in parte ex quauis capite, & causa, etiam non cogitata, & nouiter superueniente, & ex cuiusuis morte, rebus mutatis, & aliter, quàm nunc se habentibus, &c.

Reseruatis sibi vltra dotem, & mobilia, tantummodò scuta triginta mille in casu mortis Principis, & Don Francisci sine filiis legitimis, & naturalibus MASCVLIS, quia sic sibi placuit, & placet.

Ex præfato renunciatiunis tenore (quo mediante prætenditur, Dominam Principissam esse perpetuò exclusam, ac si in Mundo illa non esset) incapacitate Illustrissimi Domini mei Don Francisci Filij Abbatis Claraualленsis, ac morte Donnæ Flauiæ, similiter filiæ in capillo, ante patris obitum sequuta, præsupponit Dominus Dux Bracciani, aperto iure ad Principis auunculi successionem ipsum venire, vti de comprehensis in inuestitura super feudis antiquis, & vti in gradu successibili in feudis nouis, secundum Regni *Iura*, & *Constitutiones*.

At Nos, qui Dominæ Principissæ filiæ iura tuemur, libenti animo onus assumimus demonstrare, & facili quidem modo, quàm inanis sit Domini Ducis prætensio, sine ratione, ac penitùs *Doctorum* authoritate destituta, prout talem, verborum facundia, & calami doctrina semel, atque iterùm in possessorio demonstrauit Nobilissimus ille Vir Dominus Antonius Caracciolus, tunc admirabilis causarum Orator, tunc Regij Patrimonij Regni huius dignissimus, ac nunquam satis laudatus Præsidens, cuius doctissimis inhærendo responsis, illam in primis assumo conclusionem; nimirùm, nullius esse 1 momenti renunciationem à filia patri factam, nullamque de illa haberi posse rationem, quoties renunciationis tempore extabant fratres masculi, qui demùm, dum sit casus successionis patris, non extant, vel ad succedendum sunt incapaces, prout in casu nostro; in quo, tempore actus renunciationis à Domina Principissa initæ, extabant Dominus meus Don Franciscus frater, qui tunc poterat succedere, quamuis ad præsens non possit, obstantibus Regni sanctionibus, Clericos in feudis succedere prohibentibus: itemque & Donna Flauia soror in capillo Principi patri præmortua; hanc enim communis Scribentium sententia probauit, causam esse renunciationis, fauorem scilicet fratrum, aut sororum, tempore actus initi existentium; qua quidem causa cessante, quia tempore mortis patris non extant, vel si superessent, succedere prohiberentur, conueniunt omnes eiusdem patris intestati successionem omninò renuncianti esse deferendam: sic namque Doctores nostri vno ore fatentur, tam in *Commentariis*, & *Tractatibus*, quàm in *Consiliis*, & *Decisionibus*.

In Commentariis.

Bal. *in l. Pactum, numer. 9. vers. quartò quaro, C. de collation.*

Salyc. *in l. pactum, quod dotali, num. 5. vers. aut paciscitur filia, C. de pact.* vbi conclusionem prædictam firmat in terminis, quando filia dote accepta, iurauit, ampliùs ad bona paterna non habere regressum.

Paul. de Castr. *in d. l. pactum, num. 6. vers. item quaritur, C. de collation.*

Io. de Imol. *in l. qui superstitis 93. in princ. vers. item tertiò dicunt, ff. de acquir. hared.*

Alex. *in l. stipulatio hoc modo concepta 61. num. 12. vers. alias limitationes, ff. de verbor. obligation.*

Roman. *in d. l. qui superstitis, num. 2. vers. secunda est, ff. de acquir. hared.*

Rip. *in l. qui Roma, § duo fratres, num. 89 ff. de verb. obligat.*

Dec. *in d. l. pactum, num. 9. C. de collation.*

Hieronym. Buticell. *in d. l. stipulatio hoc modo concepta, num. 32.*

Io. Bolognett. *ibidem, num 93.*

Philipp. Franc. *in cap. quamuis, numero 10. de pact. in 6.*

Georg. Natt. *ibidem in 8. limitation.*

Guillelm. de Benedict. *in cap. Raynutius, vers. duas habens filias, num. 297. de testam.*

Napodan. noster *in Consuet. Si moriatur, in verb. ipsi successores, num. 31. & 32. vers. sed quid si fecit promissionem.*

Io. Ang. Pisanell. *ibidem in addit. incipiente*, Bart. *circa finem, vers. quod quando pater.*

Couarr. *in cap. quamuis pactum, 3. part. relect. §. 3. ante num. 4. vers. decimosextò.*

Ant. Gomez *in comment. ad l. 22. Taur. num. 11.* vbi doctè loquitur.

Tell. Fernand. *in comment. ad l. Tauri 6. num. 44. & 45.*

Io. Gutier. *in d. cap. quamuis pactum*, super text. *vers. omninò seruari, num. 14.*

P. Molfes. *in commentar. ad Consuet. Neap. tit. de renunciat. quæst. 1. num. 28.* & *quæst. 3. num. 17. 18. 19. 20. & 21.* vbi loquitur in terminis, quando renunciatio est facta per Aquilianam stipulationem, & per pactum de vlteriùs non petendo: idemque dixit *quæst. 17. num. 15. eod. tit.*

Lælius Caput *in Consuet. Neap. Si moriatur, par. 3. §. 6. num. 17.* vbi decisionem refert. 1

In Tractatibus.

Robert. Marant *disp. 10. num. 15. vers. secunda conclusio fit.*

Vasc. *de successión. creat. lib. 1. §. 18. num. 146.*

Ludouic. Molin. *de Hispan. primod. lib. 2. cap. 3. num. 146.*

Michaël Crass. *tract. de successión. §. successio ab intestato, quæst. 10. num. 11.*

Seraph. *tract. de priuil. iuram. priuil. 21. n. 24.*

Cnibul. *de iur. emphyt. tit. de caus. priuatior. ob renunciat. num. 17.*

Baëz. *tract. de non melioran. dotibus, cap. 6. num. 4.*

Melchior à Mierez *tract. de maioratu, par. 4. quæst. 1, limit. 1. num. 103.*

Franciscus Molin. *tract. de rit. nuptiar. lib. 3. qu. 92. num. 23. 16. & seq.*

Iacob. Cancer. *var. resol. lib. 3. cap. 15. n. 27. & seq.*

P. Sanchez *in precept. Decal. lib. 7. c. 7. n. 19.*

Io. Baptista Costa *de facti scient. & ignor. tit. aut sciebat, aut ignorabat. cent. 2. dist. 50. num. 16.*

Hartm. Pistor. *lib. 4. quæstionum iuris, q. 6. num. 56. vers. quando renunciationis tempore.*

Paul

Paul Gallerat. *tract. de renunciat. lib. 1. cap. 10. à num. 21. ad finem.*

Io. Petr. Fontanell. *tract. de pact. nuptial. tom. 2. clauſ. 9 gloſ. vnica, par. 1. num. 75.*

Matt. *in ſumm. ſucceſſ. legal. part. 3. quaeſt. 6. art. 1. num. 7.*

Merlin. *tract. de Legit. lib. 3. tit. 1. quaeſt. 5.*

In Conſiliis.

Bal. *conſ. 437. lib. 1.*

Bertrand. *conſ. 60. vol. 1.*

Alex. omninò videndus *conſ. 29. num. 4. & 9. lib. 3. & conſ. 149. num. 4. lib. 7.*

Ang. *conſ. 52.*

Bertazz. *conſ. ciuil. 199. num. 46. lib. 1.*

Honded. *conſ. 29. num. 70. lib. 1.*

Crauett. *conſ. 42.*

Pariſ. *conſ. 26. num. 19. & 20. lib. 3.*

Phil. Corne. in præſenti cauſa omninò videndus *conſ. 291. vol. 4.* vbi in ſucceſſione cuiuſdam Viri ab inteſtato defuncti, ſuperſtitibus filia, quæ dote recepta ampliſſimè patri, eiuſque hæredibus renunciauerat; & eiuſdem defuncti ſorore; pro filia reſpondit, ad amitæ excluſionem, ex quo renunciationis tempore penes patrem, qui ampliſſimam receperat renunciationem, extabat nepos ex germano fratre præmortuo, quem vti filium amore proſequebatur; qui quidem nepos, patruo viuo, deceſſerat; id quod multis aliis comprobat rationibus, & illa ad propoſitum noſtrum efficaciſſima; nimirùm tempus conſiderando renunciationis huius filiæ, in quo dicit, nullam perſonam fuiſſe patri coniunctam, quæ eidem ſuccedere ſperaretur, & cuius contemplatione poſſit perſuaderi, tale de non ſuccedendo pactum fuiſſe à filia extortum, niſi aut ſororem, aut fratris filium: Profectò, dicit *Corneus*, quod attinet ad hunc nepotem, cùm patruo prædefunctus repertus eſſet, non erat ampliùs de illius fauore tractandum: minus etiam de ſorore, quæ contra neptem renunciantem inſurrexerat; nam cùm illa eiuſdem eſſet ſexus, quo filia, & iam nupſerat, alienamque habebat propagare familiam, & non propriam ipſius patris filiæ renunciationem ſtipulantis, prout & ipſa eius filia, ratio aliqua non expoſcebat, neque vlla poterat conſiderari veriſimilitudo, quod propter ſororem iam nuptam, voluiſſet pater ille propriam filiam ſua hæreditate priuare.

Rolan. *conſ. 26. num. 34. lib. 3.*

Hieron. Gabr. *conſ. 131. num. 11.* vbi dicit, caſum eſſe indubitatum.

Lanar. *conſ. 49.* vbi *num. 6.* concluſionem noſtram firmat, etiam ſi renunciatio eſſet facta patri, eiuſque hæredibus per Aquilianam ſtipulationem.

Io. Vinc. Anna *allegat. 21. num. 20.*

Io. Franc. de Pont. *conſ. 39. num. 1. & 3. lib. 1.*

Scipio Rou. *conſ. 23. à num. 20. vſque ad 20.* vbi iuxta noſtram concluſionem centies per Sacrum Conſilium deciſum refert, quantumuis generaliſſima eſſet renunciatio, & cum omnibus clauſulis, quæ excogitari poſſunt.

Scipio Theodor. *allegat. 36. num. 14.*

Iacob. Gall. *conſ. 64. num. 8.*

Camill. de Medic. *conſ. 20. num. 3.*

In Deciſionibus.

Nicolaus Boër. *deciſ. 204. num. 27.*

Ant. Capyc. *deciſ. 190. num. 2.*

Franc. Viuius *deciſ. 316. à num. 8.*

Io. Petr. Surdus *deciſ. 252. num. 4.*

Cæſar Vrſill. *in addit. ad deciſ. Afflict. deciſ. 161. num. 4.*

Ant. Fab. *diff. 12 C. de pact. conuen. ſuper dot. & de erroribus pragm. decad. 13. error. 9. circa finem.*

Ferrer. omninò videndus *in addition. ad Guid. Pap. deciſ. 192.* vbi concluſionem noſtram adeò veram dicit, vt procedat etiam ſi patre ab inteſtato defuncto ſupereſſent deſcendentes fœminæ, quas non aliter, dicit, excludere ſororem renunciantem, ſed vnà ſimul cum illo ſuccedere, ſicque paſſim in illo Parlamento iudicari, vbi fratres renunciationis tempore exiſtentes patri præmoriuntur. 2

Maſtril. *deciſ. 65. num. 14. & 17.*

Rot. *deciſ. 538. num. 3. in poſthum. Farin. par. 1.*

3 Concluſionem ſuprà firmatam ſic communiter ab omnibus receptam Aduerſarij non impugnant, ſed caſui noſtro non applicari contendunt, attendendo, *Doctores* omnes *ſuprà* relatos, vel loqui, quando expreſsè filia renuncians patris deſcendentes contemplata eſt, vel nulla illorum, nec tacitè, nec expreſsè mentione facta: At cùm in renunciatione, de qua agimus, expreſsè ſit conuentum, quòd nunquam cenſeatur illa per Principis, eiuſque filij Domini mei Don Franciſci mortem abſque deſcendentibus expirata, ſiue facta familiæ contemplatione, vel agnationis; ergò.

Huic oppoſitioni duplici modo reſpondetur, & primò negamus omninò, in hac, de qua agimus, renunciatione, Principis deſcendentes non fuiſſe expreſsè contemplatos. Quod vt fiat manifeſtiſſimum, rogo Dominos Iudicantes accuratè aduertere, quod etſi tam in Capitulis matrimonialibus, in quibus fuit in ampla forma promiſſa renunciatio, quàm in ipſo renunciationis inſtrumento, in executionem dictæ promiſſionis ſtipulato, fuerit expreſsè dictum, & conuentum, quòd renunciatio nullatenus extincta diceretur, quantumuis Dominus Princeps pater, eiúſque filius Dominus meus Don Franciſcus abſque deſcendentibus decederet; attamen iidem contrahentes in vtroq; inſtrumento poſt pactum hoc, vt ſuprà extenſum, ſatis, ſuperque eorum mentem declararunt, nolle renunciationem aliquid operari, deficientibus deſcendentibus, tam maſculis, quàm fœminis; conſtat enim, illud in facto eſſe veriſſimum, tam in dictis Capitulis matrimonialibus, quàm in ſolemni renunciatione, poſt tot, tantaque diſpeſita pro renunciationis validitate, Principem patrem expreſsè filiæ renuncianti reſeruaſſe, & promiſiſſe, quòd vbi Princeps ipſe, eiúſque filius Don Franciſcus abſque filiis, & deſcendentibus legitimis, & naturalibus *maſculis* decederent, quòd eo caſu dos filiæ renunciantis aucta intelligeretur in aliis ſcutis triginta mille; hæc enim ſunt promiſſionis verba, quæ in Capitulis matrimonialibus habentur.

Et all'incontro detto Sig. Principe de Venafro, ancorche ſappia di hauer competentemente dotata detta Signora D. Maria Felice ſua figlia nel modo infraſcritto, tuttauia in ſegno di amor paterno, ogni volta però, che eſſa Signora, e ſuoi figli, e deſcendenti da queſto matrimonio non contrauenghino alle coſe ſudette, promette de più, che morendo S. Eccellenza, e Sign. Don Franceſco ſuo figlio ſenza figli, e deſcendenti legitimi, e naturali maſchi, ſi darà. & augumenterà à detta dote, e mobili aſſegnatoli, altri ſcudi trentamilia di moneta, da pagarſe à lei, e ſuoi figliuoli, e deſcendenti per vna ſol volta, dalli heredi di eſſo Signor Principe di Venafro, e Signor Don Franceſco, &c.

Dico modò, cùm certum ſit promiſſionem hanc fuiſſe à Principe patre factam, habito reſpectu ad quietationem, & renunciationem per filiam ſub verbis immediatè præcedentibus promiſſam, ſi voluiſſet Princeps ipſe caſum excludere, nimirùm defectus omnium deſcendentium; tam maſculorum, quàm fæminarum, & ſic, vt perpetuò eſſet filia excluſa, deficientibus omnibus deſcendentibus quando

promiſit

promisit scuta triginta mille in defectu filiorum masculorum, dixisset vtique *masculorum, & fœminarum*; non autem *masculorum* tantùm; nam cùm credebat Princeps, deficientibus masculis, ex suo, & Don Francisci corpore descendentibus, quòd succedere potuisset, & hæres esse Donna Flauia eius filia, tunc temporis in viuis existens, vel altera Don Francisci filij forsan procreanda, res satis ei videbatur dura, & contra commune votum parentum, vt succedendo in vniuersum patrimonium altera filia, vel neptis, nil aliud ex paterno, maternovè opulento patrimonio, quàm constitutam dotem Donna Maria Fœlix primogenita consequeretur, & sic dico Ego, enixè certè constare, exceptionem hanc pacti loquentis de dotis augmento deficientibus descendentibus masculis, benè declarare, quod renunciatio non habeat effectum suum, deficientibus omnibus descendentibus vtriusque sexus, sed tantùm operari illam, quando descendentes existunt masculi, operari insuper, quando illi deficiunt, & existunt descendentes fœminæ, sed cum augmento dotis, vt in dicto pacto; non autem, vt dixi, quando omnes deficerent descendentes, masculi nimirùm, & fœminæ. In tantùm vt concludamus, ex istius casus prouisione non dubitari posse, quòd dùm Paciscentes voluerunt, in defectu descendentium masculorum, filiam renunciantem à sorore, vel nepte fore excludendam, sed cum augmento dotis; ergò in casu non existentium, neque masculorum, neque fœminarum, clarissima colligitur contrahentium mens, esse illam includendam: ad tradita satis ad rem, de qua agimus per Franciscum Aret. *cons.* 143. *num.* 2. *circa medium, vers. sed ad hoc respondetur*, & sic sublato ipsi filiæ renuncianti iure illo successionis propter fœminarum descendentium existentiam, cum augmento tamen dotis, fatendum omninò est, in casu defectus omnium descendentium fori illi saluum; Gozad. *cons.* 16. ante *num.* 49.

His omnibus sic stantibus, accedit etiam verisimilitudo, in qua considerent Domini Iudicantes, & solita eorum benignitate, pateant que effectu, si Dominus Princeps pater in hoc actu renunciationis à filia extorto potuerit vnquam cogitare, in defectu omnium ipsius descendentium fore filiam ipsam paterna hæreditate priuandam, & admittere ex germana præmortua nepotem: etenim, vt vidistis, voluerunt paciscentes, filiam ipsam, masculis existentibus, eum constituta dote esse perpetuò exclusam; voluerunt etiam, illam perpetuò exclusam, masculis deficientibus; sed fœminis existentibus; at eo casu, non cum prima tantùm dote, sed cum dicto augmento; modò omnibus sublatis descendentibus, poterit quis sanæ mentis affirmare, adhùc primam vigere 4 exclusionem? certè non, cùm nullo sit pacto credendum, Principem patrem de hac filia exhæredanda sollicitum fuisse, nisi in aliorum liberorum commodum, vel natorum, vel nasciturorum, vt in puncto pro filia renunciante contra eius amitam, patris sororem, respondit Corne. *cit. cons.* 291. *num.* 4. *vol.* 4. & post eum Harthm. *cit quæst.* 6. *num.* 62. subiungens, quòd quantumuis filia renuncians ad dotem habuerit respectum, & hæc causa duret, quia tamen præmortuis communi patri liberis, renunciationis tempore existentibus, cessat altera, quæ principalior est, euanescit quidem renunciatio; & Iacob. Gall. summus Iurista *cons.* 64. *à num.* 13. *vsque ad* 17. in casu fortiori, nimirùm quando ad patris successionem concurrunt filia primogenita, quæ amplissimè renunciauit, & soror in capillo, dicit, præsumendum non esse, quòd pater filiam suam primogenitam odio prosequutus fuerit, sed cessare omninò in hoc casu renunciantis voluntatem, & illius, cui facta est renunciatio; nam vterque, si interrogatus fuisset, tam filia renuncians, quàm pater acceptans, vtique respondissent, talem renunciationem facere con- 5 templatione masculorum, cùm alia non possit considerari causa, nisi familiæ conseruationis, idque etiam si renunciationis verba essent amplissima, & ad iura de futuro traherentur, cùm venirent omninò restringenda ad iura illa futura, quæ ex causa de præ- 6 senti competere possent, ad text. *in l. quod seruus, ff. de condict. ob caus.* & *in cap.* 2. vbi Gloss. & DD. *de renunciat.* subdens *Gallus*, hoc procedere, etiam si expressè iuri de futuro per pactum de vlteriùs non petendo fuisset renunciatum; ex Ant. de Butr. *in d. c.* 2. *de renunciat.*

Stat igitur sine dubio pro filia inclusionis verisi- 7 militudo, quæ sola sat esset ad extraneum repellendum, cùm verisimilitudinem pro se habens, illamque allegans, legis casum habere, & allegare dicatur, quia iubet lex, verisimile esse seruandum; *l. semper in stipulationibus, ff. de regul. iur.* Crau. *cons.* 9. *n.* 35. *& cons.* 29. *num.* 6. Mantic. *de tacit. & ambig. lib.* 3. *tit.* 1. *post num.* 15. Hìnc Alex. *in l. quod dicitur, num.* 17. *in fine, ff. de verb. obligat.* pro magno absurdo habuit, in acquisitione facta à patre pro se, & hæredibus ma- 8 sculis, vt filia fœmina in ea non comprehendatur, masculus verò extraneus sic; reddit rationem per hæc verba: *Quia si recipient noluit includere suas filias fœminas, non est verisimile, quòd voluerit includere extraneum masculum, & excludere filias proprias, quod esset absurdum, l. cùm acutissimi, C. de fideicomm. & l. cùm auus, ff. de condit. & demonstrat.* vndè verbum *hæredibus*, ratione absurditatis euitandæ, etiam videmus restringi ad descendentes tantùm, &c.

Secundò, quando hæc omnia, quibus ex aduer- 9 so congrua non potest dari responsio, in occurenti controuersia deficerent, adhùc factam oppositionem circa denegatam personarum contemplationem, ex alio nullius esse momenti demonstramus; causas nimirùm considerando, propter quas Parentes has recipiant renunciationes, cùm certum sit, renunciationem sine causa dari non posse, & si talis daretur renunciatio, nulla, ac prorsus inefficax diceretur, quamuis amplissimis esset concepta verbis; Dec. *cons.* 181. & 379. Paris. *cons.* 80. *lib.* 3. quos citat, & sequitur *Vrsil. ad Afflict. decis.* 179. *num.* 4. Istarum autem renunciationum causas ad tres tantùm restringi, & sic quamlibet renunciationem vna ex tribus rationibus fieri, apud *Doctores* comperimus; vel & primò fauore, & contemplatione descendentium natorum, vel procreandorum, prout semper sic in dubio secundùm communem sententiam ea facta præsumitur; vel secundò, fauore agnationis, & familiæ; vel & tandem, vt pater, cui fit renunciatio, liberè de bonis suis disponere possit; sic satis egregiè *Philipp. Corne.* qui loquens de amplissima renunciatione facta patri eiusque hæredibus, tempore, quo extabant nepos ex fratre præmortuo, & soror ipsius patris, nulla consideratione habita de sororis fauore, propter inuerisimilitudinem, de qua *ibi* per eum, dicit, patrem illum renunciationis tempore non potuisse contemplari, nisi vel nepotem ex fratre, à quo domus, & familiæ suæ propagationem sperabat, vel futuros filios, vel vt de bonis suis liberè, tam inter viuos, quàm in vltimis disponere potuisset; idque *in citato cons.* 291. *num.* 6. *lib.* 4. *vers. nisi forsan coniecturetur*, & iterùm *num. seq.* sub illis verbis, *profectò istæ causæ possunt coniecturari, & nulla alia, quæ sit persuasione digna, &c.* Idemque dixit Crau. *citat. cons.* 42. *num.* 1. *&* 2. *vers. ideò restringi debent*, vbi dicit, quòd quantumuis renunciationis verba sint generalia,

generalia,& amplissima, semper ex mente,& intentione patris restringi debent, vt facta intelligatur renunciatio, vel vt pater possit de bonis restantibus ex arbitrio disponere, vel contemplatione masculorum nasciturorum; hoc idem satis eleganter firmauit Rot. *in vna Roman. Renunciat. sub die 7. Iunij 1634. coram Reuerendissimo P. Dunozet*, sub illis verbis: *Prædicta omnia faciliùs visa fuerunt procedere ex eo, quia renunciatio facta ad fauorem fratris semper præsumitur facta in beneficium descendentium masculorum de familia, vt bona in eis conseruentur, vel vt frater liberè de bonis renunciatis disponere possit, &c.*

10 Hac stante conclusione pro indubitata, & sine contradictore, nimirùm vt semper intelligatur facta renunciatio ob vnam ex tribus causis, de quibus *suprà*, dico sic, quòd dum asserere volumus, ex renunciationis tenore descendentes non fuisse contemplatos, nec natos, nec nascituros, minusque agnationem, seù familiam *Peretti*, consequens est dicere, vt sublata causa fauoris descendentium, & agnationis, seù familiæ, remaneat sola illa fauoris libertatis testandi, cùm nemo sublimis ingenij sibi poterit vnquam persuadere, voluisse Principem renunciationem à filia recipere ad perpetuam eius exclusionem, & inclusionem ex sorore præmortua nepotum de aliena familia; nam si dicimus, nullatenus à filia accepisse renunciationem fauore descendentium, & vt illis prodesse potuisset, neque propriæ agnationis,& familiæ; quo pacto asserere quis vnquam poterit, accepisse pro transuersalibus cognatis, qui ab intestato venire potuissent? ad tradita per Alex. *in d. l. quod dicitur. num. 17 ff. de verb. oblig.* Etenim, attendamus quæso, vel in renunciatione, de qua agimus, descendentium contemplationem concedimus, vel illam denegamus; si concedimus, sumus extra omnem difficultatem, nam cùm tempore mortis Principis patris illi non superstiterint, euanuit certè renunciatio: si verò descendentium contemplationem

11 denegamus, est etiam à fortiori deneganda in transuersalibus, maximè cognatis; Aretin. *in l. qui superstitis 93. colmn. 4. vers. vndè oportet dicere, ff. de verbor. obligat.* Alex. *cons. 29. n. 4. lib. 3.* Hieronym. Gabr. *cons. 131. intra nu. 13. vers. quia non est verisimile, lib. 2.* Harthm. Pistor. *quæst. iur. lib. 4. quæst. 6. num. 61. vers. cùm autem existimandum non sit*, & sic denegata contemplatione, necessariò dicendum est, remansisse illam dumtaxat renunciationis causam, facultatis

12 nimirùm testandi, illamque Principis stipulationem *pro se, & hæredibus, ac successoribus vniuersalibus, & particularibus*, dum descendentium denegamus contemplationem, de necessitate intelligendam, pro hæredibus, & successoribus testamentariis, quos fortè Prioceps hæredes instituere voluisset, non autem ab intestato, sic

Ang. *cons. 52. num. 1.* ibi, *nec obstat quietatio facta per Furlanam; quoniam ipsa quietauit parentibus stipulantibus pro se, & eorum hæredibus; vndè si dictus Ziglius alios instituisset hæredes, aut aliquis ex suis descendentibus superuiueret, &c.*

Aymo omninò videndus *cons. 289. num. 3. vers. tertiò*, ibi, *& secundùm istum communem sensum pater voluit sibi prouidere, acceptando quietationem pro se, & hæredibus suis, &c.*

Ludouicus Bolognin. *cons. 35.* intra *n. 15.* sub illis verbis; *& ratio est, quia voluit prouidere per tale pactū, nè filia impugnaret iudicium suum, si aliis voluisset relinquere; ergò cùm intestatus decedat, cessat ratio, &c.*

Seraphin. *de priuileg. iuram. priuileg. 21. num. 24.* sub illis verbis, *quia pater per renunciationem, puta filiæ, censetur voluisse prouidere, nè eius iudicium subuerti posset, casu, quando alios institueret, &c.*

Baëz. *de non melioran. dot. cap. 6. num. 12. circa finem*, sub illis verbis, *Patremque maximè voluisse suam sibi libertatem asserere, vt vel filio, vel filiæ, quæ non renunciauit, gratus, & beneficus esse possit, &c.*

Hieronym. Gabr. *cit. cons. 131. nu. 14.* vbi loquendo in terminis renunciationis à patre acceptæ, tempore, quo descendentes non habebat, hæc subdit verba: *& quamuis is casus non sit explicatus, tamen ex mente omnium, quia mens patris spectatur tempore renunciationis, non potest intelligi renunciatio procurata fauore alicuius personæ; sed solùm ad effectum adipiscendæ facultatis liberè disponendi, &c.*

Rot. *decis. 75. num. 1. par. 2. tom. 1. in recollect. per Farin.* ibi, *præsertim quando stipulatur, renunciationem pro se, & hæredibus, verisimilis mens ipsius esse intelligitur, vt possit de bonis suis pro libito suæ voluntatis disponere, &c.*

Eadem Rot. *in vna Romana Renunciationis, sub die 7. Iunij 1634. coram R. P. Dunozet*, sub illis verbis, *Nec obstat, quòd renunciatio stipulata fuerit pro fratribus, & hæredibus, &c.* & paulò post, *Placuit tamen responsio, istam conclusionem procedere, quando recipiens renunciationem decedit testatus, instituto certo hærede.*

13 Quòdque indubitanter de hoc hæredum genere sentire voluerit Princeps, ponderemus, quæso, verbum illud, *hæredibus particularibus*, quod nullo pacto affirmari potest intestatæ successioni conuenire; sed tantùm ex testamento, vel inter viuos; hæres enim particularis ille tantùm dicitur, qui in certa re est institutus, & loco legatarij habetur, *l. quoties, C. de hæred. instituen.* aliàs enim diceremus, maximam resultare iniquitatem, & ea esset, vt ex hac stipulatione hæredes extranei, & sic transuersales ab intestato venientes ad exclusionem propriæ sobolis admitterentur, contra mentem text. *in l. cùm auus, ff. de condition. & demonstrat.* & *in l. cùm acutissimi, C. de fideicomm.* vndè ratione iniquitatis vitandæ, in casu nostræ controuersiæ, & in similibus, hoc *hæredis* nomen ità coarctari debet, vt nullatenus ex-

14 tranei, qui ab intestato venire possent, propriis filiabus anteferantur, Ang. elegantissimè *cons. 306. num. 4.* sub illis verbis; *Vndè hoc casu hæredis appellatio coarctatur causa iniquitatis vitandæ, quæ resultaret, si extraneus admitteretur, priusquam filia, &c.* istamque *Angeli* theoricam amplexi sunt Alex. *cons. 36. à num. 6. lib. 3.* aliique relati per Peregrin. *de fideicomm. art. 32. num. 20.*

15 His ergo stantibus, dum in renunciatione, de qua agimus, affirmare velimus, causam deficere fauoris descendentium, & similiter agnationis, cùm quoque deficiat Principis patris dispositio, ex quo ab intestato decessit, receptissima succedit Scribentium sententia, vt nunquam renuncians dici possit exclusa, sed imò ex superuenienti voluntate ab eodem patre vocata intelligatur; nam quemadmodùm filia, quæ renunciauit, si esset à patre hæres instituta in testamento, ante renunciationis stipulationem condito, posset succedere, non obstante renunciatione, ex eo, quia dum pater in eadem remansit voluntate, nec eam mutauit, videtur reuocasse consensum super renunciatione præstitum, vt per Ant. Gomez. *in l. 22. Taur.* & Harthm. *cit. quæst. 6. nu. 36.* dicunt *Doctores*; talis consensus reuocatio, sicut per patrem fieri potest expressè, filiam hæredem instituendo, ità etiam tacitè, decedendo scilicet ab intestato: sic sanè scripserunt.

Bald. *cons. 437. per totum numerum 2.* quem omninò vide

Ang. *cons. 52. circa finem, vers. sed in themate nostro,* similiter omninò videndus.

Philipp

Philipp. Corneus *cit. conſ.* 291. *num.* 8. qui probans filiæ renunciantis incluſionem, contra amitam, quæ defuncti fratris hæreditatem ad neptis excluſionem petebat, dicit, quòd dum de illa nulla poterit haberi ratio, ex quo nulla poterat conſiderari veriſimilitudo, vt pater propter ſororem iam nuptam, quæ alienam propagabat familiam, propriam filiam excludere voluiſſet, quia nepos ex germano fratre erat iam præmortuus, ipſéque pater, nec in vita, nec in morte de bonis ſuis diſpoſuerat, ſed inteſtatus deceſſerat, omni iure illius inteſtati hæreditas ad filiam renunciantem erat deuoluenda, ſorore, ipſiúſque renunciantis amita penitùs excluſa, ſicque eſſe locum limitationi text. *in cap. quamuis pactum, de pact. in* 6.

Ludouic. Bologninus *relato conſ.* 35. *intra num.* 15. *verſ. vel &* 2.

Aymon Cranett. *cit. conſ.* 42.

Marant. *diſp.* 10. *numer.* 14. *verſ. ſed ſi tempore mortis.*

Hieron. Gabriel. *conſ.* 131. *intra n.* 13. *& conſ.* 135. *num.* 34. *lib.* 2.

Iacob. Cancer. *var. reſol. par.* 3. *tit.* 15. *num.* 33. *verſ. non tamen, & numer.* 40. *verſ. & in tali caſu, & num.* 41.

Harthm. Piſtor. *quæſt. iur. lib.* 4. *quæſt.* 6. *num.* 61. vbi loquitur in caſu fortiori noſtro, nempè in renunciatione facta à filia patri ſtipulanti *pro ſe, & eius heredibus*, tempore, quo alij non extabant deſcendentes, nec maſculi, neque fœminæ, nec naſcituri ſperabantur, ità quòd nulla poterat illorum conſiderari contemplatio: & tandem concludit, patre renunciatario ab inteſtato defuncto, filiam renunciantem ei ſuccedere, agnatis, qui ab inteſtato venire potuiſſent, prorſus excluſis.

Scipio Rouit. *conſ.* 23. *num.* 21. *& conſ.* 44. *num.* 9. *verſ. quòd licèt filia, & num.* 12. *verſ. & in hoc caſu, lib.* 1. quem vide omninò.

Scip. Theodor. *alleg.* 36. *num.* 30. *verſ. imò dicunt omnes.*

Mercurial. Merlin. *tract. de Legit. lib.* 3. *tit.* 1. *q.* 5. *num.* 12. vbi doctiſſimè loquitur.

Seraphin. omninò videndus. *tract. de priuil. iuram. priuil.* 21. *num.* 24. *ver. quintò limita.*

Rot. *in allegata Rom. renunciationis, verſ. prædicta omnia*, ſub illis verbis, *tacitámque de iure habet in ſe conditionem, dummodò aliquis maſculus, vel deſcendens fratri ſuperuiuat, vel ipſe de bonis renunciatis aliquo modo diſponat, aliàs ſi nullus fratri ſuperuiuat, & de bonis renunciatis non diſponat, prout euenit in præſenti caſu, renunciatio non nocet, perindè ac ſi facta non fuiſſet.*

16 Iacto hoc fundamento, tantorum Iuriſconſultorum authoritate roborato, quo mediante iuſtitia Dominæ Principiſſæ luce meridiana clarior redditur; non obſtare, dicimus, aliquorum ſententiam, qui contra filiam renunciantem reſponderunt, inteſtatam patris ſucceſſionem ei denegantes: quia vel loquuntur, quando ſuperſunt deſcendentes maſculi; vel loquuntur, quando tempore renunciationis extabant maſculi, & fœminæ, ſed tempore mortis patris ſolùm ſuperſunt fœminæ, ſiue tempore renunciationis, & obitus extabant tantùm fœminæ; vel loquuntur, quando tempore renunciationis, & obitus non ſuperſtiterunt alij deſcendentes, nec maſculi, nec fœminæ, niſi ipſa ſola renuncians; vel loquuntur contra filiam monialem; vel & tandem loquuntur fauore agnatorum.

17 Etenim, quod attinet ad primum caſum, quando ſuperſunt deſcendentes maſculi, ſunt qui putarunt, facta renunciatione à filia futuræ parentum ſucceſſioni, tempore, quo alij extabant deſcendentes, quòd ſi pater demùm inteſtatus deceſſerit, tacito eius iudicio, ad ipſius ſucceſſionem vocata intelligatur filia cum aliis deſcendentibus, etiam maſculis; argumento text. *in l. conficiuntur, ff. de iur. codicill.* & hi ſunt Zenzell. *in cap. quamuis pactum, de pact. in* 6. quem in Authorem huius opinionis laudat Rot. *deciſ.* 4. aliàs 850. *de pact. in antiquis*, Bertrand. *conſ.* 9. *&* 169. *in* 2. *par.* 3. *vol.* & alij.

18 Verùm iſtorum ſententiam magis communiter damnatam eſſe, docent Doctores per Ant. Gabriel. relati *lib.* 3. *commun. concl. tit. de iur. dot. concl.* 1. *n.* 40. *verſ. contrarium*, & Capell. Tholoſ. *deciſ.* 457. qui in hoc caſu aduerſus *Zenzell.* inſurgens, inteſtatam patris ſucceſſionem vnà ſimul cum aliis deſcendentibus filiæ, quæ renunciauit penitùs negarunt: & in his terminis loquuti ſunt omnes *Doctores* ab Aduerſariis in eorum reſponſis allati, quos rogo Dominos Iudicantes, vt ſigillatim videant, legant, & perpendant; cunctos enim inuenient reprobantes *Zenzell.* quem citant Rot. & Bertrand. *locis citatis*, & hi ſunt Franc. Aret. *in l. qui ſuperſtitis* 93. *ſub nu.* 3. *col.* 3. *in princ. ver. ſed dubitatur, ff. de acquir. hered.* Io. Crot. *in ſtipulatio hoc modo concepta, num.* 45. *ff. de verbor. obligationibus*, Franch. *in cap. quamuis pactum, num.* 10. *verſ. ſed ſi pater deceſſiſſet ab inteſtato, de pact. in* 6. Alex. *conſ.* 29. *lib.* 3. *&* 149. *num.* 4. *lib.* 7. qui ſimiliter loquitur, quando ſuperſunt deſcendentes, qui non renunciarunt, & contrarium ſentit, quando deſcendentes non ſuperſunt, Pariſ. *conſ.* 26. *lib.* 3. qui loquitur in caſu, quo mortuo patre, cui filia renunciauit, ſuperſtiterunt aliæ filiæ; Pancirol. *conſ.* 62. *in princ. & num.* 2. qui loquitur, quando ſuperſunt deſcendentes, quamuis fœminæ, & contrarium expreſsè ſentit, quando non ſupereſſent: In terminis etiam huius caſus intelligendi ſunt Couarr. *in d. cap. quamuis pactum, par.* 2. *relect.* §. 3. *n.* 5. Ant. Gomez. *in l.* 22. *Tauri, num.* 8. Gutierrez *in eodem cap. quamuis pactum, verſ. omninò ſeruari debebit, n.* 1. 2. *&* 3. Vaſq. *de ſucceſſ. creat. lib.* 2. §. 18. *requiſit.* 29. *limitat.* 1. *num.* 119. Craſ. *in* §. *ſucceſſio ab inteſtato, quæſt.* 10. *num.* 15. Fachin. *contron. iur. lib.* 8. *c.* 71. P. Sanchez *in precept. Decal. par.* 2. *lib.* 7. *cap.* 7. *num.* 1. & Paul. Galler. *de renunciat. tom.* 1. *lib.* 2. *cap.* 5. *num.* 18. *& tom.* 2. *cent.* 1. *renunciat.* 25. *num.* 61. *in fine.* Hi omnes denegantes filiæ renuncianti inteſtatam patris ſucceſſionem, fundant concluſionem hanc, authoritate Alex. Io. Crot. Aret. & aliorum *ſuprà* allegatorum, qui loquuntur, vt dixi, quando parentibus, quibus eſt renunciatum, vnà cum filia renunciante ſuperſunt deſcendentes; in his etiam terminis loquutus fuit Franc. Molin. *de rit. nuptiar. lib.* 3. *quæſt.* 92. *num.* 3. 4. *&* 5. quem citat Fontanell *de pact. nuptial. tom.* 2. *clauſ.* 9. *gloſ. vnica par.* 1. *n.* 69.

19 In ſecundo verò caſu, quando tempore renunciationis extabant maſculi, & fœminæ, ſed tempore mortis patris ſolùm ſuperſunt fœminæ, ipſius renunciantis ſorores, ſiue tempore renunciationis, & obitus extabant tantùm fœminæ, quæ paternæ ſucceſſioni non renunciarunt, fateor, nonnullos magni nominis afferri poſſe *Doctores*, qui contra filiam renunciantem reſponderunt, vt nimirùm illa ad inteſtati patris, vel fratris ſucceſſionem cum aliis ſororibus concurrere non poſſit, ex eo, qui illa renunciatio ſic ſimpliciter facta, nedum maſculorum fauore facta cenſetur, ſed etiam ſororum fœminarum, quòd proinde ſi pater inteſtatus decederet, non per hoc cenſeretur, filiam hanc, quæ renunciauit, ab inteſtato tacitè vocaſſe; ſic opinati ſunt Afflict. *deciſ.* 161. Couarr. *in d. cap. quamuis pactum, par.* 3. *relect.* §. 3. Vaſquez *de ſucceſſ. creat.* §. 18. *n.* 108. *&* 114. Laurent. de Pin. *conſ.* 169. Pariſ. *conſ.* 26. *lib.* 3. aliique, quos refert, & ſequitur Craſ. *in* §. *ſucceſſio ab inteſtato, quæſt.* 10.

quæst. 10. *num.* 13. & 14. quibus addo Molin. *de rit. nupt. lib.* 3. *quæst.* 72. *n.* 27. & 32. *cum seqq.* & Mangil. *de imputation. quæst.* 72. *num.* 13.

20 Verùm, in his etiam casibus magis communem sententiam esse in contrarium, non dubitamus, vt nimirùm filia, quæ renunciauit, ad intestati patris successionem, cum aliis sororibus sit admittenda, excepto si probabilibus argumentis, siue coniecturis appareret, recepisse patrem à filia renunciationem, vt aliis filiabus prodesse potuisset, & vt illæ omninò sorori renuncianti præferrentur, Bal. *cons.* 437. Crauet. *cons.* 42. Boër. *decis.* 204. Dec. *cons.* 370. *in fin.* Lanar. *cons.* 49. *num.* 2. De Ponte *cons.* 39. *num.* 3. *lib.* 1. vbi pro filia renunciante bis per S.C. decisum refert, Ranchinus, & Ferrer. *in addition. ad Guid. Pap. decis.* 192. vbi in illo Senatu sic de more iudicandi testantur, Ant. Fab. *definit.* 12. *C. de pact. conuen. super dot.* & *de erroribus pragmat. decad.* 13. *error.* 9. *circa finem*, Fontanell. *de pact. nuptial. lib.* 2. *glos. vnica, claus.* 9. *num.* 75. *part.* 1. Baëz. *de non melioran. dot. cap.* 6. *num.* 4. Rouit. *cons.* 44. *num.* 5. *lib.* 1. Theodor. *alleg.* 36. *nu.* 38. Iacob. Gall. *cons.* 64. *n.* 8. & 9. vbi similiter sic aliàs Sacrum Consilium iudicasse testatur, & omnium elegantissimè Hieronym. Gabriel. *cons.* 131. *num.* 13. *lib.* 2. quem omninò vide.

21 In tertio autem casu, nimirùm quando tempore renunciationis nullus extabat descendens, nec demùm in die obitus patris ab intestato defuncti superstes aliquis fuit; fateor etiam, quamplures contra filiam renunciantem respondisse; ea quidem principaliori ratione motos, cùm in hoc casu nullatenus considerari possit, recepisse patrem à filia renunciationem contemplatione descendentium, quos non habebat, nec demùm habuit; sic enim censuerunt nonnulli, quos refert, & sequitur Carol. Ant. Pute. *cons. vnico, num.* 33. & 34. quod est impressum post *cons.* Sfort. Oddi; Verùm vt etiam in hoc casu pro filia renunciante, communis, magisque recepta sit *Doctorum* sententia, affirmo indubitanter: nam etsi renunciationis tempore non aderant descendentes, poterant tamen nasci, sicque procreandorum contemplatione factam fuisse, fateri debemus, vel ad minus, vt libera remaneret patri testandi facultas, quòd cùm demùm, nec filij nati sunt, nec pater ipse disposuit; sed ab intestato decessit, deficit quidem renunciationis causa, ac proinde filia ipsa, renunciatione non obstante, aperto iure succedit; videantur, quæso, infrascripti, qui post alios hanc firmarunt conclusionem, Anton. Gumez. *in l.* 22. *Tauri, num.* 12. Hieronym. Gabriel. *cit. cons.* 131. *n.* 13. *lib.* 2. Io. Gutierr. *in d. cap. quamuis pactum, vers. omninò seruari, num.* 1. *de pact. in* 6. Cancer. *var. resol. lib.* 3. *c.* 15. *à num.* 17. *vsque ad* 40. Franc. Molin. *de rit. nuptiar. lib.* 3. *quæst.* 91. *num.* 46. P. Sanch. *in precept. Decal. lib.* 7. *c.* 7. *num.* 20. Harthm. Pistor. *lib.* 4. *quæst. iur. quæst.* 6. *nu.* 59. *cum seq.* aliique communiter.

22 In quarto autem casu, & sic in renunciatione, quæ fit à Moniali, fateor, omnes conuenire, vt semper illa dicatur realis, ità vt patre ab intestato defuncto, filia, quæ renunciauit, siue Monasterium ex illius persona, non modò à descendentibus; sed etiam à quocunque collaterali defuncto proximiore penitùs excludatur; idque iam attenta mente renunciantis, quæ est, vt Deo seruire possit, & Mundum relinquere, quam attenta mente patris, qui renunciationem recepit, cùm non sit verisimile, eam recepisse, vt deficientibus descendentibus succedat Monasterium, sed potiùs proximiores consanguinei; sic sanè scripserunt D. de Franch. *decis.* 375. Rouit. *cons.* 41. *num.* 7. & *cons.* 44. similiter *num.* 7. Mastrill. *dec.* 65. Caput. *ad Consuet. Neap. Si moriatur, par.* 3. §. 8. *n.* 12. & alij relati per D. Merlin. *controu. forens. cent.* 1. *c.* 5. *per totum*, vbi doctè loquitur.

23 Quò verò ad vltimum, & postremum casum, sunt, qui putarunt, patre ab intestato decedente, quamuis nullis relictis descendentibus, agnationis fauore, filiam, quæ renunciauit, nullatenus succedere posse, sed illam omninò à patris successione per agnatos collaterales defuncto proximiores excludi, & hi sunt Iacob. Menoch. *vulgato cons.* 6. Aym. Crau. *cons.* 856. Bursat. *cons.* 264. & Carol. Ant. Put. *citato cons. vnico*, post *consilia* Sforz. Odd. Verùm vt etiam in hoc casu filia, quæ renunciauit, succedat, agnatis proximioribus penitùs exclusis, magis communem, & receptam esse aliorum sententiam, non dubitamus; vt videre est penes Franc. Molin *cit. tract. de rit. nupt. lib.* 3. *quæst.* 92. *à num.* 39. *vsque, & per totum num.* 46. Rolan. Cauagnol *in obser. ad cons.* Menoch. *cit. cons.* 6. & Harthm. Pistor. cæteris omissis *cit. quæst.* 6. *num.* 53. *lib.* 4. qui omnes vnanimi consensu dixerunt, *Aym.* & *Menoch.* consultationem periculosam esse, ac proinde omninò abolendam; & tamen vterque consuluerunt in aperta patris voluntate, quia bona sua ad agnatos peruenire volebat, sicque testamentum condendo, quamuis illud caducatum esset repertum, dicunt enim præfati Doctores, causam fauoris agnationis in patre renunciationem à filia recipiente, esse dumtaxat interpretandam fauore descendentium, quibus non existentibus tempore mortis patris, illam omninò cessare; Quare cauendum est à Guid. Pap. *decis.* 192. & Papon. *lib.* 16. *tit.* [illegible] *arrest* 8. & 18. quos citat, & sequitur Franc. Barry *de succes. lib.* 11. *tit. de pact. de non succedendo, num.* 27. *per totum*, vbi *Menoch.* sequens, pro agnato, contra filiam renunciantem respondit, quamuis dicat, hoc ità demùm admittendum, si tempore renunciationis pater alios liberos, præter renunciantem, non habebat; quia si secus, dicit, quòd admitteretur filia.

24 Sed quicquid in terminis dictorum casuum præfati DD. scripserint, pro eo, quod ad nostrum pertinet, illud certo certius est, aduersæ Partis fautores Doctorem aliquem afferre non posse, qui pro eorum Cliente respondere ausus sit; nimirùm pro Transuersali alterius agnationis, & familiæ, ad propriæ filiæ renunciantis exclusionem, in quibus sanè terminis nostra cadit controuersia: nam vt vidistis, Doctores illi, qui contra filiam renunciantem responderunt; intestatam patris successionem ei denegantes, loquuti sunt in terminis casuum *suprà* enarratorum; & tamen in aliquibus ex eis fuit demonstratum, etiam attenta facti qualitate, super qua scripserunt, quòd magis communiter eorum sententia improbatur.

25 Quò fit, vt omni semota difficultate, firma remaneat conclusio pro Domina Principissa filia, ratione, & authoritate fundata, quòd dum omnes causæ, propter quas quælibet renunciatio fit, cessant, ac penitùs in casu nostro deficiunt. Primò, quia Principi defuncto alij descendentes, quamuis fœminę non superstiterunt; minusque secundò, collaterales agnati, siue, vt aiunt Aduersarij, dici non potest, renunciationem fuisse à Principissa filia receptam contemplatione descendentium, vel agnatorum, idque in vim pacti, in renunciationis instrumento adiecti; cùm quoque deficiat altera, & postrema causa, propter quam pater solet à filia recipere renunciationem, nimirùm vt possit liberè de bonis suis in vita, & in morte disponere, & in casu nostro Princeps ab intestato decessit, pro non facta habetur renunciatio, sicque omni iure sit locus intestatæ patris successioni.

26 In nihilo obstante obiectione altera, quæ ex aduerso fit, dum præsupponunt Aduersarij, conclusionem

sionem prædictam ex alio in casu nostro cessare, ex eo, quòd Domina Principissa filia paternæ successioni ab intestato renunciauit, non aliter descendentibus contemplatis, & sic cùm verè intestatus Princeps decesserit, non est tractandum, quia cessauit causa fauoris libertatis testandi; ad id expendentes Collectar. *in cap. propter ingratitudinem, n. 34. in fine, de donation.* Anton. Gomez. *in l. 22. Tauri, num. 12. vers. quod tamen notabiliter intelligo*, Io. Gutier. *in cap. quamuis pactum, in verb. omninò seruari debebit, numer. 4.* & Harth. Pistor. *lib. 4. quæst. iur. quæst. 6. numer. 60.* Etenim ad hanc imbecillem obiectionem respondetur, verissimum esse, renunciationem, de qua agimus, factam fuisse successioni ab intestato: constat enim, omnes renunciationes, 27 quæ à mulieribus, dotibus receptis, fiunt, intelligi ab intestato factas, quamuis simpliciter initum esset pactum de non succedendo; Dec. *in l. fin. num. 25. vers. idem tamen esset, C. de pactis*, Sed hoc est intelligendum in omni casu, in quo viget vna ex causis, propter quas patres solent à filiabus recipere renunciationes, vt quia supersunt descendentes, vel quia est contemplata familia; nam si illæ cessarent, renunciatio euanescit; pactum enim illud, quod in 28 nostra, & in aliis multis renunciationibus legimus, vt *nunquam* prætendi possit, quòd *per mortem patrum absque descendentibus sint illa expirata, siue familia contemplatione facta*, probauimus *suprà* ex receptissima Scribentium sententia, aliud non importare, siue aliam non posse recipere interpretationem, nisi vt eo casu libera sit parentibus disponendi facultas, etiam in defectu descendentium; 29 non autem vt patre decedente ab intestato, si sola filia renuncians superest, sit illa à patris successione repellenda, collateralibus admissis: Illud autem, quod in hac re scripserunt Collectar. Anton. Gomez. Io. Gutier. & Harthm. *locis citatis*, ad casum nostrum allegare est impertinens satis, nunquam enim Doctores isti peritissimi dixerunt, vt præsupponunt Aduersarij, minusque affirmare se somniarunt, quòd vbi filia patri renunciat, eo adiecto, vt renunciatio non intelligatur facta fauore descendentium, vel agnatorum, quòd decedente demùm patre ab intestato, filia taliter paciscens, à successione repellatur: sed casum posuerunt, quando tempore renunciationis nulli extabant liberi, præterquàm ipsa renuncians, quæ renunciando dixit, quòd si liberi non nascantur, possit eo casu pater aliis venientibus ab intestato, vel cuilibet extraneo bona relinquere; siuè, vt dicit *Collectar.* fieret propriè renunciatio venientibus ab intestato, sub illis verbis *intra numer. 34. sed si tale iuramentum præstaretur, venientibus ab intestato, vel alij, fortè, &c.* ex hoc dicuntur hi Doctores, quòd si pater liberis non natis ab intestato decederet, filia à succedendo repelleretur, idque forsan summa cum ratione; enixè enim constat, ex hoc pacto renunciantis voluntatem, ac patris, cui est renunciatum, eam fuisse, vt deficientibus descendentibus, succedere deberent illi venientes ab intestato, & non ipsa renuncians, & sic in hac renunciationis forma, in defectu descendentium fuerunt expressè contemplati alij venientes ab intestato: id quod in renunciatione, de qua agimus, non aliter legimus; nunquam enim dixit Principissa, quòd vbi pater sine filiis decederet, posset ille bona sua aliis venientibus ab intestato relinquere, vel quòd eo casu succederent alij venientes ab intestato; sed tantùm dixit, vt renunciationes haberent effectum, tam ad fauorem Principis patris, quàm Don Francisci filij, eorumque hæredum, & successorum vniuersalium, & particularium, adeò vt nunquam prætendi posset, quòd per mortem eorundem dominorum donatariorum, absque descendentibus sint expiratæ, siue factæ contemplatione familiæ, & agnationis: quod quidem pa- 30 ctum, demonstrauimus aliud non importare, nisi vt eo casu libera esset illis disponendi facultas in defectu descendentium, vt in puncto explicat Harthm. *loc. cit. num. 61. vers. alio modo restringit Zas.* & demùm in altero *vers. cùm autem existimandum non sit*; id quod ex illius pacti formula patet euidentissimè, dum renunciat Principissa filia ad fauorem patris, eiusque fratris Don Francisci, illorumque hæredum, & successorum vniuersalium, & particularium, quos scilicet, sine dubio dicendum est, instituere illi voluissent, vel vniuersaliter, vel particulariter, 31 cùm hæres particularis esse non poterat, nisi testamentarius, & quamuis ab intestato poterat dari hæres vniuersalis, si tamen paciscentium mentem attendere debemus, & sic tam filiæ renunciantis, 32 quàm patris, cui fit renunciatio, prout in hac renunciationis materia attendendam esse, admonent Couar. *in d. cap. quamuis pactum, par. 3. relect. §. 3. ante num. 5.* Hieronym. Gabr. *cons. 131. num. 10. & seq. lib. 2.* P. Molin. *tom. 3. de iust. & iur. disput. 579. nu. 19. in fine*, & P. Sanch. *in præcept. Decal. lib. 7. cap. 7. n. 18. & 19.* nullo pacto est præsumendum, quòd in hac stipulatione, quam legimus pro hæredibus, & successoribus vniuersalibus, & particularibus, sentire voluerint filia renuncians, & pater, cui fuit renunciatum, vt includerentur hæredes ab intestato venientes ex linea collaterali, & vt illis pater ipse prospicere voluisset, ad propriæ sobolis exclusionem; nam si contendit Dom. Dux, in hac renunciatione non fuisse contemplatos descendentes, sicque illorum fauore non posse dici, renunciationis actum fuisse à Principe patre receptum, quonam modo credi potest, fuisse receptum ad fauorem ipsius Dom. Ducis ex sorore nepotis? si enim noluit acquirere pro descendentibus, certè à fortiori nec pro collateralibus; & sic dico, quòd dum legis præsumptio non assistit, imò repugnat, vt mens Principis fuerit re- 33 cipere renunciationem pro exclusione filiæ, & inclusione collateralium; cùm quoque deficiant verba, ex quo in tota renunciatione non legimus, fuisse contemplatum, siue nominatum aliquem ex collateralibus; sequitur certè dicendum, quòd stipulan- 34 do Princeps renunciationem pro se, & filio, eorumque hæredibus, & successoribus quibuscunque, vniuersalibus, & particularibus, eo adiecto, vt deficientibus descendentibus, renunciatio adhùc in suo robore stare deberet, aliud in mente habere non poterat, nisi renunciationem recipere, ad hoc vt de bonis suis libera ei remaneret disponendi facultas, absque quòd cogi potuisset in defectu descendentium instituere hæredem filiam renunciantem, vt Ang. Crau. Gabr. Rot. Rom. & aliorum authoritatè probauimus *suprà num. 12.*

Quod quantum sit de iure verum, tantum est in facto verissimum ex depositione vnius testis examinati ad instantiam eiusdem Dom. Ducis *in processu vitæ, & militiæ fol. 62.* qui plenè probat pro Domina Principissa; constat enim ex hac depositione, adeò verum esse, D. Principem aliud in contractu renunciationis non præcogitasse, nisi tantùm, vt in defectu descendentium remaneret ei libera de bonis suis disponendi facultas, quòd cùm demùm se de liberis ad succedendum habilibus desperatum vidisset, quamuis renunciationem pro se haberet, tantis clausulis vallatam, adhùc dubitabat, si poterat liberè de suo disponere, quòd proindè consilium quærebat, an potuisset testamentum condere, eiusque

bona relinquere personæ sibi melius visæ, absque quòd cogi potuisset instituere hæredem filiam, quæ iam renunciauerat, & eum ipsi responsum esset, quòd poterat liberè disponere, adhùc remansit in ambiguitate, sanius quærens consilium: Considera autem modò, si stipulando Princeps *pro se, & hæredibus quibuscunque*, senserit nè, vt decedendo sine descendentibus, & ab intestato, succedere debuissent collaterales?

35 Etenim si verè Dominus Princeps pater filiam suam, mediante hac renunciatione, ab eius successione excludere voluisset, etiam in casu, quo ab intestato decessisset absque descendentibus, ad hoc vt succedere debuissent collaterales, siue agnati, siue cognati, quando pactum à filia extorsit, vt nunquam prætendi posset, renunciationes censeri expiratas per mortem ipsorum donatariorum absque descendentibus, vel factas contemplatione familiæ, procurasset, vt renunciaret filia ad fauorem cuiuslibet hæredis extranei, quem instituere voluisset, ac omnium, & quorumcunque venientium ab intestato, quamuis collateralium, si ab intestato patrem ipsum mori contigisset, iuxta cautelam traditam per Doctores, quos referunt, & sequuntur Consiliar. Theodor. *d. alleg.* 36. *numer.* 34. & Caput. *ad Consuet. Neap. in Consuet. Si moriatur*, p. 3. § 4. *ante num.* 4. *vers. Item in successione*, vbi inter alios citat Ant. Gomez *loc. proximè cit.* id quod cùm nullibi in nostro renunciationis instrumento legamus, non est cur de extraneorum fauore ab intestato venientium nunquam contemplatorum, ad propriæ filiæ exclusionem hic tractari possit, quod cùm Sole clarius sit, ampliùs hac in re non insisto.

36 Sed vlteriùs progrediendo, cùm certum sit, hæc omnia suprà iam dicta tam benè procedere in successione bonorum allodialium; dico modò, quòd indubitata illa redduntur, & penitùs sine vlla controuersia in successione bonorum feudalium, super qua nostra occurrit disceptatio: constat enim, feudali sanctione cautum esse, renunciationem, siue refutationem, quæ fit de feudo, semper dici personalem, factam scilicèt contemplatione illius, cui fuit renunciatum, eiúsque filiorum tantùm, quamuis refutatarius renunciationem recepesit *pro se, & hæredibus, & cui ipse dederit*, vndè si demùm refutatarium ipsum sine filio mori contigerit, refutans, siue renuncians, vti defuncto feudatario proximior, pacto non obstante ad feudi renunciati successionem admittitur, agnato remotiore penitùs excluso; hic est text. satis vulgatus *in cap. vnico, de eo, qui finem*

37 *fecit agnat. de feud. pater.* in quo est benè notandum, verba illa, *suisque hæredibus, & cui ipse dederit*, idem importare, ac si dictum esset, *pro hæredibus quibuscunque*, quæ tantùm verba in nostra renunciatione leguntur; vt per Doctores, quos referunt D. Cardinal. Tusch. *pract. conclus. lit. C. concl.* 295. *n.* 7. Mart. *tract. de clausulis, par.* 1. *claus.* 93. & 108. & *in summ. success. legal. p.* 3. *q.* 7. *art.* 3. *nu.* 17. Cacheran. *decis.* 16. *num.* 18. *vers. qui omnes equiparant*, Costa *de claus. p.* 2. *claus.* 106. post alios, quos citat; & Molfes. *ad Consuet. Neap. tom.* 2. *par.* 10. *quæst.* 20. *nu.* 11. imò maioris importantiæ esse clausulam, *& quibus dederit*, quàm illam, *pro hæredibus, & successoribus quibuscunque*, declarat Camer. *in c. Imperialem, fol.* 29. *lit. D. cum seqq.* & D. Cardinal. Tusch. *loco cit. num.* 8. & in terminis teat. *in d. cap. vnico, de eo qui finem fecit, &c.* Consiliarius Theodorus omninò videndus *alleg.* 36. *n.* 29. *per totum*; Vndè sequitur, quòd quemadmodùm ex dispositione *text. prædicti*, vbi Andr. & omnes, clausula, *& quibus ipse dederit*, facit, vt personalis dicatur renunciatio, à fortiori personalis censenda erit cum clausula, *pro hæredibus, & successoribus quibuscunque*, sequitur etiam in casu nostro, quòd sicut clausula, *& quibus ipse dederit*, nihil operatur, quando persona, cui fuit renunciatum, non disposuit, vt per Andr. *in d. c. vnico, n.* 1. ibi, *& eum, cui dederit, non habet filium, nec alij dedit, &c.* & optimè per Aluarot. *num.* 3. sub illis verbis, *neque ista verba, & cui dederit aliquid operantur, postquam vasallus non fuit vsus illa potentia sibi attributa, &c.* sic etiam clausulam, *pro hæredibus quibuscunque*, refutatario non disponente, siue ea non vtente, nullius erit releuantiæ.

38 Sed aduersus prædicta insurgunt Aduersarij, asserentes, nullatenus ea ad casum nostrum pertinere, idque ex pluribus; & *Primò* contendunt, dispositionem teat. *in d. cap. vnico*, procedere tantùm, quando agitur de succedendo in feudo ex pacto, & prouidentia, secus autem vbi ageretur de succedendo in feudis hæreditariis, qualia sunt in Regno omnia; ad id expendentes Io. Vinc. de Anna *in repetit. rubr & c.* 1. *de vasall. decrep. ætat. num.* 353. & Consiliar. de Georg. *alleg.* 17. *num.* 19. & 40.

Secundò dicunt, quòd quando esset attendenda dispositio text. *in d. cap. vnico*, fieret locus in casu nostro duabus limitationibus *ibi* positis; nam quamuis in prima parte *text.* dispositum sit, dari regressum renuncianti, quando feudum agnato, suisque hæredibus, & quibus ipse dederit, refutatum extitit, defuncto demùm refutatario sine filiis, in secunda tamen parte hæc conclusio duobus modis limitatur: & Primò, quando feudum, fuisset omninò refutatum, ibi, in tex. *nisi feudum omninò refutauerit*. Secundò, vbi renunciatio siue refutatio fuisset in manibus Domini facta, ad hoc vt refutatarium, quasi de nouo beneficio inuestiret. Dicunt modò Aduersarij, casum nostrum contineri sub his duabus limitationibus, non autem sub prima dispositione, contendentes, Principissam filiam omninò feudorum successioni renunciasse, & in manibus Domini nostri Regis, ob Regij assensus impetrationem super renunciatione subsequutam; idque sat esse, dicunt, vt renunciatio, de qua agimus, realis, non autem personalis sit diiudicanda, & per consequens fore Principissam à feudorum successione repellendam.

39 At pro Domina Principissa insistendo semper in conclusione paulò antè firmata, replicamus, factas oppositiones omni prorsus fundamento carere: Et quod ad primam attinet, dicant Aduersarij quicquid velint, nimirùm text. *in d. cap. vnico, de eo qui finem fecit agnat.* loqui in feudo ex pacto, & prouidentia, prout & quamplurima iura, quæ in feudorum libris scripta inuenimus, sed dicant insimul, feuda omnia in Regno, non aliter dici simpliciter hæreditaria, sed omninò mixta, participant enim de

40 feudo ex pacto, & prouidentia, cùm in illis non possit quilibet hæres institui, sed is tantùm, qui à primo descendit acquirente, participant etiam de feudo hæreditario, ea quo ille, qui succedere vult, hæres esse tenetur vltimi decedentis, & sine hæreditaria qualitate succedere non potest; vt post Camer. explicat Dom. Reg. Rouit. *in responso post* 11. *decis. Domini Reg. de Ponte, à num.* 36. *vsque ad* 40. subdens ibi, feudum mixtum, vnum & idem esse cum feudo ex pa-

41 cto, & prouidentia hæreditario, ac proinde omnia iura feudalia, quæ in feudo ex pacto, & prouidentia loquuntur, habere etiam locum in feudo hæreditario, mixto scilicet; docet idem Dom. Reg. Rouit. *eodem responso n.* 11. 45. 46. 74. & 112. id quod nemo ex Nostris, qui per legitimos iuris feudalis tramites deambulare voluit, in dubium reuocauit.

42 Etenim omni tempore vidimus, quòd quando in Regno de feudali articulo disputari contigit, in defe-

ctum

ctum ioris municipalis eiusdem Regni, semper pro quæstionis resolutione, ad iura feudalia communia fuit habitus tecursus; sunt enim illa apud nos receptissima, & passim secundùm ea iudicatur; Glos. *final. in Constitut. Vt de successionibus, in verb. iniuriam, col. 3. §. similiter erat*, And. *in cap. 1. in fine, de feud. cognit.* D. Præs. de Franch. *decis. 19.* in qua cùm feudalis quæstio decidenda occurreret, fertur decisio secundùm ius commune feudorum, & tamen non de feudo ex pacto, & prouidentia, sed hæreditario mixto agebatur; subdens *num. 6.* hæc verba: *Et maximè hac opinio habita fuit pro vera in Sacro Consilio, in quo seruantur capitula prædicta vsuum feudorum*; idem dixit D. Reg. Rouit. *loco cit. num. 1.* aliique, quos insequendo congerit D. Præsidens Caeacius *in responso impresso per* D. Fiscalem Lanar. *in repet. feudal. Regentis eius patrui, in cap. 1. de success. feud. num. 13.* quibus addo nouissimè Horat. Montan. *in cap. Imperialem, §. præterea Ducatus, num. 97. in fine, vers. & de obseruantia in Regno nostro.*

Quódque hoc verum sit, ac penitùs sine vlla controuersia, patet ex relatis per Io. Vincent. de Anna ab Aduersariis allegatum *à d. numer. 353. vsque ad num. 405.* Dubitauit *ibi* insignis ille Feudista, quid di-
43 cendum, quando sine descendentibos moritur filius, cui pater feudum refutauerat, patre ipso, & fratre superstitibus, quisnam ad feudi successionem veniat admittendus, pater, vel frater? & si pater, an iure reuersionis, vel potiùs hæreditario? allegabatur Andr. *in cap. 1. de natur. succes. feud. col. 2. vers. benè putamus*, vbi dicit, patrem admittendum esse, & iure hæreditario; non autem fratrem, nisi omninò ille feudum filio refutasset, vel in manibus Domini; allegando text. *in d. cap. vnico, de eo, qui finem fecit*; ex aduerso autem dicebatur, tex. *in d. c. vnico*, per Andr. allegatum procedere in feudo ex pacto, non autem in feudo hæreditario, de cuius successione agebatur, ac proinde pro quæstionis resolutione allegari non posse; Hac tamen oppositione non obstante, testatur Anna, *iuxta Andr.* sententiam, cui ipse inhærebat, fuisse pluries per S.C. pro patre contra fratrem pronunciatum: & iterùm cùm de eadem quæ-
44 stione disputari contigisset super successione feudorum remansorum in hæreditate quond. Hannibalis Gambacurta, cui mater feuda refutauerat, dicebat mater refutans, ipsam esse ad feudi refutati successionem admittendam, attenta dispositione text. *in d. cap. vnico*: E contra defuncti soror vtrinque coniuncta, cuius partes tuebatur *Ioan. Andr. de Georg.* quem ex aduerso Scribentes allegarunt in relata *alleg. 17. num. 18. & 20.* dicebat, ipsam esse admittendam, in nihilo obstante dispositione text. *in d. cap. vnico*, ex quo loquebatur in feudo ex pacto, & sic ad hæreditarium applicari non poterat: Attamen Sacrum Consilium habendo refutationem pro personali, non autem pro reali, ad matris fauorem iudicauit, & sic *Georgius* sententiam contra Clientem reportauit, vt ipse in *fine allegationis* testatur, fuitque in causa illa per *D. Presid. de Franch.* decisio emanata, quæ est 591. *in volum. suarum decisionum*, quod docet etiam Reg. de Ponte *tract. de potest. Proreg. in tit. de refutat. feud. in princ. num 29. vers & refutatio*, vbi expressis verbis dicit, quòd si refutatio fuerit facta filio, suisque hæredibus, & cui dederit, quòd decedente demùm refutatario, superstitibus patre refutante, ac fratre, pater refutans in feudi successiune, fratri, ipsiúsque filio præfertur. Quibus sic stantibus corruit prorsus oppositio facta; nimirùm, quòd text. *in d. cap. vnic.* loquitur in feudo ex pacto, & non in illo hæreditario, cùm etiam in hæreditario procedat, imò maiori cum ratione illius dispositio adapratur in feudo hæreditario, quàm propriè in feudo ex pacto; vt satis benè docet Marin. Frecc. *de subfeud. lib. 3. in tit. de different. inter feud. ex pacto, & hæreditar. different. 11.*

45 Minùs etiam, dicimus, secundam obstare oppositionem, etenim facili quidem modo demonstrabitur, casum nostrum non aliter sub duabus limitationibus positis *in dicto cap. vnico* contineri; sed præcisè versari sub principali illius dispositione, quæ probat, renunciationem, quæ fit de feudo agnato, suisque hæredibus, & cui ipse dederit, personalem esse; constat enim renunciationis tenore Principissam nunquam feuda paterna, aliàque antiqua renunciasse *omninò*, nec etiam in manibus Domini; in quibus quidem duobus casibus dicit *text.* renunciationem effici realem: Quod vt fiat manifestissimum, illud necessariò discutiendum venit, nimirùm quan-
46 do verè dici possit, renunciationem esse factam *omninò*, ad hoc vt realis sit illa diiudicanda, iuxta text. *in d. cap. vnico, in 2. part.* Ad quod respondemus, verbum illud *omninò*, duplicem à *Doctoribus* recepisse interpretationem.

Alij enim æstimarunt, renunciationem tunc intelligi factam *omninò*, quando fit in manibus Domini, ad hoc vt ille de nouo inuestiat aliquem, & hi sunt.

Bald. *in d. cap. vnico, num. 2.* dicens, quòd vbi in *text.* legitur, *nisi feudum omninò refutauerit*, in quibusdam Codicibus legitur, *nisi feudum Domino refutauerit*: idémque *in c. 1. vers. pro vlteriori, de alienat. feud. in cap. 1. col. 1. vers. secunda conclusio, Imperat. Lothar. in authent. in successione, ante num. 7. vers. nec renunciatione penditur, C. de suis, & legit. hæred. & in cons. 181. vol. 1.*

Aret. *cons. 3.* vbi dicit, refutationem feudi *omninò*, siue in omnem casum, nisi aliud esse, nisi resignationem in manibus superioris Domini.

Alex. *cons. 13. num. 4. 5. & 7. lib. 5.*

Afflict. *in cap. 1. num. 36. notab. 3. de vasall. decrep. ætat.*

Ruin. *cons. 1. num. 17. & num. 20. lib. 1.*

Philipp. Corne *cons. 180. vol 4.*

Iacobin. *de feud. in cap.* quod incipit, *Et vnus ex dictis vasallus, n. 5. 6. & 7. fol. mihi 99.*

Ripa *in l. naturaliter, §. nihil commune, n. 108 ff. de acquir. possess.*

Capyc. *in inuest. feudal. in verb. feudorum diuisio, in 4. limitatione, vers. tertiò nota, fol. mihi 163.* vbi allegando Iacobin. *loco cit.* hæc dicit verba: *Tertiò nota, quòd volens omninò renunciare, & in totum amittere ius feudi, non potest hoc facere, nisi renunciando in manibus Domini ipsius feudi, Iacobin. &c.*

Loffred. *in c. 1. de natur. success. feud. fol. 48. in fine, vers. & expressè dicit Franc. de Arce.*

Io. Vinc. de Anna *in repet. cap. 1. de vasall. decrep. ætat.* vbi *n. 55.* dicit, in manibus Domini tunc dici fieri refutationem, cùm in potestate, dominio, & possessione Domini feudum relinquitur.

Reg. Reuerter. *decis. 67. aliàs 155. secundùm meam compilationem.*

Io Vinc. Hond. *cons. 36. à n. 21. ad 27. lib. 1.*

47 Alij autem interpretati sunt, renunciationem tunc dici factam esse *omninò*, & sic realem fore censendam, quando generaliter, & in rem esset facta, nimirùm ad fauorem quorumcunque, nulla in renunciationis contractu nominata, aut expressa persona, cui renunciatur, ità vt nullatenus colligi possit, quòd fuerit facta renunciatio respectu alicuius; cæterùm si facta reperiretur ad fauorem alicuius, sicque expressa, & nominata esset persona, cui fuit renunciatum, siue ad fauorem, cuius esset facta re-

nunciatio, ſemper perſonalia illa iudicabitur, ac proinde ſi facta appareret *Titio, eiuſque hæredibus, & ſucceſſoribus, & cui ipſe dederit*, defuncto demùm Titio refutatario ſine filiis, quia illa refutatio, ſiue pactum factum fuit in perſonam Titij, eiuſque hæredum, qui intelliguntur de filiis; non autem de altis, pactum illud dicitur perſonale, & vltra perſonas illas non egreditur, ſicque refutans, ſiue renuncians, aliis remotioribus agnatis penitùs excluſis, ad feudi refutati ſucceſſionem admittitur; ità ſcripſerunt.

Aluarot. *in d. cap. vnico, n. 3. de eo, qui finem fecit*, ibique Gloſ. & Iacob. de Beluiſ.

Alex. *conſ. 13. num. 5. & 6. vol. 5.*

Ant. Capyc. *in citato verb. Feudorum diuiſio, in 4. limit. fol.* 163. vbi dicit, hoc notandum eſſe ad intellectum eorum, quæ dicit Andr. *in d. cap. vnico.*

Loffred. *in d. cap. 1. de natur. ſucceſſ. feud. fol.* 48. *verſ. ſed poſito, quòd dicta renunciatio.*

Liparul. *in addition. ad Andr. in cap. 1. de vaſal. decrep. ætat. in verb. vel ſimpliciter, per totum.*

Hieronym. Gabr. *conſ.* 89. *num.* 8. & 9. *lib.* 1. vbi expreſſis verbis dicit, quòd quando non eſt renunciatum reſpectu quorumcunque generaliter, & in rem, nulla expreſſa perſona, ſed apparet, eſſe factam renunciationem nominatis perſonis, perſonalis dicitur renunciatio, & fit locus primæ parti *dicti cap.* 1. *de eo, qui finem fecit*, vt nimirùm non obſtante pacto, & ceſſione, qui ceſſit admittatur, ex quo renuncians non præſumitur, quòd voluerit prodeſſe perſonæ extraneæ, ſed ſolùm expreſſis.

Reg. Lanar. *conſ. 49. num. 6.*

Camil. de Medic. *conſ. 2. à numero* 126. *vſque ad* 132. vbi dicit, quòd quando renunciatio fit ſimpliciter in manibus Domini, nulla mentione facta certæ perſonæ, tunc realis illa dicitur, verùm ſi certæ perſonæ, eiuſque hæredibus facta eſſet, perſonalis cenſeretur, quia intelligitur *pro ſe, & filiis*, adeò quòd refutatario ſine filiis defuncto, refutans renunciatione non obſtante ſuccedet; ſubdens *n.* 178. *& ſequ.* concluſionem hanc adeò veram eſſe, nimirùm refutationem perſonalem cenſeri, quando fit agnato *pro ſe, & hæredibus*, quòd ſi in renunciatione clauſulæ adeſſent ſolitæ generales, *cedendo, & renunciando omne ius, etiam de futuro*; quòd adhùc non includeretur caſus futuræ ſucceſſionis, quin refutans ſuccederet, quando is, cui eſt facta refutatio, ſine filiis decederet.

Autel. Corbul. *tract. de iur. emphyt. in tit. de cauſ. priuat. ob renunciationem, numer. 2. cum ſeq.* vbi explicat, *fauore cuiuſcunque, Notario ſtipulante pro omnibus.*

Fab. de Anna *in addition. ad ſingul.* 439. *ſui Genitoris*, vbi inhærendo ſententiæ Capyc. & Loffred. *loc. cit.* eiuſque Genitoris, *in d. cap. 1. à num. 71. vſque ad 77. de vaſ. decrep. ætat.* dicit, quòd non eſt verbum *omninò, & in omnem cauſam*, quod facit renunciationem realem; ſed ſolùm quando fit in duobus caſibus, vt *ſuprà* enarratis, adhùc ſi eſſet dictum, *omni iuri, quod habere ſperat*; ſicquè ſubdit, communem eſſe Feudiſtarum traditionem.

Scipio Theod. *allegat. 36. num. 34. per totum*, omninò videndus.

Henric. de Roſental. *de feud. cap. 2. concluſ.* 20. *num. 6. & in litera C. & D. & concl.* 21. *num* 8. & 9. vbi notabiliter dicit, adeò verùm eſſe, ad hoc, vt dicatur refutatio facta *omninò*, & ſic realis, quòd ſtar nulla contemplata perſona, vt quamuis facta eſſet in manibus Domini, eo tamen expreſſo, *vt talis agnatus de feudo inueſtiatur*, & ſic illum nominando, perſonalis dicitur talis renunciatio; id quod etiam pro indubitato affirmat Gratian. *diſcept. forenſ. tom. 3. cap. 557. num. 57. & ſeq.*

48 Modò, deueniendo ad rem noſtram; cùm certum ſit, renunciationem, de qua agimus, nullatenus à Domina Principiſſa in manibus Regis noſtri factam fuiſſe, nec ſimiliter renunciaſſe illam ſimpliciter, idest nulla expreſſa, aut contemplata perſona, in quibus tantùm duobus caſibus, vt dictum eſt, renunciatio in feudis dicitur realis, ſed ex renunciationis tenore apparet enixè, fuiſſe illam conceptam ad fauorem certarum perſonarum, nimirùm Principis patris, ac Domini mei Don Franciſci fratris, eorumque hæredum quorumcunque, qui intelliguntur de filiis, certè perſonalis, non autem realis cenſenda eſt renunciatio iſta; & ſic fit locus diſpoſitioni tex. *in d. c. vnico, in prima par.* vt refutatario ſine filiis de-

49 cedente, ad feudi refutati ſucceſſionem, qui illud refutauit, agnato remotiore excluſo, ſit omninò admittendus; id quod etiam ſatis benè, & in puncto conſiderauit Reg. de Pont. *tract. de poteſt. Proreg. tit. de refutat. feud. in princ. n.* 29. Reg. Rouit. *conſ. 43. n. 11. lib. 1.* aliique Noſtrates paſſim, ſine contradictore.

50 Nec, quæſo, dicant ampliùs Aduerſarij, renunciationem, de qua agimus, dici factam in manibus Domini, & ſic realem eſſe cenſendam, ex quo ſuper illa D. Rex noſter aſſenſit, ſicque aſſenſum operari, vt renunciatio cum hac ſolemnitate facta, quandam fictam contineat feudorum relaxationem in manibus Domini, vt feuda illa conferat in perſonam proximioris agnati, vno actu occultato; idque ex regula *l. lege obuenire, ff. de verb. ſignific.* vbi qui conſentit, ſiue confirmat, dat; And. allegantes *in dicto cap. vnico, col. 4. de eo, qui finem fecit agnat.* Marin Frec. *lib. 2. de ſubfeud. queſt. 14. n. 3. fol. mihi* 199. & Balzar. *in d. cap. vnico, n.* 14.

Etenim pro reſponſione fas ſit mihi dicere, aſſertionem hanc eſſe ſatis erroneam, & ſignanter in caſu noſtro. Quod vt clarum fiat, dico primò, terminos text. *in d. cap. vnico*, afferri in hac cauſa vti caſum decidentes, noſtro fortiorem; ibi enim qui refutat, feudum poſſidet, illúdque in agnatum transfert, & quamuis agnatus refutatum feudum recipiat *pro ſe, ſuiſque hæredibus, & cui ipſe dederit*, ſi tamen ipſum ſine filiis mori contigerit, refutanti, pacto, ideſt refutatione non obſtante, ad ſuccedendum datur regreſſus: quando autem filia patri renunciat, nil poſſidet, quod transferre poſſit, ſed tantùm promittit patri non ſuccedere, vndè defuncto patre ſine filiis, à fortiori, & maiori cum ratione, renunciatione non obſtante, agnatis excluſis ſuccedere debet filia renuncians; Affirmare autem, aſſenſum ſuper refutatione impetratum efficere, vt refutatio quandam fictam contineat relaxationem in manibus Domini, ad hoc vt demùm Dominus ipſe refutatum feudum in proximioris agnati perſonam conferat, vno actu occultato ad caſum, quando filia patri renunciat, Regio accedente aſſenſu; non applicatur, ex quo mediante hac renunciatione pater renunciatarius feudum non acquirit, quia ſuum eſt, & quod ſuum eſt, amplius ſuum effici non poteſt; ſicque nullatenus conſiderari poteſt relaxatio aliqua in manibus Domini, vt ille vno actu occultato patrem renunciatarium de feudo, quod ſemper poſſedit, & poſſidet, inueſtiat; hoc enim impoſſibile eſt, operatur autem aſſenſus, qui ſuper renunciatione impetratur, ad hoc vt actus ille renunciationis robur accipiat, dum tractatur de remittendo, donando, & cedendo ſucceſſionem bonorum, quorum commercium, abſque ſupremi Domini conſenſu prohibitum eſt, ad text. *in cap. 1. de prohib. feud. alien. per Lothar.* & *in cap. 1. de prohib. feud. alien. per Fred.*

Sed

51 Sed non discedendo à puris terminis text. *in d. cap. vnico*, dico secundo, satis esse à veritate procul, affirmare, refutationem dici factam in manibus Domini, dum super illa Regius fuit impetratus assensus, constat enim sine controuersia, assensum à contractu regulari, illiusque naturam assumere, Frec. *lib. 2. de subfeud. author. 1. quæst. 2. numer. 14. fol. mihi* 177. D. Reg. de Ponte *cons. 64. num. 30. lib. 1.* & D. Reg. Rouit. cæteris omissis *decis. 84. num. 7.* quòd proindè 52 quando interponitur assensus super contractu, quem contrahentes sine illo perficere possunt, videtur esse sicut verba superflua stipulationis, ac si diceretur, *Arma, Virumquè cano*, quæ nihil addunt; ita Andr. *in cap. 1. §. sed nec est alia iustior, num. 38. quæ sit prim. caus. benef. amittend.* D. Reg. de Ponte *tract. de potest. Proreg. tit. de refutat. feud. §. 5. n. 4.*

Hoc posito, peto Ego, in refutatione, quæ fit de feudo in agnatum proximè successurum, requiriturnè Regius assensus? certè non; cùm proximior agnatus, feudum, quod ei refutatur, de nouo non acquirat: sed potiùs acquisitum capit; comprehenditur enim sub prima inuestitura, & cùm sit de sanguine primi acquirentis, non dicitur noua persona in 53 feudo, vndè dicitur propriè Refutatio, præmatura successio; & sic non est, cur dici possit assensu indigere; sunt iura nimis vulgata in *cap. 1. §. & si libellum, de alien. feud. pater.* & in *cap. 1. §. sed & res, per quos fiat. inuest.* & *vtrobique* Andr. D. Præs. de Franch. *decis. 663. num. 4. & 6.* Io. Vinc. de Anna *singul. 569.* D. Reg. de Ponte *cit. tit. de refut. feud. in princ. num. 4.* Octau. Bammacar. *in comment. ad tit. si de feud. defun. in cap. beneficium à vasallo, num. 112.* Reg. Rouit. *cons. 9. n. 9. lib. 2.* & latiùs dixi Ego *lib. 1. cap. 23.*

Modò, deueniendo ad rem nostrã, dico sic, si assensus regulatur à contractu, illiusquè naturam assumit, & quando impetratur super contractu, qui aliàs sine assensu perfici potest, habetur, ac si non esset impetratus, cùm nihil contractui addat; consequens erit dicere, quòd si impetratur super refutationis contractu, quem certum est, assensu non indigere, dum viribus factæ refutationis nihil addit, operari certè non potest, vt dicatur refutatio in manibus Domini facta, sed adhùc dicitur simplex, eo modo, & forma, prout consideratur sine assenso; vndè meritò insignis Ioan. Vinc. de Anna, post alios, quos citat *in citato cap. 1. num. 55. de vasal. decrep. ætat.* explicando, quomodò dici possit, factam esse refutationem in manibus Domini, dicit, tunc verè, & propriè dici 54 factam in manibus Domini, quando feudum in dominium, potestatem, & possessionem Domini dimittitur, & relaxatur.

Insuper, vt in hac re cesset prorsus omnis dubitatio, si diceremus, in contractu refutationis de necessitate requiri assensum, prout iure cautum est, quòd non requiritur, adhùc dicimus, assensum super refutatione impetratum, nullo modo operari posse, vt dicatur refutatio in manibus Domini facta: etenim illud apud Nostrates fuit semper receptissimum, & 55 sine controuersia, quòd quando Dominus Rex noster assentit alienationibus feudorum, nihil emptoribus de nouo concedit, nec aliquid in illorum personas transfert, sed tantum tollit obstaculum prohibitiuum alienationis; feudatarius autem est ille, qui suum vtile dominium in alium transfert, & emptor qui cum feudatario contrahit, dicitur ab eò causam habere, non autem à Domino; ita Andr. *in cap. Imperialem, num. 11. vers. sed si vendebatur, de prohib. feud. alienat. per Feder.* ibiquè Loffred. *fol. 63. à ter. vers. suprascriptis tamen non obstantibus*, & doctissimus Camerar. *fol. 43. num. 4. in vtraque col.* vbi declarat regulam text. *in d. l. lege obuenire, de verb. signif.* quòd *Qui confirmat, dat*; & regulam alteram, quòd *Aliud sit dare, & aliud danti consentire*: idemquè *fol. 53. lit. F.* ibi, *nam certum est, à Domino nihil transferri, sed tolli tantum impedimentum, &c.* & *fol. 78. lit. C. vers. nihil ergò de suo alienat, quando consentit, & fol. 79. lit. T. vers. quinta conclusio*, optimè Marin. Frec. *lib. 2. de subfeud. quæst. 29. numer. 3. fol. 217.* Liparul. *in addit. ad Andr. in d. cap. Imperialem, num. 14. in verb. colligitur*, D. Præs. de Franch. *decis. 540. à n. 9. cum seqq.* D. Reg. de Ponte *cit. tit. de refut. feud. §. 3. numer. 24. & §. 8. num. 6. 7. 8. 9. & 10. & § 11. numer. 17.* & in *lect. Feud. lect. 16. num. 18.* & nouissimè Horat. Montan. *in d. cap. Imperialem, numer. 108. 109. & 110.* Si ergò Rex as56sentiendo nihil confert, nihil transfert, nihil de nouo concedit, sed tantùm suum accommodat consensum, tollendo obstaculum iuris prohibitiui, sicquè contrahentium voluntatem exequendo, quonam pacto affirmari potest, assensum operari, vt refutatio sic facta quandam fictam contineat feudi relaxationem in manibus Domini, vt feudum illud conferat in personam agnati, vno actu occultato?

57 Superest modò, vt respondeamus ad Doctores ex aduerso allegatos; & primò ad *Andr.* quem penitùs negamus, asseruisse *in d. cap. vnico, col. 3. de eo, qui finem fecit*, renunciationem factam cum Regio assensu, haberi, ac si facta illa esset in manibus Regis, sicquè realem esse censendam; nullibi enim in *Andr.* hoc legimus, sed tantum quærit in *vers. faciunt pro quæstione notata*, an consensus à Domino præstitus super alienatione feudi, ei præiudicet, si demum contigerit, venditorem sine hærede decedere? & dicit quòd sic; cùm per consensum Superioris pactum illud ad fauorem recipientis, suorumque hæredum effectum fuerit reale, ex quo assentiendo Dominus abdicauit à se ius suum, etiam in casu mortis venditoris sine hæredibus, sicquè assensisse pro emptore, & hæredibus suis: subdit demùm *Andr.* aliud esse in casu *illius cap. vnic.* nam *ibi*, qui decedit sine hærede, non est alienans, siue refutans, sed refutatarius, quòd proindè dicit, casum *illius cap.* non facere pro prædicta quæstione: hoc dicit *Andr.* quem sequuntur Marin. Frec. & Balzatan. *locis supra allegatis*, & sic Doctores isti non probant, ad quod allegantur.

58 Vndè sequitur, remanere absolutum, casum nostrum, non alitèr sub duabus limitationibus *in d. cap. vnico* positis, sed sub principali illius dispositione contineri; nimirùm quòd dum Princeps renunciatarius absque descendentibus, feudorum successionis capacibus decessit, & ab intestato datur filiæ renuncianti ad succedendum regressus, pacto, seu renunciatione non obstante, sicquè contra casum legis loqui eum, qui affirmare præsumpserit, renunciationem à Principissa filia patri factam, suisquè hæredibus, & successoribus quibuscunque realem esse, non autem personalem: id quod cùm vidissent Aduersarij, nullum posse recipere obicem, aliàs in possessorio demonstrare curarunt, sed frustra, text. *in d. cap. vnico, in prima parte*, ex alio non applicari ad casum nostrum, ex quo *ibi* refutatio fuit facta *agnato, suisque hæredibus, & cui ipse dederit*, renunciatio autem, de qua agimus fuit facta *Principi patri, suisquè hæredibus, & successoribus quibuscunque*, & sic satis differre clausu59lam *cui dederit*, de qua in *text.* ab illa *quibuscunque*, de qua in renunciatione, contendentes, clausulam *quibus dederit*, tunc æquiparari clausulæ *quibuscunque*, quando illa posita reperiretur absolutè, & de per se, dicendo, *Titio, & quibus dederit*. sub hac enim forma, dicunt ex aduerso, importare illam, & comprehendere successionem vniuersalem, & particularem, ex testamento, & ab intestato: at posita post ver-

bum *hæredibus*, nimirùm *Titio, suisquè hæredibus, & quibus dederit*, importare tantùm dispositionem inter viuos, ex quo verbum *hæredibus*, præcedens, refertur ad successionem vniuersalem ex vltima voluntate: verba verò sequentia, *& quibus dederit*, non nisi ad contractum inter viuos; nè trahantur ad tam specialitèr disposita; ad id expendentes Dec. *cons.* 170. *numer.* 2. *&* 3. relatum à Cardin. Tusch. *citata lit. C. conclus.* 195. *num.* 4. Ex quo sequitur, quòd cùm Princeps stipulatus fuerit pro *hæredibus quibuscunque*, benè sub tali stipulatione possunt comprehendi hæredes, quamuis extranei, habiles tamen, & capaces ad succedendum in feudis, qualis est Dominus Dux Bracciani, & sic quamuis Princeps renunciatarius sine filiis decesserit, filiæ tamen, quæ renunciauit, ad succedendum non potest dari regressus, vigore dispositionis text. *in d. cap. vnico*, dum verba illa, *& cui dederit*, in *text.* posita non possunt referri ad vltimam voluntatem, prout refertur clausula *quibuscunque*, sed tantum ad contractum inter viuos.

60 Attendamus responsionem. Dixi *suprà num* 11. 12. *&* 34. Principis stipulationem *pro se, & hæredibus quibuscunque*, dum descendentium, & agnatorum denegabatur contemplatio, de necessitate intelligendam pro hæredibus, & successoribus testamentariis, non autem ab intestato: dixi demum *num* 37. nulla adhibita distinctione, clausulam *quibus dederit*, & clausulam *quibuscunque* in terminis *text. in d. cap.* 61 *vnico* æquiparati; nunc idem confirmando demonstrabo, & facilitèr, quam inepta sit *Dec.* distinctio circa prædictarum clausularum æquiparationem, & discrimen, sine ratione, & fundamento. Quod vt pateat, dico sic:

Dubitauit Dec. *d. cons.* 170. an in emphyteusi Ecclesiæ concessa *Titio, eiusque hæredibus, & quibus ipse dederit*, succedere possit filius legitimatus, siue quilibet extraneus, quem emphyteuta hæredem in-62 stitueret? & negatiuè respondit, cùm emphyteusis Ecclesiæ concessa *Titio, & eius hæredibus*, de sui natura, iuxta communem, & receptissimam Doctorum sententiam, ad extraneos hæredes non transeat, sed tantum ad filios, & descendentes ipsius recipientis, nihil obstante clausula illa in concessione addita, *& quibus dederit*; nam cùm non stet absolutè, & de per se, sed post verbum *hæredibus*, dicit *Dec.* quòd non potest intelligi, vt transeat emphyteusis ad extraneos per hæredis institutionem, sed tantum per contractum inter viuos, illam in extraneum alienando. Fateor, pro hac *Dec.* opinione, hucusque non vidisse *Doctorem* illam insequentem, sed omnes, qui de his egerunt, vnico spiritu assentiunt, emphyteu-63 sim Ecclesiæ alicui concessam *pro se, hæredibus, & quibus dederit*, ad extraneos institutionis tituló transire, ac si dictum esset, *pro hæredibus quibuscunque*, vtramque clausulam sic indistinctè æquiparantes; videantur pro nunc infrascripti, de communi attestantes, Curt. Iun. *cons.* 4. *à num.* 1. *vers. tamen quando emphyteusis Ecclesiastica est concessa*, Couar. *var. resol. lib.* 2. *cap.* 17 *num.* 5. *vers. quarta conclusio*, sub illis verbis, *nempè si data sit pro hæredibus quibuscunque &c.* & demùm ibi, *quia & idem dicendum erit, si dictum sit in contractu, pro te, & hæredibus, & quibus dederis &c.* Iul. Clar. *in* §. *Emphyteusis, quæst.* 28. *num.* 9. *vers. idemque & multò fortius dicendum esset*, Alex. Trentacinqu. *variar. resolut. lib.* 3. *tit. de iur. emphyteut. resolut.* 3. *n.* 22 *&* 24. vbi inter alios citat Rip. *in l. ex facto*, § *fin. sub num.* 16. *ff. ad S. C. Trebel.* qui disputat articulum in feudo, nimirùm, an illud transeat ad hære-64 dem extraneum, quando fuit concessum *pro hæredibus quibuscunque?* & affirmatiam probans sententiam, subdit hæc verba: *Et pro ista sententia videtur casus decisus in cap.* 1. *de feud. non haben. propriam natur. feud. & licèt loquatur quando feudum fuit concessum pro te, hæredibus, & quibus dederis; idem tamen dicendum, si sit concessum pro te, hæredibus, & successoribus quibuscunque; quæ idem importane, &c.* hanc eandem sententiam amplexus est Consiliar. Theodor. & in terminis text. *in d cap. vnico*, in *sæpè citata allegat.* 36. *num.* 29. sub illis verbis, *etiam quòd dicatur, & ad eius hæredes, & cui dederit; quod quidem magis est, quam dicere pro se, & hæredibus quibuscunque, &c.*

65 Quódque hoc verum sit, ponderemus rationem, quarè *Dec.* dixerit, clausulam, *& quibus dederit*, positam post verbum *hæredibus*, non posse importare translationem in extraneum nisi per contractum inter viuos, non autem per vltimam voluntatem; & illam esse dicit, quia expresse *de hæredibus* in concessione fuit dictum, & sic si referretur ad hæredis institutionem, traheretur iam ad rem specialitèr dispositam. Hæc ratio est falsa, ex quo in concessione 66 de feudo, vel emphyteusi Ecclesiæ simplicitèr facta *Titio, & eius hæredibus*, non veniunt, nisi filij hæredes, ac si dictum esset, *Titio, & eius filiis*; prout de emphyteusi est communis omnium sententia penes Aluar. Valasc. *de iure emphyteut. quæst.* 44. *n.* 11. 67 & in feudo est text. ad literam in *cap.* 1. §. *& si clientulus, de alienat. feud.* & in *cap.* 1. §. *penul. de leg. Conrad.* & sic quando *Dec.* voluit dicere, clausulam, *& quibus dederit*, in concessione positam, post verbum *hæredibus*, non posse ad hæredis institutionem referri, nè traheretur ad quod specialitèr erat dispositum; non benè dixit, nam tunc dici poterat, fuisse factam specialem prouisionem hæredum, quando concessio illa referri potuisset ad liberam hæredis institutionem, per concessionarium ordinandam, sed cùm tantùm veniebat referenda ad filios, affirmari non potest, quòd erat specialitèr dispositum de hæredibus; vndè meritò ad hoc vt concessio possit referri ad quoscunque hæredes, & sic non tantùm ad filios, sed etiam ad extraneos, post verbum *hæredibus*, additur clausula *quibuscunque*, vel *quibus ipse dederit*, quod dicunt *Doctores* idem esse.

Dico insuper, dato, quòd per formulam concessionis, *pro hæredibus, & cui ipse dederit*, dici possit specialitèr esse de hæredibus dispositum, qua lege cauetur, vt facultas illa concessionatio tributa transferendi in alium rem concessam, non possit referri, nisi ad contractum inter viuos, dum à concedente nulla extitit apposita limitatio, an in vita, vel in morte sequi possit alienatio? etenim certum est, clausulam, *& cui ipse dederit*, quæ in concessione post ver-68 bum *hæredibus* posita reperitur, ampliatiuam esse; quòd proindè nulla bona suadet ratio, vt sit demum restringenda, & referenda ad contractum inter viuos tantùm; est enim apud omnes recepta sententia Bart. *in l. si ita quis* 135. §. *ea lege, numer.* 6. *ff. de verb.* 69 *obligat.* quòd quando lex, vel homo permittit alienationem, tunc nedum alienatio per contractum inter viuos comprehenditur, sed etiam illa, quæ fit per hæredis institutionem, & legatum, permissa esse censetur, sequitur Curt. Iun. *d. cons.* 4. *num.* 1. *vers. sed difficultas fit*, & alij plures relati per Gerium Spinum Florentin. *cons.* 93. *num.* 1. *&* 16. vbi *in fine* hæc dicit verba: *At quando concessio est expressa, & non est limitata ad vitam, sed libera, simplex, & absoluta, vt in casu nostro, non video, quomodo dici possit, quòd verba concessionis suadeant, quòd dicta concessio intelligatur de alienatione inter viuos tantum, &c.*

Quæ omnia, credo, benè considerasse Nicol. Ant. Grauatium, dum *in addition. ad prætitatum* Dec. *cons.* 170. in specie dixit, malè *Dec.* consuluisse circa interpretationem verborum concessionis, de quibus

supra,

supra;sicquè credo, plenariè esse satisfactum oppositioni per Aduersarios factæ: quò fit, vt firma remaneat nostra conclusio,nimirùm, eiusdem impor-
70 tantiæ esse clausulam, *& quibus dederit*, quamuis positam post verbum *heredibus*,& clausulam *quibuscunque*: ac proindè sicut vigore dispositionis text. *in d.cap.vnico*,personalis dicitur renunciatio, siue refutario, quæ fit *Titio, suisque heredibus, & cui ipse dederit*,sic etiam personalis censenda sit, quando facta reperitur *pro hered.bus quibuscunque*, vt decedente demùm renunciatario, siue refutatario sine filiis, pactò non obstante,detur renuncianti,siue refutanti ad succedendum regressus,agnato remotiore penitùs excluso.

71 Quibus sic stantibus nulla est facienda vis, nullaquè potest haberi ratio de aliis clausulis, quæ in renunciationis instrumento leguntur, nimirùm; *quod renunciatio sit, & esse debeat realis, quòd effectum habeat in omnem casum vti realis, & omni alio meliori modo, & ad bona renunciata nunquam habere regressum ex quauis causa, etiam non cogitata, & noviter superueniente,etiam rebus mutatis,cuiusuis morte, & alitèr quam nunc se habentibus*: Nam cùm ex *suprà* iam dictis constet enisè in materia deducta feudorum, in duobus tantùm casibus dici posse renunciationem esse realem, scilicèt quando fit in manibus Domini, ad hoc vt alium de nouo inuestiat, vel quòd sit concepta ad fauorem cuiuscunque, nulla expressa persona: quotiescunque hi duo casus deficiunt, provt in casu nostro vtrumque deficere est penitùs indubitatum, omnes clausulæ in præfato instrumento descriptæ;& aliæ, si quæ forent,habentur ac si non essent appositæ; sed tantùm dicendum est, illas vim & robur obtinere (adhùc dico, si appositæ
72 essent in renunciatione bonorum allodialium) respectu illarum personarum, quibus est renunciatum, vel quarum contemplatione præsumi potest, factam fuisse renunciationem: Vndè cùm in casu nostro fuerit facta renunciatio ad fauorem Principis patris, eiusquè filij Domini mei Don Francisci, sicquè renunciationis tempore supererant renunciantis frater,& soror, esto quòd tractaretur de succedendo in bonis allodialibus, istorum dominorum respectu clausulæ prædictæ benè operati poterant, multósquè effectus producere; quibus demùm absque descendentibus de medio sublatis, quamuis renunciatio esset generalissima, & cum omnibus clausulis, quæ excogitari possunt, nullatenus clausulæ illæ prodesse possunt aliis personis, in renunciatione non nominatis, nec contemplatis, & ad quorum beneficium acquirere paciscentium non intererat; iuxta receptam Bat.theoricam *in l.qui Romæ.§.duo fratres,n.24.* ibi, *quia pactum non porrigitur, nisi ad eum, ad quem vt porrigatur, paciscentis interest, ff. de verbor. oblig.* Videantur, quæso, infrascripti, qui in puncto hæc omnia probant.

Iacobin.*de feudis, in verb. Et vnus ex dictis, il primo,num.6.*

Hieron.Gabriel.*conf.89.num.11.12.& 13.lib.1.*

Bero.*conf.108.n.15.18.19.& 21.lib.1.*

Io.Vinc.Honded.*conf.36.n.35.lib.1.*

Fab. de Anna in *addit. ad singul. 439. sui Genitoris.*

Stephan. Gratian. *disceptat. forens. tom.3.cap.557. num.52.*

Camill.de Medic.*conf.2.n.128.& seq.*

Kellebent.*de renunciat.q.36.n.13.*

Reg.Rouit.*conf.23.n.21.ver.hac autem,& conf.44. num.27.lib.1.*

Consiliar.Theodor.*alleg.36.n.37.38.& 39.*aliique plures,quos consultò omitto.

73 Minùs etiam potest haberi ratio aliqua de his,quæ in hac materia scripsit Ludouic. Roman. *cons.22.* dum consuluit, realem esse renunciationem à filia de emphyteusi factam tempore,quo pater, & frater viuebant,ac proindè illis demum defunctis, insimul cum nepote, absque descendentibus, ad succedendum in emphyteusi, ipsi renuncianti non esse concedendum regressum: etenim loquutus fuit *Roman.* in terminis renunciationis à filia factæ cum Aquiliana stipulatione, ac acceptilatione indè sequuta:
74 quæ quidèm clausula solet quandoque renunciationem realem reddere, Gramm. *decis.57.numer.42.* ex quo per illam omne ius,omnisque actio extinguitur, *l. Aquiliana stipulatio, ff. de transaction.* Vnde totum *Roman.* fundamentum super hac clausula, quam in nostra renunciatione non legimus, consistit. Loquutus etiam fuit in terminis renunciationis factæ,nulla expressa persona, ad cuius fauorem renunciabatur, vt optimè pro explicatione eorum, quæ *Rom.* consuluit,explicant insignes illi Iureconsulti Ioan. Ang. Pisanell. *in comment. ad Consuetud. Neap. in Consuet. Si quis. vel si qua. fol. 130. in addition.* quæ incipit, *Hic esset repetenda*, Sigismund.Loffred. *in paraphrasi ad cap.1.in princip.de natur.success. feud.fol.48. à terg. vers. nec obstat consilium* Ludou. & Consiliar. Theodor. *in cit.alleg.36.num.36. & 37.* in quibus locis dicunt, quòd secùs esset, si renunciatio facta fuisset ad beneficium patris, eiúsque hæredum, etiam cum Aquiliana stipulatione, ex quo clausula illa censeretur relatiua ad personas contemplatas, & vltra illas
75 extendi non posset. Immò addunt vnum notabile,nimirùm, quòd si ageretur de renunciatione futuræ feudorum successionis, *Roman.* fundamentum in Aquiliana stipulatione positum, in filia renunciante
76 tempore, quo masculi extabant, omninò cessaret, ex quo,vt aliquid deduci possit in Aquilianam stipulationem,requiritur omninò, vt competat ius in re, *§.1. Institut. quib. mod. tollit. obligat.* Vndè cùm filiæ super feudis renunciatis, propter masculorum existentiam,nullum ius,nec in re, nec in spe competat, nam illud dicitur spe deberi, quod est in potentia de præsenti,*l.non solùm, §. si libertus,ff.de excusat. tutor.* Decian.*cons.3.num.124.lib.1.* ergò. Aliud etiam addit Loffred.& est,quòd *Rom.*loquitur in emphyteusi, nos autem in feudo, in quo habemus legem particularem, casum nostrum decidentem *in d.cap.vnico, de eo,qui fin.fecit.* & multoties de emphyteusi ad feudum non valet argumentum.

77 His sic discussis,superest tantùm,vt Dominæ Principissæ iura, rerum iudicatarum authoritate corroboremus, & in casibus nostro longè fortioribus, nimirùm in concursu renunciantis cum sorore in capillo, idque tam in successione bonorum allodialium,quam feudalium,adeò vt dici possit,in Regno nostro inductam esse consuetudinem, sic pro renunciante iudicandi. Etenim,vt soror, quæ renunciauit collatis dotibus,insimul succedat in bonis allodialibus cum sorore in capillo, non obstante renunciatione facta in beneficium fratris,eiusque hæredum, decreuit Sacrum Consilium *de anno 1511. 22. Decembris in causa Blanche de Scutellariis cum Lucretia eius sorore*, in qua decisione interuenerunt Consiliarij insignes, quos nominat D. Reg.de Ponte *cons.39.numer.3.* déque illa meminerunt etiam Camill. Salern. *in addition.ad Napod.in Consuetud.Si moriatur,fol.88. in addition.*quæ incipit, *Dicit Napod.*& D. Reg. Rouit.*cons.23.n.21.lib.1.*

78 Secundò fuit idem iudicatum in causa Beatricis Maldæ,aduersus quam consuluit Io. Thom. Minad. vt *in eius cons.22.*vbi defendit,ob clausularum amplitudinem, & ob dotem receptam, renunciationem fuisse

fuisse realem, ac proindè Beatricem renunciantem esse à successione excludendam; sed sententiam contra Clientem reportauit; fuit enim, renunciante ad succedendum admissa, solemnitèr iudicatum contra *illud consilium*, vt testatur Reg. Reuert. *dec.* 58.

79 Tertiò fuit idem iudicatum *anno* 1573. *sub die* 14. *Iulij in causa Antonij Capponi cum Sororibus de Thomasio*, vt non obstante renunciatione cum amplissimis clausulis, & cum Aquiliana stipulatione, succedere deberet filia, quæ renunciauerat, collatis dotibus cum aliis sororibus, quæ non renunciauerant, referente Dom. Præside de Franchis, tunc Regio Consiliario, quæ sententia *anno* 1578. fuit *in causa Reclamationis* confirmata, cum impositione perpetui silentij, referente Dom. Antonio Cadena Reg. Consiliario, penes Bortellum S.C. actorum Magistrum, nunc de Mattino, fecit solemnem decisionem *Reg. Reuert.* quæ est 40. *lib.* 7. aliàs 581. *secundum meam compilationem*.

80 Quartò fuit idem iudicatum sub die 12. *Decembris* 1581. iunctis Tribunalibus Sacri Consilij, & Regiæ Cameræ, *in causa Lauræ Suriana*, quæ vti primogenita exclusis sorore in capillo, & fratre Clerico, fuit admissa ad succedendum in feudis remansis in hæreditate quondam Iulij Cæsaris Suriani communis fratris, non obstante amplissima renunciatione *de omnibus bonis paternis, fraternis*, &c. facta *patri, eiusque heredibus, & successoribus vniuersalibus, & particularibus quibuscunque*, cum clausula *ex noua causa, ab intestato*, & omnibus aliis amplissimis; referente Domin. Mattheo de Gorostiola, tunc Regiæ Cameræ Præsidente, demùm Regiam Cancellariam Regente, cuius causæ processus conseruatur in Regia Camera penes Actuarium Constantinum.

81 Quintò idem decisum inuenimus *ann.* 1583. *sub die* 15. *mensis Iunij in causa Hieronymæ Venatæ in capillo, cum Iulia Venata eius sorore primogenita iam nupta*, quæ non obstante renunciatione facta Scipioni *fratri, eiusque heredibus, & successoribus*, cum *Aquiliana stipulatione*, & clausula, *rebus in eodem statu non permanentibus*, ac aliis amplissimis, fuit admissa ad fratris successionem bonorum feudalium, referente doctissimo illo viro Ferninando Fornario, tunc Regio Consiliario, demum Regiam Cancellariam Regente, penes Bortellum actorum Magistrum.

82 Sextò idem iudicatum *anno* 1588. die 14. *Maij, in causa Sororum de Freccia*, vt omnes Ioanni Francisco fratri vtrinque coniuncto succederent, non obstantibus renonciationibus Lucianæ, & Margaritæ, quæ à fratre prædicto dotatæ, *illi, eiusque heredibus, & successoribus in perpetuum renunciauerunt omnem, & quamcunque successionem paternam, maternam, fraternam, &c. ipsis sororibus renunciantibus vsque ad diem renunciationis, tam ex testamento, quam ab intestato deuolutam, & in futurum deuoluendam ab intestato tantum, cum Aquiliana stipulatione, & pacto de vlterius non petendo, & quòd renunciatio suum debitum sortiretur effectum, etiam rebus fortè in eodem statu non permanentibus, & cum expressa declaratione, quòd esset realis, & perpetuo valitura in omnem euentum, & casum, & in omni tempore, & quòd filij procreandi non possent venire ex propria persona, sed quòd omni tempore intelligerentur exclusi, & quatenus venirent, & aliquid consequerentur, quòd illud totum teneretur eorum pater, qui in renunciatione erat præsens, & consentiens, exbursare, & soluere dicto Ioanni Francisco fratri, eiusque heredibus, & successoribus, cum omnibus damnis, expensis, & interesse*. Causæ Commissarius extitit Dom. Consiliarius Hieronymus Olziganus, penes Ciuitellam actorum Magistrum S.C.

83 Septimò idem inuenimus, Sacr. Consil. iunctis Aulis iudicasse *anno* 1606. *sub die* 13. *Martij, in causa illorum de Nasiaris*, in qua fuit producta renunciatio generalissima, & cum omnibus clausulis, quæ excogitari possunt, & tamen de ea nulla fuit habita ratio, vt testatur Dom. Reg. Rouit. *in cons.* 23. *num.* 21. & *in fine*, vbi decisionem notat, processus est in Banca de Cantone, in quo idem *Dom. Reuit.* tunc illius causæ Aduocatus omnes renunciationes, & sententias supra relatas produci fecit.

84 Octauo fuit idem per S.C. decisum *anno* 1619. *sub die* 15. *Iunij in causa Laudoniæ de Assaro cum Ioanna, & Victoria de Assaro sororibus*, super successione bonorum remansorum in hæreditate quondam Ioannis Baptistæ de Assaro communis fratris ab intestato defuncti, vt omnes æquis portionibus succedere deberent dicto Ioanni Baptistæ fratri, & sic non solùm Laudonia, quæ remansit in capillo, & quæ sola ad succedendum admitti instabat, sed etiam Ioanna, & Victoria, ab eodem fratre dotatæ, non obstantibus illarum amplissimis renunciationibus; in quibus apparet, renunciasse sorores istas fratri dotanti per *Aquilianam stipulationem, & pactum de non petendo, siue de non succedendo in omnem, & quamcunque successionem vsque ad diem renunciationis, tam ex testamento, quam ab intestato illis deuolutam, & de cetero deuoluendam ab intestato tantùm, cum expressa declaratione, quòd non intelligeretur facta renunciatio contemplatione masculorum tantùm, sed quòd esse deberet realis, fructuosa, & valida ad fauorem, & beneficium fratris dotantis, eiusque heredum, & successorum quorumcunque, etiam quòd esset spes de præsenti, vel ex causa, & iure de præterito, vel de futuro, etiam si filij procreandi prætenderent venire ex propria persona, ita quòd semper, & in perpetuum intelligerentur ab intestato exclusi*. Insuper extiterat conuentum, quòd *renunciatio intelligi deberet generalis, generalissima, plena, plenior, & plenissima, efficax, perpetua, & realis, & quòd extenderetur ad incognita, & penitus inopinata, rebus in eodem statu non permanentibus*. Causæ Commissarius extitit Dominus Ferdinandus Brancia, tunc Regius Consiliarius, nunc meritissimus Regiam Cancellariam Regens, idque pro renunciantibus decretum, tam in causa possessorij sub die 31. Iulij 1617. quam in petitorio sub die prædicta 15. Iunij 1619. immò cùm aduersus sententiam in petitorio latam Laudonia in capillo asserens, se enormissimè læsam, petiisset se in integrum restitui, facto iterùm verbo in S.C. per eundem D. Brancia sub die 26. Octobris eiusdem anni, prouisum fuit, non esse deferendum in integrum restitutioni petitæ, & sic sententiæ acquieuit: processus est in Banca de Carbone.

85 Nonò idem per Sacr. Consil. pro filia renonciante in hac eadem causa iudicatum extitit *sub die* 27. *Martij* 1632. vbi interuenerunt vndecim Votantes, & iterùm in gradu reclamationis *sub die* 27. *Iulij* 1634. vbi interuenerunt quatuordecim, ex quo fuerunt dati tres alij Adiuncti, qui fuerunt de Collaterali Consilio, nimirùm D. Don Bernardinus Montaluus Marchio Sancti Iuliani, Dominus D. Ioannes Enriquez Marchio Campli, & Dominus Scipio Rouitus, omnes Iureconsulti præstantissimi, Regiam Cancellariam Regentes: & quamuis in causa possessorij, attamen ambarum Partium Aduocati, & causæ Iudices adeò ad petitorij merita deuenerunt, illiusque viscera dilaniarunt, vt nihil de possessione tractatum fuerit; in causis enim possessoriis, quando apertè non constat de bono iure immissionem, vel manutentionem petentis Supremus Regni huius Senatus nunquam immissionem concedit, nec manutentionem permittit, sed semper ad sequestrum procedit,

cedit, vt in dies practicati videmus: & scio vnum ex Dominis votantibus in hac causa supremi Ordinis, & vt credo, primum inter seniores, cuius anima requiescat in sancta pace, in decisione reclamationis, quando eius votum proferre incœpit, hæc verba dixisse, *Io per me, Signori, non sò che personaggio rappresenti in questa causa, il Duca di Bracciano, ò che sia personale, ò che sia reale la renunza della Duchessa della Riccia.*

86 Decimò, & tandem pro filia renunciante diffinitiuo laudo fuit decisum *sub die 14. Maij 1632. in causa Comitissa Conuersani filia Principis Rocca Aspidis*, vt succedere deberet in bonis feudalibus eius patris, excluso Duce Perdifumi eius patruo, non obstante amplissima renunciatione per Comitissam factam ad fauorem Principis patris, in qua legimus, patrem ipsum renunciationem recepisse *pro se, eiusque heredibus, & successoribus quibuscunque in perpetuum omnium successionum, vsque ad renunciationis diem deuolutarum, tam ex testamento, quam ab intestato, & per contractum inter viuos, & deindè in antea deuoluendarum ab intestato tantum, & cum Aquiliana stipulatione, & expressa declaratione, quòd renunciatio esset realis, & realissima, non autem personalis; & extenderetur tam ad cognita, quam ad incognita, & penitùs ignorata, nec dici posset, masculorum contemplatione facta, essetque fructuosa, & valida ad beneficium Principis patris, eiusque heredum, & successorum quorumcunque in perpetuum, rebus etiam in eodem statu non permanentibus, etiam quòd filia sic renunciando esset enormissimè læsa, vel quocunque dolo, vel metu saltem reuerentiali ad renunciandum inducta, & quòd eius filij ab ipsa renunciante procreandi, eorumque descendentes nullo vnquam tempore potuissent ex propria persona, nec directè, nec indirectè venire, ex quo sub hac lege, conditione, & pacto, etiam ab initio tractatum, & conclusum fuerat matrimonium, & quod aliàs sequutum non fuisset, reseruato tantum filia renuncianti, suisque filiis iure succedendi in bonis maternis tantùm, casu, quo eius frater, sine filiis, & ab intestato decessisset.*

Hæc renunciatio in casu, de quo agebatur, fuit maxima consideratione digna; nam pro exclusione filiæ renunciantis duo potentissima concurrebant, fauor nimirum agnationis, ex quo, qui in feudis succedere instabat, erat frater vtrinque coniunctus defuncti feudatarij. Alterum maioris importantiæ, quia, vt succedere deberet frater, constabat de aperta voluntate defuncti, qui Comitem filium solemni testamento hæredem instituens expressè ordinauit, vt illo sine filiis masculis moriente, hæres esse deberet Dux, ipsius testatoris frater: Verum quia filius hæres institutus præmortuus fuit patri, quamuis testamentum respectu bonorum burgensaticorum non poterat dici caducatum, non solùm quia Dux frater vocatus extiterat, sub compendiosa substitutione,
87 quæ vulgarem comprehendit in omni casu, quo hæres institutus, vel nollet, vel esse non posset hæres, quia morte præuentus; ex Bart. *in l. 1. & in l. centurio, ff. de vulgari, & pupill. substit.* & Surd. *decis. 37.* sed etiam stante clausula codicillari bis in testamento
88 repetita, cuius effectus inter alios innumeros est, vt testamentum sustineatur ad beneficium substituti, quamuis institutus ante testatorem instituentem decedat, vt per D. de Franch. *in decis. 156.* & alios passim; attamen respectu bonorum feudalium sustineri non potuit; legem enim in Regno habemus, substi-
89 tutionem in feudis prohibentem, vt in *pragm 4. in 6. capit. sub tit. de feud.* nec ad hunc casum extendi poterat gratia à Domino Rege nostro, Regni feudatariis concessa, de qua in *pragm. final. de feud.* ex his, quæ Ego disserui *lib. 1. cap. 126. num. 73. vers. sed posset hic dubitari*, quòd proindè summa cum ratione, maxima tamen discussione præcedente iudicatum extitit, bona allodialia spectare ad Ducem Perdifumi defuncti fratrem, in testamento substitutum, feudalia verò ad Comitissam Conuersani filiam. Huius causæ Arbitri, seu Compromissarij fuerunt Dominus D. Ioannes Enriquez Marchio Campli, Regiam Cancellariam Regens, Dominus Vincentius Corcionus Regij patrimonij vnus ex Præsidentibus, doctissimus Iureconsultus, quorum animæ requiescant in pace; Dominus Carolus Brancacius electus pro Comitissa, & D. Parthenius Pitagna electus pro Duce, ambo insignes Iureconsulti, & nostri temporis Primarij causarum Patroni, quos Deus ad maiora per mille annos seruet incolumes: laudum fuit prolatum sub nomine Excellentissimi Proregis, *sub die prædicta 14. Maij 1632.* penes Ioseph. Barrilem Regium à mandatis Scribam, processus in Sacr. Consil. est in Banca Figliolæ.

90 Constat igitur ex prædictis, Dominæ Principissæ iustitiam iuribus, rationibus, Doctorum, rerúmque iudicatarum authoritate fundatam esse. Placet modò his omnibus vnum addere, præter tamen rei necessitatem, illudque est, quòd si Domina Principissa à patris successione repelleretur, quia forsan speciali pacto esset conuentum, vt si contingeret, Principem patrem decedere sine descendentibus, & ab intestato, vt nec etiam filia renuncians succedere posset, sed quòd succederent alij venientes ab intestato, quamuis remotiores; quod sanè pactum dumtaxat, & non aliud potest filiæ nocere; adhuc dico, Dominum Bracciani Ducem malam fouere causam, cùm sublata de medio persona filiæ talitèr renunciantis, proximior Domino Principi non extitisset ipse Dominus Dux, sed nepotes Principissæ renunciantis filij, qui vti descendentes non obstante eorum matris superexistentia, ex successorio edicto, sine dubio, collateralibus prorsus exclusis, successissent: id quod vt de iure probemus, duo sunt constituendi casus, quorum

91 Primus est, quando renuncians filiis relictis, præmoritur patri, cui est cum pacto prædicto renunciatum: & in hoc casu receptissima est omnium sententia, matris renunciationem nihil filiis obesse posse, quin èx propria persona ad Aui successionem venire possint; ea quidem vulgata ratione, cum in omni renunciatione illa tacita insit conditio, si hæreditas ad matrem renunciantem fuerit delata; vndè si mater patri præmoriatur, tanquam facta renunciatio sub conditione quæ non existit, euanescit; idquè etiam si matris renunciantis sint hæredes, factáque esset renunciatio dote recepta; ita Doctores communitèr in *l. qui superstitis 93. ff. de acquir. hæred. & in l. pactum dotali, C. de collation.* Gozad. *cons. 75. in fine*, Ant. Gabriel. *comm. concl. lib. 3. tit. de iur. dot. concl. 1. numer. 47.* D. de Franch. *decis. 67.* Morot. *cons. 22.* Viuius *decis. 211 per totam*, Fontanel. *de pact. nuptial. claus. 9. glos. vnica, par. 1. num. 65. tom. 2.* Reg. Rouit. *cons. 23. num. 24. & 25.* vbi dicit, sic semper in Supremo Regni huius Senatu iudicatum, quòd proindè stantibus tot continuatis decisionibus, subdit, non esse ampliùs de hac quæstione dubitandum.

Alter casus est, quando mater, quæ renunciauit, superuixit patri, cui fuit renunciatum; & in hoc subdistinguendi sunt tres casus.

92 *Primus* est, quando renunciantis filij ad Aui materni successionem venire intendunt in concursu auunculorum; & in hoc conueniunt omnes sine contradictore, matris renunciantis superexistentiam nocere filiis, sicquè illos omninò per auunculos excludi:

cludi: estquè ratio euidens, nam volentes concurrere cum auunculis, succedere non possunt, nisi ex persona matris viuæ, quæ per renunciationem reperitur exclusa, ac proindè ipsi quoque filij repelluntur, illáqoe portio, quæ matri deberetur, si non renunciasset, accrescit fratribus per ius accrescendi, non autem nepotibus per successorium edictum; potentius enim est ius accrescendi, quam successorium edictum; *l. meminimus, Cod. de legit. hæred. §. fin. Instit. de bonor. possess.* sic DD. communitèr *in d. l. qui superstitis*, & in *d. l. pactum dotali*, Io. Crot. *in l. stipulatio hoc modo concepta, num. 56. ff. de verb. oblig.* Roder. Suar. *ad l. quoniam in prioribus, in declarat. ll. Regn. in 4. limitat. n. 9. fol. mihi* 155. Couarr. *in cap. quamuis pactum, par. 3. relect. §. 3. n. 7.* & alij.

93 *Secundus* est casus, quando renunciantis filij ad Aui successionem concurrere volunt cum aliis nepotibus ex filio præmortuo, & in hoc est maxima controuersia: Etenim Io. Crot. *loco proximè cit. num.* 57. dicit, quòd possunt eoncurrere, siue mater ipsa aliquid percepit de bonis patris, siue non, ex quo omnes suceedunt ex propria persona: ad quod allegat Bart. Imol. & Rom. *in d. l. qui superstitis*, eundem Bart. *in l. liberorum, ff. de verbor. signif.* & Salycet. *in d. l. pactum dotali*; subdit demum Crot. conelusionem hanc sibi videri dubiam, qnia nepotes ex filio prædefuncto, parentis locom, & gradum assumunt, & sic quemadmodum si eorum pater viueret, excluderet sororis renunciantis filios, ita illos excludere debent eius filij, qui patris gradum, & locum assumpserunt; allegat Modernos Perusinos hoe tenentes in *d. l. pactum dotali, in 5. col.* residet tamen cum prima opinione, nimirum vt omnes concurrant; illam tamen limitando, si matris renunciatio facta esset contemplatione masculorum, ex masculina linea descendentium: & cum hac opinione transit etiam Bologner. *ibidem, numer. 91. & 92.* & Paul. Galler. *in tract. de renunciat. lib. 2. cap. 5. num. 28. vers. ex quibus apertissimè*, vbi absque vlla limitatione pro renunciaotis filiis respondit, sed super hoc non iosisto, quia non est materia nostra.

94 *Tertius* est casus, de quo nos dubitauimus, quando moritur pater; cui est renunciatum, nullis relictis descendentibus ex filio, vel filia, forsan prædefunctis, sed tantum relicta superstite filia, quæ renuntiauit, & ex ea nepotibus, ac aliis de linea collaterali coniunctis; & in hoe magis communitèr voluisse *Doctores* comperimus, matris renunciationem filiis non obesse, quin per successorium edictum, ad Aui successionem venire possint, collateralibus penitùs exclusis, non obstante quòd filia renuncians dotem receperit, ac patri superuixerit. Estquè ratio manifestissima, nam vt quis ab intestato admtti possit ad alicuius consanguinei successionem, altero proximiore, vel in pari gradu existente, ex aliqoa causa excluso, necesse est, vt admittatur, vel per ius accrescendi, vel per successorium edictum: vtrumque ius in casu nostro resistir collaterali, ius namque accrescendi practicari non potest, cùm illud inter cohæredes, & collegatarios locum habeat, hæredes enim patris defuncti de iure dicuntur tam masculus, quam fœmina, *l. maximum vitium, C. de liber. præter.* at quando fœmina reperitur renunciasse, portio illa, quæ ad fœminam ipsam spectaret, per ius accrescendi deuoluitur ad fratrem masculum suum cohæredem, at masculo non existenre, non potest accrescere collaterali, ex quo ille filiæ renunciantis cohæres dici non potest: soblaro ergo iure accrescendi, necessariò

95 recurrendum est ad successorium edictum, per quod portio proximioris non petentis, vel ex aliqua causa exclusi, deuoluitur ad sequentes in gradu, *l. 1. Cod. de success. edict. §. placebat, Inst. de legit. agnat. succes.* Modò, exclusa filia à patris sui hæreditare, stante eius renunciatione, inter subsequentes coniunctos reperiuntur in potiori gradu eius filij, qui sunt defuncti nepotes, & sic descendentes, quam quilibet alius de linea collaterali, ac proindè illi ad Aui successionem per successorium edictum sunt admittendi, non autem collaterales; sic sanè scripserunt sequentes, qui omnes loquuntur, quando filia, dote recepta, patri renunciauit.

Paul. de Castr. *in d. l. qui superstitis 93. n. 3. vers. & hoc si extabant alij, ff. de acquir. hæred.*

Io. de Imol. *ibid. col. 2. vers. sed vbi filia.*

Philip. Corn. *in l. pactum dotali, n. 24. vers. si verò concurrerent, C. de collation.*

Ant. Gabr. *comm. concl. tit. de iur. dot. conclus. 1. numer.* 54.

Ant. Gomez *ad l. 2 a. Taur. n. 10. in pr.* & demum *in vers. vnum tamen est.*

Roder. Suar. *ad l. quoniam in prioribus, in declarat. ll. Regni, in 4. limitat. numer. 10. per tot. fol. mihi* 155. vbi *in fine* dicit, quòd in hoc omnes concordant.

Ludouic. Morot. *cons. 22. n. 1. & 7.*

Michaël Cras. *in §. Legitima, quæst. 4. numer. 3. per totum.*

Franc. Molin. *tract. de rit. nuptiar. lib. 3. quæstion. 84. num. 23.*

Thom. Sanchez *in præcept. Decal. lib. 7. cap. 7 numer. 38.*

Mercurial. Merlin. *tract. de Legit. lib. 1. tit. 2. q. 15. num. 5. vers. tertius casus est.*

96 Fateor tamen, aduersus conclusionem in hoc tertio casu, ratione, & authoritate fundatam, nonnullos insurrexisse, non inferioris nominis *Doctores*, dum putarunt, non esse illi locum, quoties filia dote accepta renunciat, cum expressa declaratione, quòd remanet contenta sua portione: hoc enim casu contendunt, non subintrare successorium edictum, sicque martis renunciationem filiis obesse, non quidèm vi repudiationis, sed vi successionis, quia cùm filia renuncians videatur successisse, non est amplius tractandum, quòd nepotes veniant per successorium edictum: huius sententiæ, illam tenentes, laudant in authorem Bald. *in d. l. pactum dotali, n. 8. C. de collat.* quem *ibi* sequuntur Alex. *n. 7. vers. & an in hoc vltimo casu*, & alij.

97 Attendamus responsionem, quæ erit facillima: & primò dico, falsam esse satis assertionem, nimirùm ideò non esse locum successorio edicto, quia filia dotem recipiendo cum declaratione, se esse portione illa contentam, videatur patri successisse; nullibi enim iure cautum esse comperimus, filiam in dote à patre viro suo tradita dici hæredem, vt per hoc dicatur successisse eidem patri defuncto: nam quamuis dici possit, filiam dotem consequi loco portionis hæreditariæ, non tamen in portione illa dicitur succedere titulo vniuersali, & sic tanquam hæres, sed titulo particulari; vndè sequitur, quod quando datur casus, vt filia ob renunciationem à patris hæreditate excludatur, non potest dici exclusa vi successionis, quia tanquam hæres successit in portione hæreditaria; sed vi repudiationis, quia dote accepta respuit hæreditatem patris: & sic benè dicebat Imol. *loc. cit.* quòd non poterat videre, quarè nepotes ad Aui successionem ex successorio edicto venire non possint, dum ex propria eorum persona veniunt, ex eo, quia eorum mater dotem receperat pro parte sua, & ob id patri renunciauerat, cùm certum sit, quòd portionem illam non habuit tanquam hæres, vt per hoc dici possit, successisse patri defuncto, sed titulo particulari.

Secundò,

98 Secundò, & melius, si diceremus, filiam per dotis receptionem, declarando se illa portione contentam, verè successisse patri defuncto vti hæredem, quod est falsum; certum est, quòd dici non potest successisse, nisi in illa portione data; modò videamus, quid fiet de residuo, dum non habemus personam in pari gradu cum filia, vt per ius accrescendi, quod potentius est successorio edicto, posset residuum illud consequi? certè si assentimur illis, qui negarunt in hoc casu edictum successorium, consequens est dicere, residuum hæreditatis intestati defuncti remanere sine successore: Et si dicas, habere locum successorium edictum, sed non ad beneficium filiorum renunciantis filiæ, sed aliorum collateralium? dicam Ego, quòd hæc propositio est contra text. *in l. 1. C. de succes. edict.* vbi exclusa matre à successione sui patrui, ex edicto successorio eius filius ad succedendum fuit admissus: Item est contra text *in § placebat, Instit. de legit. agnat. success.* vbi excluso primo in gradu, admittuntur sequentes.

Et si dicas, iura hæc procedere, quando primus in gradu nihil de mortui hæreditate consequutus fuit: at in casu nostro successit mater patri suo in parte, ergò eius filij super Aui hæreditate nil aliud prætendere possunt? Respondeo Ego, hoc benè procedere in causa testati nimirùm vt Auus decedens superstite filia, nihil ex ea nepotibus relinquere teneatur, ex quo eorum mater dotem, & sic legitimam portionem consequuta fuit, vt est communis omnium opinio, de qua post Alex. Dec. & Crass. testatur Merlin. *loco cit. num. 1. vers. & est ratio*, & de causa testati loquitur text. *in l. si non mortis, ff. de inofficios. testament.* quem in argumentum contra nepotes renunciantis filios adducit Alex. *in d. l. pactum dotali, ante num. 8.*

99 At in causa intestati, nulla lege cautum esse inuenimus, vt quia filia successit in parte, non possint filij ex propria persona venientes in residuo succedere, fac enim decedere aliquem ab intestato, vnica tantùm filia superstite ex descendentibus in primo gradu, quæ nunquam patris hæreditati renunciauit, certè hæc erit patris sui hæres: fingamus modò, filiam istam, quæ filios habet, nolle succedere, nisi in drodante, modò residuum hæreditatis ad quem spectat? nonnè dicendum est ex successorio edicto ad proximiorem, & sequentem in gradu? certè sic; quis autem erit proximior intestato defuncto, collateralis agnatus, vel nepos ex filia? certè iste, ergò ad illum spectat residuum: tunc enim etiam in causa intestati posset dari casus exclusionis nepotum, ex eo, quia eorum mater successit in parte, & respuit residuum, quando vt illi admitti possent ad Aui successionem, indigerent auxilio gradus, seu loci materni, eo enim casu, quia ipsorum mater, quæ adhoc viuit, reperitur de portione sua satisfacta, filij volentes matris personam repræsentare, siue illius locum, & gradum assumere, ad Auo succedendum admitti non possent, sicquè illorum exclusio fuit interpretata. quando concurrere vellent vel cum eorum auunculis, vel eom ab eis descendentibus, quod non possent absque quòd assumerent gradum, & locum maternum, vt *suprà* explicauimus, & docent quamplures relati à Merlin. *d. q. 11. num. 13.* vbi dicit, cessare eo casu repræsentationem, & subintrare ius accrescendi, quod impedit successorium edictum; secus autem, vbi matris renunciantis fratres, siue ab illis descendentes non extant, nam tunc quia nepotes, vt Auo succedere possint, matris repræsentatione non indigent, sed ex propria eorum persona venire possunt vti sequentes in gradu, nil eis obstare potest matris superexistentia, de hæreditaria portione patris sui satisfactæ, & sic omni iure tanquam defuncto Auo magis proximi agnatos inferioris gradus excludunt, hosquè, dicat vnusquisque, veros esse iuris terminos pro resolutione præsentis articuli, nisi malit in scopulos incidere.

100 Nec his omnibus obstare potest pactum quod in renunciationibus apponi solet, vt renunciantis filij, ad Auo, vel Auunculis succedendum non possint ex propria eorum persona venire: nam si de huiusmodi conuentione nullo vnquam tempore, præcipuè apud nos, fuerit aliqua habita ratio, etiam in casu, quo renunciantis filij eorum matris sint hæredes; vt pluriès per S. C. decisum testatur Minad. *in Const. In aliquibus, not. b. 3. à numer. 11.* D. Præs. de Franch. *decis. 67.* & Molfes. post alios, quos ipse citat *tom. 2. ad Consuet. Neap. tit. de renunciat. quæstion. 5. à num. 8.* à fortiori nulla potest haberi ratio, quando adhuc viua matre Auus ab intestato decedit; quo casu, cùm nihil adsit in medio, quod filios cogi possit ad obseruantiam pacti, in eorum præiudicium à matre initi, tempore, quo nec etiam erant in vtero geniti, non est cur de huiusmodi pacti obseruantia tractari possit; nulla enim lege cauetur, filios parentum pactionibus ligari, in ipsorum filiorum detrimentum initis, dum eorumdemmet parentum non sunt hæredes.

Sed quorsum disputatio hæc? ad quid tanta afferre pro Domini Bracciani Ducis exclusione? si mentem Principis patris, quæ fuerit in hac renunciatione à Principissa filia extorta in scriptis habemus redactam; constat enim, illud in facto esse verissimum, tempore, quo Principissæ matrimonium extitit conclusum, Dominum Principem eius patrem recursum habuisse ad eius Aduocatos, quos in hac Vrbe Regia Neapoli tenebat, vt ei consulerent super renunciatione, quam ab eius filia recipere intendebat, ad hoc vt contractus indè celebrandus esset omni sui parte perfectus, & cum omnibus clausulis, & cautelis, quæ renunciationem recipiendam reddebant validissimam; quod cùm ita ab eius Aduocatis exequutum esset, Dominus Camillus Perinus tunc Principis Aduocatus, & negotia gerens, nunc Regius Consiliarius meritissimus, videns renunciationem tam amplam, tantisquè vallatam clausulis, literas scripsit Domino Principi, vt ei significaret finem, quem ipse habebat in tali renunciatione? cui Princeps respondendo dixit, eius esse voluntatem circa successionem feudorum, quæ in Regno possidebat, quòd si ipsum mori contigisset, eiusquè filium Dominum meum Don Franciscum sine filiis masculis, cupiebat, vt Domus sua perpetuaretur in filia fœmina, vel ipsius; vel Don Francisci filij; subdit demum, mentem suam esse, quòd quando filios masculos non habuisset, dum tot tenebat nepotes, volebat vnum ex illis eius cognomine inuestire, eiquè simul in vxorem tradere eius filiam, vel D. Francisci filij, sicque eius Domum conseruari; subiungit demum, à præfato Domino Camillo quærens consilium, si existens ille primus Ciuitatis Venafri acquisitor, potuisset nè Ciuitatem illam alicui ex eius filiis sibi melius viso legare, in cuius linea feudum hoc conseruari debuisset? Hæc scripsit Dominus Princeps; quæro modò, harum literarum tenore sic stante, quando ex alio Domina Principissa suam non haberet intentionem fundatam, prout habet fundatissimam, poteritnè quis vnquam sibi persuadere, in renunciatione, de qua agimus, aliam fuisse Principis mentem, quam prospicere descendentibus suis, & vt liberam de bonis suis disponendi facultatem haberet? certè hunc fuisse Principis finem, & mentem, est ab omnibus confitendum;

Placuit autem Summo Redemptori, vt vtrumque deficeret, obiit enim Princeps, nulla de bonis sui dispositione facta, & sine filiis masculis ad succedendum in his feudis habilibus, sed tantùm hac filia superstite; dicito mihi, poterit nè Iudex aliqnis inueniri, qui agnoscens, cuius sit importantiæ ius, quod vni competit, ab illo auferre, & alteri dare, vt induci possit ad huic filiæ patris successionem denegandam? Hæc occurrunt. Neapol. vij. Kalend. Octobris MDCXXXVI.

Donatus Antonius de Marinis

SVMMARIVM.

1 *Facti species narratur.*

2 *Renunciatio, quæ fit à Moniali, an semper dicatur realis, & n. 6. 7. 10. 12. 16. 17. 22. 23. 24. 25. 26. 27. 28. 29. 30 31. 32. 33. 34. 35. 36. 37. 38. & 39.*

3 *Donatarius si præmoriatur donatori an caducetur donatio, dum in contractu pro hæredibus stipulatus non est, & n. 5.*

4 *Hæres semper comprehenditur in omni acquisitione, quam facimus, quamuis de illo nulla fiat mentio.*

8 *Filiæ monialis renunciantis exclusio tota dependet à mente patris renunciatary.*

9 *Pactum non porrigitur, nisi ad eum, ad quem vt porrigatur paciscentis interest.*

11 *Text. in* l. fœminæ, C. de secund. nupt. *an habiatres, vbi mater transierit ad secunda vota, filio in Religione existente, & num. 14.*

13 *Auus, & Auia an insimul cum nepotibus nepoti prædefuncto succedant.*

15 *Mulier, quæ transiuit ad secunda vota, an succedat pleno iure in bonis prædefuncti filij, quæ illi obuenerant ex successione alterius.*

18 *Contractus vbi non est celebratus seruata forma statuti, dicitur nullus, & n. 19.*

20 *Renunciatio, quæ fit ob ingressum Religionis non subiacet solemnitatibus statuti, & num. 21. & 22.*

21 *Renunciationis causa finalis est ingressus in Religionem.*

40 *Aquiliana stipulatio in contracta renunciationis restringitur ad fauorem personarum, in renunciatione contemplatarum.*

ARGVMENTVM.

Renunciatio, quæ fit à filia Moniali ad beneficium patris, & fratris, nùm sit aliquando personalis, ita vt per mortem istorum sine descendentibus euanescat? Dispositio text. *in l. fœminæ, C. de secund. nupt.* an locum habeat, quando ex filiis primi matrimonij vnus tantum superest, qui tamen est in aliqua Religione professus; & an procedat quoad successionem bonorum, quæ defuncto filio ex alterius successione obuenerunt. Renunciatio facta ex causa ingressus in Religionem an Statuti solemnitates requirat? & de aliis, vbi notabilis decisio *Sac. Rot. Romanæ.*

CAPVT CXC.

1 RENVNCIATIO à filia Monasterium ingressa, *Maria* nuncupata, Antonio patri, & Alexandro germano intra duos menses professioni proximos, seruata forma *Sacri Trid. Conc.* in amplissima forma facta proponebatur, tam de successione paterna, & materna, quàm de omnibus aliis quorumuis agnatorum, & cognatorum in futurum ab intestato ipsi Mariæ renuncianti deuoluendis; defunctoquè patre, superstite Alexandro filio, quem nominauit hæredem, euenit, vt hic & tandem post certum tempus postremum suum similitèr clauderet diem, superstitibus hac sorore renunciante iam professa, & duobus Auunculis, Cæsare, & Camlo nominatis, vndè inter istos, & Monasterium ex persona Sororis Mariæ super intestata Alexandri successione controuersia orta fuit.

2 Dicebant Auunculi, ipsos ad nepotis successionem omninò admittendos; nam etsi Monasterium ex persona Sororis Mariæ eos in gradu præcedebat, tamen obstat illi amplissima renunciatio, nec erat disputandum, an patris, & fratris contemplatione facta fuerit, cùm iam sit, à Moniali processisse; est enim sine controuersia, renunciationem, quæ fit à Moniali, semper dici, & censeri realem, ita vt renunciatariis ab intestato defunctis, quamuis sine descendentibus, renunciante exclusa, cæteri consanguinei in gradu sequenti succedant; vt ex Couar. Præsid. de Franch. Regente Rouit. & aliis probat Reg. Merlin. *controuers. cent. 1. cap. 5. per totum*, signantèr *num. 4.* quibus paritèr & Ego adhæsi *cap. præcedenti, num. 22.*

3 E contra Monasterium contendebat, de renunciatione, quæ allegabatur, nullam haberi posse rationem, ex eo, quòd facta apparebat ad fauorem patris, & fratris tantùm, eorum hæredibus nullatenus nominatis; interuenerat enim pater in eo contractu, in quo nullibi legabatur, suos, & filij hæredes ipsum vocasse, nec in assertiua, nec in dispositiua; sed dicebatur dumtaxat quod renunciabat filia Antonio patri præsenti, & Alexandro fratri absenti; non alitèr additis illis verbis, *eorumque hæredibus, & successoribus in perpetuum*, quæ passim in huiusmodi contractibus apponuntur; vnde præmortuis iam ipsis renunciatariis, siue donatariis, renunciante, siue donante superstite, renunciatio, siue donatio caduca remansit; ad quod allegabatur Ant. Fab. *diffin. postrema, Cod. de reuocand. donat.* vbi in fortioribus terminis decisum testatur, donationem iam perfectam, & quæ effectum suum sortita fuerat, ad donantem reuerti, mortuo donatario ante donatorem, nec alitèr ad hæredem transmissam, ex quo specialitèr in contracta de hæredibus mentio facta

facta non erat, inribus per ipsum allegatis: cadncata igitur hac donatione, sicque ea de medio sublata, remanebat Soror Maria proximior, & pro ea Monasterium, quo factum fuit, vt dubitaretur, vtra Partium meliora foueret iura.

4 Ego in hoc casu nullam probabilem habui difficultatem, pro Monasterio respondere, non quidèm attentis prædictis, quæ pro illo modò ponderabantur, cùm expressam habeant iuris resistentiam; sunt enim satis nota iuris principia, vt in omni acquisitione, quam quis facit, hæres eius comprehendatur, quamuis nulla illius facta sit mentio; hic est text. vulgatus in *l. si pactum 9. ff. de probation.* ad cuius ornatum videndi sunt ex Recentioribus, Consiliar. Theodor. *alleg. 43. à num. 15.* & Marius Cutel. *tom. 2. de donation. contemplat. matrim. tract. 2. discurs. 1. special. 24.* & in terminis renunciationis, vt facta certæ personæ, prosit eius hæredi, quamuis in contractu non nominato, dixit Gallerat. *de renunciat. lib. 1. cap. 10. n. 9. & 13.* vt autem hæres meus in stipulatione, siue acquisitione, quam facio, non comprehendatur; necesse est, vt expressè agatur, eum scilicèt non comprehendi; aut quòd natura rei non sit ad hæredes transitoria; vel in terminis donationis, quòd ex violentis coniecturis constet, quòd donatio facta fuit, persona dumtaxat donatarij contemplata, ita vt personalissima omnimodò iudicetur: in quibus sanè casibus procedere iura in *l. non omnis, ff. si cert. petat.* in *l. penult. ff. de seruit. rust. præd.* & in *l. in precario, la 1. ff. de precar.* docet notanter Theodor. *cit. alleg. 43. num. 16. 17. 18. & 19.*

5 Et quamuis Ant. Faber *loco supra relato*, in terminis donationis contrarium determinatum referat, vt nimirùm per mortem donatarij ante donatorem, dum in donatione hæredis mentio facta non est, caducetur donatio; est aduertendum, quòd in postrema impressione refert, alitèr postea Senatum illum, ipso Præside, iudicasse: & in *allegationibus ibidem num. 8.* agnoscens, primam *diffinitionem* non esse in iure fundatam, addit, quòd illa valdè suspecta ei erat, per rationes, quas refert; sicquè ab ea prorsus recessit. Nec desinas obseruare *Dec.* in casibus, in quibus caducatur donatio per mortem donatarij ante donatorem *conf. 470. num. 14.* Vndè in casu proposito si Monasterium ex persona Monialis, quæ renunciauerat, succedere prætendebat, quia renunciatio fuit facta patri, & fratri dumtaxat, nulla hæredum facta mentione, sicque ex illis præmortuis ante renunciaotem, inefficax remanserit, nullum bonum fouebat ius, cùm hæredes patris, & fratris, quibus fuit renunciatum, benè in hac renunciatione comprehendebantur, etsi illis expressè non nominatis, vt modò significaui.

6 Dixi tamen, Monasterij iura ex alio in tuto esse, cùm nullo pacto affirmari possit, personas istorum Auunculorum fuisse in hac renunciatione contemplatas: Et quamuis communitèr dicatur, renunciationem, quæ fit à Moniali semper realem censeri, vt illa excludatur à cæteris consanguineis, qui post ipsam renunciantem proximiores reperiuntur, aduertendum tamen, non semper ita illam intelligendam, & interpretandam, vt ex tacita voluntate renunciantis, & renunciatarij non possit ad certas personas restringi, & limitari; vt loquitur Ateci *in l. qui superstitis, col. 4. ante num. 4. vers. vndè oportet dicere, ff. de acq. hæred.* & post eum Gallerat. *loco cit. num. 22.* Etenim, attendamus, quando *Doctores* dixerunt, vt renunciatio, quæ fit à filia Moniali, realis semper diceretur, eam solam assignarunt rationem, quia non est verisimile; patrem voluisse renunciationem recipere, vt deficientibus descendentibus succedat Monasterium; sed potiùs proximiores consanguinei, sic enim ratiocinantur Præs. de Franch. *decis. 375. ante num. 3.* Reg. Rouit. *cons. 43. num. 2.* Lælius Caput. *ad Consuet. Neap. Si moriatur, par. 3. §. 8. num. 12. vers. tum etiam attenta intentione*, & ante eos Couar. *in cap. quamuis pactum, 3. par. relect. §. 3. n. 4. vers. nono idem omninò*, vbi dicit, quòd si pater, qui recepit renunciationem à filia Monasterium ingressa, tempore, quo habebat filios masculos, & fœminas, ab intestato masculis præmortuis decesserit, filia, quæ renunciauit non erit cum aliis sororibus admittenda, quia renunciationem recepit pater, ad finem vt reliquæ filiæ possent maiori cum dote matrimonium contrahere: addit demum, quòd immò nec Monasterium ex persona Monialis, adhùc masculis omnibus, & fœminis extinctis, succedere possit, si pater testatus sit, ex quo dum recepit renunciationem, eam mentem habuit, vt liberè testari potuisset, absque vlla obligatione instituendi hæredem filiam Monialem, aut ei aliquid relinquendi; tamersi (nota) ab intestato forsan erit Monasterium iure ipsius Monialis admittendum, cùm nullus supersit ex patris descendentibus, quem pater voluerit filiæ renuncianti, & Monasterio præferri, per hæc enim verba loquitur insignis *Couar.* Ex cuius doctrina constat apertissimè, Monialem per eius renunciationem non esse penitùs destitutam, quin aliquando patri renunciatario ab intestato defuncto succedere possit, & pro ea Monasterium: videtur enim hic *Couar.* in ea residere opinione, vt fuerit mens patris, dum filiæ renunciationem recipiebat, eo ab intestato decedente, descendentes tantùm ex ipso filiæ renuncianti, & Monasterio fore præferendos, ita vt illis deficientibus, sit Monasterium ex persona filiæ Monialis ad paternam intestatam successionem admittendum.

7

8 Quibus sic se habentibus, deueniendo ad casum propositum, si filiæ Monialis exclusio tota dependet à mente patris renunciatarij, quam, vt ratiocinantur Præs. de Franch. & Sectatores, vetisimile est, non fuisse, vt Monasterium proximioribus consanguineis exclusis succederet; quæro Ego, potest-nè hoc affirmari in casu, de quo agimus, vt verisimile sit, patris mentem fuisse, quando à filia renunciationem extorsit, vt filio sine liberis ab intestato decedente, succedere illi deberent eius Auunculi, ad exclusionem Monasterij, in quo vita, decus, & honor propriæ filiæ mirificè conseruabantur? certè nullo pacto hoc à bono Iudice credendum; & si receptissima est *Bart.* theorica in *l. qui Romæ, §. duo fratres, num. 24. ff. de verb. oblig.* vt pactum non porrigatur, nisi ad eum, ad quem vt porrigatur paciscentis interest, potest-nè affirmari in casu proposito, quòd patris paciscentis interterit, filio absque liberis defuncto, renunciationem filiæ fore proficuam duobus eius affinibus, prædefunctæ vxoris fratribus, sicque vt illi in bonis, quæ acquisierat, ad exclusionem filiæ succederent? certè omninò negandum; bene tamen ab omnibus affirmandum, quòd si in actu renunciationis de hoc euentu pater renunciatarius interrogatus esset, indubitantèr pro filia respondisset: vndè meritò Couat. *loco cit. vers. decimò est, circa finem* addit, Iudices admonens, vt in hac materia, quando de his videre contigerit, paciscentium mentem omninò cognoscere conentur, quo rectiùs in eo iudicio sententiam dicere valeant.

9

10 Vltimò in terminis terminantibus, & forsan fortioribus, hæc omnia rerum iudicatarum authoritate comprobabam; nam quòd Monasterium ex persona filiæ Monialis, quæ patri, & fratri, eorumque hæredibus, & successoribus quibuscunque amplissimè renunciauerat, defuncto demum fratre, qui

qui patri successerat, non possit ab illius intestata successione excludi, ex quo considerata mente patris renunciatarij, proximiores, qui superierant, verosimilitèr non poterat dici, fuisse in renunciatione contemplatos, decidit Rota *in vna Romana successionis de Comitibus sub die 15. Ianuarij 1642.* coram Illustrissimo *D. Dunozet*, in qua, persona, quæ stante renunciatione Monasterium excludere prætendebat, erat Auia paterna defuncti, & tamen, quòd ambo succederent, seruata dispositione *auth. defuncto*, renunciatione non obstante fuit solemnitèr decisum;

11 & paritèr determinatum, non subintrare dispositionem *l. fœmina, C. de secund. nupt.* vbi mater ad secunda vota transierit, filia Moniali ex primo matrimonio superstite, & nec etiam locum habere quoad successionem bonorum, quæ ad filium defunctum peruenerunt ex successione eius fratris præmortui, contra opinionem per me firmatam *lib. 1. cap. 273. num. 10.* cuius quidem decisionis tenor adhuc alibi non impressus est sequens.

Mercurij 15. Ianuarij 1642.

12 Decessit Balthazar de Comitibus ab intestato sine liberis, superstitibus D. Comitissa Cornelia Auia paterna, ac D. Cleria sorore germana Moniali professa in Monasterio S. Catharinæ de Senis. Quocirca orta controuersia inter d. Comitissam ex vna, ac Reuerendas Moniales d. Monasterij venientis ex persona d. D. Cleriæ ex alia, super manutentione, vel immissione in bonis repertis in Vrbe in hæreditate d. Balthazaris; Rota censuit *sub die 28. Iunij anni præteriti*, D. Comitissæ dandam esse manutentionem in domo Pationis, reseruato videre de aliis bonis; super quibus reassumpta disputatione *sub die 20. Nouemb. subsequentis*, demandatum fuit, vt videretur de bono iure, super quo, posito hodiè dubin resolutum fuit, constare de bono iure Comitissæ pro medietate, & pro alia medietate de bono iure Monialium.

13 Et quoad primam partem resolutionis, moti fuerunt Domini ex dispositione text. *in §. si igitur defunctus, vers. si verò cum ascendentibus, authen. de hered. ab intestat. venient.* vndè sumpta est *anthen. defuncto, C. ad Senat. Consult. Tertyll.* vbi cauetur, quòd si quis decedit ab intestato sine liberis, Ascendentes proximi vocantur ad illius successionem pro virili vnà cum fratre, aut sorore vtrinque coniunctis, & sic deficientibus patre, & matre, Auus, vel Auia superstites tanquam Ascendentes proximi non excluduntur à successione defuncti ob existentiam fratris, aut sororis, sed æqualitèr ad illam vocantur, iuxta veram, ac magis receptam sententiam, quam tenent Glos. *in d. §. si igitur defunctus, verb. proximis, in fin. vers. sed secundum primam, auth. de hered. ab intest. venien. & in d. authen. defuncto, in eodem verb. proximis, vers. vel dic secundum Ioannem, C. ad Senat. Cons. Tertyll.* & ibidem Bart. *num. 1. vers. alij dicunt contra*, vbi quòd hæc opinio communitèr tenetur; Bald. *num. 9. vers. dicas ergò*, vbi contrariis respondet; Castr. *num. 3. in fin. vers. Glossa tamen*, Salyc. sub *num. 3. vers. pone, patrem non esse*, vbi quòd hæc est veritas; Bald. *cons. 168. per tot. vol. 4.* vbi quòd hæc opinio communitèr approbatur, referens *Ant. Butr.* dicentem, quòd ita audactèr est tenendum; Couarr. *in epitom. de success. ab intest. num. 5. vers. primum enim*, Crall. *de success. §. successio ab intestato, q. 22. num. 2. vers. sed neglecta hac opinione*, vbi alios refert, Oinotom. *super Instit. lib. 3. tit. de hered. qua ab intest. deferunt. de secund. grad. seu ord. succed. n. 24. ver. secundo ampliatur, procedere*, Matt. *in summ success. legal. p. 2. q. 1. art. 2. casu 3. & q. 6. art. 2. n. 1.*

14 Nec releuat, quòd D. Comitissa transiuerit ad secunda vota, ideoque non possit succedere pro medietate d. Balthazari nepoti ex primo matrimonio, nisi quoad vsumfructum sua vita durante, proprietatem verò teneatur reseruare aliis liberis, ex eodem matrimonio procreatis, iuxta dispositionem text. *in l. fœmina 3. §. illud etiam, C. de sec. nupt.* tum quia dispositio d. *l.* procedit, quando extant alij liberi, ex primo matrimonio suscepti, qui valeant prosequi iniuriam, quam mater videtur eis intulisse ob transitum ad secunda vota; secùs autem illis non extantibus, quia tunc mater succedit filio, seu nepoti prædefuncto ab intestato, etiam quoad proprietatem; vt apertè colligitur ex eodem text. *in d. §. illud etiam, in fine, & in §. prospeximus, vers. quapropter, & §. hoc autem, vers. si verò præmoriantur, auth. de non eligen. secund. nuben.* Bald. *cons. 336 sub num. 2. vers. sed fauè pœna secundarum nuptiarum lib. 3.* Alex. *cons. 66. num 7. vers. & si dicti filij decederent, lib. 3. & cons. 63. num. 2. & seqq. lib. 5.* Ruin. *cons. 21. num. 2. vers. non obstat igitur, lib. 3.* Gabriel. *comm. conclus. tit. de secun. nupt. concl. 1. num. 22. & seqq.* Rot. *decis. 619. num. 1. p. 1. recent.* Ac hodiè non extat alter descendens ex Balthazare seniore primo viro d. Comitissæ, nisi eadem D. Cleria, quæ tanquam Religiosa habetur pro mortua Mundo quoad ius prosequendi iniuriam, quam D. Comitissa dicitur ei intulisse ob transitum ad secunda vota, adeò vt dictum ius ad eam non trāsierit, nec etiam ad Monasterium, cùm illud æqualitèr extinguatur per mortem ciuilem, quæ fit per emissionem professionis, sicuti per naturalem; prout articulum maturè discussum firmauit Rota *in Nouariensi Legitimæ, coram bonæ memoria Pirouano in decis. 116. num. 11. & decis. 181. num. 19. & infra, part 5 recent.* & in eadem coram *R. P. D. meo Ghislerio in decis. 223. num. 6. & seq.* ac *decis. 267. num. 16. in fine, vers. nec Domini, eadem part. 5. recent.*

15 Tum etiam, quia dispositio *d. l. fœmina* procedit quoad successionem in bonis, quæ à Viro prædefuncto immediatè peruenerunt in filium, seu nepotem defunctum, de cuius successione agitur, secùs autem quoad successionem in bonis, in quibus idem defunctos mediante persona patris, vel materna, prout in casu isto, acquisiuit; Ang. *in §. præferuntur, numer. 9. post med. vers. ex prædictis, I. stit. de Senat. Consult. Tertyll.* Corn. *cons. 286. n. 3. sub fin. vers. ex Glossa, lib. 1.* cum aliis relatis à Gabriel. *de secund. nupt. concl. 3. num. 17.* Idemque articulo plenè discusso resolutum fuit in *Romana bonorum 10. Iunij 1616. coram Martino Andrea*, quarum prima est *decis. 74.* inter *eius impress.* seu *decis. 771. p. 3. recent. & in Camerinen. bonorum 10. Februarij 1620. coram bonæ memoriæ Card. Verospio seniore*, & in *eadem 22. Aprilis 1624. coram bonæ memoria Vbaldo.*

16 Quò verò ad alteram partem resolutionis attinet, quia fuit dictum, constare de bono iure Monialium pro altera medietate, illud apertè desumitur ex eadem iuris dispositione *in d. §. si igitur defunctus, vers. si verò cum Ascendentibus, auth. de hered. ab intest. venien. & in d. auth. defuncto, Cod. ad Senat. Consult. Tertyll.* vbi decernitur, fratrem, aut sororem defuncti ab intestato æqualitèr vocari ad illius successionem vnà cum Ascendentibus eiusdem defuncti, & inter alios expressè notat Salyc. *in eadem auth. defuncto, num. 3.* idemque tradunt Doct. pro d. Comitissa superiùs allegati.

17 Neque obstare visa fuit amplissima renunciatio, quam D. Cleria *sub die 24. Februarij 1620.* Hippolyta Maria tunc nuncupata ætatis annorum 18. circiter, fecit Euandro patri, per hæc verba præcisa; *omnia, & singula tam materna, & fraterna, & alia quæcunque*

cunque bona ad ipsam, etiam ratione supplementi Legitima, vel Trebellianica, & aliàs quomodolibet, seu alio quocumque titulo, causa, ratione, & occasione, tam Ascendentium, quam Transuersalium, nunc, & pro tempore spectantia, & pertinentia, etiam si speciali nota digna essent, & in generalitate minimè comprehenderentur, ac omnia, & singula iura, & actiones sibi super dd. bonis quomodolibet, & qualitercunque competentia, & competentes, ac competitura, & competitura donauit, & titulo puro, ac perfecta donationis cessit, & tradidit D. Euandro de Comitibus eius patri, & successiue D. Balthazari d. Euandri filio, & eiusdem D. Hippolyta Maria germano fratri, nec non omnibus, & quibuscunque illorum, & singulorum heredibus, & tam ab intestato, quam ex testamento, & alias quomodocunque successoribus, ita vt dicti DD. Euander, & Balthazar, ac eorum, & cuiuslibet ipsorum haredes, & successores de omnibus bonis, ac iur bus liberè disponere possint, & ab intestato dispositum censeatur, perinde ac si d. D. Hippolyta Maria nunquam fuisset in rerum natura ad fauorem quarumcunque personarum, d. D. Euandro prasente pro se, & aliis nominatis acceptante. Quoniam d. renunciatio (ad quam ferè tota concertatio redigebatur) duas vifa fuit habere inspectiones: Primam, an illa esset valida Secundam, an, data illius validitate, suffragetur Comitissæ.

18 Quoad primam, Informantes pro Monialibus prætendebant, d. renunciationem fuisse inualidam vti factam absque solemnitatibus requisitis à *Stat. Vrb. in c.* 113. & c. 151. *lib.* 1. quarum defectus dicebatur inficere contractum eiusdem renunciationis, prout in terminis *Statuti in cap.* 113. Buratt. *decis.* 410. *n.* 1. *in Romana redditioris rationis* 20. *Maij* 1626. §. *neque suffragatur*, & *in Romana dotis* 10. *Iunij eiusdem anni*, §. & *circa primam*, vbi aliæ decisiones allegantur *coram bonæ memoriæ Coccino*, & in terminis *Statuti*, *cap.* 151. Pie. ad *idem Statut. glos.* 11. *a.* 1. Fenzon. *super eodem Statuto n.* 12 Rota apud Pie. *dec.* 59. *num.* 19. & *dec.* 190. *n.* 3. *p.* 6. *recent.*

19 Nec obstare dicebant, quòd huiusmodi renunciatio facta fuerit expresse ex causa ingressus in Religionem, prout apertè demonstrant verba prooemialia eiusdem renunciationis, quia talis causa ingressus in Religionem non tollit Statuti solemnitates, quando renunciatio fit à minore, vel à muliere, & sic à persona inhabili ad renunciandum, prout articulo examinato sensit Gratian. *discept.* 975. *per tot.* & dixit Rot. *dec.* 121. *n.* 4. *coram Durano.*

20 Verùm Domini in contrariam inclinabant sententiam, scilicèt, huiusmodi defectum solemnitatum, esto quòd ille in facto subsisteret, non vitiasse d. renunciationem, cùm huiusmodi renunciationes factæ ob ingressum in Religionem non requirant Statuti solemnitates; vel ex eo, quia illæ sapiunt potiùs donationem causa mortis; vel ex eo, quia dicuntur ob causam; vel ex eo, quia ingressurus in Religionem habet liberam facultatem disponendi de rebus suis, & sic absque solemnitatibus; prout in specie his, & aliis rationibus firmant Bero. *in cap. in præsentia*, 8. *num.* 155. *de probat.* Dec. *cons.* 31. *n.* 3. *vers.* & *ista præsertim*, Simon de Præt. *cons.* 72. *n.* 8. Manent. *cons.* 58. *num.* 47. & *per tot.* Amat. *decis. March.* 46. *n.* 22. *vers. præterquam quod*, Cutell. *de donat. contempl. matr. p.* 1. *discurs.* 2. *partic.* 3. *n.* 3. & 4. *fol.* 103. in terminis *Statuti Vrbis* dixit Rota coram bonæ memoriæ Buratt. *dec.* 461. *n.* 7. *vsque ad fin.* quam decisionem, quidquid dixerit Gratian. *d. discept.* 975. *n.* 44. Rota sequuta fuit nuper in *Romana donationis* 3. *Iunij anni præteriti, in* §. *fuit etiam multipliciter responsum, coram R. P. D. meo Roias*, vbi expressè dicitur, quòd Domini cum *d. decisione Buratti*, transiuerunt.

Nec releuat, quòd in ista renunciatione enuncientur etiam aliæ causæ, nempè dotis receptæ, & cuiusdam annuæ præstationis. Siquidèm indè eo magis elicitur renunciationem non fuisse puram, sed ob causam; nec excluditur, quin causa finalis fuerit ingressus in Religionem, cuius occasione dos, & annua præstatio promissa fuit, vt dixit Rot. *in Romana donorum, seu spolij* 16. *Decembris* 1605. *coram Lancelloto*, & *decis.* 587. *n.* 4. & 5. *p.* 1. & *dec.* 714. *n.* 2. *p.* 2. *recent.* & faciunt notata per Rossel. *in summ. verb. Religio, num.* 11. Roderic. *quæst. regular. tom.* 2. *quæst.* 80. *art.* 2. 21

22 Et videbatur cessare difficultas, ex eo, quia ista renunciatio facta fuit à D. Cleria, non quidem ante ingressum in Monasterium, dum illa esset puella in sæculo, in quibus terminis loquitur Gratian. *d. discept.* 975. & Rota coram Durano *d. decis.* 121. sed post ingressum in Monasterium, & tempore scilicèt nouitiatus intra duos menses ante emissam professionem, vt colligebatur tam ex clausula, *Actum*, apposita in instrumento d. renunciationis, ibi, *Actum Romæ ad crates ferreos eiusdem Monasterij S. Catharinæ de Senis, &c.* quam ex iuribus datis *in summario D. Comitissæ*, quo casu huiusmodi renunciationes non requirunt Statuti solemnitates, sed sufficit, in eis seruari formam à *Sac. Concil. Trident.* præscriptam *sess.* 25. *de reg. cap.* 16. prout illa in casu isto seruata fuit; Nouitius namque reputatur persona Ecclesiastica, iuxta magis receptam sententiam de qua pluribus relatis Rot. coram Durano *dict. decis.* 121. *num.* 38. ideóque renunciationes factæ ab illo de tempore nouitiatus, non subiacent statutis laicorum proindéque sustinentur, etiam eorum forma non seruata, prout Sact. Congregatio censuit anno 1606. in declaratione relata per Aldan. *in compend. Canonic. resol. lib.* 4. *tit.* 9. *num.* 11. & Sperell. *decis.* 16. *num.* 47. Tambur. in. *de iur. Abbatis. disp.* 4. *q.* 10. *n.* 7. idemque admittunt Gratian. *d. discept.* 975. *n.* 3. & Rot. coram Durano *d. decis.* 121. *n.* 37.

23 Nec releuare dicebant, quòd Statuta Vrbis sint confirmata à Papa, Quia cùm statuta, de quibus agitur, non faciant mentionem de personis Ecclesiasticis, quales reputantur Nouitij professionem emissuri, ex supra allegatis, illas non comprehendant; prout Rot. resoluit in *Romana liberationis, decis.* 5. post Fenzon. *vers. nec suffragatur, cum seq. coram.* Reuerendiss. D. meo Decano, & *in Romana donationis de Castellanis, decis.* 58. *num.* 27. *cum seqq. par.* 6. *recent.*

24 Quò verò ad secundam inspectionem, an scilicèt d. renunciatio suffragetur D. Comitissæ, maior inerat difficultas, siquidèm D. Cleria expressè renunciauit bonis fraternis, omnibúsque iuribus sibi competentibus, & competituris super eisdem bonis, dictamquè renunciationem fecit Euandro patri, ac successiuè Balthassari fratri, non simpliciter, sed cum clausula: *Nec non omnibus, & quibuscunque illorum, & singulorum hæredibus, tam ab intestato, quam ex testamento, & aliàs quomodocunque successoribus;* quæ verba ex lata eorum significatione videbantur comprehendere quoscunque hæredes, & successores Balthassaris, etiam extraneos, siue ex testamento, siue ab intestato, & consequenter d. Comitissam de iure ab intestato illi succedentem; Alex. *cons.* 29. *sub num.* 5. *vers.* & *quid ita sit, lib.* 2. Parisi. *cons.* 26. *num.* 40. & *seq.* & *cons.* 69. *num.* 64. *lib.* 3. Minad. *cons.* 22. *numer.* 5. & *seqq.* Menoch. *cons.* 6. *n.* 16. *lib.* 1. Bursat. *cons.* 264. *n.* 6. *lib.* 3. Reg. Rouit. *cons.* 44. *n.* 8. *vers.* & *mortuis, lib.* 1. attentis præsertim aliis verbis subsequentibus: *Ita vt dd. Euander, & Balthassar, ac eorum, & cuiuslibet ipsorum heredes & successores de omnibus bonis, ac iuribus liberè disponere possint, & ab intestato dispositum censeatur,*

censeatur perindè ac si Maria nunquam fuisset in rerum natura. Ex quibus inferebatur, D. Cleriam censeri exclusam quouis tempore à successione eiusdem Balthassaris ab intestato defuncti, perindè ac si ipsa nunquam in lucem edita fuisset, Minad. *d. cons.* 22. *num.* 3. *& in fin.* Menoch. *cons.* 401. *num.* 102. *& seqq.* Merlin. Pignat. *controu. forens. cap.* 5. *num.* 10. *vers. & quidem ratio est, & n. seqq.* vbi alios congerit.

25 His tamen non obstantibus; contrariam Domini amplexi fuêre sententiam, scilicèt d. renunciationem non suffragari D. Comitissæ. Quamuis enim illa quoad bona renunciata, seu donata comprehendat explicitè bona Balthassaris fratris, illiusquè hæreditatem, etiam ab intestato deferendam, nihilominus quoad personas, quarum fauore, seu contemplatione emanauit, non visa fuit comprehendere D. Comitissam, quæ in ea non fuit expresè nominata, aut contemplata, cùm huiusmodi renunciationes sint odiosæ, strictámque recipiant interpretationem, Bald. *cons.* 437. *sub num.* 2. *vers. item ista renunciatio, lib.* 1. Castrens. *cons.* 86 *num.* 6. *p.* 1. Franc. de Aret. *cons.* 161. *sub num* 5. *vers. & hoc maximè videtur dicendum,* Crauett. *cons.* 42. *n.* 2. *lib.* 1. Dec. *cons.* 379. *n.* 3 Menoch. *cons* 335. *num.* 1. adeò vt comprehendant solum personas in ea expressas, nec vltra illas extendi debeant, Honded. *cons.* 29. *num.* 107. *lib.* 1. Menoch. *d. cons.* 6. *n.* 3. *lib.* 1. Decian. *cons.* 19. *numer.* 46. *lib.* 3. Surd. *cons.* 431. *num.* 32. *& seq.* cum aliis in proposito relatis à Rot. *in Bonon. de armis coram Reuerendiss. D. meo Decano,* post Merlin. *de Legitim. decis.* 47. *num.* 7. *& in Romana renunciationis de Perottis coram me*, post Tamburin. *de iur. Abbatiss. dec.* 6. *n.* 8.

26 Non obstat, quòd d. renunciatio facta fuerit non solùm Euandro patri, ac Balthassari fratri expresè nominatis; verum etiam omnibus, & quibuscunque illorum, & singulorum hæredibus, & tam ab intestato, quam ex testamento, & aliàs quomodocunque successoribus. Quoniam d. verba quamuis amplissima visa fuerunt comprehendere illos dumtaxat hæredes, & successores, qui ex præsumpta mente tam Euandri patris recipientis renunciationem, quàm d. Cleriæ filiæ renunciantis, contemplati fuerunt; non autem omnes hæredes, & successores indefinitè, & sic etiam extraneos, cùm renunciatio, provt quælibet alia dispositio, restringatur iuxta mentem contrahentium, quamuis verbis generalibus concepta fuerit, Crauett. *d. cons.* 42. *numer.* 3. Surd. *d. cons.* 431. *numer.* 16. cum aliis in proposito relatis à Rota *in d. Bonon. de armis, decis.* 48. *num.* 8. post Merlin. *de Legit. & in d. Romana Renunciationis de Perottis, coram me, d. decis.* 6. *num.* 8. post Tamburin. *de iur. Abbatiss.* & in terminis renunciationis factæ patri recipienti *pro se, & hæredibus venientibus tam ex testamento, quam ab intestato,* quòd illa sit restringenda ad personas contemplatas ex præsumpta mente eiusdem patris; tradit Bald. *d. cons.* 437. *numer.* 2. *lib.* 1. & in similibus terminis renunciationis emphyteusis factæ pro hæredibus, & successoribus quibuscunque, dixit Rota *decis.* 186. *n.* 6. *& n.* 10. *vers. nec minus obstat clausula, par.* 3. *recent.*

In proposito autem tantùm abest, quòd D. Comitissa videatur comprehensa in d. renunciatione ex præsumpta mente contrahentium, quinimmò plures concurrunt præsumptiones suadentes, dd. contrahentes non nisi de hæredibus, & successoribus ab eis descendentibus intellexisse, dictámque Comitissam excludere voluisse.

Respectu siquidèm Euandri patris, talis voluntas colligitur ex pluribus.

27 Primò ex præsumptione iuris, iuxta quam pater censetur huiusmodi renunciationem recipere à filia fauore Descendentium, & agnationis conseruandæ, adeò vt illis non extantibus, seu decedentibus ab intestato, non præsumatur voluisse excludere propriam filiam à bonis renunciatis; Couarr. *in cap. quamuis pactum, p.* 3. *§* 2. *n.* 4. *vers* 5. *si tempore,* Corn. *cons.* 291. *n.* 4. *lib.* 4. Nicol. Bellon. *cons.* 15. *n.* 12. Crauett. *d. cons.* 42. *sub num.* 1. *vers. sed quid si tempore quietationum, post med.* Menoch. *d. cons.* 6. *n.* 10. *vers tertia ratio.*

28 Secundò ex aliis duabus renunciationibus, quas idem Euander recepit ab eius germanis sororibus, eiusdem Monasterij Monialibus, in quibus fuit expressa causa conseruationis familiæ, & agnationis. Nam sicuti procurauit renunciationem à dd. sororibus pro conseruanda agnatione, sic paritèr præsumitur recepisse renunciationem sibi factam à filia, ex illis enim renunciationibus non ineptè colligitur, qualis fuerit eius voluntas, etiam in illa, cùm vna ab altera interpretationem recipiat; provt in terminis aduertit Rot. *in d. decis.* 6. *numer.* 11. post Tambur. *de iur. Abbatiss.* Et contractus ex consuetudine etiam vnius tantùm ex contrahentibus interdum declaretur, Mantic. *de tacit. & ambig. lib.* 3. *tit.* 9. *n.* 68.

29 Tertiò ex charitate, ac dilectione erga propriam filiam, quam pater præsumitur summopere diligere, *l. cùm acutissimi* 30. *C. de fideic.* Corn. *d. cons.* 291. *numer.* 4. *vers. non enim credendum est, lib.* 4. Paris. *d. cons.* 26. *num.* 22. *lib.* 2. eámque propterea voluisse præferre vti magis dilectam cuicunque hæredi extraneo, vti minus dilecto, cùm verba renunciationis etiam generalia ita sint intelligenda, vt pater illam recipiens præsumatur nolle alienam posteritatem suæ anteponere, Alex. *d. cons.* 29 *num.* 4. *lib.* 3. & votum patris esse soleat, vt bona sua potiùs in descendentes, quam in extraneos deuoluantur, *l. scripto* 6 *ff. vndè liber. l. nam & si parentibus* 15. *ff. de inoffic. testament.* cum aliis in proposito relatis à Corn. *d. cons.* 291. *numer.* 4. *vers. & votum patris.*

30 Præsertim cùm d. Cletia amplissimam renunciationem fecerit eidem Euandro, qui nota ingratitudinis redargui posset, si propriam filiam erga seipsum liberalissimam exclusisset, ac D. Comitissam, quæ nihil ei donauerat, admisisset, vt in terminis animaduertit Cancer. *var. resol. c.* 15. *n.* 50. *& seqq lib.* 3. Rot. *in d. Romana renunciationis, n.* 12.

31 Quibus accedit, quòd D. Comitissa de tempore d. renunciationis iam transiuerat ad secundas nuptias, ob quas videtur intulisse iniuriam eidem Euandro filio ex primo matrimonio, cum quo etiam plures lites, vt supponitur, diu sustinuit: vnde non leuis oritur præsumptio, quòd illa esset odiosa ipsi Euandro, & consequentèr exclusa in d. renunciatione, quamuis verbis generalibus concepta, cùm in fauorabilibus verba generalia odiosos non comprehendant, ex pluribus relatis a Surd. *decis.* 41. *num.* 1. *& seqq.* Fusar. *de substit q.* 317. *n.* 1. *& seqq.*

32 Respectu verò d. Cleriæ renunciantis eadem voluntas elicitur.

Primò ex simili præsumptione, iuxta quam filia censetur facere huiusmodi renunciationes patri, aut fratri, contemplatione masculorum ex eis descendentium, ad hoc vt bona in familia, & agnatione conseruentur. Adeò vt illis non extantibus, renunciatio dicatur euanescere, nec impediat, quominus renuncians in bonis renunciatis succedere possit; Bald *d. cons.* 437. *num.* 2 *vers. in contrarium videtur veritas, vol.* 1. Socin. sen. *cons.* 24. *num.* 4. *lib.* 4. Paris. *d. cons.* 26. *num.* 19. *lib.* 3. Dec. *cons.* 553. *num.* 9. Alex. *d. cons.* 29. *num.* 7. *vers. non obstat etiam praedictis, lib.* 3. Crauett. *d. cons.* 42. *post princ. vers. sed contrarium in casu nostro.* Menoch *cons.* 335. *n.* 14. Io. Franc. de Ponte *cons.* 39. *num.* 1. *& seqq.*

Secundò

33 Secundò ex maxima inuerisimilitudine desumpta ex eo, quòd si d. Cleria in casu obitus patris, & fratris ab intestato sine descendentibus voluisset renunciare ad fauorem cuiuscunque hæredis indefinitè, vtique comprehendisset etiam Fiscum, qui de iure non existentibus agnatis, vel cognatis vsque ad decimum gradum, tanquam heres ab intestato succedere potuisset, provt aduertunt Doct. cumulati *in tract. diuers. de success. ab intest. fol.* 643. *num.* 23. *& fol.* 276. *num.* 122. At non est verisimile, d. Cleriam in huiusmodi renunciatione facta patri, ac fratri, voluisse, vt bona renunciata peruenirent in tali casu potius ad Fiscum, quàm ad seipsam, siue eius Monasterium; vt in proposito tradit Bald. *d. cons.* 417. *num.* 2. *vers. pone enim, lib.* 1. Molfes. *ad Consuet. Neapol. tit. de renunciat. q.* 17. *num.* 16.

34 Nec visa fuerunt releuare alia verba sequentia, *itavt ab intestato dispositum censeatur, perinde ac si renuncians nunquam fuisset in rerum natura.* Quia cùm sint consequtiua ad personas supra vocatas; sunt intelligenda, retenta eadem præsumpta mente contrahentium, vt scilicet censeatur dispositum ab intestato ad fauorem illarum personarum, quæ ex præsumpta mente contemplata fuerunt, taliter quòd illis deficientibus renunciatio perindè haberi debeat, ac si facta non esset, cùm in hac materia ea sit capienda interpretatio, quæ renuncianti minùs præiudicet, Corn. *cons.* 291. *sub num.* 12. *vers. & maximè vt resultet*, Cyriac. *controu.* 292. *nu.* 19. cum aliis relatis à Grat. *discep.* 192. *nu.* 6.

35 Et hinc cessant ea, quæ inculcabantur ad probandum, huiusmodi renunciationem fuisse realem, quæ perpetuò excludit renunciantem à bonis renunciatis omnibus modis, quibus illa succedere debuisset, ex notatis à Napod. *in Consuet. Neap. tit.* 16. *de success. ab intest. Consuet. incip.* 'i quis, *vel si qua. num.* 195. Francb. *decis.* 375. Rouit. *d. cons.* 44. *n.* 7. *vol.* 1. Pascal. *de virib. patr. potest. par.* 3. *cap.* 7. *numer.* 48. Merlin. Pignatell. *contron. forens. d. cap.* 5. *numer.* 4. cum aliis allegatis.

36 Quia responsum fuit, illam non videri simpliciter, & absolutè realem, sed vel esse personalem, qualis in dubio præsumitur, Ruin. *cons.* 11. *num.* 10. *lib.* 1. Beto. *cons.* 170. *num.* 9. *lib.* 2. Surd *cons.* 544. *nu.* 5. *vers & in dubio*, Molfes. *ad Consuet. Neap. tit. de renunciat. quæst.* 3. *num* 3. Rot. *in d. Bonon. de armis, decis.* 48. *num.* 11. post Merlin. *de Legit.* etiam quando facta fuit alieui recipienti *pro se, & hæredibus*, Surd. *d. cons.* 544. *num.* 4. *&* 5. Molfes. *d. tit. de renunciat. d. quæst.* 3. *num.* 8. Rot. *d. decis.* 48. *num.* 12. post Merlin. *de legit.* vel saltem esse mixtam, qualis dicitur illa, quæ fit per abdicationem bonorum contemplatione certarum personarum, provt declarauit Rot. *in eadem decis.* 48. *& seqq.* & *in Maceras. Pecunaria coram Reuerendissimo D. meo Decano, in §. nec realitatis fundamentum*, & *in d. decis.* 186. *par.* 3. *recent.*

37 Neque realitas d. renunciationis videtur inducta, ex eo, quòd illa facta fuerit ex causa ingressus in Religionem, ibique dicta Cleria perpetuò Deo inseruiret; per Aquilianam stipulationem, cum pacto de non succedendo; ex notatis per Couar. *in cap. quamuis pactum, par.* 3. *§.* 2. *n.* 5. *de pact. in* 6. Vasq. *de succ. resol. lib.* 2. *n.* 116. *&* 130. Menoch. *de præsumpt. lib.* 4. *præsumpt.* 83. *n.* 18. cum aliis allegatis.

38 Nam quoad causam ingressus in Religionem, illa non sufficit pro realitate, ad effectum, de quo agitur; cùm illa operetur, vt renuncians dicatur renunciasse omnibus bonis temporalibus quoad seipsam, non autem quoad eius Monasterium, cui potiùs acquirere velle præsumitur, quàm extraneo, tam ex coniectura pietatis erga illud, quod loco parentis habetur; quàm etiam vt commodiùs sibi necessaria suppetant, provt huic obiecto Rot. respondit *in d. decis.* 48. *num.* 16. *in fin.* post Merlin. *de Legit.* & *in d. Romana renunciationis, num.* 23. post Tambur. *de iur. Abbatiss.* & *in d. Maceraten. pecuniaria, in §. nec realitatis, coram Reuerendiss. D. meo Decano.*

39 Quò verò ad Aquilianam stipulationem cum pacto de non petendo, talis stipulatio restringitur ad fauorem earundem personarum, quæ contemplatæ fuerunt, nec efficit renunciationem absolutè realem; idem Molfes. *d. q.* 3. *num.* 11.

40 Et in omnem euentum, quatenus dicta renunciatio dici posset absolutè realis, talis diceretur, vbi superessent personæ in ea contemplatæ, secus autem illis, prout hìc, non extantibus, quia tunc non dicitur ampliùs realis, sed personalis, quæ non impedit, quominùs Monasterium ex persona renunciantis succedere possit, vt notant communiter Doct. *in d. cap. quamuis pactum*, vt inter alios, Nart. *in repet. d. cap. col.* 11. *vers. vlt. limita*, Molfes. *d. tit. de renunciat, quæst.* 3. *numer.* 20. vbi alios refert. Materia namque renunciationis, siue realis, siue personalis, plurimùm pendet ex præsumpta mente contrahentium, Francus *d. cap. quamuis pactum. col.* 4. 6. *limit.* Surd. *cons.* 244. *num.* 12. Rouit. *cons.* 43. *num.* 7. *& seqq.* Patis. *d. cons.* 26. *num.* 23. *lib.* 3.

Et ità vtraque, &c.

SVMMARIVM.

1 *Renunciatio facta à muliere Neapolitana ad beneficium fratrum dotantium, eorùmque hæredum, nùm prosit agnato remotiori, ad finem vt valeat ille de bonis antiquis liberè disponere, & num.* 6. 7. 8. 9. 10. *&* 13.

2 *Renunciatio, quæ fit à sorore fratribus, quid importat.*

3 *Renunciatio quantumuis realis, illis solùm personis prodest, quibus est renunciatum: & num.* 5.

4 *Renunciatio facta à Moniali dicitur semper realis.*

11 *Ant. Capyc.* decisiones 190. & 191. *examinantur.*

14 *Mulier ex matrimonio subsequuto, & dote recepta an præsumatur habuisse notitiam contentorum in capitulis matrimonialibus.*

15 *Ratificatio alicuius actus ex quibus inducatur.*

16 *Renunciatio facta sine causa, nulliùs momenti est.*

ARGVMENTVM.

Renunciatio facta à muliere Neapolitana ad beneficium fratrum, cum omnibus clausulis, quæ illam realem constituunt; nùm tantam vim habeat, vt mortuis omnibus fratribus absque descendentibus, prosit agnato remotiori, ad finem vt

valeat ille de bonis suis antiquis liberè disponere, non relicta medietate agnatæ mulieri proximiori superexistenti. Renunciatio promissa à sponso nomine sponsæ absentis, in capitulis matrimonialibus, de omnibus successionibus in forma, ad beneficium dotantium, nùm ex subsequuto matrimonio, & dote recepta, censeatur à sponsa ratificata? & de aliis, &c.

CAPVT CXCI.

1 RENVNCIATIO facta à muliere Neapolitana ad beneficium fratrum dotantium, eorúmque hæredum, & successorum, de omnibus bonis, & successionibus deuolutis, & deuoluendis cum Aquiliana stipulatione, pacto de non petendo, ac omnibus aliis clausulis realitatem importantibus; dubitatur, nùm tantam vim habeat, vt mortuis omnibus fratribus ex testamento, vel ab intestato sine descendentibus, prosit agnato remotiori, ad finem vt valeat ille de bonis suis antiquis liberè disponere, absque quòd ligetur Consuetudine nostra, exordiente, *Et si testator*?

Respondi in vna facti contingentia, ab omni dubio procul, hoc agnato non licere, & vbi non seruata dispositione *dictæ Consuetudinis* disponeret, competere agnatæ mulieri ius, & actionem pro consequutione medietatis bonorum antiquorum, renunciatione facta fratribus, dum nupsit, quantumuis reali in nihilo ei obstante, idque ratione, & authoritate.

2 Ratione, & *Primò*, quia cùm renunciatio, quæ à sorore fratribus fit de omnibus successionibus in forma, aliud non sit, nisi pactum, quo fratres ligant sororem, vt agnatis, & cognatis decedentibus, in illorum bonis non nisi ipsi succedere possint, itemque vt valeant fratres ipsi liberè de eorum bonis disponere, absque quòd soror illorum iudicium cùm decesserint, infringere valeat; sequitur certè dicendum, vt hoc pactum non nisi paciscentibus prodesse possit: hoc est enim de iure, vt pactum non porrigatur, nisi ad eum, ad quem vt porrigatur paciscentis interest, probat Bart. *in l. qui Romæ, §. duo fratres, num. 24. ff. de verbor. oblig.* vndè cùm in casu proposito nullo pacto affirmari possit, vt fratrum paciscentium intersit, vt ipsis absque filiis defunctis, renunciatio sororis prosit agnato remotiori, ad finem vt ille possit liberè de bonis antiquis disponere, consequens est dicere, vt respectu huius agnati renunciatio prædicta habeatur, ac si facta non esset: idemque si in contractu renunciationis verbis expressis inter fratres, & sororem esset conuentum, vt cæteri agnati, & cognati possent liberè disponere; nam adhùc pactum hoc nullius momenti esset, cùm ex eo nullum ius agnati prædicti acquirerent, obstante nimis clara, & vulgata dispositione text. *in l. stipulatio ista, §. alteri, ff. de ver. oblig. in §. si quis aly, & in §. alteri, Instit. de inutil. stipul.*

3 Secundò, conclusio hæc eò fortius corroboratur, si in hac renunciationis materia illud animaduertimus, quod inter *Doctores* de his agentes sine controuersia procedit, nimirùm data renunciatione, quantumuis reali, & cum omnibus clausulis, quæ excogitari possunt, clausulas illas realitatem importantes nullatenus prodesse, nisi illis personis, quibus est renunciatum, siue quarum contemplatione præsumi potest, factam fuisse renunciationem; quibus, vt supponimus in casu proposito, absque descendentibus de medio sublatis, esto, vt diximus, quòd renunciatio sit realissima (dummodò non sit facta à Moniali, quæ regulariter semel exclusa, censetur perpetuò exclusa, vt per Rouit. *cons. 44. lib. 1.* post Præs. de Franch. *decis. 375.*) certè nullo pacto prodesse poterit aliis personis in renunciatione non nominatis, neque contemplatis: videantur omninò Hieron. Gabr. *consil. 89. num.* 11. 12. & 13. *lib.* 1. Bero. *consil.* 108. *numer.* 15. 18. 19. & 21. *lib.* 1. Marant. *in* 10. *disput. num.* 29. Io. Vinc Honded. *cons. 36. num. 25. lib.* 1. Camill. de Medic. *cons. 2. nu.* 128. 129. & 130. Scipio Rouit. *consil. 23. num.* 21. *vers. hac autem renunciatio, lib.* 1. vbi quamplurimas nostri supremi Senatus decisiones refert, Scipio Theodor. *alleg. 36. num.* 37. 38. & 39. Molfes. *par. 3 ad Consuet. Neap. quæst.* 9. & Alij, qui omnes loquuti sunt in 4 casu fortiori, nimirùm, quando fratres, quibus est renunciatum, siue quorum contemplatione facta est renunciatio, mortui sunt ab intestato, superstitibus sorore renunciante, & agnatis remotioribus, vt istis exclusis, soror ad fratris successionem admittatur, renunciatione non obstante. Idemque satis benè per Io. Vinc. de Anna *alleg.* 21. *num.* 22. & 23. vbi dicit, quòd licèt verba renunciationum sint generalia, tamen ex mente renunciationis declarantur, & limitantur, vt quando casus præter opinionem, & mentem contrahentium eueniunt, renunciatio non obstet.

5 Si igitur in casu per DD. modò relatos, non obstat renunciatio, sicque soror, quæ renunciauit, ab intestati fratris successione excludit agnatum remotiorem, ea quidem ratione, quia personæ, quibus est renunciatum, siue quarum contemplatione facta est renunciatio defecerunt; quo pacto affirmari potest, vt eidem sorori obstet renunciatio in casu, de quo agimus, ad finem vt ipsemet agnatus remotior, qui à renunciante aliàs excludi potest, valeat non seruata forma *Consuetudinis* in præiudicium huius agnatæ renunciantis de bonis suis liberè disponere?

6 Hinc in fortioribus terminis casus nostri, cùm aliàs euenisset, vt mulier Berarda nomine renunciaret Ioannello patri, renunciationem recipienti *pro se, & hæredibus, ac successoribus suis*, cum clausula, *quòd eidem patri renunciatario, suisque hæredibus, & successoribus liceret de bonis renunciatis pro suo libito voluntatis disponere*; mortuo patre, & demùm Bonauentura fratre, qui instituerat hæredem Io. Andream fratrem suum amitinum, natum scilicet ex Andrea fratre vtrinque coniuncto matris ipsius Bonauenturæ, & Berardæ, ac pariter defuncto posteà dicto Io. Andrea hærede dicti Bonauenturæ, qui Antoniam eius coniugem hæredem fecerat vniuersalem, comparuit in S.C. præfata Berarda renuncians, & vigore *Consuetudinis, Et si testator*, petiit ab Antonia hærede scripta medietatem bonorum dicto Io. Andreæ obuentorum ex successione Bonauenturæ fratris ipsius Berardæ, à qua quidem successione aliàs per eundem Io. Andream, & successiue per eandem Antoniam fuerat exclusa, ac etiam medietatem bonorum eidem Io. Andreæ obuentorum ex successione Andreæ eius patris, ipsiúsque Berardæ auunculi, & aliorum agnatorum: Et quamuis ex aduerso opponeretur

netetur de renunciatione in tam lata forma stipulata, illa tamen in nihilo obstante, fuit ad omnia petita admissa, & sic tam ad medietatem bonorum Io. Andreæ obuentorum à Bonauentura fratre suo amitino, ipsiúsque Berardæ germano, quàm ab Andrea patre dicti Io. Andreæ, & eiusdem Berardæ Auunculo; sic attestante Antonio Capycio *decis.* 190. & 191.

Ex quibus aperte deducitur, respectu agnati in renunciatione non contemplati, nec nominati, nullam fuisse habitam rationem de ampla renunciatione facta à muliere patri, siue fratribus absque de-7scendentibus demùm mortuis, & in terminis terminantibus nostram sententiam confirmat Lælius Caputus *in comment. ad Consuet. Neap. Si moriatur, par.* 3. §. 7. *fol.* 316. & *seq.* vbi *num.* 6. quærens, an stante renunciatione filiæ, vel sororis, possint pater, siue frater dotantes instituere hæredem extraneum, non seruata forma *Consuetudinis, Et si testator*, & sic non relicta medietate, nec ipsi filiæ, siue sorori renuncianti, nec aliis proximioribus, qui omni iure sublata de medio filia, siue sorore, in dicta medietate succederent; & concludendo, id patri, siue fratri licere; quando renunciatio fuit translatiua; nam cùm renunciatio tacitam habeat conditionem, si hæreditas ipsi renuncianti deferatur, cùm primùm successio defertur ipsi filiæ, censetur, dicit *Caputus*, ab ipsamet renunciante acquiri, & ad hæredes ipsius, ad cuius beneficium est facta renunciatio, reuerti, ità vt verè, & propriè verificetur successio in persona ipsius filiæ, siue sororis renunciantis, & consequenter proximiores in gradu sequentes nihil prætendere possunt, cùm vna, eadémque successio pluribus in solidum deferri non possit.

Hanc conclusionem limitat Primò *num.* 7. in renunciatione abdicatiua, vt quia filia, vel soror renuncians non cessit, siue transtulit patri, vel fratri, quibus renunciauit eorum successionem, & hæreditatem, sed tantùm voluit se de medio tollere, hoc enim casu probat *Caput.* quòd ex renunciatione filiæ, vel sororis taliter factæ, non oritur libera patris, siue fratris renunciantis facultas in vltima voluntate testandi, sed coguntur præcisè disponere seruata forma *Consuetudinis*.

Secundò, conclusionem *supra* firmatam limitat Caput. *num.* 8. vt non procedat, & hic est casus noster, quando renunciatio non fuit facta ad beneficium illius, de cuius hæreditate agitur, v. g. renunciatio fuit facta patri, vel fratri amplissimè, demùm illis defunctis absque descendentibus, superest renuncians, ac etiam agnatus remotior, hic si in morte liberè de bonis antiquis disponere vellet, ex eo, quòd mulier, quæ est ei proximior, renunciauit amplissimè patri, siue fratri, certè non posset, sed cogitur præcisè disponere secundùm ius consuetudinarium, ex quo renunciatio illa, seù pactum de non succedendo vti inter alios factum succedendi modum respectu huius agnati, qui in renunciatione non interuenit, immutare non potuit; sicque ipsius hæres in ius renunciatum succedere non potest.

9 Et idem, quod est fortius, addit Caput. *num.* 9. si hic agnatus in renunciatione interuenisset, at ius renunciatum ad sui beneficium non recepit; sed tantùm renunciationi simplicem suum præstitit consensum, vt adhùc renunciatio per agnatam aliàs facta, ipsi non prosit ad finem liberè disponendi.

Hæc *Capue.* ratiocinatio corroboratur ex receptissima, & communi illa conclusione à Doctoribus in hac materia tradita, nimirùm, vt in renunciatione per dotatam facta nullus alius agnatus, præter eum, cui fuit renunciatum se fundare possit, sicque illam nullo pacto extendendam vltra personam, in cuius beneficium fuit facta, nec alteri fore proficuam; sic enim vno ore fassi sunt Paris. *cons.* 12. *num.* 90. *lib.* 1. Surd. *cons.* 163. *num.* 10. 179. *num.* 20. *lib.* 2. & 446. *ex num.* 13. & *seqq. lib.* 3. & *decis.* 163. *num.* 10. Molfes. *in tit. de renunciat. quæst.* 1. *num.* 26. & *quæst.* 17. *n.* 4. Paul. Gallerat. *de renunciat. lib.* 1. *cap.* 10. *per tot.* & & nouissimè satis benè Dom. Reg. Capyc. Galeot. *controuers. lib.* 2. *contron.* 10. *à n.* 13. *ad* 19 *fol.* 77.

Nec prædictis in casu, super quo hæc scribebam, 10 obstare dixi, quòd bona, quæ possidebantur per hunc agnatum tertium, obuenta ei erant ab alio agnato, ad cuius beneficium facta fuerat renunciatio, sicque videbatur fieri locum decisis penes Capycium *decis.* 190. vbi fuit dictum, successorem renunciatarij, & sic in bonis, quibus antea mulier renunciauerat, benè in eiusdem renunciantis præiudicium disponere potuisse, *Consuetudine* non obstante, nec aliter mulierem renunciantem ad dispositionem illam infringendam fore audiendam.

Etenim respondi, *decisionem Capycij* 190. ad ca- 11 sum, de quo agebam, non pertinere. *Primò*, quia in casu *illius decisionis*, agnatus, qui disposuerat non seruata forma *Consuetudinis*, erat successor renunciatarij vniuersalis; in casu autem, super quo hæc considerare mihi contigit, erat legatarius, & sic successor particularis, qui appellatione successoris vniuersalis non venit; vt benè per Rot. *decis.* 1. *de testam. in antiq.* & per Carauit. post alios, quos allegat *in Rit. M.C.* 178. *n.* 8. *cum seqq.*

Secundò, & tollitur omnis dubietas, in casu *decisionis Capycij* agnatus, qui disposuerat non seruata formata *Consuetudinis*, erat filius renunciatarij, & sic persona contemplata in renunciatione, vndè renuncianti obstabat directo renunciationis pactum, ex quo vorè contemplatione huius filij pater renunciationem receperat, vt nimis clarè declaratur in *citata decis.* 191. *num.* 2. & sic non mirum, si liberè disponere potuerit; id quod nullatenus in casu per me proposito considerari poterat.

Tertiò, & meliùs in casu *decisionis Capycij* 190. fuerat expressè conuentum inter filiam renunciantem, & patrem renunciatarium (id quod pariter in casu meo deficiebat,) vt ipsi patri, eiúsque hæredibus, & successoribus licuisset in bonis renunciatis ad eorum libitum voluntatis disponere, quo casu iuxta receptissimam Nostratum sententiam cessat prorsus *Consuetudo*, & disponitur prout ius commune permittit; qui enim in hac Ciuitate bona ab agnatis, & cognatis lucratiuo titulo acquisiuit cum facultate liberè disponendi, poterit in morte, *Consuetudinum* dispositione spreta pro suo libito voluntatis disponere; ità vno ore fassi sunt Anton. Capyc. *in inuestit. feudal. in verb. feudorum diuisio, in* 4. *limit. circa finem, versic. quartò nota, fol.* 164. *col.* 1. D. de Franchis, omninò videndus *decis.* 4. *num.* 18. Scipio Bucin. *in Consuet. Si aliquis moriens, in addit.* quæ incipit, *Quòd si quis, fol.* 162. & *in Consuet. Si qua moriens, in addition.* quæ incipit, *Statuens, fol.* 196. Scipio Sanctinus *in eadem Consuet. eodem fol.* 196. *in addit. incipiente, Pater*, Liparul. *in addit. ad Andr. in cap.* 1. *in tit. de eo, qui finem fecit agnat. de feud. pater. in verb. nouo feudo, in fine, vers.* & *hoc nota ad Consuetud. Neap.* Naucler. *in Consuet. Si aliquis morient*, & *in Consuet. Si qua moriens*, Consiliar. de Bottis *in d. Consuet. Si qua moriens, in addit. incip. Si mulier, fol.* 196. Viuius *commun. opin. lib.* 2. *opin.* 790. *num.* 5. vbi curiosè allegat D. Præs. *in suprà cit. decis.* 4. Molfes. *ad Consuet. Neap. par.* 3. *quæst.* 3. *per tot.* & *cons.* 2. *num.* 36. congerit aliam decisionem Thor. *par.* 4. *sui compendij, in verb. mulier num possit.*

Vndè

12 Vndè his stantibus, ad casum per me propositum *decisio* superiùs relata *Capycy* allegari non meretur; benè tamen altera sequens 191. quæ pro decisione casus propositi satis vrget; quamuis aliqui decepti ex *Apostolica* Io. Ang. Pisanel. *in Consuet. Si moriatur, fol.*83. *incip. Nota quæstionem*, dubitent, an sit vera hæc Capycij *decis.*191. ex quo *Pisanell.* qui fuit Aduocatus in illa causa videtur annuere, fuisse decisum pro Antonia vxore, & hærede Io. Andreæ, qui institutus fuerat à Bonauentura contra renunciantem, ex illis verbis *in dicta apostilla*; *qui Io. Andreas demùm instituit heredem Antoniam de Cutinariis suam vxorem; in fauorem eius fuit lata sententia die, &c.* Sed certè decipiuntur, quandoquidem Pisanell. nec *in hoc loco*, nec *alibi* sibi somniauit loqui de casu *dec Capyc.* 191. sed tantùm de casu *decis. præcedentis* 190. Etenim excitauit quæstionem positam *ibi* per Ant. de Alex. qui dixit, quòd si fuerit facta renunciatio à filia patri in ampla forma, & demùm morerentur & pater, & fratres, posse vltimum fratrem superstitem liberè de bonis suis disponere, nec licere sorori ad medietatem venire, vigore *Consuetudinis*; Huic conclusioni per *Ant. de Alex.* firmatæ addit *Pisanell.* fuisse secundùm illam, ipso patrocinante per S.C. decisum in memorata causa Berardæ Conchæ, cum Io. Andrea Fagillo, referente Ant. Capycio, sic allegans illius *decision.*190. & clariùs loquutus fuit *in addit* ad Affl. *dec.*161. vbi dicit, quòd fuit absoluta Antonia hæres Io. Andreæ, & facta *decisio* per *Capyc.*190. sicque dubitari non potest, loquutum fuisse *Pisanell.* de casu huius *decisionis* in qua cùm institisset soror, declarari nullam pro medietate dispositionem fratris, qui *Consuetudinis* dispositione spreta, agnatum remotiorem vniuersalem instituerat hæredem, hic agnatus hæres institutus lite pendente decessit, vxore sibi hærede instituta, quæ in hoc iudicio ex persona sui authoris sententiam pro se reportauit; ac proinde benè dixit *Pisanell.* quòd fuit decisum ad fauorem Antoniæ, sed in hoc iudicio moto super inualiditare dispositionis Bonauenturæ fratris Berardæ renunciantis: verùm

13 cùm in eadem causa, instante eadem Berarda dubitari contigisset de validitate dispositionis Io. Andreę agnati remotioris, in renunciatione non contéplati, fuit decisum pro renunciante, nulla de renũciatione ratione habita, & facta fuit *decisio* 191. quam idem *Pisanell.* allegat, tam in *Consuet. Si quis, vel si qua, in apostilla incip. Sed quæro, quid si creditori. fol.*241. quàm *in addit. ad Afflict. decis.*257. in quibus locis dicit, Antoniam de Cutinariis, vel hæredem scriptam à Io. Andrea deduxisse ab illius patrimonio in damnum Berardæ dotes Caracciolæ matris Io. Andreæ, in quibus Berarda nullum ius habebat, sic allegando *decis.*Capyc.191. & *decis.*195. de qua quidem deductione certè tractari non poterat, si ipsa Antonia hæres instituta, Berarda exclusa, in toto patrimonio eius viri successisset. Id quod clariùs dignoscitur ex alia *decisione* eiusdem Capyc.195. modò *citata*, vbi fuit dubitatum, an onera in hæreditate Io. Andræ reperta deducenda essent ex toto patrimonio, vel tantùm à medietate, de qua potuit liberè disponere, cuius quidem quæstionis veritatem indagati certè opus non erat, si Antonia hæres instituta in toto patrimonio Io. Andreæ testatoris successisset, signum euidens, quòd Berarda renuncians in medietate successerat, renunciatione non obstante.

14 Vltimò pro agnata muliere alia duo in casu proposito considerabam, quamuis non necessariò. Primũ nimirùm, nullibi constare, mulierem renunciasse, sed tantum eius virum vxoris nomine in capitulis matrimonialibus renunciationem in ampla forma fratribus de bonis paternis, & maternis, vt dixerunt, dotantibus promisisse, inscia tamen sponsa dotata, absente, ac penitùs ignorante: vndè non videbam, ex quo fundabatur prætensa renunciatio.

Et si dicas, ex matrimonio illorum capitulorum vigore subsequuto, & dote per eandem mulierem recepta præsumptionem elici, mulierem ipsam habuisse scientiam contentorum in capitulis matrimonialibus, & successiuè omnia per virum ibi promissa approbasse, & ratificasse, ad tradita per Reg. Rou. *decis.*12.*num.*22.

Respondeo, hoc iure aliquo non probari, nam vltra quòd hæc fuit promissio de renunciando, quæ renunciationem non importat, esto quòd ab ipsa muliere cum iuramento facta esset, vt ex pluribus probant Boër. *decis.*3.*num.*1.& 15. & Paul. Gallerat. omninò videndus *de renunciat. lib.*1.*cap.*7.*n.*16.17. 18.& 19. & decisum retuli Ego *lib.*1.*cap.*298.*n.*12. 13.14.& 15. dico, satis erroneam esse præsumptionem, vt ex subsequuto matrimonio, & dote recepta dicendum sit, mulierem habuisse scientiam contentorum in capitulis matrimonialibus, & per hoc approbasse, & ratificasse renunciationem à viro promissam, quandoquidem sine controuersia procedit commune illud axioma, nimirùm vt tunc demùm dici possit, actum fuisse ab aliquo ratificatum, si constat, hunc talem sciuisse tenorem eius, quod dicitor ratificatum; nam ignorans dici non potest, quòd consentiat, aut ratificet; *l. si per errorem, ff. de iur. sd. omn. iudic.* Imò dixerunt communiter, simpli- 15 cem actus ratificati scientiam non sufficere, sed opus esse, quòd ipsi ratificanti legatur tenor contractus, quem ratificat: videantur, quæso, Oldrad. *cons.*314. *numer.*10. Paul. de Castr. *cons* 465. *viso compromisso, col pen. lib.*1. vbi respondit, laudi ratificationem etiam iuratam non nocere, nisi ratificanti laudum illud lectum sit: subdens demùm, in dubio ignorantiam in ratificante præsumi; Corne. *cons.*165. *lib.*2. Crau. *cons.*197. *num.*14. Canalc. *decis.*46. *num.*103. Leo omninò videndus *decis.*169. *lib.*2. Beccius *cons.*37. *num.*24. Surd. *cons.*28. *num.*118. *lib.*1. Rota in terminis, de quibus *decis.*160. *lib.*1. *in posthum. Farin.* vbi censuit, renunciationem à sponso factam nomine sponsæ in capitulis matrimonialibus non censeri per coniugem ex subsequuto matrimonio ratificatam, nisi probetur, habuisse illam plenam scientiam pacti in capitulis matrimonialibus inserti, idémque de anno 1620. Sac. Consil. Regni huius determinasse, testis est D. Reg. Sanfelic. *decis.*128. vbi dicit, nullam habitam fuisse rationem de prætensa mulieris ratificatione postmodùm subsequuta, ex quo ei non fuerunt lecta capitula matrimonialia, nec eorum tenor declaratus, quorum alterum requirebatur, ad hoc vt actus ratificati scientia induceretur; quo fit, vt meritò dicamus, *Rouiti* sententiam nullo iure probari, imò à Iuris regulis, & receptis conclusionibus satis esse alienam, id quod pariter demonstrauimus *suprà, cap.*167.*num.*9.

16 Alterum, & postremum, quod pro agnata muliere considerabam, illud erat; nam esto, quòd ipsa solemniter, & cum iuramento renunciasset, nullius momenti extitisset renunciatio, non solùm, dico, respectu successionis bonorum antiquorum agnati remotioris, de qua ex superiùs dictis dubitari non potest; sed etiam respectu successionis bonorum antiquorum fratrum, ad quorum fauorem renunciatum fuisse constaret: etenim in factu supponebatur, dotationem contigisse de bonis paternis, & maternis, sicque fratres nihil de proprio promisisse; vnde renunciatio, si quæ ad fratrum fauorem facta fuisset, non poterat extendi ad bona fraterna, de quibus

quibus soror renuncians non fuit dotata, diceretur: enim facta sine causa, & successiuè fratribus renunciatariis non proficua, ad finem vt in morte, *Consuetudinis* dispositione spreta, posset de bonis antiquis liberè disponere. Videantur, quæso, infrascripti DD. nimirùm Dec. *in l. pactum, quod dotali, limit.* 4. *C. de pact. in cons.* 230. *num.* 3. *vers. non videtur*, & meliùs *cons.* 379. *num.* 14. Natt. *cap. quamuis pactum, num.* 56. *vers. tertiò limita, de pact. in* 6. Bologn. *in l. fi. num.* 113. *C. de pact.* Cassan. *cons.* 69. *num.* 13. *& seq.* Ceph. *cons.* 142. *num.* 24. *&* 378. *num.* 7. Vrsill. noster *in add. ad Afflict. decis.* 161. *num.* 6. aliique relati per Paul. Gallerat. *de renunc. lib.* 3. *capit.* 2. *num.* 52.

Hæc satis pro resolutione quæstionis propositæ.

SVMMARIVM.

1 *Renunciatio facta per matrem eius patri, vel fratri, ea præmortua num noceat filiis ex propria persona venientibus, & n.* 13. 14. 15. 16. 17. 18. 19. 20 *&* 21.

2 *Facti species enarratur.*

3 *Filio sine liberis defuncto succedunt parentes de iure communi, & quid de iure consuetudinario Neapolitano, num.* 4.

5 *Consuetudo Neapolitana*, Si quis, vel si qua, *non habet locum, patre, vel matre in medio existentibus.*

Quod intellige, vt num. 7.

6 *Text. in* authen. defuncto, C. ad S.C. Tertyll. *non est correctus per* Consuet. Neap.

8 *Consuetudo Nobilium Ciuitatis Neap. circa renunciationem successionum filiorum deducitur ex doctrina* Napodani.

9 *Renunciatio facit renunciantem pro mortuo haberi.*

10 *Successio parentum cessat matrimonio contracto* alla noua manera.

11 *Filius moriens non tenetur patrem in Legitima instituere, vbi matrimonium fuit contractum* alla noua manera.

12 *Decedere potest quis Neapoli pro parte testatus, & pro parte intestatus.*

ARGVMENTVM.

Renunciatio matris an noceat filiis ex propria persona venientibus. Contracto matrimonio in Ciuitate Neap. secundùm vsum, qui vulgò dicitur, *di Capuana, e Nido*, quisnam potior sit in alicuius intestati defuncti successione, pater, vel nepos, siue neptis ex sorore, quæ dum nupsit, renunciauerat successionibus omnibus pro præterito deuolutis, & de cœtero ab intestato deuoluendis, & quòd filij nasciturì ex propria persona venire non possint, & de aliis ad materiam pertinentibus.

CAPVT CXCII.

1 RENVNCIATIO facta per matrem patri suo, vel fratri, *pro se, & hæredibus*; illa demùm præmortua, quòd non obstet filiis, etiam hæredibus, ex propria persona venientibus, indubitatum est, maximè apud nos, ob infinitas decisiones super hac subortas, attenta dispositione text. *in l. qui superstitis, ff. de acquir. hæred.* & per DD. *in l. pactum, quod dotali, C. de collation.* Couarr. Molin. Tell. Fernand. & alios apud Præsid. de Franchis *decis.* 67. *&* 71 *num.* 16.

2 Sed de illo superioribus annis in Sacro Consilio Regni huius fuit satis controuersum in causa vertente inter Donnam Isabellam Felicem Carmignanam, filiam, & hæredem Victoriæ Capyciæ Galeotæ, & Ioannem Baptistam Capycium Galeotam eius auum maternum, super successione bonorũ Francisci Galeotæ, filij Ioannis Baptistæ, & auunculi Donnæ Isabellæ Fælicis; nam cùm contractum esset matrimonium inter dictum Ioannem Baptistam, & Iuliam Gatganam secundùm vsum Capuanæ, & Nidi, vulgariter dictum *alla noua manera*, procreatis ex dicto matrimonio Victoria, Fabritio, & Francisco Galeotis, & defunctis iam Iulia coniuge, & demùm Fabritio filio, ob quod fuerat Franciscus superstes declaratus eorum hæres; nupta deindè Victoria Don Ferdinando Carmignano (ex quibus d. Isabella Fælix procreata fuit) & demùm defuncta, defunctóque illinc ad certum tempus Francisco vltimo superstite ex dicto matrimonio, orta fuit contentio super successione eiusdem inter Ioannem Baptistam defuncti patrem, & D. Isabellam ex sorore neptem.

Dicebat Donna Isabella Fælix, Victoriæ filia, & hæres, ad ipsam tantùm auunculi Francisci successionem spectare, Aun penitùs excluso, stante quòd incapax erat ille talis successionis, cùm illi in capitulis matrimonialibus cum Iulia vxore initis renunciasset, contraxerat enim secundùm vsum Capuanæ, & Nidi, quo mediante, parentes ad inuicem filiorum successionibus renunciant.

E contra contendebat Ioannes Baptista, ad ipsum filij successionem spectare, nepte exclusa, ex quo, tempore, quo nupsit Victoria, D. Isabellæ Fœlicis mater Don Ferdinando Carmignano, tanquam ab ipso patre donata, renunciauerat successionibus omnibus pro preterito deuolutis, tam ab intestato, quàm ex testamento, & de cætero deuoluendis ab intestato tantùm, etiam si filij nascituri ex propria persona venire nt directè, vel indirectè, in quo casu venientes eius filij ex propria persona, prædicta Victoria obliganerat se, eiúsque hæredes reficere tantundem ex propriis bonis, quantum inferret successio, quæ spectaret prædictis eius filiis ex propria persona: ergò, dicebat Ioannes Baptista, sicut exclusa est Victoria mater, ità etiam descendentes ex ea; quia infecta primitiua, inficitur deriuatiua *l. si viua matre, C. de bonis matern. l. quod ipsis, ff. de regul. iur.*

Dominus Petrus Antonius Amatus, qui fuit in hac nostra Ciuitate causarum Patronus, doctrina, & vitæ integritate nemini secundus, cuius anima requiescat in sancta pace, partes Donnæ Isabellæ Fælicis, Victoriæ filiæ defendens; illud in primis considera

considerabar, certi, & indubitati iuris esse de iure communi, filio absque liberis morienti succedere parentes, & fratres vtrinque coniunctos, iuxta text. *in authent. defuncto, C. ad S C. Tertyl.* & cum parentibus succedere etiam filios fratrum vtrinque coniunctorum; est text. *in §. hoc itaque, auth. vt fratr. filij*, qui tex. corrigit text. *in §. si autem cum fratribus, auth. de hered. ab intest. venient.* vt per Glos. *in d. authent. defuncto, in verb. vocantur*, & plenè habetur per Nicol. de Vbal. *in tract. de success. ab intest. p. 2. quæst. 1. n. 6.* & post Couarr. de communi testatur Crass. *in §. successio ab intestato, quæst. 23. num. 3.*

De iure verò consuetudinario, morientibus sine liberis, cautum est, succedere proximiores ex parte patris in bonis omnibus, præterquam in bonis maternis, in quibus succedunt proximiores ex parte matris, vt *in Consuet. Si quis, vel si qua, de success. ab intest.*

Quo stante, licèt patre, vel matre existente in medio non habet locum *Consuetudo*, tanquam in casu omisso, & seruetur ius commune, nec bonorum fiat distinctio, quia *Consuetudo* loquitur de proximioribus ex parte patris, vel matris, & sic patre, vel matre non existente; & hoc casu text. *in d. auth. defuncto*, non sit correctus, vt per Napod. latè *in d. Consuet. Si quis, vel si qua, num. 132. & seq.* vbi latissimè *Addentes*, & latè etiam per D. de Franch. *decis. 25. 92. 489. 543. & 606.* cum aliis adductis per Molfes. *par. 4. de success. ab intest. quæst. 44. fol. mihi 260.* Verissimum tamen est, quòd si pater non existit, interemptione, præscriptione, vel pactione, tunc cùm existere non dicatur, *Consuetudo* seruatur, provt firmat idem Napod. *in eadem Consuet. Si quis, vel si qua, ver. in bonis omnibus*, *numer. 187. vers. sed quæro, fol. mihi 29.* vbi etiam subdit, pactione patrem de medio excludi dupliciter, videlicet per formam renunciationis, vel per formam alienationis, transferendo in alium ius suum; formamque renunciationis exemplificat *num. 195.* nimirùm quando vir tempore receptionis dotium renunciauit vxori per pactum, seù stipulationem succedere filiis communibus intestatis decedentibus sine prole legitima in dotibus maternis soluto matrimonio per mortem vxoris; hoc enim casu habetur pater exclusus, ac si esset mortuus, *l. si ex pluribus. ff. de legit. hæred.*

Ex qua doctrina *Napod.* fuit dicta *Consuetudo* inducta inter Nobiles Capuanæ, & Nidi, vulgariter dicta *alla noua manera*, per quam pater excluditur à filiorum successione, quandocunque ab intestato decedentium, & sine liberis in bonis maternis, vel quæ prouenerunt à linea materna, in quibus succedunt proximiores ex parte matris, provt habetur *in eod. lib. Consuet. fol. mihi 131.* & per Afflict. *decis. 237.* & renunciantem parentem successioni filiorum ab intestato haberi pro mortuo, tradunt etiam Addent. *in d. Consuet.* videlicet Capyc. & Frecc. *sub d. nu. 194. fol. mihi 130.* & parentes, neque in Legitima filiorum succedere matrimonio contracto *alla noua manera*, tradunt Ant. de Alex. *in addit. ad dictam Consuetud. Si quis, vel si qua, sub numer. 185. fol. mihi 127. in addit. incip. Et nota. quòd hæc Glos.* & Frecc. *sub num. 182. fol. mihi 123. in addit. incip. Nota ista, & præcedentia.*

Et quando maritus renunciat vxori successionem, mortua vxore, licèt filij succedant, si posteà moriantur, non succedit ipsis pater, sed succedunt alij hæredes mulieris, qui essent successuri, filiis non extantibus, quia renunciatio facit renunciantem pro mortuo haberi, provt tradit Io. Ang. Pisanell. *in addit. ad Napod. in d. Consuetud. sub num. 186. vers. & sic nota conclusionem*, quòd etiam sequitur Frecc. ad eundem Napod. *sub num. 197. & 198. fol. mihi 135. in addition. incip. Nota ex dictis hic*; matrimonioque contracto *alla noua manera*, cessare successionem patris, & Consuetudines omnes, tradit Stephan. de Gaiet. *ibi ad Napod. sub num. 222. fol. mihi 126. vers. nota, quia secundùm*, quæ omnia sequitur Reg. de Ponte *cons. 61. nu. 14. & 73.* vbi in specie tradit communem conclusionem, *Consuetudinem* nimirùm non habere locum, patre, vel matre existente in medio; limitari, quando matrimonium est contractum secundùm Consuetudinem *alla noua manera*, de qua eadem Consuetudine, & patris exclusione habetur etiam per Consiliar. de Anna *cons. 2. nu. 3. 16. & 17. & in cons. 92. num. 1.* & vltrà, patrem excludi etiam à Legitima, & pro mortuo omninò haberi, matrimonio contracto *alla noua manera*, non solùm ab intestato, sed etiam ex testamento, adeò vt filius testando, neque Legitimam patri relinquere teneatur, tenet, & decisum refert D. de Franch. *decis. 552.* & renunciantem in hoc casu haberi pro mortuo, & fieri locum successorio edicto: latè etiam probat Molfes. *par. 4. de renunc. quæst. 14.* & præsertim *n. 12. part. 1.*

Nec quidem est nouum, quòd quis habeat diuersos hæredes in diuersis bonis, quia non solùm ab intestato id de nostro iure Consuetudinario locum habet, sed etiam in casu fortiori potest quis ex testamento decedere pro parte testatus, & pro parte intestatus; provt tradit idem Napod. *in Consuet. Et si testator, in vers. & si perueniat, num. 25. & 26.* & *in Consuet. Si filiusfam. in vers. possunt*, & tradit D. de Ponte *cons. 52. num. 21.* & de iure communi etiam potest quis in diuersis bonis diuersos habere hæredes, vnum scilicet in bonis Prouincialibus, alterum in Italicis, & vnum in Paganicis, alterum in Castrensibus, vt *in l. ex facto. ff. de hæred. instit.* & *in l. si certarum. ff. de militar. testament.*

Quibus stantibus non obstare, dicebatur, obiectionem, quæ per Io. Baptistam fiebat circa renunciationem ab eius filia factam tempore, quo nupserat: nam, vt à principio dicebamus, absolutissimum est hodiè, prædefuncta matre, quæ patri, vel fratri renunciauit, ex propria persona filiis venientibus matris renunciationem non obstare: quæ conclusio non solùm procedit, si filij non sunt hæredes matris, sed etiam si matris renunciantis sint hæredes, ex illa ratione, quia semper renunciatio intelligitur, si hæreditas ad renunciantem deuoluatur, non autem si ad filios mortua matre deuoluatur, & promissio facta per matrem cum iuramento, intelligitur, provt cantat, scilicet quòd nec ipsa, nec illius hæredes contrauenient renunciationi factæ per matrem hæreditati, quæ ad eam deuoluetur, fit enim renunciatio hæreditatibus matri deuolutis, tam ex testamento, quàm ab intestato, & deuoluendis ab intestato tantùm: ergò si hæreditas matri non deuoluatur, tunc non potest renunciatio eius hæredibus obesse, nam licèt ex regula *l. cùm à matre, C. de rei vend.* & *in l. Seia, ff. de euiction.* teneantur hæredes filij ratum habere matris factum, cùm mater non renunciauerit hæreditatibus filiis deuoluendis, illis matris renunciatio nocere non potest, & ità cōtra opinionē Roman. *in d. l. qui superstitis*, & Dec. *in cons. 180.* post Bart. *in eadem l. qui superstitis*. Castrens. Aret. Aymon. Guglielm. de Benedict. Coras. Couarr. Marant. & alios sequitur, & decisum pluries refert per S.C.D. de Franch. *citata dec. 67.* & post D. de Franch. & Roder. Suar. Gozad. Natt. Roland. Porpurat. Alciat. & alios sequitur etiam Motor. *in cons. 22. per totum*, vbi *n. 2.* ait, renunciationem filiis non obesse, tùm quia recipit interpretationem, si superuixerit ei, cuius bonis

renuncia

tenunciauit, tum quia inest tacita conditio, *si hareditas fuerit delata matri renuncianti*, vndè si mater moriatur, tanquam facta sub conditione, quæ non extitit, euanescit. Quod etiam tenet, & benè, Surd. *in conf.* 134. *n.* 20. Ant. Sola *ad Conft. Sabaud. de alienat. bonor. minor. glof.* 2. *nn.* 10. Auendan. *ad ll. Tauri* 40. *glof.* 17. *n.* 32. Gratian *discept. forenf. c.* 785. *n.* 4. Viuius *dec.* 211. Fontanell. *de pact. nupt. claus.* 9. *glos. vnic. part.* 1. *n.* 65. Molin. *de rit. nupt. qu.* 84. *n.* 20. *l. b.* 3. Gallerat. *de renunciat. lib.* 1. *c.* 11. *n.* 9. Robles *de representat. lib.* 1. *c.* 16. *n.* 65. & 66. & meliùs *n.* 99. & 100. Alex. Trentacinq. *conf.* 48. & 49. *part.* 1. & alij infiniti, quibus addimus *Dominum Parthenium Pitagnani* Aduocatum celeberrimum, aliósque per eum relatos in eius *responso impresso per Thor. in* 2. *part. sui Compend. in verb succedere an debeant nepotes.*

16 Nec quidem obstare in casu, de quo agebatur, promissum esse in renunciatione, quòd quatenus filij venirent ex propria persona, teneatur mater resarcire quicquid filij auocarent, quam cautelam esse adinuentam, vt filij non possent venire ex propria persona, dicit in his terminis Molsef. *in d. p.* 4. *tit. de renunc.*

17 *quæft.* 5. *n.* 15. post Marant. *d. disp.* 10. *in fine*, Siquidem quoad Marant. cautela sua loquitur, quando expresè est dictum, quòd filij non possent venire ex propria persona, etiam si mater moriatur ante mortem illius, de cuius successione agitur, qui non erat casus, de quo agebatur in specie autē articuli, de quo erat quæstio, quòd renunciatio matris non noceat filiis venientibus ex persona propria, etiam si mater euictionem promi erit pro bonis renunciatis, & remissis, fundat, & benè Murot. *in d. conf.* 22. in d. casu, *n.* 4. & 5. vbi

18 fundat, quòd si renunciatio habet conditionem, de qua suprà, illa non potest filiis nocere, siue simpliciter pro se renunciauerit, siue *pro se, & hæredibus*, & etiā si agant filij vti hæredes matris, aut quòd euictio ab ea promissa fuerit, nam si renunciatio euanescit, resoluto actu, æquè resoluti censentur omnes effectus ab eo procedentes, perindè ac si nunquam facta fuisset, & dicit, quòd hæc conclusione in specie vtitur Masant. *in d. disp.* 10. *n.* 34. tenet Harthm. Pistor. *lib.* 5. *obser. c.* 7. & ipse idem Molsef. quod dixit in *tom.* 1. id declarat, & intelligit in casu etiam, quo mater renuncians non prædecessit, & dictum pactum tunc capitulari, quando prædecessit mater, inuehens contra illos, qui aliter suum dictum intellexerint; explicat, & benè *tom.* 2. *in addit. ad d. qu.* 5. *n.* 8. vbi pactum operari ait in primo casu, quando deuoluitur successio matri; in secundo verò casu, in quo renunciatio euanescit, vel se non extendit, tunc clausulam prædictam nihil operari concludit: & per prædictas authoritates, & ratio-

19 nes sic punctualiter fuit decisum in causa Eleonoræ Brancatiæ circa successionem Io. Andreæ Pignatelli, in qua non obstante, quòd Beatrix Pignatella mater Eleonoræ renunciasset in ampla forma per eadem verba, de quibus in renunciatione hac, fuit nihilominùs admissa ad successionem dicta Eleonora hæres Beatricis Pignatellæ suæ matris, prout pronunciatum fuit per laudum sub die vltima Martij 1615. per peritissimos Dominos Consiliarios Palatinum, Aldetisium, & Rouitum, vt ipsemet Molsef. refert *loco cit.* *n.* 11. de quo laudo cùm fuisset dictum de nullitate in S.C. fuit nihilominùs per S.C. decisum, laudum prædictum esse exequutioni demandandum.

20 Quibus omnibus addi etiam potest Cancer. *var. resolut. lib.* 3. *c.* 15. *in tit. de renunciat. nn.* 47. vbi etiam *nn.* 62. & 63. dicit, quòd nepotes non impugnant factum matris, nam promissio matris de non contrauueniendo nec ipsa, nec eius hæredes, est in casu, quo hæreditas ad eam deuoluatur; & cùm hic casus non sit sequutus, filius non dicitur factum matris impugnare: & ità in his terminis per Senatum Sabaudiæ decisum fuisse testatur Ant. Faber *diffin.* 14. *C. de pact.* 21 vbi filiis venientibus ex persona propria, matris renunciationem non obesse conclusit, non obstante quòd sint hæredes matris, cùm renunciatio nulla facta esse intelligatur, si successio filius deuoluatur: Nec obesse, quòd mater non tantùm *pro se*, sed etiam *pro filiis* renunciauerit; d enim itā accipiendum esse ait, vt in eum ipsum casum, quem pro se ipsa renunciauit, pro liberis etiam renunciasse videatur. Quod limita, nisi nominatim cautum esset, & illo etiam casu, quo filia renuncians præmoreretur, liberi quoque ex ea suscepti exclusi essent; quod non erat, in casu prædicto, vt superiùs fuit demonstratum. Sunt etiam videnda ea, quæ in hac eademmet causa scripsit Riccius *resol.* 163. *par.* 2. *prax. Ecclesiast.*

SVMMARIVM.

1 *Soror non nupta an ab intestata fratris successione sororem nuptam excludat*, & *n.* 2. 3. 5. 6. 13 & 14.

4 *Pactum de non succedendo licèt à iure Ciuili improbetur, iuramento tamen confirmatur.*

Sed an requiratur consensus illius, de cuius successione agitur? num. 7.

8 *Renunciatio pupillaris substitutionis, eo quia habet inclusum pactum de succedendo an valeat.*

9 *Renunciatio facta à filia patri de hæreditate fraterna, an sit de iure valida*, & *n.* 10.

11 *Contractus factus à minore, si est à lege improbatus, an firmetur iuramento.*

12 *Dictio*, etiam, *est inclusiua.*

13 *Renunciatio ità demùm ab hæreditate renunciata renunciantem excludit, si supersunt aliæ personæ, quæ ex præsumpta mente defuncti renunciantem excluderent*, & *num* 14.

15 *Parentum votum est naturale conseruare liberis successionem.*

16 *Pater quando maritando vnam filiam fecit eam renunciare*; & *maritando aliam, noluit vt renunciaret; præsumptio est, quòd voluit inter eas ius esse æquale.*

17 *Propositum in proposito idem operatur quod oppositum in opposito.*

18 *Pater præsumitur æqualiter filias diligere.*

19 *Text.* in c. 1. de eo, qui finem fecit agnat. *declaratur.*

20 *Patris voluntas colligitur ex dictis, etiam in contractu inualido.*

21 *Renunciatio facta à filia patri de hæreditate fraterna, eo decedente ante filium, efficitur caduca.*

22 *Filius cum hæreditati paterna se immiscuit, non ampliùs patrimonium paternum, sed proprium dicitur.*

23 *Hæreditate paterna à filio adita, ampliùs bona paterna non dicuntur, sed fraterna*

ARGVMENTVM.

Renunciatione à filia, vel sorore in ampla forma facta patri, vel fratri, de omnibus successionibus relatis, & deferendis; si demùm contigerit, vt post ipsius renunciantis nuptias, pater, vel frater ab intestato decederet, alia filia, vel sorore in capillo superstite, an sola ista non nupta ad patris, vel fratris successionem admittenda sit, vel pariter cum ea soror illa nupta, quæ renunciauit? & de aliis notabilibus, vbi singulare responsum *Dom. Ioan. Angeli Pisanelli.*

CAPVT CXCIII.

1 RENVNCIATIO à filia, vel sorore, dote accepta, patri, vel fratri, eorumque hæredibus, & successoribus in ampla forma facta, de omnibus successionibus delatis, & deferendis; casu demùm contingente, vt post ipsius renunciantis nuptias, pater, vel frater ab intestato decederet, alia sorore in capillo superstite, controuerti solet, an operetur, sitque tanti roboris, vt sola illa non nupta ad patris, vel fratris successionem admittenda sit, vel pariter cum ea soror illa maritata, quæ renunciauit, succedat?

Quòd soror in capillo dumtaxat admittenda sit, dixit Afflict. *decis.* 161. & post eum Doctor Marta *decis. Pisan.* 250. vbi pro hac opinione, vltra Afflictum, citat Vrsill. *ibidem, n. 4. in fin.* Loffred. *in cap.* 1. *col.* 2. *&* 3. *de nat. success. feud.* Roman. *cons.* 22. & Ioan. Thom. Minad. *in cons. pariter* 22. rationibus, de quibus per eosdem.

2 Contrariam verò sententiam, à qua nunquam animum meum diuertere valui, amplexi sunt Camill. Salet. *in addit. ad Napod. in Consuet. Si moriatur, in additione*, quæ incipit *Aduerte*, Carau. *in addit. ad Affl. loc. cit.* referens in facto pro hac parte obtinuisse, dicta Afflict. decisione non obstante; Molfes. *in commen. ad Consuet. nostras, in tit. de renunciatione, q. 3. n.* 23. *&* 24. Reg. Rouit. *cons.* 23. *à n.* 11. *lib.* 1. vbi pluries sic decisum refert, & ex Alienigenis Ant. Fab. *in diffin.* 12. *C. de pact. conuent. super dot.* sed omnium singolarissimè magnus ille Iureconsultus, suaque tempestate Aduocatorum facilè Princeps *Dominus Ioan. Angelus Pisanellus* in *quodam responso*, quod habeo ad pennam, propria eius manu scriptum, vbi latè quæstionem examinans, tandem opinionem hanc de iure, æquitate, veritate, ac paterna mente veriorem esse concludit, estque tenoris sequentis.

Iesus, Maria.

3 In facto præsupponitur, quòd quidam Placidus Barbarinus habens vnum filium masculum, nomine Barnabam, & octo filias fœminas, videlicet sex nuptas, & duas non maritatas, quæ nuncupantur, &c. nomine, &c. in vltimis constitutus condidit testamentum, in quo hæredem vniuersalem instituit dictum Barnabam, & dictas filias non nuptas instituit in vnciis duodecim pro qualibet, cum clausula, *quòd non possint plus petere*, & mandauit, quòd tempore assignationis ad maritum, debuissent renunciare, cedere, donare, & refutare dicto Barnabæ eius filio, & eius hæredibus, & successoribus, in, & super omnibus, & singulis bonis, legitimis successionibus, hæreditatibus, & legatis paternis, maternis, & fraternis, cum solemnitatibus consuetis, & opportunis mediante publico instrumento ad consilium Sapientis, & cuilibet ex prædictis filiabus nuptis iure Legitimæ, & institutionis tarenos quinque pro qualibet, cum simili clausula, *quòd non possent plus petere*; & cum eadem voluntate testandi, mortuo dicto qu. Placido, Barnaba filius, & hæres superstes se immiscuit paternæ hæreditati, & deindè ab intestato, & sine filiis obiit: Vndè fuit orta contentio inter dictas filias nuptas, quæ prætendunt, dictam fraternam hæreditatem, in qua reperitur hæreditas patris, debere diuidi in octo partes, & earum qualibet pro virili succedere; E contra verò dictæ filiæ non nuptæ prætendunt, vniuersam hæreditatem ad eas legitimo iure spectare, asserendo, dictas filias nuptas & dotatas à patre tempore maritagij remisisse, & refutasse dicto qu. Placido patri stipulanti pro se, hæredibus, & successoribus omne ius, & actionem, quod, & quam obuenire, & in futurum habere potuissent super omnibus, & singulis bonis, legitimis, successionibus, hæreditatibus, & legatis, ac iuribus paternis, maternis, & fraternis, super quibus asserunt promisisse, nolle ampliùs succedere, nec quocunque modo regressum habere, etiam ab intestato, sicque prætendunt non nuptæ in totum succedere; E contra verò filiæ nuptæ asserunt oppositum, quòd esto de dictis renunciationibus appareat, adhùc tamen eis non obstant, quin dicto eorum fratri etiam in paterna hæreditate succedant: & hinc sumpta occasione dicti Barnabæ hæreditatem adiuerunt pro earum ratis, & possessionem acceperunt, ac iudicium diuisorium familiæ erciscundæ intentauerunt, iuxta *l.* 1. *ff. famil. ercisc.* Petitur modò, an dictæ sorores nuptæ ad successionem, & hæreditatem communiter admittantur?

4 Et videtur prima consideratione dicendum, quòd stante dicta prætensa renunciatione iurata non admittantur ad paternam, nec ad fraternam hæreditatem; nam licèt renunciatio futuræ hæreditatis, vel pactum de non succedendo, à lege ciuili sit improbatum, *l. pactum, C. de collat. & l. qui superstitis, de acquir. hæred.* tamen tale pactum, & renunciatio iuramento firmantur, *cap. quamuis pactum, de pact. in* 6. vbi omnes DD. notant & *in locis preallegatis*, & *in l. fin. C. de pact.* & quòd quando aliquæ filiæ nuptæ, quæ renunciauerunt hæreditati paternæ excludantur, & filiæ non renunciantes admittantur ad vniuersam hæreditatem, tenet Alex. *cons.* 29. 2. *col.* 3. *volum.* & tenuit D. Ant. de Alex. vt per D. Mazzeum *decis.* 161.

5 Sed præmissis non obstantibus, quòd dictæ filiæ admittantur ad fraternam hæreditatem, etiam posito, sine veri præiudicio, quòd dictæ mulieres renunciassent, non tantùm paternæ, sed etiam fraternæ hæreditati; moueor rationibus infrascriptis.

6 Primò, quia posito, quòd dicta renunciatio valuisset respectu paternæ hæreditatis, ex quo fuit facta renunciatio patri consentienti, tamen respectu fraternæ hæreditatis, de cuius consensu non apparet in dicta renunciatione, pactum de non succedendo non tenet, per regulam *l. fin. C. de pact.* ità voluerunt, & concludunt Petr. de Anch. Imol. & Domin.

in d. cap. quamuis pactum, col. pen. vers. sed pone, quòd filia, Aret. *in d. l. qui superstitis*, Petrus de Anehar. *in cons.403. incipiente, Viso diligenter tenore*, Raphael Cum. *in l. stipulatio hoc modo concepta, ff. de verb. oblig.* Bal. *cons.369. Cum quadam puella, 3. vol.* Fulg. *cons.73. incipiente, Paterfamilias habens filios*, & idem Fulgos. *in libro meo cons.437. vol.1.* quem sequitur Dec. *in d. l. pactum, in 6. limitatione*, vbi etiam Io. Bapt. de Sanct. Seuer. Alex. & Ias. *in d. l. stipulatio hoc modo*, & Philip. Corn. *in 4. lim.* & plenè Socin. *in cons.74.*

Et quamuis contratiam opioionem videatur tenere Ludouic. *in d. l. qui superstitis*, Anton. de Alex. *in d. l. stipulatio, in 6. limit.* Georg. Natta *in repetit. d. cap. quamuis pactum, in 11. colum. 10. limit.* & Ias. *in d. l. fin.* & Dec. sibi contratius *cons.31. primo vol.* Tamen ex prædictis authoritatibus pro alia parte allegatis apparet, quòd ptima opinio est communis. Nec habet obstare, in quantum Ias. *in d. l. fin.* dicit, quòd contratiũ videtut de mente Bart. & Bald. *ibi*, qui intelligunt *illam legem* in pacto de dioidendo alienam hæreditatem; nam illud est improbatum, tanquam inducens votum captandæ mortis, & sic contta bonos mores. Aliud tamẽ videtut in pacto de non succedendo; nam ad hanc tationem respondent Socin. *in d. cons.74.* & 7 alij DD. præallegati, quòd dicta renunciatio respectu illius, cui fit, inducit votum captandæ mottis, & proptereà contta bonos mores non firmatut iuramento, nisi accedat consensus illius, de cuius hæreditate agitur, vt *in dicta l. fin.*

Et quia dictum pactum de non succedeodo dicitut in se habere inclusum pactum de succedendo, in quãtum hæreditas renunciata alteri venit quærenda, proptereà iuramento non firmatur, vt per DD. *in loc. præallegatis*, cum respectu illius, cui renunciata hæreditas venit quærenda, inducit votũ captandæ mortis; ideóque Bart. *in d. l. stipulatio*, & *in d. l. fin.* qui dicit, quòd pactum de non succedendo firmatur iuramento, intelligi debet, accedente voluntate illius, de cuius hæreditate agitur, quæ voluntas purgat dictam suspicionem voti captandæ mortis, vt probat ille tex. *in d. l. fin.* Ità Alex. *in d. l. stipulatio*, Ego pro ista opinione adduco decisionem *Bart.* ferè in terminis *in l. qui Romæ, §. duo fratres, in 7. qu. ff. de verb. oblig.* vbi concludit, 8 quòd non valet remissio, seù renunciatio pupillaris substitutionis, eo, quia habet inclusum pactũ de succedendo respectu illius, cuius fauore fit, quod est improbatũ, *d. l. fin.* ità ad literam Bart. *in loco præallegato.*

Ex quo dicto patet responsio ad id, quod dicebat Dec. *in d. cons.31.* qui tenendo opinionem contrariam dicebat, quòd licèt in pacto de non succedendo videatur inclusum pactom de succedendo, tamen illud est in consequentiam, quod non debet attendi. Quia, salua pace sua, imò illud attenditut, quantum ad dictam renunciationem, & pactom de non succedendo, secundùm Bart. *in d. 7. q.* Imò etiam negari potest, quòd illud sit in consequentiam, sed dici potest, illud esse principale propositum Partium, scilicet vt alteri quæratur hæreditas renunciata; aliàs id, quod principaliter ageretur, scilicet ipsa renunciatio; fuisset frustra: quod non est dicendum, per regulam *l. quamuis idem, ff. de verb. oblig.* Et maximè quia illa renunciatio fuit translatiua iurium in alium, scilicet in patrem, quod videtur contra bonos mores, prout concludit idem Aret. *in d. l. fin. 4. col.* Et 9 si fortè diceret quis subtiliter, quòd dicta renunciatio non videtur militare, quando filia renunciat patri successionem fraternam, quasi, quòd in patre cessat suspicio voti captandæ mortis, vt videtur sentire Aretin. *in d. l. fin.* tamen secundùm communem opinionem hoc non est verum, quòd imò illa lex procedit generaliter, & in renunciatione facta patri, vt tenent Bald. Salyc. Paul. de Castr. & Dom. Alex. *in d. l. fin.* Ias. *in 12. col.* Quare ex prædictis remanet sustentatum primum fundamentum, quòd dicta renonciatio non excludit dictas filias, ex eo, quia illa non tenet, deficiente consensu fratris in dicta renunciatione.

10 Secundò, pro inualiditate dictæ renunciationis adducitur, quia probatum est, quòd dicta renunciatio, si facta reperitur, fuit eo tempore, quo dictæ filiæ erant in minori ætate, qoo casu licet iuramentum ætatis suppleat defectum, & habeatur perindè ac si fuisset facta à maiore, ex quo sequitur, quòd cùm simus in casu, in quo si renunciatio esset facta à maiore sine iuramento, non noceret, vt *in d. l. pactum*, attamen tale iuramentum simpliciter interpositum non validat dictam renunciationem, iuxta doctrinam *Bart.* communiter approbatam *in auth. sacramenta puberum, C. si aduers. vendit.* quam comprobat *ibi* Dom. Ias. *in 12. col. vers. retenta*, qoi te11 net, quòd quando contractus factus à minore, est à lege improbatus, alia ratione, quam minoris ætatis, iuramentum non supplet, nec validat contractum; & ità in propriis terminis tenet Andr. de Isern. *in §. sacramenta, de pac. iuram. firmand. in princip.* Aretin. *in d. l. fin. antepenult. colum.* vbi dicit, quòd hoc casu renunciatio duo requirit iuramenta, vnum ad tollendum defectum ætatis, & aliud ad validandam renunciationem futuræ hæreditatis, & eandem opinionem tenet Anton. de Alex. *in d. l. stipulatio, in 7. limit.* & Aret. *in d. l. qui superstitis*, qui tamen dicunt, sufficere vnom iuramentum, quando esset facta promissio de nón veniendo contta, ratione minoris ætatis, seù alia ratione, sed qnia in dictis renunciationibus non reperiuntur duo iuramenta, nec dicta clausula, ideo renunciatio prædicta noo tenet, nec habet locum dicto casu dispositio *d. cap. quamuis pactum.*

12 Tertiò, pro inualiditate dictæ renunciationis adducitur, quia verba dicunt, *etiam ab intestato*, quæ dictio, *etiam*, est inclusiua; *l. magisteria, C. de iurisd. omn. iudic. cap. Romana, § contrahentes, de for. competent. in 6.* & sic necessariò includit successionem ex testamento, quia duo tantùm sunt modi succedendi, scilicèt ex testamento, & ab intestato: ex quo sequitur, quòd prædicta renunciatio non tenet, vt concludit *Bart.* quem DD. magis communiter sequuntut *in dicta l. stipulatio*, & Aretin. *in d. l. fin. in 3. col. vers. ad secundum, & antepenul. colum.* & Philip. Franch. *in 4. limit.* vbi concludunt, quòd renunciatio successiunis ex testamento, & ab intestato non tenet, quia tollit liberam testandi facultatem.

13 Quartò dico, quòd posito, sine veri præiudicio, quòd dictæ renunciationes essent validæ, tamen mortuo dicto Barnaba, dictæ sorores renunciantes admitti debent ad successionem, qua filiæ renunciantes ità demùm excluduotur ab hæreditate renunciata, quando superessent aliæ personæ, quæ ex præsumpta mente defuncti excluderent renunciantes, vt putà si extarent alij filij, seu fratres masculi; secus autẽ esset, quando superessent aliæ filiæ, quæ ex præsumpta mente defuncti, & illius, cui facta est renunciatio, non excludunt renunciantes, quia tunc filiæ, seù sorores, quæ non renunciarunt, non excludunt renunciantes; ità ad casum nosttom decidit expressè Bald. *in d. cons. incipiente, Cùm quadam puella*, vbi notabiliter loquitut, & dicit, quòd quando filia renunciat 14 parentibus, & eorum hæredibus, non existentibus fratribus, considerandum est, an extet persona, quæ ex præsumpta mente defuncti excludit renunciantem; vt potà si est filius masculus, & tunc

renunciatio nocet; si verò non existunt masculi, filiæ renunciantes succedunt cum sororibus non renunciantibus, inter quas præsumitur esse æqualia dilectio; argumento *l.3.C.de inoff.testam.* & illam decisionem *Baldi* non reperio ab aliquo impugnatam, imò DD. *in d.l.stipulatio,in d.l.qui superstitis,& in d.l.fin.* sequuntur Bald. *in cons.supra citato.*

Accedant ad prædicta, quæ voluit Angel. *in cons. 62. incipiente, Dominus Gerius*, vbi consuluit, quòd mortuis fratribus, quorum contemplatione fuit facta 15 renunciatio, filia renuncians succedit patri, quia naturale votum parentum est conseruare liberis successionem, *l.nam & si parentibus, ff. de inoff.testam. & l.scripto,ff.vnde liber.* & quia non est verisimile decedentibus suis descendentibus masculis vo u isse per alienos excludere filiam renunciantem, *l.generaliter, C.de instit.& substit.& l.cum acutissimi, C.de fideicomm.* semper igitur secundùm DD. inspici debet, an extet persona, cuius contemplatione præsumatur facta renunciatio, & tunc renuncians excluditur, aliàs non excluderetur.

Istud autem, quòd pater non fecerit dictas filias renunciare respectu non nuptarum, apparet clarè, *Primò* ea eo, quòd in testamento, in quo reliquit dotes dictis filiabus non nuptis, voluit eas eodem modo renunciare, prout & alias nuptas, ergò non earum contemplatione videtur facta renunciatio: & ad hoc benè facit, quod voluit Dominus Alex. *in praalleg cons.29.* vbi tenuit, quòd filiæ non renunciantes succedunt exclusis renunciantibus, in eo casu, in quo ipse consuluit, ex ratione, quia ibi fi16 lias primas fecit renunciare, & deindè maritauit alias, quas non fecit renunciare; ex hoc apparet, dicit *Alex.* quòd noluit esse inter eas æquale ius, sed quòd renunciatio fuit facta contemplatione earum, quæ non renunciauerunt, quia si ità pater voluisset, iam fecisset eodem modo renunciare, argumento text. *in cap.2. extra. de translat. Prælat.* Quæ ratio cessat in casu nostro, in quo apparet, quòd pater noluit, non nuptas esse melioris conditionis, quàm nuptas, disponendo, quòd dictæ filiæ non nuptæ deberent similiter renunciare: nam sicuti ex eo, quòd aliquas non fecit renunciare, ostenditur, quòd renunciatio facta per alias, videtur facta contemplatione non renunciantium, propter difformem prouisionem; & etiam propter prouisionem, & præceptum de renunciando, renunciationes per renunciantes factæ non debent iudicari factæ contemplatione non renunciantium, quæ renunciare 17 debeant, vt idem operetur propositum in proposito, quod oppositum in opposito, *l.& si qua,ff.de vulg. & pupill.* ex quibus concluditur clarè, velle seruari æqualitatem inter eas, & nolle non nuptas esse melioris conditionis, quàm erant nuptæ: eòque maximè, quia etiam in processu probatum est, quòd dictas filias nuptas non minus, imò magis diligebat pater, quàm non nuptas, ex quibus tollitur omnis præsumptio, quòd voluerit omnes filias renunciantes excludere, & non renunciantes succedere in solidum; argumento *l. non est verisimile.ff quod* 18 *met. caus.* Cum ipsis etiam concurrit iuris præsumptio, quia præsumitur patrem æqualiter diligere dictas filias, *l. fin. C. comm. vtriusque iudic. l.3.C. de inoffic. testam.* cum quo habemus claram decisionem *Bald.* comprobatam ex legis præsumptione, & probationibus factis, quòd per filias non renunciantes non excluduntur renunciantes, ergò res ista remanet clara, & indubitata.

Nec obstat decisio Alex. *in d. cons.29.* Quia ex *ibi* dictis apparet, quòd pater noluit seruare æqualitatem inter filias, quandoquidem vnam fecerit renunciare, & aliam non; quæ ratio cessat in casu nostro, vt dictum est: & pro hac parte videtur text. 19 *in cap.1. de eo, qui fec. fin. agnat.* quem allegat, & adducit Alex. *in d. §. duo fratres, in pen. col.* vbi dicitur, quòd si vnus ex tribus agnatis habebat feudum paternum, & alter agnatus fecit pactum, & refutationem in feudo dicto agnato tenenti feudum, non excluditur, quin agnato decedente sine liberis, non possit cum alio agnato succedere in feudo; quod non procedit ob aliud, nisi quia dicta renunciatio non fuit recepta respectu alterius agnati: sic & in casu nostro apparet, quòd pater non recepit renunciationem respectu aliarum filiarum, cùm omnes quas maritauit, fecit vnam post aliam renunciare, prout successiuis temporibus eas maritabat, & demùm in eis, quas adhuc non collocauerat matrimonio, idem disposuit debere fieri: & ad prædicta videndus est Alex. *in d.cons.29 10.colum.* vbi in istis dicit, considerandam coniecturam paternæ voluntatis, quæ 20 colligitur etiam ex dictis in contractu inualido, allegat authoritatem Angel.& Bald. *vt ibi*: Et decisioni *consily finalis* responsio est, quòd aut illa non est vera, propter authoritatem *Baldi vt suprà* allegatam, vel quòd illa intelligi debet in casu, in quo Alex. *in præællegato cons.29.* quando aliam maritauit, & non fecit renunciare, vel Tertiò, quòd procedit in casu dubio, scilicet quando non apparebat, an renunciatio facta per alias esset contemplatione non nuptæ; at in casu nostro sumus in casu claro, quòd non nuptas pater noluit esse melioris conditionis, quàm nuptas, & ideò non oportet recurrere ad præsumptiones, *l.continuus, §.cum ità, de verb.oblig.*

Quintò, pro ista parte est considerandum, quòd 21 pater renunciationem hæreditati fraternæ non fieri curauit dicto Barnabæ, sed sibi interuenienti pro se, & suis hæredibus, & successoribus, quæ stipulatio stante validitate renunciationis fortiri potuisset effectum, si filius fuisset mortuus in vita patris, nam tunc excluduntur dictæ renunciationes, & successio fratris transferretur in patrem, aliàs ipso patre decedente ante dictum Barnabam filium, dicta renunciatio efficitur caduca, & non valet, nec respectu patris, nec respectu hæredum, ità singulariter, & clarissimè colligitur ex dictis per Bald. *in d. cons.cum quædam puella*, vbi in simili dicit, quòd si filia renunciat fratribus hæreditatem paternam, & maternam, & de earum voluntate, ac moriuntur fratres ante patrem, & matrem, quia in hæreditate paterna, & materna ipsi non fuerunt hæredes, non habent etiam alios hæredes vndè, nec ipsi succedunt, nec alios hæredes faciunt, quia dicta renunciatio est in causa caduca, *l.vnica,§.pro secundo, C.de caduc.tollend.* ità ad literam dicit Bald. *in loco præallegato*, quia ergò pater fuit præmortuus, cui fuit facta dicta renunciatio, ergò nec ipse potuit acquirere hæreditatem filiis, nec ad alium hæredem transmittere, & renunciatio prædicta tanquam caduca extinguitur, & de ea nulla debet haberi ratio.

Et si fortè dicitur, quòd nos non sumus in hære- 22 ditate fratris, sed in hæreditate paterna, in qua valuit renunciatio dictarum filiarum. Ad hoc respondetur primò, cùm dictus Barnabas se immiscuerit paternæ hæreditati, iam dicitur effectum patrimonium suum, vt deinceps non dicantur hæreditas paterna, sed fraterna; per reat. *in l. sed & si plures,§ filio,ff.de vulg. & pupill.* Glos. *in l. prima,§ veteres, ff.de acquir. possess.* habetur *in l. eius, in fine,ff.si cert.petat.* & DD. omnes *in d § veteres*, & inferunt DD. omnes, maximè Aretinus, Alex. Ias. & Socinus *ibidem*, quòd filia, quæ renunciatione, vel statuto excluditur à successione paterna per existentiam filij masculi, si moritur pater

23 pater superstite filio masculo, qui adiuit hæreditatem paternam, deindè moritur filius, soror, quæ excludebatur à successione paterna, non excluditur à paternis bonis, quæ reperit in hæreditate fraterna, cùm vlteriùs illa bona non dicantur paterna, sed fraterna, idemque latè sequitur Socin. *in conf. 73. in 2. conclus. 3. vol.* & in tantùm hoc est verum, quòd etiam si frater fuisset mortuus antequam se immiscuisset paternæ hæreditati, adhùc tamen sorores succedunt fratri, ad quas fuit trasmissum ius adeundi ex potentia suitatis, *l. apud testes, C. de suis, & leg. l. si fratris, C. de iur. delib.* per Bart. & alios *in l. ventre, ff. de acquir. hæred.* & vide Philipp Dec. *conf. 267. in 2. lib.* licet in *eo consilio* limitet, vt non habeat locum, quando sorores renunciassent successioni paternæ mortuo patre, quod non est in casu nostro, nec est præsentis speculationis.

24 Plus dico, quòd etiamsi dictæ filiæ tractarent de paterna hæreditate, adhùc essent admittendæ, per dicta *suprà in 2. 3. & 3. ratione*; imò in eo casu dictæ filiæ non nuptæ fuerunt in certa quantitate institutæ, ex quo sequeretur, quòd deficiente hæreditate vniuersali, vniuersa hæreditas accresceret dictis filiabus, non obstante prohibitione testatoris, ex his, quæ habentur in *l. prima, §.....* cum *ibi* plenè notatis, *ff. d. hæred. instit.* & *in l. quoties, C. eod.* & dictum ius accrescendi procederet æqualiter, posteaquam filiæ fuerunt in certis quantitatibus institutæ, non distincto, an sit relictum plus vni quàm alij, iuxta ea, quæ habentur *in l. prima. C. si cert. petat* & *in l. ex facto. §. vndè scio. ff. de hæred. instit.* & in tali casu cùm tractetur de successione ex testamento, secundùm voluntatem testatoris, renunciatio non nocet; vt concludunt DD. *in d. l. fin.* & *in d. l. pactum*, & per Afft. *in conf. 17. 11. colum.* Ex quibus arbitror, dictas filias renunciantes de iure, æquitate, veritate, ac paterna mente debere admitti, sicut sorores non nuptas, & ità intrepidè teneo.

Ioannes Angelus Pisanellus.

SVMMARIVM.

1 *Legatum factum à patre filiæ, quæ amplissimè renunciauit omnibus successionibus delatis, & deferendis, tam ex testamento, quàm ab intestato, an remaneat penes patris hæredes.*

2 *Pater an possit filiæ, quæ renunciauit omnibus successionibus, tam ab intestato, quàm ex testamento in futurum deuoluendis, aliquid relinquere in præiudicium filiorum, quorum fauore fuit facta renunciatio, & num. 3. 4. 5. 6. & 7.*

8 *Factum quando est antiquum nùm remoueatur scientia, & inducatur obliuio, & num. 10.*

9 *Ignorantia an solo eam allegantis iuramento probari possit.*

ARGVMENTVM.

Renunciatio facta à filia patri, ad fauorem fratrum, illis præsentibus, & acceptantibus, de omni successione in amplissima forma, tam ab intestato, quàm ex testamento obuenta, & in futurum obuenienda, si pater demùm testamentum condens, filiæ, quæ renunciauit, aliquod fecerit legatum, an eo casu renunciatio pro non facta habeatur, vel potiùs illud relictum remanebit penes fratres, vti sororis renunciatarios? & de aliis notabilibus.

CAPVT CXCIV.

1 RENVNCIATIONE facta à filia patri, dote recepta, ad fauorem fratrum, illis præsentibus, & acceptantibus, de omni successione paterna, materna, & aliorum quorumcunque, tam ab intestato, quàm ex testamento, vsque adhùc obuenta, & in futurum obuenienda, elegans est difficultas, si pater demùm testamentum condens, & filios masculos hæredes instituens, filiæ, quæ amplissimè renunciauerat, aliquod fecerit legatum, an eo casu, ad finem vt filia hæc relictum consequatur, pro non facta habeatur renunciatio, vel potiùs dicendum sit, remanere illud penes fratres, vti sororis renunciatarios?

2 Pro huius dubij resolutione illud in primis suppono certum, magis communiter firmasse *Doctores*, renunciationem à filia in manibus patris factam omnium, & quarumuis successionum, tam ab intestato, quàm ex testamento in præteritum obuentarum, & in futurum obueniendarum, eidem non obesse, quin valeat demùm renunciatarius testamento suo illam hæredem instituere, siue legatum aliquod ei facere. Ratio assignatur, quia cùm renunciatio hæc non nisi patris commodum respicere possit, poterit iste vtilitati, & commodo suo renunciare, sicque pactum illud, quo filia ligabatur, remittere. Probant conclusionem hanc *Doctores* quamplurimi, quos citat, & sequitur Tell. Fernandez *ad l. 6. Tauri, à n. 4.* Crass. *in §. successio ab intestato, quæst. 10. n. 7.* Ant. Fab. *diffin. 23. C. de pactis*, & Cancer. *var. resolut. lib. 3. tit. de renunciat. num. 36. & 37.* quicquid in contrarium senserint Bero. & Vazquez ab eodem Tell. citati, à quibus dissentire non videtur noster Afflict. *decis. 350. num. 12. & 13.*

3 Sed dicet quis, & prudenter, Doctores omnes, qui hanc firmarunt conclusionem, alloquutos in terminis, quando renunciatio à filia facta, patris dumtaxat beneficium respiceret, at secùs vbi fratrum fauore facta proponeretor, provt in casu proposito, tunc enim, quia tractatur de præiudicio Tertij, cui fuit iam ius quæsitum, certè non poterit pater consensum, quem filiæ præstitit, in filiorum perniciem reuocare; ità in puncto firmarunt Gasp. Thess. *quæst. forens. lib. 1. quæst. 95.* Mercurial. Merlin. *de Legit. lib. 3. tit. 2. quæst. 25. n. 26. & 27.* Lælius Caput *ad Consuet. Neap. Si moriatur, par. 3. §. 6. n. 8.* & Io. Baptista Hodiern. *in addit. ad Surd. decis. 14. circa finem.*

4 At in vna facti contingentia insistendo Ego primæ conclusioni dicebam, Doctores modò citatos, ad casum, de quo agebatur impertinenter satis alle-

gari: etenim loquuntur illi in terminis renunciationis à filia fœmina, vel filio masculo factæ in manibus patris de portione Legitimæ, ad ipsos renunciantes post patris mortem spectante, in his enim terminis benè eorum procedit sententia; & ea est solidissima ratio, quia cùm pater de hac portione libetam non habeat dispositionem, certè non potest ille in præiudicium filiorum, cuius fauore facta fuit renunciatio, reuocare consensum, quem filio, vel filiæ dedit, futuram huius portionis successionem renuncandi, (sine cuius quidem consensu nulla extitisset renunciatio. ad text. *in l. fin. C. de pact.*) ad finem vt eadem renunciata portione eidem renuncianti relicta, valeat de illa renuncians liberè disponere, nec aliter ad eam renunciatariis restituendam obstricta, in his sanè terminis, dico, Doctores superiùs relatos ratiocinatos, & sic pariter intelligendus est *Mart.* si illum saluare velimus, *conf.* 24. & 25.

5 Aliud autem asseuerandum, quando filius, vel filia, accepta à patre Legitima, ad fratrum fauorem omnibus, & quibusuis successionibus paternis, maternis, &c. tam ab intestato, quàm ex testamento obueniendis renunciauerit; hoc enim casu, quia pater suorum bonorum liberam habet dispositionem, cupiens ipse aliquid relinquere filiæ, quæ cum eius consensu fratribus renunciauerat, nullum ad id peragendum obicem habet, sicque consensum renunciationi datum reuocare, & si quis imprudenter diceret, in hoc etiam casu fore affirmandum, patri non licere reuocare consensum, quia adhuc filiis renunciatariis ius est quæsitum, opportuna erit responsio, hoc verum non esse, etenim in hac materia tunc dici potest esse ius fratribus renunciatariis quæsitum, quando illi securi essent, sibi renunciatam successionem omninò renuncianti fore obueniendam, prout consideratur portio Legitimæ, quæ, naturali iure cogente, à parentibus filiis est debita;

6 at quando fratres renunciatarij de hoc securi non sunt, ex quo potest pater nil filiæ relinquere, quia dotem ei assignauit, nullo pacto affirmari potest, ius fratribus renunciatariis fuisse quæsitum, sed tantùm ius quærendum, quod reuocari potest. Probatur hoc *in d. l. fin. C. de pact.* ibi, *& in ea vsque ad extremum vitæ spiritum perseuerauerit*, quò loci post Paul. de Castr. Ias. & Dec. notabiliter notat Cagnol. *n.* 87. & 88. sub illis verbis; *Ex quo patet, paciscentibus nullum ius esse quæsitum, quia tunc reuocari non posset: l. fin. ff. de pact. l. sed quod nostrum, ff. de regul. iur. vt hic per Paul. de Castr. Ias. & Dec.* imò sufficeret tacita reuocatio, disponendo contra formam pacti, putà etiam inter viuos, &c. ac ità indiuidualiter scripsit Cæsar Vrsill. *in addit. ad Afflict. dit. decis.* 350. *n.* 4. *vers. non obstat, si dicat*, qui omninò videatur.

7 His omnibus addebam, quòd cùm in casu proposito fratres, quorum fauore soror renunciauerat, hæredes essent patris, qui renunciationi præstiterat consensum, & qui demùm filiæ renuncianti fecerat legatum, consequenter tenebantur omninò defuncti voluntatem seruare; ad text. *in l. cum à matre, C. de rei vendicat.* nam aliàs si quantitas legata penes ipsos fuisset permansura, elusoria extitisset paterna dispositio, quod permittendum non erat, quandoquidem ex limitationibus datis ab Ario Pinell. ad text. *in d. l. cùm à matre, in suis doctissimis commentar. tit. C. de bonis matern. part.* 3. *à n.* 82. *vers. secundò infertur*, nulla ad casum applicabatur.

8 Vlteriùs dicebam, quòd ex alio cessabat omnis dubitatio; nam cùm quantitas à patre filiæ, quæ renunciauerat, legata annua erat, omirùm donec filia ipsa viueret, quando fratres renunciatarij; in eorum prætensione ius fouissent bonum, provt malum fouebant, illi renunciauerant, ex quo à die obitus patris, spatio annorum, tredecim absque quòd aliquam vnquam opponerent exceptionem, sorori legatariæ singulo quoque anno, quod in legato continebatur, punctualiter soluerant. Nec allegari poterat factæ renunciationis ignorantia, cùm fratribus ipsis præsentibus, & acceptantibus facta illa extitisset. Et quamuis in hoc replicarent, id per errorem contigisse, renunciationis immemores, ex quo à die contracti matrimonij vsque ad patris mortem effluxi erant anni quatuordecim, sicque eis suffragari communem illam *Doctorum* conclusionem, nimirùm, quòd quando factum est antiquum, decem scilicet annorum, iuxta sententiam illorum, quos citant Menoch. *arbitr. lib.* 2. *casu* 26. *num.* 1. & Rot. *decis.* 131. *par.* 2. *in collect per Farinac.* remouetur scientia, & inducitur oblitio, etiam in facto proprio, & maximè quando de damno vitando tractatur, & successiuè allegari potest ignorantia, siue error; Bart. *in l. non fatetur, ff. de confess. in l. si quis delegauerit, ff. de nouation. & in l. si res obligata, ff. de legat.* 1. Ang. Aretin. qui admonet hoc mente tenendum *in l. si quis agens, num.* 18. *Instit. de action.* Marant. *in repetition. l. si potest, num.* 227. *in* 3. *limit. ff. de acquir. hared.* Socin. *de regul. iur. lit. I. regula* 1. Curt. Iun. *consf.* 120. Tiber. Decian. *consf.* 46. *nu.* 147 *lib.* 2. Mascard. *de probation. lib.* 1. *concl.* 638. *nu.* 4. Gratian. *discept. forens. lib.* 2. *cap.* 289. *num.* 5. & alij, & quòd hæc ignorantia possit solo allegantis iuramento probari, Marant. *loco cit. nu.* 216. *cum seq.* & alij relati à Comazzan. *decis.* 99. *num.* 29. & *decis.* 112. *num.* 21. & à Rota *decis.* 584. *nu.* 3. *par.* 1. *in posth. Farinac.* Attamen ipse dicebam conclusionem hanc nullatenus procedere, quando factum 9 est proprium graue est, & notabile, tunc enim ignorantia, siue error nullo pacto allegari potest; ità Ant. de Butr. *in cap. ab excommunicato, num.* 61. *de rescript. & in cap. cum illorum, num* 16. *& seq. de sentent. excommun.* Abb. *in d. cap. ab excommunicato, num.* 18. Roman. *consf.* 391. *num.* 7. & 487. *num.* 3. Felin. *in cap. in nostra, de rescript.* Gramm. *decis.* 103. *num.* 14. Capyc. *decis.* 96. *num.* 15. factum graue, & notabile est, signanter in 10 Magnatibus, & personis Nobilibus, renunciatio, quæ à filia, vel sorore fit, dum alteri desponsatur, sicque non est pronis auribus audiendum, cùm renunciatarij huius renunciationis actus affirment fuisse immemores. Vndè, &c.

SVMMARIVM.

1 *Renunciatio facta à Patribus Societatis Iesu post emissionem trium simplicium votorum, num resoluatur, si renuncians antequam solemniter profiteretur, à Religione exiret, & n.* 5. 6. 8. 12. & 17.

2 *Renunciatio seu donatio qua fit Religioni, ab existente in illa, tacitam habet conditionem*, Si professio sequatur, & *n.* 13.

Et quod de illa ad aliam validè non transeat, num. 4.

Sed an idem dicendum in Religione Societatis Iesu, num. 5.

3 *Donatio causa mortis per donantis conualescentiam reuocatur.*

5 *Ingrediens Religionem Societatis Iesu, si biennio elapso tria vota simplicia emittat, efficitur verè Religiosus.*

7 *Ingre*

7 *ingrediens Religionem si ante professionem de bonis suis non disposuit, bona illa Religioni acquisita dicuntur; qua demum ex persona Religiosi potest illius consanguineis succedere, sed utraque limitatur in Religione Societatis Iesu.*

9 *Religiosi Societatis Iesu donec solemnitèr profitentur, retinent dominium suorum bonorum, nec non beneficia, si quæ habent Ecclesiastica, & pensiones.*

10 *Ingrediens Societatem Iesu si emissis tribus simplicibus votis absque licentia Præpositi Generalis à Religione exiret, dicitur Apostata.*

11 *Bona acquisita à Religioso, propter culpam à Religione eiecto, cuius sunt?*

14 *Concil. Trident.* cap. 16. sess. 25. de Regularib. *explicatur.*

16 *Religio Societatis Iesu, Christiana Religionis est ornamentum.*

ARGVMENTVM.

Renunciatio facta à Patribus Societatis Iesu post emissionem trium simplicium Votorum, num resoluatur, si renuncians antequam solemnitèr profiteretur, à Religione exiret. Religiosi Societatis Iesu donec solemnitèr profitentur, num retineant dominium suorum bonorum, nec non beneficia, si quæ habent Ecclesiastica, & pensiones; cuius occasione declaratur Concilium Tridentinum *sess.* 25. *cap.* 16. *de Regularibus*; & de pluribus notabilibus ad materiam pertinentibus.

CAPVT CXCV.

1 RENVNCIATIO, siue bonorum donatio à Patribus Societatis Iesu ad Religionis fauorem facta, aliquando dubitari contigit, si facta proponatur post emissionem trium simplicium votorum, quæ iuxta Religionis institutum biennio probationis elapso emittuntur, num resoluatur, ac si facta non esset, si renuncians antequam solemnitèr profiteretur, à Religione exiret?

2 In facti contingentia pro renunciationis resolutione respondi: Etenim receptissima, & sine contradictore fuit semper omnium sententia, renunciationem, siue donationem, quæ fit Religioni ab existente in illa, tacitam habere conditionem, *si professio sequatur*; ex quo ratione personæ facta dicitur; non enim verisimile est, velle Religiosum se bonis spoliare, quamuis professio non sequatur, ac proindè regulari donationem hanc, dixerunt omnes, ad instar illius, quæ fit causa mortis; quemadmodum enim donatio, causa mortis per donantis conualescentiam 3 reuocatur, §. 1. *Instit. de donat.* sic paritèr illa, quæ fit à Religioso Religioni professione non sequuta; ita Abb. *in cap. quod à te, num.* 6. *vers. aut professionem non fecit*, ibique Innocent. Cardinal. & Canonistæ communitèr, *extra. de Cleric. coniug.* Summistæ omnes in *verb. Nouitius*, & in *verbo, Religio*, aliique Recentiores, ad nauseam relati per Barbos. *tract. de potest. Episc. par.* 3. *alleg.* 101. *num.* 37. & in *Collect. ad Concil. Trid. cap.* 16. *sess.* 25. *de Regul. num.* 17. & 56. post Menoch. *de arbitr. iud. lib.* 2. *cent.* 5. *casu* 436. *num.* 16. 26. & *seq.* vbi hanc conclusionem adeò veram fatetur, vt pro- 4 cedat adhùc professione sequuta, si professus validè de Religione, in qua professionem emisit ad aliam transiret, ex eadem nimirùm ratione, cùm bona per renunciationem dicantur Monasterio acquisita, sub illa conditione, nempè donec renuncians in Religione illa permanserit, quod tamen non est sine aliqua controuersia, vt videre est apud Couarr. *in capit.* 1. *à numer.* 20. *de testament.* & DD. citatos per Barbos. *in Collect. ad Decretal. in d. cap. quod à te, n.* 4.

Conclusionem hanc aliqui ex Patribus Socie- 5 tatis non impugnant; sed illam limitari contendunt in eorum Religione, in qua eo ipso, quòd ingressus biennio elapso tria vota simplicia, iuxta Religionis institutum emitti, fit verè Religiosus, nec ampliùs sub apostasiæ pœna, absque Præpositi Generalis licentia è Societate exire valebit: id quod etiam expressè disposuit Pontifex Sanctissimus Gregorius XIII. *in Constitutione exordiente*, Ascendente Domino: *promulgata in Vrbe* 8. *Kal. Iunij* 1584. quò fit, vt absoluta dicatur donatio, de qua agimus, non autem conditionalis, & sic dependens à futura professione, ac proindè non teneri Societatem dimissis ex ea, donata reddere bona: sicque in puncto scripserunt doctissimi, ac religiosissimi Patres Molin. *tom.* 1. *de iust. & iur. disput.* 139. *col.* 3. *vers. illi*, & *col.* 4. *vers. nouitij*, Suar. *de Religion. tom.* 4. *lib.* 3. *c.* 14. *num.* 31. & Sanchez *in præcept. Decal. tom.* 2. *l. b.* 7. *c.* 9. *vltim. à n.* 31. *vsque ad* 35.

Sed pace tantorum Virorum, qui in hac re nul- 6 lius authoritatis esse possunt, (ex quo dum erant de proposita quæstione tractaturi, certè contra propriam Religionem, illam determinate vix poterant) adhùc insistendo in prima conclusione, Dico, limitationem ad conclusionem generalem supra positam, omni prorsus carere fundamento: nam vt illa locum habere posset in renunciationibus, quæ modo prædicto ad Societatis fauorem factæ reperiuntur, necesse esset, vt super hoc peculiaris Religionis Constitutio à Sancta Sede Apostolica approbata ostenderetur, quæ mediante prouisum esset, renunciationem, de qua agimus, statim modo prædicto factam, absolutam esse, nec alitèr, vt ea diceretur perfecta, solemnis professionis indigere actu, prout est de iure: quòd cùm nullibi in Constitutionibus Religionis legamus, remanet sine dubio in suo robore conclusio in principio posita, tantis fulta rationibus, & sine contradictore: Non enim gloriosissimus Patriarcha Ignatius, qui verè semper extitit sanctæ paupertatis ardens amator, poterat similem inhumanam indocere constitutionem, inhumanitas namque & maxima esset, dimissum à Religione se bonis spoliatum videre, propter renunciationem, quam certè renuncians ob alium non peregit finem, nisi quia putabat in Religione illa mori: Etenim dicere fas est, neminem ex Sanctis cæterarum Religionum Fundatoribus, qui bona in communi haberi non voluerunt, circa materiam bonorum cupiditatem concernentem se gessisse, prout se gessit Ignatius San- 7 ctus, nam in omni Religione, quæ est capax bonorum

in communi, vbi contingit, ingressum professionem emittere, nulla de bonis suis dispositione facta, certè bona illa omnia, Monasterio, siue Conuentui, in quibus sequitur professio, acquisita dicuntur; sunt iura nimis clara in *Auth. ingressi*, & in *Auth. si qua mulier*, vbi DD. communitèr, *C. de Sacrosf. Eccles.* Insuper vbi professione sequuta aliquis professi consanguineus proximior è viuis ab intestato decederet, similitèr Religio ex persona professi in defuncti bonis succedit; probant omnes *in §. sed & hoc praesenti, Auth. de Sanctiss. Episcop.& in cap.in praesentia, de probat.* At vtrumque particulari constitutione vetuit in sua Societate Diuus Ignatius; non enim bona professi, Religionis fiunt, dum de illis ante professionem non disposuit, sed proximiorum consanguineorum: nec etiam vnquam succedit Societas haec sanctissima ex persona professi, consanguineis illius ab intestato decedentibus; sed alij remotiores consanguinei: Considera autem in praesentiarum, si poterat Sanctus ille Fundator tantam apud se habere bonorum auiditatem, vt constituere sibi somniasset, bonorum renunciationem modo praedicto faciendam, absolutam censeri, nec alitèr teneri Religionem dimissis ex ea Patribus non professis bona renunciata restituere?

8 Illud autem, quod pro huius quaestionis resolutione colligit P. Sanch. *ex Examine, cap.4.§.11.* ad casum nostrum est satis impertinens; *ibi* enim aliud non asseritur, nisi vt illis, qui in Societatem ingredi cupiunt proponatur, mentem illorum Patrum, qui primum in hanc Societatem conuenerunt, fuisse, vt ingressuri antequam in Domo aliqua, vel Collegio recipiantur, bona, quae habent temporalia distribuant primùm in res debitas, & obligatorias, si quae fuerint; secundò in pia, & sancta opera, iuxta illud, *dispersit, & dedit pauperibus*: & aliud Domini nostri, *si vis perfectus esse, vade, & vende omnia, quae habes, & da pauperibus, & sequere me*: istamque fieri distributionem proponatur, vt ingressurus omnem à se submoueat fiduciam, bona distributa vllo tempore recuperandi.

Dixi huius *Examinis* conclusionem nil ad casum nostrum pertinere; siquidem id quod in eo disponitur, aliud non continet, nisi merum consilium, quod venit dandum illis, qui in Religionem ingredi cupiunt, vt nimirum ante ingressum distribuant eorum bona inter pauperes, & submoueant à seipsis omnem fiduciam eadem recuperandi, cùm iuxta Domini nostri dictum, quis sic euadet perfectus, bona omnia vendendo, & pauperibus dando.

Quaero modò, quonam pacto conclusio haec applicari potest ad quaestionem nostram, in qua supponimus, donationem non alitèr fuisse factam ante Religionis ingressum, & pauperibus, de quibus tantum loquitur *Examen*; sed post emissionem trium simplicium votorum, & Religioni, de qua verbum nullum in *eodem Examine*; quòdque sit merum consilium, & impracticabile, videmus, nullo quidem tempore fuisse seruatum: Quis enim aliquando vidit, ingressurum in Societatem non fuisse ad illam admissum, nisi priùs bonis suis inter pauperes distributis, vel ad minus intra annum post ingressum, vt in *eodem Examine* continetur? certè nunquam, immò totum contrarium in dies practicatur, cùm non solùm distributio ista ante ingressum non fiat, nec intra annum post ingressum, iuxta praescriptum huius *Examinis*; sed particulari constitutione prouisum, vt post emissionem trium votorum, quae priuatè emittuntur biennio elapso post ingressum,

9 adhuc qui ingressi sunt, eorum bonorum retineant dominium, nec illud modo aliquo amittant, nisi cùm primum fuerint solemnitèr professi; quod expresse tam in *Constitutionibus Religionis*, quam in *praecitata Bulla, Ascendente Domino*, dispositum habemus, sicque aliàs per Rot. decisum *in vna Capuana quensf.* siue *vallium pensionis 18. Aprilis 1616. coram bonae memoriae Martino de Andrea*, quae est 78. penes Eundem, & 246.*par.2. in posthumis Farinac.* in qua extitit singularitèr determinatum, Patres Societatis Iesu post emissionem trium simplicium votorum, adhuc dici in probatione esse, ac proindè non modò ius, & dominium bonorum suorum retinere, quousque solemnitèr profiteantur; sed beneficia, & pensiones Ecclesiasticas, nec demum dimissos, illis priuatos remanere; cuius quidem decisionis meminit nouissimè Ricciul. *tract. de iur.personar.lib.8.cap.9.n.2. in fin* & Barbos.*in Collect.ad Concil. Trid sess.25.c.16. de Regular.n.49.*

10 Insuper, nec obstare dicimus illud, quod ex aduerso ponderatur, nimirum ideò renunciationem, siue donationem, de qua agimus, in Societate dici absolutam, non autem à professione dependentem, cùm facta asseratur post emissionem trium simplicium votorum, quo tempore ingressus in Societatem non dicitur ampliùs Nouitius; sed verè Religiosus, qui sine Superioris licentia citra apostasiae poenam è Religione exire non potest; Respondeo enim, motiuum satis esse substantiale, si pro iudicanda absoluta, & non conditionali donatione, quae fit Religioni ab existente in illa, sat esset, vt donans sit simplicitèr Religiosus; sed cùm pro habenda donatione omni ex parte perfecta professionis actus omninò concurrere debeat, nil refert, quod donans, donationis tempore sit Religiosus, dum non est professus; peto enim, ex Scribentibus in vniuerso iure, reperiaturnè aliquis, qui ausus fuerit affirmare, vt per donationem, de qua agimus, statim atque ea celebrata sit, dicatur ius perfectè quaesitum Religioni; cui facta est, certè *Doctorem* id asserentem inuenies nunquam, quin potiùs omnes tam in *dicto cap. quod à te*, quam *alibi* concorditèr asserunt, actum huius donationis in suspenso manere, ac totalitèr dependere ab euentu futurae professionis: si igitur professio facit habere donationem pro perfecta, quae antea stabat in suspenso, quid refert in casu nostro, quòd fiat à Religioso, sed non professo.

11 Hinc in terminis casus maioris considerationis Frater Laurentius de Portel Franciscanus, *tom.1. de dub. Regul.in verbo, Bona, in addit.fol.mihi 71.* inuestigando, cuiusnam sint bona acquisita à Religioso propter culpas ab Ordine eiecto, vel illius, qui extra Religionem viuit, cum licentia tamen Superioris? & resoluendo, pertinere bona illa ad Cameram Apostolicam tanquam spolia Papae, ex *Bulla Gregorij XIII.* quam citat Azor.*instit.moral. tom 2.lib.8 cap.4. quaest.10.* subdit, hoc nullatenus practicari posse cum

12 Religiosis Societatis Iesu, qui ante solemnem professionem dimitterentur cum votis solùm simplicibus, post biennium emissis; nam quamuis per illa vota simplicia, dicit *Doctor* iste, efficiantur verè Religiosi, non tamen dicuntur professi solemnitèr, de quibus solis *praedicta Constitut.* loqui videtur.

13 Vltimò, cessare prorsus omne dubium affirmo, ex decreto Sacrosancti Tridentini Concilij *sess. 25.c.16. de Regul.* dum expressè in eo diffinitur, renunciationem, de qua agimus, nunquam effectum suum sortiri posse, nisi renunciantis professione sequuta, ita vt si renuncians ante professionem à Religione exiret, teneatur Religio omnia ei restituere, quod vt rectè fiat, Episcopus etiam per censuras Ecclesiasticas, si opus fuerit, compellat; hic respondent Patres Societatis, *Sacrum Tridentin. Concil* non expressè determinasse,

terminasse; vt sub hoc decreto eorum Religio noo comprehendatur, sub illis verbis, *Per hac tamen Sancta Synodus nou intendit aliquid innouare, aut prohibere, quin Religio Clericorum Societatis Iesu, iuxta pium eorum institutum, à Sancta Sede Apostolica approbatum, Domino, & eius Ecclesiæ inseruire possint, &c.* Sed certè, illorum pace, decipiuntur satis; quòd vt 14 fiat manifestissimum, Dico breuitèr, *Sacrum Concilium* in illo decreto quinque determinasse, *Primò*, vt renunciatio per ingressos in Religionem facienda, fiat cum consensu Episcopi intra duos menses proximos ante professionem. *Secundò*, vt talis renunciatio non aliàs suum intelligatur sortiri effectum, nisi professione sequuta: *Tertiò*, quòd completo nouitiatus tempore Superiores nouitios, quos habiles inuenerint ad profitendum, admittant, vel eiiciant: *Quartò*, quòd durante nouitiatus tempore nil ab ingressi parentibus, & propinquis, aut Curatoribus, excepto victu, & vestitu, recipiatur: *Quintò*, & vltimò, vt abeuntibus à Religione ante professionem omnia restituantur, quæ sua erant. Dico modò, cùm *Tridentina* hæc *sanctio* expresè decreuerit, quòd per sopra iam determinata non intendebat aliquid innouare respectu instituti Religioois Societatis Iesu, à Sancta Sede Apostolica approbati, de necessitate hanc præseruationem intelligendam esse dice, vt ea procedat in ils dumtaxat, in quibus adest institutum, à Sancta Sede Apostolica approbatum: In reliquis verò, vbi de instituto non constat, asseuerandum est, voluisse *Concilium*, eius dispositionem omninò seruari: Quarè cùm Religionis institutum à Saocta Sede Apostolica approbatum versetur tantum circa tempus professionis, & renunciationis, ac bonorum retentionis, post præmissa prædicta tria simplicia vota, in illis tantum dicendum omninò est, firmam remanere præseruationem: quamuis 15 eoim per *Sacrum Trident. Concil.* expresè disponatur, renunciationem fieri debere intra duos meoses proximos ante professionem, quia Religionis Societatis Iesu instituto cauetur; vt fiat quandocunque Superioribns placuerit, & sic multis mensibus, aut annis ante professionem, sub hoc decreto dicendum est, Religionem illam non comprehendi; vt obseruat Rodriq. *qq. Regul. tom. 2. quæst. 47. art. 16.* Item disponit *Tridentinum Concilium*, vt completo nouitiatus tempore Superiores, statim ingressos ad professionem admittant, si habiles iouenti fueriot; sin autem, dimittant; sub hoc decreto nec etiam comprehendi dicimus Societatem, ex quo iuxta eius pium institutum, à Sancta Sede Apostolica approbatum, finito nouitiatus tempore nullatenus ingressi ad professionem admittantur; sed tantum ad tria vota simplicia, quorum vigore non possint absque licentia à Societate discedere, quamois benè ipsi possint ab eorum Superioribus eiici; ad professionem autem solemnem tunc admittuntur; quando Superioribus videbitur, esse illos admittendos, quod propriè contingit, cùm Sancta hæc Religio sit plenariè de Religiosi moribus, & doctrina contenta; circa verò reliqua in decreto prædicto determinata, & signantèr, vt renunciatio non aliàs iotelligatur suum sortiri effectum, nisi professione sequuta, cùm de contrario Religionis instituto, à Sancta Sede Apostolica approbato non constet; quo mediante dispositum esset, vt renunciatio, siue bonorum donatio, quæ fit ab ingressis in Societatem, statim atque facta illa sit, dicatur perfecta; nec alitèr, vt donatario acquiratur, requiri, vt sequatur donantis professio; oon est, cur dici possit, ab hac determinatione censeri præseruatam Societatis Religionem, sed omninò asserendum, sub illa eam includi.

Quódque hoc verum sit, indubitatum, & absolutum, videmus sic passim, & in dies seruari; semper enim, quòd Patres non professi, cum Præpositi Generalis licentia è Societate exeunt, Religio hæc Sanctissima, verè Christianæ Religionis ornamen- 16 tum, omnia illis restituit, quæ per priùs ab eisdem donationis titulo obtinuerat, & egenis abeuntibus alimenta subministrat; sicque in terminis termioantibus testatur Mar. Cutel. omninò videndus in *tract. de donation. tom. 1. tract. 2. discurs. 2. particul. 4. num. 23. cum seq. vers. secundus est casus*, vbi dicit, ampliùs io hac controuersia insistendum non esse, ex quo sic 17 vsus obtinuit, vt exeuntes à Religione, tam à posse Collegiorum, quam extraneorum auocent bona omnia, quæ illis post emissa tria vota simplicia donauerant.

Immò, vt accepi ab voo ex Senioribus Patribus Domus professæ huius Ciuitatis, noo solùm hoc est io non professis seruatum; sed etiam in solemoitèr professis, qui cum Superioris consensu è Societate ad aliam Religionem transitum facioat; & signaotèr id seruatum in persona cuiusdam P. Andreæ de Aonato Neapolitani, qui existens in Societate professus, cum licentia Præpositi Generalis transiuit ad Religionem Canonicorum Regularium Saoctissimi Saluatoris, in qua demum existens, obtinuit, vt Societas eidem restitueret certam pecuniarum quantitatem, Societati donatam, postquam extiterat ibi admissus ad tria vota simplicia; sicque his stantibus propositæ quæstioni plenariè satisfactum esse credo, quicquid in contrarium scripserit Francisc. Salernus *in cons. 45.*

Scribebam hæc in casu, vbi minor, immò nulla prorsus considerabatur difficultas; tractabatur enim, non de recuperanda à Societate re illi donata, & iam quæsita; sed Societas erat illa, quæ mortuo donante egresso iam à Religione antequam solemnitèr profiteretur, prætendebat sibi decerni sommam, & quaotitatem ad octo millia ascendentem, quam post emissa tria vota donauerat ingressus, consequendam post sui patris mortem; non obstante quòd nec postquam cessisset dies, in qua poterat summa donata peti, nec vnquam in vita ipsius donantis Religio aliquid petiisset; prætensio quidèm vana, & sine exemplo.

SVMMARIVM.

1 *Renunciatio, qua à Nouitiis fieri solet infra annum probationis, quas requirit solemnitates, attenta dispositione Sacr. Trid. Concil.* sess. 25. cap. 16. de Regul. *& num. 4. & 25.*

2 *Dispositio Concil. Trid.* sess. 25. cap. 16. de Regul. *an procedat in testamentis, & aliis vltimis voluntatibus? & an vbi renunciatio fuit facta ante habitus susceptionem, & n. 6. 10. 11. 12. 13. 14. 15. 16. 17. 28. 31. & 36.*

3 *Testamentum ante Religionis ingressum conditum an rumpatur per sequutam professionem.*

5 *Renunciatio facta à Nouitiis intra duos menses proximos, quibus professio fieri debet, an valeat, si professio demum dilata fuit vltra duos menses.*

7 *Casus*

ARGVMENTVM.

Renunciatio, quæ à Nouitiis fieri solet intra annum probationis, quas requirat solemnitates. Dispositio Sacr. Trid. Concil. *sess.*25.*cap.*16.*de Regular.* an procedat, quando renunciatio est facta intra duos menses professioni proximos, sed professio ad maius tempus duorum mensium dilata fuit. Item an eadem dispositio procedat, quando renunciatio est facta ante Religionis ingressum, & an locum habeat in testamentis, cœterisque vltimis voluntatibus. Testamentum an rumpatur per Religionis ingressum, siue per sequutam professionem? & de aliis notabilibus, vbi nouissimæ decisiones *Sacræ Rotæ Romanæ.*

CAPVT CXCVI.

1 RENVNCIATIO, quæ à Nouitiis, siue maribus, siue fœminis in probationis anno fieri solet, expressè Sacrum Tridentinum Concilium disposuit *sess.* 25. *cap.*16.*de Regular.* vt nullius sit momenti, nisi cum licentia loci Ordinatij, vel eius Vicarij intra duos menses proximos ante professionem fiat; nec alitèr effectum suum sortiri intelligatur, nisi professione sequuta: verba facit *Sancta Synodus* de renunciatione, siue quacunque obligatione, etiam cum iuramento facta, & sic de contractu inter viuos; sicque intelligas, vt non procedat dispositio hæc in testamentis, codicillis, & donationibus causa mortis, 2 ita vt si Nouitius, vel Nouitia infra duos menses proximos ante professionem testamentum condiderit, validè illud conditum censendum erit, nec alitèr fieri locum dispositioni huius Tridentinæ Sanctionis, ita Nauar. *comment.*2.*de Regular. num.*51. *vers.nuper quæsitum fuit, & cons.*83. *num.*2. *&* 3.*eod. tit.de Regular.* Aluar. Valasc. *in prax.partition.cap.*16. *à num.*13. Gutierr. *Canon.quæst. lib.*2.*cap.*1. *num.*26. Cæuall. *commun.contra commun.lib.*1. *quæst.*63. *à numer.*7. vbi *num. seq.* improbat *Spin.* contrarium tenentem in *spec.testam.glos.*12. *de legato relicto Monacho,num.*50.Gasp. The. *quæst. forens.lib.*2.*quæst.*56.*numer.*3.Azor.*instit.moral.p.*1.*lib.*12. *cap* 2.*quæst.*14. & alij innumeri relati à Barbos.*in collect.ad Concil Trid. d cap.*16.*num.*14.quibus addo Ego Rot. *in vna Bononiens. bonorum sub die Luna* 10. *Iunij* 1624. *coram Illustrissimo Pirouano*, quæ est 556.*num.*8. *tom.*3.*par.*4. *recentiorum*, sub illis verbis: *Quò verò ad particularem, & specialem solemnitatem Nouitiis indictam, quicquid sit in respicientibus renunciationes, & obligationes, vt seruandum sit decretum Concilij Tridentini, sess.*25.*de Regular.cap.*16. *In vltimis tamen voluntatibus non legitur similis determinatio, neque ex vi comprehensiua, aut extensiua facienda est consequentia, quia militat diuersa ratio propter facultatem reuocandi disposita per actum vltimæ voluntatis; Nauar. comment.*2. *de Regul. num* 51. *Gutierr. canon. quæst. lib.*2. *cap.*1.*num.*31.*vers.his tamen non obstantibus, Afer.orb. de arbitr. casu* 436. *num.*8. *& ipsa Congregatio Cardinalium Interpretum idem declarauit in vna Burgi Sancti Sepulchri, siue Florentina, quæ data fuit.* Hæc Rota.

3 Idemquè, & maiori cum ratione dicendum, vbi testamentum ante Religionis ingressum conditum esset, licèt non modica sit quæstio, an vbi sic factum fuerit, ingressu, & professione demum sequuta, ruptum censeatur? Placuit tamen mihi semper illorum sententia, quæ se habet, vt firmum remaneat, si testator de proximo futuro ingressu, siue Monachismo meminerit, secùs verò si de Religione non præcogitauit, eo enim casu professione sequuta testamentum ruptum censeretur, veluti posthumi agnatione, ita dixerunt Bart. Ias. & alij in *authent. si qua mulier, C.de sacrosanct. Eccl.* Vinc.de Franch. *dec.*423. Vasq. *controuers.illustr.lib.*3.*c.*102.*num.*2. qui remittit se ad Couarr.*cap.*2.*num.*4.*de testam.* optimè Paschal.*de vir. patr.potest.p.*1.*cap.*3. *num.*93. Borrel. *tom.*3. *summ.decis.tit.de testam num.*128.& Alij. Ad quæstionem autem in genere, qui eam tractarunt, videndi sunt Matienz. *in l.*1. *glos.*3. *numer.*4.*tit* 4.*lib.*5.*noua recompil.* Menchac. *de success. creat. lib.*2.§.20. *numer.*29.*& de success.progress.lib.*1.§ 1.*numer.*52.Iul.Clar. *in* §. *testamentum, quæst.*28. Gutierr. *in cap. quamuis pactum, in verbo, dum nuptui tradebatur, num.*4. *& Canon. quæst. lib.*2.*cap.*1. Molin.*de inst. & iur. tract.*2. *disp.*130.*&* 604 *num.*3.Spin.*de testam. in glos. rubr. par.*6. *num.*3. Molin.*lib.*2.*de primogen cap.*9.*à num.*38. Cæuall *commun.contra commun. quæst.*61. *&* 221. Cutta *in cap. si pater, in verb testatorem, numer.*8.*&* 10. Ant. Gamm. *decis.Lusit.*316.*num.*5. *&* 6.& *decis.*175. *num.*5. Caldas *in l.si curatorem, in verb. siue curatore, num.*59.*C. de in integr.restit.& de nominat emphyt.quæst* 6.*num.*5. *& de potest. eligend cap.*3. *num.*13. Aluar. Valasc. *de partition. cap.*16. *numer.*14. Tap. *in authen. ingressi in verb.*

verb. ideóque nec de his, à num. 74. *C. de sacros. Eccles.* Crass. *in §. testamentum, quæst.* 34. *num.* 2. Fachin. *controuers. iur. lib.* 6. *cap.* 14. & 15. Cened. *ad Decret. collect.* 50. *num.* 3. Azor. *instit. moral. p.* 1. *lib.* 12. *cap.* 8. Castill. *de vsufr. cap.* 65. *num.* 6. & *lib.* 3. *capit.* 12. *numer.* 30. & alij.

4 Vlteriùs disposuit *Sancta Synodus*, vt renunciatio fiat intra duos menses proximos professioni, vndè si fieret infra hoc tempus, quia videtur illud pro forma adiectum, nulla diciiur renunciatio; quotiès enim forma à iure, vel statuto adiecta non seruatur, dicendum est, nequè ius, neque statutum seruari; ac proindè actus, qui geritur, est ipso iure nullus; *l. obseruare, §. posthac, ff. de offic. Proconsul. cap. cùm dilecta, ante finem*, vbi Glos. & Felin. *num.* 6. *de rescriptis*, faciunt decisa per D. de Franch. *decis.* 257. & in puncto per plura media probauit Nouar. *quæst. forens. lib.* 1. *quæst.* 28. contrariis, quæ adduci possunt respondens; idémque Rota *in vna Romana donationis*, hìc imprimenda, *num.* 7. vbi nulla fuit habita ratio de donatione facta à Nouitio per tredecim dies ante duos menses proximos professioni, quamuis alitèr videatur tenere *P. Sanchez*, quando modicum est tempus, *lib.* 7. *in precept. Decal. cap.* 5. *num.* 81. *tom.* 2. de quo meminit Barbos. *de potest. Episc. alleg.* 99. *num.* 11. Sed quicquid
5 sit de hoc, illud certum, & indubitatum est, data renunciatione intra duos menses professioni proximos, illam semper validam remanere; quamuis statim post tempus illud duorum mensium professio emanata non sit, quia ex aliqua causa fuit dilata; idque ex declaratione Sacræ Congregationis super *eodem capit.* 16. cuius verba sunt hæc: *Renunciatio à Nouitiis facienda intra duos menses vltimos, antequam professio emittatur, fieri debet. Hæc verba verificantur, etiam si vltra plures menses anni probationis, professio fuerit prorogata, neque enim renunciatio facta iam licentia Episcopi, siue eius Vicarij intra duos menses proximos tempore, quo professio emitti legitime potuisset, censebitur inualida, ex eo, quòd actualis professio per aliquos menses dilata fuit.*

6 Sed non semel dubitari contigit, an quæ Sancta Synodus *in citato cap.* 16. disposuit, procedant, vbi renunciatio fuerit facta ante habitus susceptionem, contemplatione tamen Religionis ingressus? hæc quæstio est satis inter DD. controuersa, adeò quòd contrariæ prodierunt Sacræ Congregationis determinationes; sed præualuit negatiua sententia, cui nouissimè, *Doctoribus* pro vtraque parte relatis, semel, atque iterùm adhæsit Rot. *in vna Romana donationis, sub diebus* 1. *Februarij, &* 17. *Decembris* 1640. *coram Illustrissimo Domino Roias*, quarum quidem decisionum tenor, alia plura continens notabilia, est sequens, adhùc alibi non impressus.

Mercurij 1. *Februarij* 1640.

7 Camillus Latinus, dum erat ætatis 15. annorum, cum narratiua, quòd volebat ingredi Religionem, donauit Virginiæ matri omnia bona sua præsentia, & futura, iura, & actiones, reseruatis sibi scutis 25. annuis vita sua durante, per dictam Virginiam, suósque hæredes soluendis post emissam professionem, cum protestatione, quòd donatio, & renunciatio nullo modo valeat, nec suum sortiatur effectum, nisi emissa, & sequuta professione, & non aliàs, alitèr, nec alio modo. Vlteriùs se obligauit, dictam donationem non reuocare, etiam ex causa ingratitudinis, &c.

8 Successiue Camillus ingressus fuit Religionem Cœlestinorum, & in præsenti vocatur D. Virginius, emisitque professionem in dicta Religione, sed priùs reuocauit dictam donationem, præcedente absolutione à iuramento præstito in dicta donatione facta ad fauorem matris, aliámque fecit donationem ad fauorem Monasterij: discussa causa coram A. C. super validitate dd. donationum, fuit ab eo pronunciatum pro prima donatione ad fauorem matris; causa in gradu appellationis ad Rotam deuoluta, & commissa Reuerend. Il. Vrgellen. in cuius locum subrogatus proposui pluriès dubium, an sententia A. C. esset confirmanda, nec nè? & hodiè tandem esse infirmandam censuerunt Domini.

9 Pro cuius resolutione Domini voluerunt plures videre inspectiones. Prima, an dicta donatio facta matri sit irrita, ex quo non fuit seruata forma Concilij Tridentin. *sess.* 25. *cap.* 16. *de Regul.* Secunda, quatenus non, an in hac facti specie potuerit reuocari. Tertia, an validè fuerit reuocata. Quarta, quatenus sic, an donatio facta Monasterio sustineatur. Quinta, quatenus non, an nihilominus bona prædicta spectent de iure communi ad Monasterium.

10 Deueniendo igitur ad primam inspectionem, DD. non discrepant, quòd donatio facta ante ingressum, non facta mentione ingressus, sustineatur etiam non seruata forma Concil. Trid. *sess.* 25. *c.* 16. *de Regul.* vt tradunt Mandos. *con.* 22. *n.* 8. latè Cæuall. *pract. concl. comm. contra comm. quæst.* 806. *num.* 14. qui dicit, quòd hoc habuit in practica; & ita per ipsum obseruatum fuisse tanquam Arbitrum, & sic etiam fuisse iudicatum, & pro absoluto tenet Sanchez *in summ. lib.* 7. *cap.* 1. *num.* 2. Hector Capycius Latro *dec. Neapol.* 31. *num.* 2.

11 Sed controuersia fuit inter DD. an dispositio facta ante ingressum Religionis; facta tamen mentione ingressus, eiúsque intuitu subiaceat dispositioni dicti Concil. Trid. & affirmatiuam sententiam tenuerunt Lessius *de iust. & iur. lib.* 2. *cap.* 41. *numer.* 39. Nauarr. *cons.* 81. & 82. *de Regul. lib.* 3. Flamin. Paris. *de resignat. lib.* 3. *quæst.* 13. *num.* 9. qui refert, per Sacram Congregationem ita fuisse declaratum, Roias *in epitom. success. cap.* 7. *num.* 30. Spin. *in specul. testam. glos.* 12. *princ. numer.* 50. Menoch. *cons.* 488. *numer.* 7. Emman. Sà *in summ. in verb. Religio*, Lælius Zecchius *de Republ. Eccl. tit. de Regul. cap.* 3. *numer.* 10. Azor. *instit. moral. tom.* 1. *lib.* 13. *cap.* 9. *vers. secundò quæritur, circa fin.* qui dicit, quòd quotiescunque est facta renunciatio siue donatio intuitu ingressus Religionis, eam esse factam in fraudem, & non valere, dixerunt Lopez *de contract. lib.* 2. *capit.* 39. *not.* 5. Paulus Fuscus *de visit. lib.* 2. *cap.* 18. *num.* 37. Mari. Ant. Macerat. *var. resolut. lib.* 1. *resol. vlt. cap.* 62. Miranda *in manual. Prælat. q.* 23. *art.* 2. & 3. Molin. *de iust. & iure, disp.* 139. *tract.* 2. *vers. ambiget rursus, num.* 14. & *disp.* 149. *num.* 4. *vers. quod ad Ecclesiam*, Cancer. *var. resol. lib.* 1. *cap.* 8. *numer.* 81. Gutierr. *in c. quamuis pactum, §. dum nuptui tradebatur, in fin. de pact. in* 6. Cæuall. *comm. contra comm. quæst.* 121. *num.* 4. Layman. *tract.* 5. *cap.* 6. *de vltim. volunt. cap.* 7. & dixit. Rot. *in causa Rom. de Mongellinis* 14. *Ianuarij* 1636. *coram R. P. D. meo Carillo*, quæ habetur apud Tambur. *de iur. Abbatiss. decis.* 8. est etiam Declaratio Concilij per hæc verba: *Si donatio, aut renunciatio facta fuerit intuitu Religionis ingrediendæ, semper tanquam facta in fraudem huius Canonis videtur subesse illius dispositioni*; vt refert in Declarationibus ad *dictam sess.* 25. *c.* 16. *de Regul.* Marsilla.

12 Supradicta sententia firmatur duplici fundamento. *Primò*, quia alitèr dicendo, redderetur elusoria dispositio Concilij, semper enim procuraretur donatio, vel renunciatio ante ingressum, & consequentèr fieret in fraudem dicti Concilij, quæ fraus irritat dictam donationem. *Secundo*, quia licèt Concilium loquatur

loquatur de ingressis in Monasterium, attamen lex etiam exorbitans, & pœnalis extenditur ad alium casum, ad quem si non extenderetur, redderetur frustratoria eius dispositio; ita Nauarr. d. cons. 81. & 82.

13 Contrariam tamen sententiam, quòd dispositio dicti Concil. Trid. non habeat locum, quando donatio, vel renunciatio fit ante ingressum intuitu ingressus, reuocando antiquas declarationes tenet Sac. Eminentiss. Congreg Concil. vt referunt, eámque sequuntur infrascripti DD. Quarant. in sum. Bullar. in vers. dubium, pag. 330. Passarell de priuil. minor. cap. 17. qui refert, quòd pro hac opinione fuit iudicatum, Gratian. decis. March. 37 per tot. vbi hanc opinionem ex multis comprobat, Add. ad Nauarr. in d. cons. 81. & 82 in fin Bened. Ægid. in repet l. 1. §. 4. num. 22. in fin. C. de sacrosanct. Eccles. Augnst. Barbos. in remiss. DD. ad Concil. Trid. d. sess. 25. cap. 16 de Regul. & de potestat. Episc. allig. 99. num. 1. & per tot. Riccius collect. 454. & decis. 295 par. 2. num. 10. Borgnin. dec. 11. num. 113. part. 3. Vega in summ. tom. 1. cap 91. casu 4. & tom. 2. c. 50. casu 3. Confect. in priuil. mendic. in notab. positis post Bullas Apostolicas, tit. 13. capti. 12. in fin. & cap. 13. Costa de remed. subsid. remed. 85. in fi. Menoch. sibi contrarius de arbitr. iudic. cap. 436. num. 4. & in addit. ad lib. 2. cap. 430. numer. 3. vbi miratur de Nauarr. & Molin. qui contrarium tenuerunt; Garz. de benef. p. 11. cap. 9. numer. 15. Pater Diana resol. moral. tom. 3. tract. 2. de dubiis Regul. cap. 55. vbi quòd hæc opinio verior sibi videtur, & refert de verbo ad verbum Declarationem Concilij; Vgolin. de potest. Episc. cap. 20. §. 7. numer. 3. Villalob. in summ. tom. 2. tract. 35. differ. 17. num. 4. Armendar. in addit. ad recompil. Leg. Nauarr lib. 2. tit. 18. lib 7. de relig. num. 10. & 23. Galleg. in margat. cas. conscient. in tit. Religiosus, pag. 216. col. 1. vers. Nouitius, Marta de success. legal. par. 3 quæst. 12. art. 1. sub numer. 23. Mandos. cons. 22. num. 8. Zanard. in direct. Theol par. 2. cap. 17. vers. primò si facta, Thesaur. qq. for. lib. 2. quæst. 56. num. 8. Megal. lib. 1. cap. 2. & lib. 2. cap. 27. num. 24. Curell. de donat. contempl. matrim. tract. 1. discurs. 2. par. 3. numer. 153. Nald. tit. Religiosus, num. 1. Fr. Bartholom. de Vecchis Capucc. in prax. obseru. in admitt. nouit. disp. 8. dub. 8. num. 4. Franc. Molin. de rit. nupt. quæst. 99. lib. 3. num. 4. Campan. in diuers. iur. canon. rubr. 12. cap. 3. numer. 17. Bartholom. de S. Fausto in thesaur. Relig. lib. 5. q. 183. qui DD. cumulat, Sorb in addit. ad compend. mendic. vers. Nouitius, & vers. sed hìc sunt aliqua aduertenda, Rodr. qq. Regul. tom. 2. quæst. 47. art. 8. vbi quòd pro hac opinione fuit iudicatum, & refert, quòd pro ea consuluerunt quamplures ibi nominati, Cened. q. 6. num. 8. vbi de veriori, Negusant. Iun. cons. 10. num 49. Molin. de rit. nupt. lib. 3. quæst. 99. num. 29. vers. his non obstantibus, & num. 59. & 40. Cauagnol. consult. 17. num. 22. lib. 1. qui refert, in praxi receptam esse istam sententiam; Sanch. in summ. tom. 2. lib. 7. cap. 5. num 4. Aldana in compend. can. resol. lib. 2. tit. 8. num. 5. Hector Capycius Latro decis. 31. num. 7. vbi quòd hæc opinio frequentiori DD. calculo est approbata, decisionibus Supremorum Tribunalium roborata, & declarationibus Eminentissimorum Cardinalium Sacr. Concil. interpretum munita; Rota in Tarentina donationis 3. February 1607. coram Sacrato, & in Parmen. transactionis coram Duran. decis. 121. num. 37. in impress. in Perusin. hæreditatis 10. Decembris 1628. coram bonæ memoriæ Card Virili.

14 Cuius opinionis ratio præcipua est, quia dictum Concilium est correctorium iuris communis, & proindè non potest intelligi, nisi in casu, de quo loquitur, qui est, quando ingressus Monasterium vult renunciationem, seu donationem facere.

15 Nequè obstare videntur in contrarium adducta, ex quo dispositio Concilij redderetur elusoria, & quod lex etiam exorbitans deberet extendi, quando frustraretur illius dispositio.

16 Quia cùm Concilium voluerit disponere tantùm post ingressum, dando formam renunciationibus, vel donationibus faciendis post ingressum, & nihil dixerit de donationibus factis ante, propterea non debet talis dispositio extendi ad casum non expressum, quia redderetur frustratoria, cùm illa procedat in propriis terminis, in quibus loquitur; ex suprà citatis DD. & aduertebant Domini, textum prædictum Concil. Trid. sess. 25. cap. 16. reperiri positum in tit. de Regul. propterea non esse aptum comprehendere meros sæculares, quales sunt, qui habitum nondum susceperunt, qui inter Nouitios adhùc non sunt adscriptiti; ita Sanch. in summ. tom. 2. lib. 7. cap. 5. numer. 4. Nec esse curandum de illis DD. tenentibus, quòd talis donatio, vel renunciatio facta ante ingressum, non sit valida, non seruata forma Concilij; cùm eorum dictum reprobetur ex eo, quòd Concilium in tali dispositione exorbitaret à iure communi, propterea non esse extendendum ad casum non expressum.

17 Supradictis stantibus, Domini hodie resoluerunt pro hac secunda opinione, vti magis æqua, & quæ minùs aberrat à iure communi. Et quamuis pro prima sententia adsint vltra viginti DD. qui expressè eam sequuntur, ac etiam Rotæ decisio in Romana de Mongellinis, Tamen quia pro hac secunda adsunt duo, & quadraginta DD. & tres Rotæ decisiones, omnes validissimis fundamentis munitæ, tuentes hanc sententiam magis æquitati adhærentem, & declarationes recentiores Sacr. Congreg. Eminentissimorum Cardinalium Concilij Interpretum, vt suprà dixi, quas referunt dicti DD. ac Rotæ decisiones, ideò ab hac secunda opinione in iudicando non est recedendum; & sufficeret solùm, quòd sic hodiè teneat d. Sacr. Congreg. Concilij, cùm agatur de facienda illius interpretatione, Duran. decis. 37. numer. 3.

18 Deueniendo igitur ad secundam inspectionem, scilicèt an in hac facti specie prima donatio facta matri potuerit reuocari? Domini tenuerunt ex duobus fundamentis, dictam primam donationem potuisse reuocari: Primum deducitur ex eo, quòd nos versamur in donatione prouenienté matri ex mero titulo lucratiuo, & facta cum clausula, quatenus donans professionem emittat, & non aliàs; quo casu ista conditio suspensiua non est casualis, vel mixta, sed merè potestatiua, à qua propterea benè potuit D. Virginius recedere, prout ab ea recessit; ita Menoch. cons. 388. num. 34 35 & 40. Molfes. cons. 1. numer. 31. & 32. Burat. in puncto decis. 581 num. 12. & 13. & fuit dictum in Romana de Mazzarostis 22. Iunij 1626. coram Reuerendiss. D. meo Decano.

19 Secundum fundamentum deductum fuit ex eo, quòd prima donatio facta matri non fuit valida, vti donatio omnium bonorum, iurium, & actionum præsentium, & futurorum, quamuis adfuerit iuramentum, cùm sibi non reseruauerit aliquam portionem pro facultate testandi, propterea non tenuit; vt post Bart. in l. fin. num. 12. C. de pact. tenent Guid. Pap. cons. 214. num. 5. Crauett. cons. 139. num 8. & hanc esse communem opinionem testatur Iulius Clarus in §. Donatio, quæst. 20. num. 1. Bald. in d. l. fin. num. 19. vers. communis opinio, C. de pact. Abb. cons. 48. num. 1. vers. sed his, lib. 1. Rom. cons. 171. in princip. Reg. Ruuit. cons. 171. in princip. Aldobrand. cons. 23. num. 2. lib. 2. Seraphin. decis. 1219. num. 6. quæ conclusio locum habet, etiam si fuerit sequuta donatio omnium bonorum præsentium, & futurorum; quia nihilominus

nec

nec sustinetur quoad bona præsentia tantum, nec quoad bona futura tantum, iuxta communem opinionem, de qua Clarus *loc.cit.n.2.* Guid. Pap. *d.consf.* a 14.*post n.5.* Duennas *in reg.219.in 5.ampliatione.*

20 Nec obstat pactum appositum in prima donatione ad fauorem matris, de ea non reuocanda, cum iuramento; tùm quia à iuramento fuit absolutus antea, & pactum huiusmodi tanquam positum in clausulis exequutiuis non alterat qualitatem contractus, nec obligat vltra eius naturam; prout in terminis donationis dixerunt Michaël Crassus *in §. Donatio causa mortis, quæst.1.numer.6.* Menoch. *præsumpt.35. num.28.lib.3.* Mantic. *de tacit.lib.1.tit.13. numer.7.* Addent. ad Buratt. *decis.581.num.18.vers. hac tamen.* Tum etiam, quia illud, prout assertio irreuocabilitatis, intelligendum venit, eueniente ipsa conditione; hoc est post sequutam professionem Menoch. *consf.588.num.43.* Tum denique, quia pactum loquitur de ea non reuocanda ex capite ingratitudinis, &c. & consequentèr ex causis, quibus regularitèr donatio pura reuocatur, non tamen comprehendit reuocationem prouenientem ex natura contractus, prout erat dicta donatio facta matri, iuxta notata per Add.ad Buratt. *decis.442.num.6.* & dixit Rot. *in Rom. de Mazzatostis 7. Maij 1618. coram bonæ memoriæ Card. Verospio.*

21 Nec pariter obstat, quòd in d. prima donatione D. Virginius matri promiserit *donationem habere ratam, gratam, & non contra facere*, &c. Quia cùm ex supradictis reuocatio veniat ex natura dictæ donationis, donans reuocando non dicitur contrauenisse; ex Bald. *in l.cum qui,num.2. ff.de condit.caus.dat.* Angel.*consf.254.num.5.* Gabriel.qui testatur de communi *consf.96.num.6.lib.2.* Rot. *d. decis.581.numer.6.* coram Burat.

22 Nec aliquid facit, quòd Fontanel. *de pact. nupt. par.1.clausf.4.glof.2. num.68. cum seqq.* teneat, quòd donatio omnium bonorum præsentium & futurorum sustineatur, quando adest iuramentum quoad bona præsentia: tamen, pace illius, loquitur contra Communem; vt dicit Clar. *in d.§.Donatio,q.20.n.2.* qui allegat concordantes; quæ opinio in iudicando est tenenda.

23 Minus facit, quòd D. Virginius reseruauerit sibi vita sua durante annua scuta 25.quia ex quo in dicta reseruatione conuentum fuit, quòd d.scuta 15.donatori præstarentur tantummodò post emissam professionem, quo tempore nemo est, qui dubitet, quin de illis non posset testando disponere, iuxta text. *in can. quia ingredientibus.15.quæst.3. auth. si qua ingressi,* vbi Bald. *num.3.& 4.* Ias.*num.7.* Dec. *num.10.C.de sacrof. Eccles.* Crass.*in §.testamentum, quæst.39.num.1. & 2.* Conan.*in cap.2.num.3.in fin.vers. secunda autem obiectio, de testam.* Rot. *decis.76.num.1.par.2.recent.* propterea dicta reseruatio scutorum 25. nihil operatur, cùm fuerint ea promissa post emissam professionem, & sic tempore, quo non poterat disponere; vt autem donatio suffragaretur, erat opus, quòd valuisset de illis scut.25. testari, & in eis hæredem instituere; ita Bald. *in d. l. fin. numer. 19.vers. alioquin diceremus, & vers.quia licet,C.de pact. & Instit. ad leg. falcidiam, in princip.*

24 Quò verò ad tertiam inspectionem, an donatio facta matri fuerit validè reuocata? affirmatiuè responsum fuit, ex quo præcessit absolutio à iuramento, quæ operatur ad effectum agendi, & dicendi de nullitate. Vlteriùs obtinuit, sibi dari curatorem, & postmodum de consensu Vicarij Episcopi, & dicti curatoris donationem prædictam reuocauit.

25 Deueniendo igitur ad quartam inspectionem, scilicèt an donatio facta Monasterio sustineatur? Domini non sustineri respondebant, quia donatio fuit facta Monasterio 13. Martij 1626. & postea dictus D. Virginius, qui fecit donationem, emisit professionem 26.Maij eiusdem anni, & sic per 13. dies ante duos menses, & propterea esse contra formam præscriptam à Conc. *in d. sess. 25. capit.16. de Regul.* quæ annullat cessiones, & donationes factas ab illo, qui ingressus fuit Religionem, & professionem emisit ante duos menses à die factæ donationis, cùm d. *Concil.* videatur statuere certum determinatum tempus; Sanch. *in præcept. Decal.tom.2.lib.7.capit.5.numer.82.* Fr.Barthol. de Vecchis *in prax. admitt. noeit. disp.8.dub.9.numer.5.* August.Barbos.*de offic.& potest. Episc. alleg.99. num.11.* cum in *Conc.* adsit decretum irritans, quo non seruato actus corruit, Felin.*in cap. cum dilecta, n.6.de rescript.* Gutierr. *lib.3. pract.q.15. num.3.* Menoch. *de arbitr.q.30. num.5.* Cened *pract. quæst.6.num.4.*

26 Tandèm, & vltimò, quantum attinet ad quintam inspectionem, an alia via sit succurrendum Monasterio, dictum fuit, quòd sic. Ex quo de iure communi successio Monachorum non disponentium de bonis suis, salua Legitima debita Ascendentibus, & Descendentibus, spectat ad Monasterium; per text. *in authen.ingressi, C.de sacrof. Eccles. can. quia ingredientibus, 19.q.3. authen. si qua mulier, §. nunc autem, C. de sanctis. Episc.* Innoc. *in cap.in præsentia,n.4.* vbi Io. Andr.*num.13.16.20.& 21.* Bald. *num.4.* Abb.*num.2. de probat* Nauarr.*de Regular.comm 2. num.55.* Sanch. *in summ.lib.7.c.12.n.4.* Molin.*de iust. & iur. di p.140. lib.2.vers. à regula,n.6.* & qui est, qui dubitet, quòd statim atque D.Virginius professionem emisit, dicatur mortuus, ita & taliter, quòd statim bona peruenerint ad Monasterium, vti eius hæredem?

Quibus stantibus benè Domini hodiè censuerunt, sententiam A.C.contrarium firmantem, approbando primam donationem factam ad fauorem matris, esse vti iniustam reuocandam.

Et ita resolutum, &c.

Lunæ 17. Decembris 1640.

27 Cùm Camillus Latinus intenderet ingredi Religionem, donauit omnia sua bona præsentia, & futura Virginiæ Petitæ matri, cum solemnitatibus statutariis, sibi reseruatis scut.25. vita sua durante, successiuè supradictus Camillus ingressus fuit Religionem Cœlestinorum, & ante emissam professionem donationem factam ad fauorem matris reuocauit, altámque fecit ad fauorem Monasterij, ventilata causa coram A. C. super validitate prædictarum donationum, fuit pronunciatum pro prima donatione ad fauorem matris, Causa in gradu appellationis ad Rotam deuoluta, & proposito pluries dubio, an sententia A.C.esset confirmanda, vel infirmanda; Tandem sub die prima Februarij præteriti fuit coram me resolutum, sententiam A. C. esse infirmandam.

28 In extensione *decisionis* fuerunt examinatæ quinque inspectiones. Prima, an donatio facta matri esset irrita, ex quo non fuit seruata forma Concilij Tridentini, *sess.25.capit.16.de Regular.* & non esse iteratam firmatam fuit; quamuis in d. donatione facta fuerit mentio ingressus, iuxta modernas declarationes Emin. Interpretum Sacri Concilij, & pro hac sententia adsunt duo vltra quadraginta DD. & tres Rot. *decisiones* prout latiùs in *dicta decis.* deductum fuit.

29 Altera, & secunda fuit inspectio, an dicta donatio facta matri potuerit reuocari? & potuisse reuocari fuit conclusum, Primo, quia erat donatio sub

conditione emrè potestatiua, à qua potuit Camillus recedere ante emissam professionem, iuxta *cons.* Menoch. 388. *à num.* 34. *vsque ad num.* 40. Burat. *decis.* 381. *num.* 13. Secundò, quia d. prima donatio non erat valida, vti donatio omnium bonorum, iurium, & actionum præsentium, & futurorum, cùm nihil sibi reseruauerit ad testandum, ex Iul. Clar. *in §. donatio, quæst.* 20. *n.* 1. cum alijs *in d. decis.*

30 Tertia inspectio fuit, an d. donatio facta matri fuerit validè reuocata? & validè fuisse reuocatam determinarunt Domini, cùm præcesserit absolutio à iuramento.

31 Quarta verò, an donatio facta Monasterio per d. Camillum sustineretur? quam non sustineri resolutum fuit, cùm facta fuerit per 12. dies ante duos menses emissæ professionis, & consequenter, extra tempus determinatum à *Concilio.*

32 Quinta, & vltima inspectio continebat, an nihilominus bona, de quibus agitur, spectent de iure ad Monasterium, vti successorem bonorum Monachorum? & fuit decisum affirmatiuè, salua Legitima Parentum, iuxta text. *in Auth. ingressi, C de Sacrosanct. Eccles.* ex Nauar. Sanch. & alijs *in d. decis.* cumulatis.

33 Reproposita hodiè causa super eisdem, Informante etiam Francisca Petira Latina filia, & hærede Virginiæ, materia plenè discussa, articulo bis examinato, Domini hodiè resoluerunt, donationem factam matri non potuisse reuocari, & in hac parte, scilicèt quoad secundam inspectionem recedendum à decisis.

34 Ex eo, quia Camillus cum iuramento non tantùm propter ingressum Religionis, sed ob amorem erga matrem, ac ob beneficia ab ea recepta in donatione recensita, & cum clausula, *ad habendum*, ac *Constituti*, iuncta promissione de eam non reuocando, illa præsente, ac acceptante, d. Virginiæ matri omnia bona sua irreuocabilitèr inter viuos donauit; ista donatione valida stante, non fuit locus reuocationi, quamuis adfuerit protestatio, quòd donatio non valeret, nec suum sortiretur effectum, nisi sequuta professione, ex quo à contractu conditionali non licet recedere ex capite pœnitentiæ, Bald. & Salycet. *l.* 2. *C. quando liceat ab empt. discedere*, Cou[illegible] *lib.* 1. *var. cap.* 14. *num.* 6. *circa med. vers. & resp*[illegible], Sanch. *de matrim. lib.* 8. *disp.* 6. *num.* 8. Cald. *var. quæst. lib.* 1. *quæst.* 20. *num.* 77. Surd. *cons.* 268. *num.* 50. Seraph. *decis.* 1157. *num.* 4. *& vlt.* ante firmauit Rota *decis.* 174. *à n.* 7. *vsque ad n.* 23. *par.* 6. *recent.*

35 Nec in præsenti casu fuit locus reuocationi donationis, cùm res non esset ampliùs integra, ex quo agebatur de præiudicio matris donatariæ, quæ donationem iam acceptauerat, cum promissione iurata de non reuocando; text. *in l. spem, C. de donat.* Sarnen. *in reg. de non toll. iure quæsito, quæst.* 4. *col.* 3. *vers. sed istis non obstant.* Rota *d. dec.* 174. *n.* 14. *&* 15. *par* 6. *recent.* propterea non potuit reuocari, stante peculiari iuramento de non reuocando, quod facit contractum valere omni meliori modo, quo potest, dummodò non sit contra bonos mores, aut leges, & possit seruari sine dispendio salutis æternæ, *cap. cum continget. de iureiuran.* iuncto *cap. quamuis pactum, de pact. in* 6. Card. Man. *de tacit. & ambigu. lib.* 13. *tit.* 27. *num.* 2. Trentacinq. *var. resolut. lib.* 3. *tit. de donat. sub num.* 9. *vers. secunda est opinio*, Fontan. *de pact. nupt. claus.* 4. *glos.* 21. *num.* 68. *par.* 1. & dictum peculiare iuramentum operatur irreuocabilitatem, Surd. *cons.* 450. *n.* 25. Matienz. *ad ll. Castel. tit.* 10. *l.* 7. *glos.* 1. *num.* 22. Rota *in Anconit. prædij* 24. *Ianuarij* 1635. *coram R. P. D. Merlino*, nam donator legem sibi imponendo cum iuramento à dicta donatione recedere non valuit, præsertim quia donatio facta fuit præsenti, ita Thesaur. Iun. *quæst. for. lib.* 2. *quæst.* 53. *num.* 3. *& per tot.* Gabr. *cons.* 96. *num.* 20. *&* 23. *vers. ex quibus puto, lib.* 2. Rim. Iun. *cons.* 529. *numer.* 33. Rol. *cons.* 8. *num.* 17. *lib.* 1. Gutierr. *de iuramento, par.* 1. *c.* 12. *sub num.* 5. *post med.*

36 Vlterius donatio facta per Camillum ad fauorem matris ante ingressum Religionis, sub conditione, *quatenus professionem ipse emitteret*, erat irreuocabilis, cùm per talem donationem Camillus remanserit ita irretitus, vt ab ea non valuerit recedere, nisi in casu egressus à Religione ante professionem, vel ob non sequutum ingressum; Bero. *in cap. in præsentia, num.* 154. *de probat.* Sanch. *in precept. Decalog. lib.* 7. *cap.* 1. *num.* 18. *& cap.* 5. *num.* 57. Amat. *dec. March.* 46. *num.* 37. *in fin.* Gratian. *decis. March.* 42. *num.* 7. 8. *&* 9. *& discept.* 975. *num* 19. Castro Palao *oper. moral. par.* 3. *tract.* 16. *punct.* 15. *n.* 12.

37 Nec obstant duo obiecta in contrarium deducta, & firmata in *decisione* hodiè reuisa *in dicta secunda inspectione.* Primum, quòd donatio facta matri cum mero titulo lucratiuo, & cum clausula, *quatenus donans professionem emittat*, apparet sob conditione merè potestatiua, à qua bene potuisse recedere Camillum ante emissam professionem, videbatur ex Menoch. *cons.* 388. *num.* 34. 35. *&* 40. Burat. *dec.* 581. *à n.* 13. *vsque ad finem.*

Alterum verò, quòd donatio facta matri esset inualida, vti omnium bonorum, nihil sibi reseruato ad testandum, ex Clar. *in § donatio, qu.* 20. cum alijs in *decis.* deductis, quæ sunt omnia fundamenta Monachorum.

38 Quia quoad primum placuerunt Dominis responsiones datæ, nimirum hanc donationem factam matri, non fuisse sub conditione merè potestatiua, sed puram, & inter viuos irreuocabilem, vti a principio perfectam; Ideóque non potuisse reuocari per Camillum, nisi in casu non emissæ professionis, ex Sanchez *super præcepta Decalog. lib.* 7. *cap.* 1. *num.* 18. *& cap.* 5. *num.* 57. *&* 58. Amat. *decis. March.* 46. *numer.* 37. Gratian. *d. decis.* 42. *num.* 9. vbi quòd ad hoc vt si locus reuocationi factæ ob ingressum Monasterij, requiritur, quòd donans realitèr exeat, & in puris nostris terminis contra Menoch. *d. cons.* 388 quòd donatio facta à nouitio sub conditione ingressus sit irreuocabilis, conditione pendente, dixerunt Molin. *de contract. disput.* 885. *num.* 8 Caldas *var. quæst. lib.* 1. *quæst.* 20. *num.* 77. Rim. Iun. *cons.* 529. Rot. *d. decis.* 174. *à num.* 7. *vsque ad num.* 23. & claris verbis Menoch. reprobat Sanch. *in præcept. Decalog. d. lib.* 7. *cap.* 1. *num.* 18. *& cap.* 5. *num.* 57. *&* 58. quam *Sanch.* opinionem vti magis æquam, & minus à iure communi aberrantem, salua pace tanti Viri, Domini amplecti voluerunt.

39 Ponderatum etiam fuit, quòd stante interuentu duorum testium, concurrentibus solemnitatibus statutariis solitis adhiberi in conficiendis donationibus inter viuos, cum clausula *Constituti*, & clausula *ad habendum*, quæ omnia faciunt censeri donationem validam inter viuos, nec indè erat reuocabilis, cùm alioquin prædicta, tanquam nihil operantia, rem insissent inepta; Rolan. *cons.* 61. *numer.* 45. *&* 48. *lib.* 2. Surd. *cons.* 450. *n.* 26. Cyriac. *controu. forens. cap.* 314. *num.* 15. benè pluribus, ac optimis rationibus comprobat Rota coram R.P.D. meo Merlino *in d. Anconitana prædij* 24. *Ianuarij* 1635. dictásque clausulas operari irreuocabilitatem donationis etiam ex causa ingressus, dixit Amat. *dec. March.* 46. *n.* 40.

40 Nec conditio professionis emittendæ visa fuit merè potestatiua, cùm non penderet à sua mera potestate professionem emittere, poterat enim Camillus

lus non admitti à Superiore ad professionem faciendam, sed immò eiici à Monasterio intra annum approbationis, vt quotidiè experimur, & extat scriptum in Concil. Trident. *sess. 25. de reform. cap. 16.* Azor. *inst. moral. lib. 12. cap. 3. in 8. quaest.* Lessius *de iust. & iur. lib. 2. cap. 41. disp. 14. num. 106.* & dixit Rot. *in Bononien. transactionis 27. Februarij praeteriti coram R. P. D. meo Verospio.*

41 Quò verò ad alterum, quòd fuerit inualida donatio facta matri, ex quo nihil sibi reseruauerit ad testandum; fuit responsum, vltra quod videbatur aliquibus ex Dominis, quòd donatio valida remanebat, ob solam reseruationem sibi factam certae summae annuae, scilicèt scut. 25. ex congestis per Gutier. *de iuram. p. 1. cap. 11. num. 15.* cessat omnis scrupulus, ex quo versamur in casu donationis factae contemplatione ingressus Religionis, quo casu benè valere donationem omnium bonorum praesentium, & futurorum, in specie tradit Laderch. *in cons. 473. lib. 1.* quem refert, & sequitur Sanch. super *Decalog. lib. 3. cap. 1. numer. 19.* vbi rationem assignat, ideò valere, quia habet tacitam conditionem *si professio emittatur,* per quam tollitur Religioso testandi facultas.

42 In omnem casum stante d. peculiari iuramento renunciatio semper sustinetur, saltem quoad praesentia, Salyc. *in l. fin. in fin. C. de pact.* Aret. *cons. 54. in fin.* Ruin. *cons. 51. num. 24.* Tob. Non. *cons. 55. num. 6.* Seraph. *de priuil. iuram. priuil. 98. num. 24.* eò tale iuramentum appositum in donatione simul facta de bonis praesentibus, & futuris operetur, duplicem censeri factam donationem, alteram scilicèt de praesentibus, alteram de futuris, quarum vna si corruat, alteram bene valere, tenuerunt Bauet. *de virt. iuram. col. 2. num. 7.* Surd. *cons. 450. num. 60.* vbi de communi Tob. Non. *cons. 55. num 6.* Natt. *cons. 453. numer. 16.* Seraph. *de priuil. iuram.* vbi proximè, Fontan. *de pact. nupt. claus. 4. gl. 21. n. 68. par. 1.*

43 Vltimò ponderatum fuit, hanc donationem factam matri suum non potuisse habere effectum, nisi post emissam professionem, vt sunt verba donationis, propterea benè poterat testari Camillus de fructibus medio tempore percipiendis, & illis haeredem inuenire, ex quo in dispositione praedictae donationis non veniunt fructus futuri, ex Ruin. *cons. 51. num. 24. lib. 1.* Surd. *d. cons. 450. num. 53. cum seqq.* Molfes. *ad Consuet. Neap. p. 10. tit. de instrum. confect. q. 5. num. 5.*

Caetera autem fundamenta *decisionis* hodiè *reuisa* placuerunt; praesertim illud, quòd in donatione facta per volentem ingredi Religionem eum expressa mentione ingressus non veniant adhibendae solemnitates Concilij Trident. *sess. 25. cap. 16. de Regul.* iuxta modernas declarationes Eminentissimorum Interpretum *Concilij*, ac *Doctores*, Rotaeque *decisiones*, prout *ibi*.

Et ita resolutum, vtraque parte Informante, &c.

Veneris 25. Maij 1641.

44 Firmatum fuit coram me, informante tantùm Monasterio S. Eusebij de Vrbe sub die 1. Februarij 1640. sententiam A. C. in qua pronunciatum fuit, donationem factam per Camillum Latinum ad fauorem Virginiae matris sustineri, esse infirmandam, prout *in d. decisione*. A cuius secunda inspectione, Dominis placuit sub die 17. Decembris 1640. vtraque parte informante recedere, & sic d. donationem matri factam non potuisse reuocari, vt latè fuit deductum *in decisione*, quam hodiè Domini confirmandam esse censuerunt: moti ex eo, quia rationes, & fundamenta in ea adducta benè sustinentur, ex quo

à principio praedicta prima donatio facta matri per Camillum filium fuit perfecta, nec ideò poterat reuocari, cùm non esset ampliùs locus poenitentiae, ob sequutam professionem eiusdem Camilli, sub cuius conditione pura facta apparet; Alex. *cons. 40. num. 5. vol. 5.* Cephal. *cons. 118. num. 28.* Gabr. *cons. 64. num. 6. lib. 1.* Paris. *cons. 59. num. 9. lib. 1.* Afflict. *decis. 280. n. 3.* Seraph. *dec. 1157. n. 4.*

45 Nec obstat, donationem praedictam matri factam cantare de omnibus bonis; & ideò tanquam iu iure prohibitam non valere, cùm videatur adempta facultas testandi, ex Didac. Couar. *in rub. de testam. in 2. par. num. 4.* Duen. *in reg. 219. in 2. ampl.* cum aliis *in 1. decis.* Quoniam placuerunt responsiones datae, quòd cùm d. donatio perfectionem reciperet, solùm emissa professione per Camillum donantem, eo tempore non erat ampliùs locus factioni testamenti, ex congestis per Sanchez *super praecept. Decalog. lib. 7. cap. 1. num. 19.* & in omnem casum sufficit, quòd sibi reseruauerit scuta illa 25. annua, de quibus berè poterat testari, & haeredem sibi inuenire, Cels. Vgo *cons. 37. num. 1.* Roland. *cons. 39. num. 3. lib. 1.* Dec. *cons. 30. num. 1.* Rom. *cons. 16. numer. 1. & 2.* Anton. Gomez. *in l. 69. Tauri, n. 3.*

46 Fuit etiam animaduersum, primam donationem tanquam à Camillo factam tempore, quo nemini subiectus erat, & liberam habebat suorum bonorum dominium, & motus naturali amore erga Genitricem, magis sustineri, nec potuisse per secundam donationem factam ad fauorem Monasterij reuocari, vti factam post ingressum Religionis, qui verisimilitèr ad id fuit inductus potiùs suasione aliorum Religiosorum, ac propter reuerentiam in Religionem, quàm quòd aliquam reuocandi causam contra matrem haberet, sine qua non est locus reuocationi donationis; vt in *l. donationis circa filium*, iuncta *l. generalitèr sancimus, C. de reuocand. donat.*

47 Et tandem, quia fuit ius acquisitum ad fauorem matris super omnibus bonis Camilli vigore primae validae donationis, & propterea non potuit ipse ampliùs disponere, cùm prima donatio non possit per secundam reuocari, vt sunt text. expressi in §. *alia autem, Inst. de donat. l. perfect. C. eod. tit. l. generies* [illegible] *C. de rei vendicat.* Ruin. *cons. 172. à num. 18. vsque ad fin. vol. 1.* Rim. Iun. *cons. 224. n. 32.*

48 Fallitur, & quidem egregiè Menoch. *cons. 288* vbi conatur ostendere, similem donationem, tanquam potestatiuam benè potuisse reuocari, & contra illum consuluerunt Rimin. Iun. *cons. 529.* Nec non duo celeberrimi Iurisconsulti Caesenates, nempè Caesar Angelinus, & Pandolphus Motus, quos refert Rim. Iun. *d. cons. 529. in praefatione, vers. super quo fuit* [illegible]. Et vnus ex Dominis plenè attestatus fuit, se meminisse, contra *Menoch.* tunc fuisse iudicatum, & quidem sat est, quòd *Rota* de eiusdem Menochij *cons.* aliàs dubitauerit, prout coram *R. P. D. meo Merlino in illa Tauren. donationis*, quae est *decis. 174. num. 12. & per tot par. 6. rec.* & apertis verbis eundem Menoch. reprobat Sanchez *super praecept. Decalog. cap. 1. numer. 18. & cap. 5. num. 57. & 58.* prout contra illum sentiunt *decis. Marchia 41. num. 9.* Gratian. & Amat. *decis. 462. num. 37.* cum aliis *in decis. 17. Decembr. praeterit.* cumulatis.

Et ita resolutum, &c.

SVMMARIVM.

1 *Delinquens si timens capi à Curia seculari ab Ecclesia aufugerit, & extra illam caperetur, an sit ad eandem reponendus.*

Et quid si blandis verbis à priuato homine fuerit extractus, & n. 2. & 3.

4 *Decisio Collateralis Consilij cum Dominis Iudicibus Regiæ Iurisdictionis refertur.*

ARGVMENTVM.

Repositioni ad Ecclesiam an sit locus, si delinquens timens capi à Curia seculari, ab Ecclesia aufugit, & extra illam captus fuit? vbi determinatio Collateralis Consilij.

CAPVT CXCVII.

1 REPOSITIONI ad Ecclesiam dubitauimus *lib. 1. cap. 175. num. 8.* an sit locus, vbi delinquens, dum in ea commorabatur, iustè timens, nè à Curia seculari ibi caperetur, aufugit, & extra locum immunem captus fuit, vel si per vim, aut blandis verbis à priuato homine extraheretur, ac demum à seculari Iudice in hoc haud cooperante in loco profano caperetur? Et in vtroque casu, reiecta funditus Suar. sententia *tom. 1. de Relig. lib. 3. cap. 13. num. 27.* affirmatiuè respondimus, authoritate Farinac. *in tract. de immun. Eccles. cap. 2. num. 53. vers. ex præmissa*, Sarmient. *select. interp. lib. 2. cap. 11. num. 8.* Genuens. *in prax. Archiep. cap. 17. n. 6.* & Peregrin. *de immunit. Eccles. c. 14. n. 10. per tot.*

2 Sed quia his diebus in facto, quod contigit, satis de hoc dubitabatur; & aduersus dicta per me *loco cit.* afferebantur, quæ scripta reliquit D. Reg. Sanfelic. *decis. 286.* cùm pro nostræ sententiæ confirmatione ad manus perueniret determinatio super hoc annis superioribus in Collaterali Consilio cum Dominis Iudicibus Regiæ iurisdictionis facta, quam propria manu Domini *Iulij Cæsaris Minadoi* Regiæ Cameræ Præsidentis scriptam habeo, vt quando deinceps casus contingeret, quid aliàs seruatum fuerit sciatur, hìc eam imprimi curaui, & est tenoris sequentis.

Iesus, Maria, Ioseph.

3 Quidam commiserat delictum, de quo poterat Ecclesiastica immunitate gaudere commisso delicto ad Ecclesiam confugit Sancti Petri ad Aram, & cùm in quadam Capella intus Cortile dormiret, Birruarij habita notitia, illuc accesserunt, & ianuam Capellæ fregerunt, delinquens nudus aufugit ad iardenum Monasterij, & per quoddam foramen proiecit se in quemdam puteum domus propinque cuiusdam laici, & ibi captus fuit; Dubitatum extitit, an deberet ad Ecclesiam reponi, & licèt causa ageretur in Magna Curia, tamen quia de iurisdictione tractabatur, fuit per Suam Excellentiam ordinatum quòd Magna Curia relationem faceret in Collaterali Consilio, cum interuentu Iudicum iunctæ Regiæ iurisdictionis, qui sunt Domini Regiam Cancellariam Regentes, D. Præses Sacri Consilij, D. Locumtenens Regiæ Cameræ, quatuor Regij Consiliarij, & tres Præsidentes Regiæ Cameræ, accesserunt etiam Iudices Magnæ Curiæ, auditóque Fisci patrono, & pro inquisito pauperum Patrono, fuerunt latè discussa, quæ in materia scripserant Couart. *lib. 2. var. resol. cap. 20.* Io. de Visch. *de immun. Eccles.* Ægid. Boss. *in prax. in tit. de captura*, Iul. Clar. *quæstion. 30.* Farinac. *in tit. de carcerib. & carcerat. q. 28.* qui omnes cumulat, fuit & tandèm pro maiori parte conclusum, quòd potuit licitè aufugere, audita fractione portæ, & captus in puteo habebatur tanquam captus in fuga, & proindè erat reponendus. 4 Aliqui ex Dominis dixerunt, quòd non debebat gaudere, ex quo aufugiendo videbatur nolle vti priuilegio Ecclesiæ, cùm ab ea ad alium locum se transtulerat, & sic illi renunciauit. Sed cùm id ex violentia processerit, audiens frangi portam, sicque timens de inimico, qui erat ibi, licitè aufugerat, vndè meritò in Ecclesiam fuit repositus.

Iulius Cæsar Minadous.

SVMMARIVM.

1 *Restitutio in integrum an detur priuilegiato aduersus exceptionem declinatoriam fori omissam, & n. 5.*

2 *Restitutio non datur ad ea, quæ sunt modici præiudicij.*

3 *Testium productio secunda non datur ad probationem exceptionum dilatoriarum.*

4 *Beneficia num concedantur personis priuilegiatis, asserentibus se læsas in probationibus circa exceptionem fori declinatoriam, & num. 11.*

6 *Restitutio non conceditur, vbi completo termino super repulsa vellet minor beneficia petere.*

7 *Restitutio in integrum non datur in iudicio summario.*

8 *Iudicium originale, & non incidens spectatur.*

9 *Fiscus non restituitur in iudicio, quando petiit pœnam et per contractum promissam, sed ex causa criminali dependentem; vbi decisio num. 10.*

ARGVMENTVM.

Restitutio in integrum an detur priuilegiato aduersus exceptionem declinatoriam fori omissam. Primum, & secundum beneficium, quod in Regno ad pinguiùs probandum conceditur Pupillo, Viduæ, Ecclesiæ, & Fisco; an concedendum sit Fisco, vbi ageret de lucro aliquo consequendo, ex delicto descendente? vbi decisio Regiæ Cameræ.

CAPVT

CAPVT CXCVIII.

1 Restitutio in integrum, dubitari solet, num viduæ, aut pupillo, ex eisque personis miserabilibus sit concedenda aduersus exceptionem declinatoriam fori omissam? Et negatiuè respondet Andr. *in Constit. Regni, Obscuritatem, in princip. in vers. maius autem*, Baldus *in l. peremptorias, numer.* 18. *Cod. sentent. rescind. non posse*, quia vsi sunt iure communi, Felin. *in cap. fraternitatis, num.* 6. *vers. fallit secundò, de testibus*, Capyc. *decis.* 13. *numer.* 9. *& seq.* & Muscatell. *in prax. Sacr. Consil. par.* 2. *glos. com-*
2 *petentes, numer.* 35. reddunt rationem, quia restitutio ad ea, quæ sunt modici præiudicij, aut modicæ læsionis non datur, *l. scio, l. quòd si minor*, §. 1. *ff. de minor.* non enim tanguntur merita causæ principalis, nec Pars pecuniario incommodo grauatur, & si Pars in hac exceptione vicerit, parui, aut nihil vtilitatis consequitur; sunt verba Innocent. *in cap. coram, super glos.*
3 *in verb. instum, de in integr. restit.* & ad probationem exceptionum dilatoriarum non datur secunda testium productio, ita dicunt Io. Andr. ad Specul. *in tit. de testibus*, §. *qualiter, vers. sed cum super in verb. competente*, Butr. Imol. & cæteri *in cap. vltra tertiam, de testibus*, quia in istis exceptionibus de apicibus iuris disputare non conuenit, *l. si fideiussor*, §. *quadam, ff. mand.* hoc idem firmauit D. de Franch. *decis.* 439. *numer.* 1.
4 vbi tetigit articulum, an sit primum beneficium concedendum mulieri asserenti, se in fori declinatoria circa probationes factas læsam? & quòd sit denegandum, per Sacr. Consil. decisum testatur. Et rationem
5 assignat, quæ casum nostrum determinat, per hæc verba, *Quia si aduersus Declinatoriam fori omissam minor non restituitur, vt dicit Bal. in l. scio, ff. de in integr. restit. colligit cæteros Capyc. decis.* 13. *ergo multo minus, quando est opposita, & non probata, authen. multò magis &c.* Idémque firmauit Reg. Rouit. *in pragm.* 1. *num.* 20. *de minor.* Muscatell. *in prax. S. C. p.* 5. *glos. fuerint, n.* 9. *lib.* 2. Ricc. *collect.* 186. & Imbrian. cæteris omissis in *tract. de primo, & secundo benef. consid.* 8. *num.* 36. 37. *&* 38.
6 Hinc est, quòd si in causa ciuili fuerit petita repulsa, & terminus super ea concessus fuerit elapsus, non dabitur in integrum restitutio, maximè si vellet crimina, aut testium defectus obiicere; ita ait Afflict. *in d. Constit. Obscuritatem, num.* 9. per ea, quæ *ibidem* sentit Andr. quæ omnia in dilatoriis iudiciis (prout est fori declinatoria, §. *appellantur, Instit. de except.*) Doctores passim admittunt, secùs in dilatoriis solutionis, aut pacti, per ea, quæ dicit Archid. *in can. in religiosum.* 87. *distinct.* Et an quis sit Iudex, summariè cognoscitur, & in summariis non dari in integrum
7 restitutionem, decidit Capyc. *citata decis.* 13. Quæ omnia fortius procedunt in criminalibus, vbi non dari in integrum restitutionem, iuris est notissimi; per text. *in l. auxilium, ff. de minor.* Bald. *in l. fin. Cod. in quibus caus. in integr. restit. non est necess.* Specul. *de in integr. restit.* §. 2. *vers. sed pone, quòd Ecclesia*, Capell. Tholosan. *decis.* 53. vbi Aufrer. *in addition.* multa congerit ad materiam, Cremens. *sing.* 23. *n.* 2.

Et licèt articulus remissionis sit ciuilis, nihilominus dicebam ipse in facti contingentia, si in exceptionibus prædictis in ciuili iudicio propositis detur restitutio, quod negauimus; in casu, de quo agebatur non erat concedenda, quia dependebat à causa criminali, & ab ipsa originem trahebat, & sic iu-
8 dicium originale, non incidens spectandum esse; argumento *l. tenor*, ibi, *non titulo actionis, sed debiti causa, ff. de fideiuss.* & est Glos. *in l.* 3. §. *idem scribi, ff. de pecul.* ne plus haberet incidens, vel emergens in iudicio, quam ipsum principale iudicium; Specul. *de test.* §. 3. *num.* 10. Et hoc in specie videtur decidere Andr. *in duobus locis*, per alia iura, & rationes scilicet in *Constit. Obscuritatem, in vers. quid ergo si pœna*, & in *cap. Imperialem*, §. *præterea si quis infeudatus, in fine addit. on. de prohibit. feud. alien. per Federic.* in quibus ponit quæstionem, quòd si pœna dependens ex deli-
9 cto promissa fuerit Fisco per contractum; tunc in illo iudicio Fiscus, Mulier, aut Minor non restituuntur, quia iudicium sapit naturam eius rei, super qua, & de qua interponitur; allegat *l. item veniunt*, §. *cum prædixerimus, ff. de petit. hæred. l.* 1. §. *planè, ff. si quis testam. liber esse iuss. fuer.* & in d. §. *præterea*, vbi latiùs differit, & reddit alias rationes, scilicet quia attenditur causa originalis iudicij, allegat *l. si id quod, ff. de donation. & l.* 3. *C. ad S. C. Maced.*

10 Et quod Fiscus, vbi tractat de aliquo lucro consequendo, ex delicto descendente, restitutionem in integrum, siue primum, & secundum beneficium petere non possit, inuenit *de anno* 1575. decisum fuisse in Regia Camera ad fauorem Vniuersitatis Sulmonis, contra Illustrem eius Principem, & Fiscum, in iudicio pro suo interesse subintrantem; vt habeo ex quadam Apostilla Domini Præsidentis Bernardini de Sanctacruce, scripta super allegationibus pro dicto Principe, & Fisco factis *in* 12. *vol. meorum Allegationum diuersorum Iurisconsultorum.*

11 Ecce igitur, quòd licèt articulus sit ciuilis, tamen quia dependet à causa criminali, restitutio denegatur, & fuit etiam decisum *in supradicta decis.* D. de Franch. *in fine*, vbi exposuerat vidua querelam criminalem, & cùm in causa remissionis petitæ per Iudicem Ecclesiasticum (ex quo prætendebatur, inquisitum esse Clericum) primum petiisset beneficium, fuit per S. C. mulieri illi denegatum, referente præstantissimo, ac integerrimo illo viro D. Fuluio Constantio, tunc Regio Consiliario, deindè vtriusque Supremi Collateralis Consilij Regente Decano, & Corleti Marchione.

SVMMARIVM.

1 *Restitutio in integrum petita aduersus sententiam, an tacitè denegata intelligatur per progressum ad vlteriora, & n.* 2.

ARGVMENTVM.

Restitutio in integrum petita aduersus sententiam, nùm à Iudice tacitè denegata censeatur, si ad vlteriora in causa processit, nulla prouisione facta super restitutione petita. Exceptione declinatoria fori opposita, si Iudex super illa nil pronunciauit; nùm per processum ad vlteriora tacitè reiecta censeatur? & de aliis notabilibus.

CAPVT CXCIX.

1 RESTITVTIO in integrum petita aduersus sententiam, hodiè interrogatus fui, an à Iudice tacitè denegata censeatur, si ad vlteriora in causa fuerit processum, nec alitèr super petita restitutione pronunciatum.

Respondi pro dubij resolutione, duos casus distinguendos esse, quorum primus est; quando de petita restitutione fuerit coram Iudice inter litigantes discussum, qua discussione facta, Iudex non alitèr super ea pronunciauit, sed ad vlteriora in causa pro sententiæ exequutione procedi mandauit. Alter casus est, quando de petita restitutione nulla discussione facta Iudex ad vlteriora processit.

2 In primo casu, dic, petitam restitutionem tacitè censeri denegatam, omniáque ritè, & rectè processisse, ita vt nullitas aliqua nullatenus allegari possit; secus in secundo, in quo per processum ad vlteriora modo aliquo dici non potest, tacitè fuisse super petitis pronunciatum, indéque oritur, vt omnia, quæ demum sequuta fuêre, pro nullis sint habenda; videantur infrascripti Doctores, ex quorum dictis distinctio hæc comprobatur, Bart. *in l.à procedente, n.4. vers. quandoque Iudex, C. de dilation.* ibique Alex. *in addition.* Paul. de Castr. *in l.fin. num.7. ff. si cert. pet.* Ang. *conf.*88. Ludouic. Roman. satis benè *conf.*120. *num.*8. *vers. tertia conclusio est, & conf.*241. *num.*7. *vers. vltimò si dicatur*, & vtrobiquè Mandos. *in addition.* Felin. *in cap. suborta* 21. *col.*4. *vers. limita tamen prædicta, de senten. & re iudic.* Ias. *in l.*2. *circa finem, C. si quis in ius vocat.* Boër. *decis.*43. *n.*3. & alij.

SVMMARIVM.

1 *Restitutio in integrum vbi petitur aduersus sententiam, impedit illius exequutionem. Sed quid in sententia Principis, numer.*3. *& 4.*

*Et quid vbi cœptum est exequi, n.*4.

2 *Sententia iudicis inferioris suspenditur per appellationem.*

6 *Sententiam exequi an semper impediatur per petitam restitutionem in integrum, & num.*7.8.9.10. *&* 11.

12 *Restitutio in integrum, quæ impedit sententiæ exequutionem an in iustitia causæ operetur, vt semper sit petenti deferendum.*

13 *Remedium ordinarium vbi adest, cessat extraordinarium.*

14 *Restitutio in integrum non petitur aduersus aquè priuilegiatum, nec aduersus decreta affirmatiua, n.*15.

16 *Scriptura priuata præsentata post sententiam, num illius exequutionem impediat, & num.*17. *&* 18.

ARGVMENTVM.

Restitutione in integrum petita aduersus sententias Præfecti Prætorio, vt illarum exequutio impediatur, quæ concurrere debeant. Læsio si in sententia detegitur, an sit locus huic restitutionis remedio, si restitutionem petens aliud non quærat, nisi sententiam reuocari; non autem, vt euitet exequutionis damnum. Restitutio in integrum an possit peti aduersus æquè priuilegiatū. Exequutio sententiæ Sacri Consilij an impediatur, si victus scripturas præsentauerit priuatas, quibus constaret de satisfactione illius crediti, ad quod condemnatus fuerat; & de aliis.

CAPVT CC.

1 RESTITVTIONEM in integrum aduersus sententiam petitam, illius exequutionem impedire, probat text. *in l. vnica, C. de in integr. restit. postul.* & fuit pluties decisum, vt videre est apud Capell. Tholos. *decis.*54. Franc. Marc. *decis.*52. *lib.*2. Mohedan. *decis.*2. Benintend. *dec.*85. Thes. *decis.*181. Magon. *decis. Florent.* 133. Petrum à Syria *quæst. forens. lib.*1. *quæst.*27. & apud alios passim, 2 idque indubitatum est in sententiis inferiorum, quarum exequutionem per appellationem suspendi, certum est, & proindè non est dubium, per petitam restitutionem impediri, cùm hoc etiam appellatio operetur; vt per Glos. & Doctores communitèr *in d.l. vnica.*

3 An autem impediat exequutionem sententiæ Principis, vel ipsius nomine prolatæ, controuersum est; & licèt in puncto iuris receptior opinio sit negatiua, vt per Innocent. *in cap. suscitata, de rest. in integr.* Bald. *in l. si causa cognita, in* 3. *notab. C. de transact.* Couarr. post alios antiquos *pract. quæst. cap.*25. *num.*7. & omnium latissimè per Lancellot. *in suo tract. de attentat par.*2. *cap.*18. *in tit. de attentat. restit. in integr. pend. limit.*5. vbi hanc veram fatetur opinionem, Affl. reprobando, qui contrarium tenuit *in dec.*356. *num.*5. Attamen contrarium practicamus in Sacro Consilio Regni huius, 4 vbi restitutiones propositæ aduersus sententias admittuntur, & in exequendo supersedetur, vt post Afflict. *loco cit.* dixit Capyc. *decis.*53. & Vinc. Præs. de Franch. *decis.*86. & 702. Carleual. *de iudic. tom.*2. *lib.*1. *tit.*3. *num.*475. nisi sententia exequutioni 5 demandari cœpta esset, vt quia mandatum de parendo victo notificatum esset, quo casu per petitam restitutionem non impediretur, vt post Annam *in repet. capit.*1. *de vasall. decrep. ætat. numer.* 239. *& sequ.* obseruauit Reg. Rouit. *pragm.*1. *numer.*28. *sub tit. de minor.* quem citat Monachus *in suis locupletissimis addit. ad decis. Minad. decis.*141.

6 Sed videndum est, an semper verum sit, vt obtenta

Regia

Regia decretatione de verbo faciendo, ad finem videndi an sit deferendum, Sacri Consilij sententia suspendi debeat?

Ad quod negatiuè respondemus, sed plura requiri, vt victus in petita restitutione obtinere possit, ad effectum, vt sententiæ exequutio impediatur. Et *primò* nè contra restitutionem petentem sit præsumptio iuris, quòd id petat ad dilatandum; vt in casu Minad. *in decis.*14. *suprà cit.* vbi fuit per S.C. decisum, per restitutionem in integrum petitam non impediri exequutionem ipsius S.C. sententiæ, ex quo Vniuersitas, quæ restitutionem petebat, erat re vera dubitrix, & potius ad differendum petebatur restitutio, nec læsio verificata erat: idémque probauit etiam Menoch. *de præsumpt. lib.* 2. *præsump.* 47. *&* 74. *lib.*1. & Minsyng. *singul. obser. cent.*1. *obser.*48. *& cent.*6. *obseru.* 80. quos ad *citatam decis.* addit *Monach.* Quoties igitur malitiosè petitur restitutio ad exequutionem dilatandam, siue malitia, & calumnia manifesta sit, siue præsumpta, vtroque casu exequutio non retardatur; ità Bal. *in authent. quæ supplicatio. C. de precibus Imper offeren.* Lancellott. *loco cit. à num.*63. Sforz. *in tract. de restitut. in integr. qu.*43 *part.*1. *art.*5. vbi alios refert, declarando expressam, & manifestam calumniam, quando vel nulla adest læsio, aut causa restitutionis ridicula esset, præsumptam verò, quæ extrinsecùs cognoscitur, ex his, quæ facta sunt, vel ex qualitate Iudicis, qui iudicauit; requiritur ergò bona fides, & quòd non temerè petatur restitutio, vt per Bal. *in d. auth quæ supplicatio.*

7 *Secundò* requiritur, quòd causa, propter quam restitutio petitur, sit euidens, & manifesta, Bart. *in l. si defendente, ff. de author. tutor.* Abb. *in c.* 1. *in* 2. *notab. de restit. in integr.* quod indistinctè seruat Sacrum Consilium, à quo tales non admittuntur restitutiones, nisi ex euidenti causa, vt per Afflict. Capyc. & Franch. *locis cit.*

8 *Tertiò* requiritur, quòd causa tendat ad rescindendam sententiam, Capyc. *cit. decis.*53.

9 *Quartò*, quòd probationes sint in promptu, & altiorem non requirant indaginem, nimirùm vt euidenter constet de læsione, nec aliqua alia magna inquisitio requiratur, ità Bart. *in l. Marcellus, num* 3. *ff. de iudic.* & *in l.*4. §. *condemnatum, ff. de re iudicat.* & *in d. l. defendente, nu.* 3. *ff. de authorit. tutor.* & per DD. relatos per Sforz. Odd. *d. par.* 1. *quæst.* 43. *art* 4. *n.*63. Et licèt aliqui contra *Bart.* tenuerint, vt indistinctè impediat exequutionem, etiam quòd causa altiorem requirat indaginem, vt per Rip. *in d.* §. *condemnatum, num.* 30. & Paris. *cons.* 100. *n.* 80. *lib* 1. tamen ipsimet, & post eos Benintend. *d. decis.*85. aiunt, quòd quando opinionem contra *Bart.* sequeremur, id limitandum est, vt non procedat in sententia Principis.

10 *Quintò* requiritur, quòd ad hoc aliquod producatur instrumentum, vel priuilegium, quod rem faciat euidentem, vt per plura probant Barbat. *cons.* 18. *num.* 13. Vrsill. ad Afflict. *d. decis.* 356. & videtur esse de mente Innocent. *in cap. cùm ex literis, num.*6. *de restit. in integr.* & Abb. *in cap.*1. *in* 2. *notab. eod. tit.*

11 *Vltimò* requiritur, quòd causa non sit leuis, vel modica; pro qua, etiam minori, vel priuilegiato restitutionem denegari, latè probat Couarr. *var. resol. lib.*1. *cap.* 3. vbi alios refert, & communem dicit Ant. Gabr. *commun. conclus. tit. de restit. in integr. quæst.* 1.

12 Illud tamen in hac materia certissimum est, quòd in omni casu, vbi restitutio petitur, & suspenditur, vel non, sententiæ exequutio, in iustitia causæ restitutionis, si læsio in sententia appareat, tunc demùm declarandum est, esse deferendum petitæ restitutioni, & sic locum esse huic remedio extraordinario, si pinguiùs prouidet illud, quàm remedium ordinarium reclamationis; nam si pinguius non prouidet, sed pari passu ambulant, omninò declarandum est, non esse deferendum; nam quoties habemus remedium ordinarium, cessare debet extraordinarium; ità ex text. *in l. in causæ cognitione*, quæ est 17. *ff. de minor.* deduxit Rot. *decis.* 34. *&* 62. *de appellat. nouis*, Bart. & DD. communiter *in l. in prouinciali*, §. 1. *ff. de nou. oper. nunciat.* & *in l. fin. C. si aduersus rem iud.* aliique plures relati à Sforz. Odd. *de restit. in integr quæst.* 17. *art.* 2. *per totum*, quibus addo Fontanell. *de pact. nupt. tom.* 1. *claus.* 4. *glos.* 18. *part.* 1. *num.* 103. *& seq. & decis.* 113. & Hieronym. de Leo *decis.* 166. fingamus enim, quòd victus per restitutionem petitam aliud non quærat, nisi reuocationem sententiæ, contra se latæ, non autem vt euitet executionis detrimentum, aliudve damnum, vel interesse, quod reparari non posset, nisi per restitutionem, estnè in hoc casu concedenda restitutio? certè non; quia vti potest victus ordinario reclamationis remedio, cum in ea procedere non impediatur. 13

Illud etiam aduertendum, hæc omnia cessare, quoties restitutio aduersus æquè priuilegiatum peteretur, eo enim casu omninò denegandam esse, probauit Bald. *in l. pupillorum, in fin. C. de repud. hered.* Ioseph. Ludou. *decis. Perus.* 54. *num.* 8. vbi dicit, post alios id firmasse Cephal. *cons.* 7. *num.* 16. *& seq. lib.* 1. quibus addimus Sforz. Odd & alios, quos ipse refert, & sequitur *cit. tract. de restit. in integr. par.* 1. *quæst.* 18. *art.* 5. *post num.* 35. *vers. si verò vterque*, & Marc. Anton. Amat. *dec. Marchiæ* 77. *num.* 8. *&* 12. nisi, qui petit restitutionem tractaret de damno, & ille, contra quem petitur, de lucro; vt pulchrè Mastrill. *decis.* 44. *num.* 6. 14

Vltimò *suprà* firmatam conclusionem limitari dices, vbi restitutio aduersus decreta affirmatiua, de quibus per Afflict. *decis.* 261. peteretur; in illis enim per petitam in integrum restitutionem suspendi non posse exequutionem, dicit per S.C. decisum idem Afflict. *in suprà cit. decis.* 356. *in princ.* quem citat, & sequitur Monach. *in d. decis.* 14. *Minad.* 15

His visis, in hac materia quæro de quæstione, quam non semel apud nos in facto contigisse scio, est enim indubitatum ex *suprà* resolutis, exequutionem sententiæ nostri Sacri Consilij, tanquam Præfecti Prætorio per reclamationem non impediri, minúsque per restitutionem in integrum, quæ petitur, quando requisita iam relata non concurrunt. Sed quid dicemus, si lata sententia, victus scripturas produceret priuatas, quibus mediantibus constaret de satisfactione illius crediti, ad quod condemnatus fuerat, nùm stante harum scripturarum præsentatione, Sacri Consilij sententia, vt non exequatur, impediri posset? 16

In hac re scio; vnum ex Nostris in facti contingentia partem sustinuisse affirmatiuam, ad id asserendum motum ex dictis per Io. Vinc. de Ann. *in repetit. cap.* 1. *num.* 142. *& seq. de vasall. decrep. ætat. fol. mihi* 170. vbi dicit, ad relationem D. Vincentij de Franch. tunc Regij Consiliarij, demùm Præsidis meritissimi, in causa Henrici Gentilis cum Vniuersitate Griptaliarum fuisse in Collaterali Consilio decisum, impediri exequutionem, cùm pro parte Vniuersitatis essent præsentatæ quædam apodixæ de recepto, quamuis ab Henrico victore negatæ: Sed Ego dixi, quòd in casu, de quo agebatur, doctrina *Io. Vincentij de Ann.* allegari non poterat; loquitur enim *Anna* in terminis restitutionis in integrum, quæ à persona priuilegiata petitur ad impediendam exequutionem sententiæ S.C. ad quam restitutionem fundandam præsentantur scripturæ, ex quibus 17

appareret de ſatisfactione crediti contenti in ſententia S.C. ſicque præſentatio, ſiue illarum ſcripturarum exhibitio petitæ reſtitutioni præſtar robur: ſed quando reſtitutionis remedium non eſt in me-18 dio, ſicque victus nullum habet priuilegium ad obtinendam Regiam decretationem, ad finem videndi, an ſit deferendam, non video, per quas regulas ſententia Præfecti Prætorio impediri poſſit, dum præſentat victus ſcripturas priuatas, in quibus victor, vel eius author debitum recepiſſe confitetur, dùm illas negat; eſt enim hæc exceptio, quæ altiorem requirit indaginem, cùm requirat probationes extrinſecas; vndè ſententiæ exequutio impediri non poteſt. Quódque hoc verum ſit, non diſcedendo à ſcriptis per eundem *Annam*, dixi, quòd in eodem loco *in numeris præcedentibus* 236. *cum duobus ſequentibus*, intendens ipſe defendere, ſententiæ exequutionem impedimentum recipere ex præſentatione publici inſtrumenti de nouo reperti, determinationem contra Clientem reportauit, ex eo, quòd productum inſtrumentum non erat tam clarum, ſicque aliqua facti verificatione indigebat, ac proindè ſententiæ S.C. exequutionem impedire non poterat, Vndè, &c

SVMMARIVM.

1 *Oeconomi Eccleſiarum nùm ad nutum poſſint eijcere Presbyteros ibi ad Sacra miniſtrandum deputatos, & n.*4.

2 *Negotia ad Eccleſiæ cultum ſpectantia laici pertractare non poſſunt.*

3 *Laici nùm poſſint adminiſtrare bona temporalia Eccleſiarum.*

ARGVMENTVM.

Sacerdotes ſeculares deputati ad Sacra miniſtrandum in Eccleſia, cuius bona, & redditus per Laicos adminiſtrantur, qui Oeconomi, ſeu Magiſtri nucupati ſolent, nùm ab iniuncto ſeruitio per eoſdem Oeconomos ſeu Magiſtros ad nutum reuocari poſſint.

CAPVT CCI.

1 SACERDOTES ſeculares deputati ad Sacra miniſtrandum in Eccleſia, cuius bona, & redditus per Laicos adminiſtrantur, qui Oeconomi, ſeù Magiſtri nuncupati ſolent, reuocatur in dubium, nùm ab iniuncto ſeruitio, per eoſdem Oeconomos, ſeù Magiſtros ad nutum remoueri poſſint?

Scio, à docto Viro fuiſſe per hæc media negatiuè reſponſum; conſtat enim, nullam præfatis Oeconomis fuiſſe à iure tributam facultatem abſque Ordinarij authoritate Clericos, & Presbyteros in Eccleſia, cuius bona adminiſtrant, recipiendi, dein-2 déque illos ab iniuncto ſacro munere dimittendi; etenim Laicis negotia ad Eccleſiæ cultum ſpectantia tractare vetitum eſt, cùm vt illa, Prælatorum tantùm iudicio diſponantur, ſtatutum ſit *in cap.* 1. *de iudic.* eiſdemque Laicis ſuper Eccleſiaſticis perſonis nullam, tam in ſpiritualibus, quàm in temporalibus, fuiſſe attributam cognitionem, dixerunt omnes per illa iura *in cap Eccleſia S. Mariæ, de conſt. in c. fin. de rebus Eccleſ. alien. vel non, & in cap. benè,* 99. *diſt.*

3 Et quamuis hodiè in multis Eccleſiis, ſignanter diuitibus, Oeconomi laici deputentur, qui illarum bona adminiſtrant; hoc quidem euenit ex Prælatorum tolerantia, non quòd de iure id fieri poſſit, *can. indicatum,* 89. *diſt & can. in noua actione,* 16. *queſt.* 7. quibus ſanctionibus expreſsè cauetur, vt laici ad Eccleſiaſtica bona miniſtranda nullatenus deputentur, illud enim, quod his Adminiſtratoribus à locorum Ordinariis indultum eſt, verſatur tantummodò in quodam nudo exercitio, prouidentia, & ſollicitudine, bona temporalia Eccleſiæ adminiſtrandi, & non in alio; *can. laicis,* 16. *q.* 7. Abb. *in d. cap.* 2. *num.* 9. & Bal. *num.* 8. *de iudic.*

4 Et nè per mendicata ſuffragia deambulemus, dico, concluſionem hanc, quòd laicis, abſque Epiſcoporum conſenſu nullatenus permittatur, Clericos, & Presbyteros ad Eccleſiæ inſeruiendum deputare, probari *in can. per laicos* 20. & *in can. inuentum* 38. 16. *q.* 7. Innoc. *in c. cum venerabilis, in fin. de except.* Idemque vt abſque Ordinarij permiſſu nullo modo laicis ipſis licitum ſit Sacerdotes Eccleſiarum ſeruitio deputatos remouere, cautum eſſe *in can. laici* 37. *eadem cauſa, & quæſtione.*

Sed quicquid ſit de huius articuli veritate, praxis ſeruat contrarium in Regno, & maximè in hac Vrbe Regia Neapoli, in qua ad nutum Oeconomorum Eccleſiarum, quæ per laicos reguntur, Sacerdotes in illis ad Sacra miniſtranda electi, remouentur, & alij in locum remotorum eliguntur.

SVMMARIVM.

1 *Sententia tranſacta in rem iudicatam ſub prætextu inſtrumentorum de nouo repertorum, reuideri non poteſt.*

Sed limitatur in Fiſco, in Eccleſia, Pupillo, Minore, Furioſo, Prodigo, &c. & num. 2.

3 *Fiſcus, Eccleſia, cæterique priuilegiati quantum tempus habent ad perquirendas ſcripturas pro retractandis ſententiis, contra ipſos latis.*

Et quid vbi adſunt duæ ſententiæ conformes, num. 4. 5. *&* 8.

5 *Text.* in l. Imperatores, in 2. reſp. *&* in l. vnica, C. de ſent. aduerſ. Fiſc. lat. retract. lib. 10. *declaratur, & n.* 7. *&* 9.

6 *Reſtitutio in integrum ad id datur, quod quis facere potuit, & non fecit.*

ARGVMENTVM.

Sententia tranſacta in rem iudicatam, an, & in quibus caſibus ſub prætextu inſtrumentorum de nouo repertorum recedere poſſit. *Text. in l. Imperatores, in* 2. *reſp.* & *in l. vnica, C. de*

de sentent. aduers. Fisc. lat. retract. lib. 10. (quibus cauetur, fauore Fisci, & Reipublicæ peti posse, vt sententia in rem iudicatam transacta reuideatur, prætextu instrumenti de nouo reperti, an procedant, vbi adessent duæ sententiæ conformes? & de aliis ad materiam pertinentibus.

CAPVT CCII.

1 SENTENTIA in rem iudicatam transacta, iuris est indubitati, quòd sub prætextu documentorum de nouo repertorum nullatenus reuideri potest, sicut & transactio: sunt iura nimis clara *in l. Imperatores, in 1. resp. ff. de re iudic. in l. sub prætextu, C. de transact.* & *in l. sub specie, C. de re iudic.*

2 Est tamen verum, conclusionem istam semper illam recepisse limitationem, vt non habeat locum in Fisco, *l. 1.* vbi Glos. & DD. communiter, *C. de sentent. aduers. Fisc. lat. retract.* Item in causa Reipublicæ, & qualibet Communitate, *d. l. Imperatores, in 2. resp.* Sforz. *de rest. in integr. par. 2. quæst. 75. art. 1. numer. 4. & 5.* Item in Ecclesia, Pupillo, Minore, Furioso, Prodigo, & aliis huiusmodi, qui per alios reguntur, Glos. *in d. l. Imperatores, & in d. l. sub specie, & in d. l. vnica, C. de sent. aduers. Fisc. lat. retract.* Ias. *in d. l. Imperatores, à num. 8.* Sforz. Odd. *cit. quæst. 75. art. 2. 3. & 4.* habentque personæ 3 hæ priuilegiatæ trium annorum spatium à die sententiæ latæ ad scripturas perquirendas, & producendas, provt de Fisco est text. clarus *in d. l. vnica,* quamuis *ibi* Bar. & Doctores communiter per viam restitutionis in integrum quadriennium dari asserant; ex regula text. *in l. supernacuam, C. de tempor. in integr. rest.* sicque etiam scripserunt omnes *in d. l. Imperatores,* præsertim Paul. de Castr. *post princ.* & Alex. *numer. 6.* Bal. *in d. l. sub specie,* aliique vt per Sforz. *loco iam dicto, art. 6. numer. 28.* Rationem assignant, nam licèt text. *in d. l. vnica,* de triennio tantùm verba faciat, id fuit, quia tunc temporis, restituendi in integrum tempus erat annus vtilis; sed superueniente demùm *Iustiniano Imperatore,* qui multo temporis spatio post *Antoninum,* illius sanctionis Conditorem Imperio præfuit, annum vtilem ad in integrum restitutionem petendam in quadriennium reduxit, *in d. l. supernacuam.*

Et si dicas grauissimos Viros ab hac Bar. & sequacium sententia recessisse, provt sunt Butrig. *in d. l. sub specie,* Imol. *in d. l. Imperatores,* & Io. de Plat. *in d. l. vnica,* dum triennium tantùm concedi putarunt; id quod verius esse annuit Alex. *loco cit.* Responsio erit, quam iidem *Doctores* tradunt, vtramque opinionem cum distinctione procedere, duplex concedendo remedium Fisco, cæterisque personis suprà nominatis pro retractandis sententiis aduersus tales latis, vt si intra triennium à die latæ sententiæ Fiscus, Ecclesia, Vniuersitas, Pupillus, Minor, Prodigus, &c. scripturas repererint, illis productis, & præsentatis, per simplicem querelam, sententia vt reuideatur, petere possint; & ità procedit text. *in d. l. vnica.* Verùm si in quarto anno noua inuenerint documenta, adhùc audiri possunt, non tamen per simplicem querelam, sed per viam restitutionis in integrum, quæ illis competit, & procedet text. *in d. l. fin.* elapso autem quadriennij tempore præcluditur via vlteriùs agendi, vt satis notanter ratiocinatur insignis D. de Pont. *tract. de potest. Proreg. tit. 4. §. 2. à n. 36. ad 39.*

4 His sic generaliter cognitis, ad peculiare dubium deueniendo, quæro, an priuilegium hoc ad Fisci fauorem, cæterarúmque personarum suprà descriptarum introductum procedat, vbi transitus in rem iudicatam consideratur vigore duarum sententiarum conformium, cum impositione perpetui silentij, provt apud nos sunt sententiæ Sacri Consilij, & Regiæ Cameræ, à quibus reclamatione interposita, cognitóque inter illas fuisse prolatas, alia interponitur primæ confirmatoria, cum impositione perpetui silentij, an, inquam, si post secundæ prolationem intra triennium noua reperirentur instrumenta, vt reuideatur sententia, peti possit?

5 Et hoc in casu non procedere priuilegium prædictum, sed tantùm aduersus illam sententiam, quæ in rem iudicatam ex capite non appellationis, vel illius non prosequutionis transitum fecit, indubitanter affirmo; sic enim iura prædicta *Doctores* communiter intellexerunt, signanter Ias. *in d. l. Imperatores, numer. 8.* dum dicit, notandum esse casum, in quo sententia, à qua non est appellatum, & sic transiuit in rem iudicatam, potest retractari. Ratio est manifesta; etenim quando vnica tamùm est interposita, & prolata sententia, aduersus illam etiam in rem iudicatam transactam iura nonnulla adinuenerunt remedia, eius tollendo rigorem, & multoties in rem iudicatam transire impediendo, præsertim de impedimentis in appellatione, vel illius prosequutione docendo, & multa alia remedia, de quibus per DD. & ideò non mirum, si de hoc alio subsidio ex capite instrumentorum nouiter repertorum lex etiam fuit contenta.

Quod concessum fuisse dicendum est, ex quo in eo iustior causa, & maior æquitas, quàm in aliis remediis consideratur, non enim in hoc iura vetera, & iam discussa proponuntur, sed prorsus noua, & adhùc non cognita per instrumentorum, & scripturarum euidentiam; in casu autem, vbi geminatæ interpositæ sunt sententiæ, cum perpetui silentij impositione, nullum consideratur remedium, omneque præclusum subsidium videtur; sciebat enim lex, hoc aliud posse competere remedium, & nihilominùs silentium imponi iussit; Hinc Bal. *in l. fin. numer. 3. C. de reuocand. donat.* dixit, quòd aduersus sententias, in quibus silentium est impositum, nec prima contrauenientis vox in iudicio audiri debet. Quod ex alio corroboratur, nam si bina Iudicis monitio alicui facta ad iura sua infrà certum terminum proponendum, cum silentij comminatione, operatur, vt illo transacto termino, ampliùs audiri non possit ad iura sua proponendum, quæ forsan iusta, & clara esse possent vt per Ang. *in § si quis autem, Auth. de hæred. & falcid.* cum aliis adductis per Afflict. *decis. 264.* & Capye. *decis. 205.* quanto magis silentij impositio in casu proposito operari debet, in quo iura non solùm fuerunt proposita, sed etiam per duas sententias, tam in prima, quam in secunda instantia discussa.

6 Insuper considerandum est, in integrum restitutionem ad id dari, quod quis facere potuit, & non fecit, provt optimè declarat Bar. *in d. l. supernacuam,* ac proindè, quando aduersus Fiscum fuit prolata sententia, dum ab illa non est appellatum, & sic in rem iudicatam transiuit, summa cum ratione, prætextu nouorum instrumentorum, in integrum

restitutio

restitutio ad appellandum est illi concedenda ; & procedit text. *in d. l. vnica, C. de sentent. aduers. Fisc. lat. retract.* At quando est appellatum, siue apud nos supplicatum, & reclamatum, &c. & in gradu reclamationis prima sententia est confirmata, cum impositione perpetui silentij, eo casu nullatenus 7 procedere potest text. *in d. l. vnica*, & *in d. l. Imperatores, in 2. resp.* cùm priuilegia etiam specialia multiplicare non debeamus, ex regula text. & dictis per Doctores *in l. speciale, ff. si cert. pet.* duplex enim in hoc casu consideraretur priuilegium, *Primum* nimirùm, vt audiatur Fiscus, Ecclesia, Vniuersitas, &c. intra quadriennium post sententiam latam ; *Secundum*, quòd audiatur aduersus sententiam, quæ perpetuum imponit silentium. Quarè omninò concludendum est, priuilegium præ dictum ad Fisci, Ecclesiæ, Reipublicæ, Pupilli, Minoris, Prodigi, & Furiosi fauorem introductum, tunc demùm locum habere posse, vbi sententia in rem iudicatam fuerit transacta ex capite non appellationis, vel illius non prosequutionis ; secus autem, vbi fuerit reclamatum, & visis de iure videndis in secunda instantia alia fuerit prolata sententia primæ confirmatoria.

8 Et nè in puncto rerum iudicatarum authoritate careamus, dico, sic per Regiam Cameram *sub die 9. Decembris* 1577. fuisse decisum ad fauorem Comitis Montellæ : Etenim cùm spectabilis ille Comes ad Fisci instantiam conuentus fuisset ad ostendendum titulum secundarum causarum ipsius Status, allegato legis titulo, eas scilicet possedisse, per spatium centum annorum, & vltra, datoque sibi termino, plures produxit testes, ex quorum dictis per requisita necessaria prædictum legis titulum probauit, adeò quòd fuit per Regiam Cameram absolutus : & cùm Fiscus ab hac sententia reclamasset, in gradu reclamationis fuit confirmata, cum impositione perpetui silentij ; Post hæc cùm Vniuersitas Balneoli de his sententiis notitiam habuisset, per quas obtinuerat iam Comes secundas causas, comparuit in Regia Camera, factaque diligentia inuenit priuilegium Regis Ferdinandi primi in anno 1477. in quo prædecessoribus Comitibus de domo Cauaniglia concessæ reperiebantur Terra Balneoli, & aliæ cum primis causis tantùm, vndè producto hoc priuilegio penes acta, petiit Vniuersitas prædicta pro interesse suo, instante etiam Regio Fisco, declarari facere, etiam per viam restitutionis in integrum, quatenus ea indigerent aduersus sententias prædictas ex hoc priuilegio nouiter reperto declarari facere, Comitem secundas causas non habere ; sed illas ad Regium Fiscum spectare, & per prædicta fuit decisum, quòd tempora non largiebantur, prout habeo ex quibusdam manuscriptis *D. Marci Antonij de Ponte*, olim Sacri Consilij Præsidis meritissimi, & *D. Hectoris Caraccioli*, qui eo tempore vnà simul cum *D. Reg. de Ponte* pro Comite in causa prædicta patrocinabantur, in quibus decisionem notatam inueni manu *D. Bernardini de Sancta Cruce*, qui fuit Præsidens, & Locumtenens dignissimus Regij patrimonij per hæc verba : *Die 9. Decembris 1577. fuit prouisum, Ill. Comitem non molestari ad instantiam Vniuersitatis, cùm nullum sibi competat ius, nec ad instantiam Fisci, stantibus duabus sententiis latis, non obstante priuilegio præsentato de nouo, &c.*

9 Vltimò, illud est etiam in hac materia notandum, quod in causa prædicta *D. Marcus Antonius de Ponte* animaduertebat ; nimirùm priuilegium, de quo *suprà* restitutionis in integrum petendæ, sub prætextu instrumentorum nouiter repertorum, non aliter fuisse à lege introductum, nisi respectu rei condemnati, & in eius fauorem ; & sic quando Fiscus, Respublica, Ecclesia, Pupillus, &c conueniuntur, & condemnantur, vt possint demùm non obstante quòd sententia fuerit in rem iudicatam transacta, intra certum tempus petere, vt illa reuideatur, sub prætextu scripturarum de nouo repertarum ; secus autem illis actoribus existentibus, qui succubuerunt : discriminis ratio patet satis, nam cùm in actoris arbitrio sit, vtrùm, vel nè, litem mouere velit, dum posteà hoc eligit, & ità deliberat, ad iudicium instructus accedere debet, sua præparare iura, & pro illis perquirendis omnem adhibere diligentiam ; aliàs sibi imputandum, quarè litem mouit priusquam documenta reperiret, contra consilium text. *in l. 1. & in l. qui accusare, C. de edendo*, & ideò aliter faciendo, cùm sit in culpa, videtur cessare æquitas, & iusta causa, super qua restitutionis beneficium potissimè fundatur ; hæc siquidem ratio cessat in reo, qui cùm inuitus in iudicium trahitur, non potest sic sibi consulere, ac proindè est omni excusatione, ac beneficio dignus, & in puncto hac ratione attenta firmauit Paul. de Castr. *cons. 257. par. 2.* in libro meo, & incipit, *In causa, qua vertitur Parma*, Curt. Iun. *cons. 18. nu. 2. lib. 1.* & Boët. *decis. 307. circa finem*, & apertiùs colligitur ex exemplis per Scribentes traditis in *iuribus allegatis*, & præsertim de reo conuento, qui post sententiam in rem iudicatam transactam solutionis instrumentum reperit, vt *ibi* per eos, &c.

SVMMARIVM.

1 *Sententia lata à Iudice Ecclesiastico contra laicum, qui ad suum Iudicem se remitti non institerat, an sit de iure valida.*

2 *Sententia lata à Iudice incompetente est ipso iure nulla.*

Sed an hoc sit semper verum, num. 3.

4 *Laici possunt prorogare iurisdictionem Iudicis Ecclesiastici : non è contra.*

ARGVMENTVM.

Sententia lata à Iudice Ecclesiastico in actione hypothecaria contra laicũ, & Clericum, rem obligatam pro indiuiso possidentes, nùm possit executioni mandari contra laicum, qui ad suum Iudicem se remitti instat ? ad ornatum text. *in l. fin. C. de exception. & præscript.*

CAPVT CCIII.

SENTENTIA lata per Iudicem Ecclesiasticum in actione hypothecaria contra laicum, & Clericum fratres, rei obligatæ pro indiuiso possessores, his diebus dubitabatur, an executioni mandari posset contra laicum, qui ad suum Iudicem se remitti instabat? 1

2 Et pro ratione dubitandi videbatur pro laico conuento, & condemnato respondendum, per text. *in l. 1. & fin. C. si à non compet. iudic.* vbi sententia lata à Iudice incompetente est ipso iure nulla: Sed contrarium verius esse fuit resolutum; nam etsi attenta dispositione *d. l. 1. & fin.* dubitari non possit, quin sententia à Iudice incompetente lata sit nulla, attamen iuris hoc axioma est intelligendum, si quis citatus coram Iudice incompetente, de incompetentia opposuit; ad text. *in l. fin. C. de except. & pra-*
3 *script.* nam si nihil dixerit, sed de iure suo cognosci passus fuit, certè sententia demùm lata erit valida, quia dum poterat de Iudicis incompetentia opponere, & non opposuit, Iudicis citantis iurisdictionem prorogasse censetur; possumus enim nos laici Iudi-
4 cis Ecclesiastici iurisdictionem prorogare, licèt non è contra, vt per DD. quos citant Ozasc. *decis.* 78. *nu.* 8. Carol. de Grass. *de effect. clericat. effect.* 1. *n.* 75. & Gratian. *decis.* 111. *nu.* 15. facit ad propositum notabilis *decisio Afflict.* 20. vbi Sacrum Consilium censuit sententiam latam per Curiam Admiratiæ contra non subditum, fore exequutioni demandandam: ex quo dum de incompetentia non opposuerat, Iudicis citantis iurisdictionem prorogasse videbatur.

SVMMARIVM.

1 *Seruitutem allegans in aliquo Territorio habere, an abstinere debeat, Domino territorij se opponente, vel potiùs lite pendente in possessione sit conseruandus.*

2 *Seruitus quibus modis acquiratur, & n. 3.*

4 *Text.* in cap. cùm personæ, de priuileg. in 6. *declaratur.*

5 *Turbans aliquem in proprio territorio, habet iuris assistentiam; & qui turbatur, resistentiam.*

6 *Præscriptio centenaria requiritur pro acquirenda seruitute, causam habente discontinuam.*

7 *Præscriptio immemorabilis si ab aliquo allegatur, non potest allegans lite pendente conseruari in possessione, quam allegat; sed debet prius illam probare.*

8 *Interdicto ordinario* Vti possidetis *intentato, si Iudex pronunciauit, dandum esse terminum, an possit intentari summarissimum manutentionis, & num. 9.*

10 *Attentatorum iudicium non impedit causam principalem, super remedio Retinendæ possessionis intentatam.*

11 *Attentare non dicitur, qui possessionem continuat.*

12 D. Antonius Ianuarius *Præses S.C. Neap. commemoratur.*

ARGVMENTVM.

Seruitutem si quis allegauerit habere iuris pascendi, aquandi, siue lignandi in alieno territorio, Domino illius territorij se opponente, nùm abstinere debeat, vel potiùs lite pendente sit in sua quasi possessione conseruandus. Instituto iudicio ordinario Interdicti *Vti possidetis*, an intentari possit extraordinarium, siue summariissimum, quod ab Hispanis *Interim* nuncupatur? & de aliis; vbi singularis obseruatio *D. Ioannis Angeli Pisanelli*, cum decisionibus *Sacri Consilij*.

CAPVT CCIV.

1 SERVITVTEM iuris pascendi, aquandi, siue lignandi, si quis allegauerit, in alieno territorio acquisiuisse, dubitatur, nùm Domino territorij se opponente, abstinere debeat, vel potiùs lite pendente sit in sua quasi possessione conseruandus?

Contigit aliàs in supremo Regni huius Senatu de his disputari in causa Vniuersitatis Casalis Pappanicis cum Io. Dionysio Suriano, qui cùm postquam ab Ill. Principe Strongoli feudum quoddam emisset, quod dicitur *de Apprigliancllo*, procurauit, vt de ordine M.C. bannum illùc emanaretur, aliorum prohibens accessum, quauis occasione, & causa aquæ ducendæ, lignandi, pascendi, &c. absque expressa ipsius Domini licentia: aduersus quod comparuit Vniuersitas Casalis prædicti, & eligendo in forum S.C. egit Interdicto *Vti possidetis*, quod pro rebus incorporalibus, prout sunt iura, & seruitutes, competere, dixit Glos. *in l. 1. ff. de li. rerd.* asserens, per tempus immemorabile stetisse illam, ac stare in pacifica quasi possessione iurium prædictorum, ac proindè in ea fore conseruandam contendebat.

2 Ego Io. Dionysij defendens partes, attento statu motæ litis, cernere non poteram, quibus mediis Vniuersitas Pappanicis sola eius assertatione, nimirum quòd per tempus immemorabile fuerit in quasi possessione iurium prædictorum, vt in ea manuteneretur absque termino obtinere potuisset. Etenim dicebam, cùm nulla seruitus causam habeat naturalem, ius hoc acquisiuisse, altero dumtaxat ex duobus modis prætēdere poterat; vel & *primò* iure seruitutis, medio contractu, aut testamento constitutæ: vel & *secundò* spatio centum annorum præscriptæ: ità sanè ratiocinantur DD. *in l. 1. §. fin. & l. seq. ff. de aqua pluuia arc.* Iacob. Menoch. *de retin. possess. remed. 6. num.* 12. & Iacob. Cancer. aliis omissis, *var. resol. lib. 3. cap. 4. num.* 244. Si primum inspicimus acquisitionis modum, illum protiùs deficere agnoscebam; nullibi enim in supplicatione per Vniuersitatem porrecta legebatur, reperiri in pacifica possessione, seù quasi huius seruitutis, ex eo, quòd illam ex gratuita, vel onerosa concessione Dominorum feudi prædicti assequuta esset, ac proindè non erat, cur eo tempore de hoc acquisitionis modo tractari potuisset.

3 Sin autem alterum præscriptionis inspicimus, in quo videbantur Aduersarij se fundare, dùm asserebant, per tempus, cuius memoria non extabat in contrarium, reperiri in possessione, seù quasi, aquandi, lignandi, pascendi, & iurium similium; & in hoc cùm

cùm Vniuersitas eo tempore iuris habebat resistentiam, ius enim resistit, vt quis me inuito ad fundum meum accedat, illiusque commoditatibus fruatur, *l.fin.* vbi Doctores, *C. de pasc. publ. lib.* 11. Glos. *in l. pratum, ff. de verb.signif.* Marin. Frec. *de subfeu. lib.2. in 46. auth. num.*8. *fol. mihi* 375. certè donec, & quousque non fuisset in probatis, nimirum, vt tempus illud, quod allegabat, immemorabile probaret, abstinere cogebatur; nam hoc est de iure, vt qui in sola, & nuda præscriptione se fundat, lite pendente, & sic donec de ea constet, iure illo, quod prætendit habere præscriptum, vti prohibeatur: hic est casus, 4 inter alios, quos decidit text. *in vulgato cap.cùm persona, de priuil. in* 6. vbi tunc demùm lite pendente quis venit conseruandus in quasi possessione iuris; quod dicit tenere contra habentem intentionem fundatam de iure communi, si iuris sui produceret titulum, vel si allegaret præscriptionem, & cum illa insimul allegaret, & exhiberet titulum saltem coloratum, qui talis sit, vt allegatam possessionem iustificet, iustámque præbeat præscribendi causam: in quibus sanè terminis procedunt allegata per Io. Vinc. de Anna *alleg.*84. & *decis.* Capyc. 189. de qua tamen non bene sensit Sese *de inhib.cap.*5.§.10.*n.*19. Cæterùm si in sola præscriptione quis se fundet, prout in casu, de quo agebatur; determinant expressè *in eo text.* vt lite pendente sit conseruandus ille, contra quem allegatur præscriptio, ex eo quòd ius commune pro se habet, & aduersario ius resistit, vt benè *ibi* hæc omnia declarant Philip.Franc.Gemin.Anch. & omnes, Abb. *in cap.*1.*vt lit.pend.*& *in cap.cùm venissent, de instit.* & in terminis nostris Ioann. Franc. de Pont. *cons.*97. *per tot.* præsertim *à num.*20. *vsque* ad 27.& *in decis.*18.*num.*12.Regens Rouit. satis benè 5 *in prag.*1. *à num.*29. *de iurisd.vniu.non turb.* vbi inter plura notatu digna dicit, eum, qui in proprio territorio turbat, fundatam habere intentionem de iure communi, sicque iuris assistentia inniti; eum verò, qui turbatur, iuris resistentiam contra se habere. Idemque Reg.Capyc.G leot.*controu.iur.lib.*2. *contr.*53.*nu.*6.& his addendi sunt Frecc. *in suprà citata* 46. *auth.num.*7. vbi prætendens Baro ex generali sermone verborum, in eius priuilegio contentorum immitti facere propria authoritate animalia in territoriis particularibus vasallorum, S.C. mandauit, vt lite pendente abstineret, per text. *in d.cap.cùm personæ*, donec instructo processu, Partibus auditis, aliter prouideretur: & magis in puncto Io.Franc.Capibl. *in tract.de author Baron.lib.*2.*cap.*76. vbi prætendente Archiepiscopo Consano, vti Barone in ciuilibus Terræ S. Mennæ conseruari, & ampliùs à vasallis non turbari in sua quasi possessione pro fida pascuorum, quam ille exteris animalibus in territoriis domanialibus Vniuersitatis faciebat, fuit per S.C. ad relationem tunc Reg. Consil. Ferdinandi Brancia, nunc Regentis meritissimi, datus terminus simpliciter, de præscriptione per Archiepiscopum allegata nulla ratione habita.

6 Quæ omnia eò fortiùs in casu prædicto, procedebant sine controuersia, cùm iura, quæ Vniuersitas Pappanicis allegabat, præscripsisset, vt causam discontinuam habentia, non nisi centum annorum spatio præscribi poterant, vt per Glos. & DD. *in l.si seruitutes, la grande, ff. de seruit.tit. generali, in l.*2.*C. de seruit. & aqu. & in l.hoc iure,* §. *ductus aquæ. ff. de aqua quotid. & astiu.* Balb. *de præscrip.*3.*p.*4. *princip. q.*1. *num.*3.*fol. mihi* 227. & pluribus aliis relatis de horum iurium præscriptione indiuidualiter loquens probat Cancer.*cit.cap.*4.*à n.*46.*vsque & per tot.n.*51. vndè fiebat locus receptissimæ conclusioni, nimi-7 rùm quòd in casibus, in quibus immemorabilis requiritur præscriptio, quoties illa allegatur non poterit allegans in possessione, quam allegat conseruari, nisi priùs tempus illud immemorabile probet, ità sanè scripserunt Roland. *cons.*89.*n.*35. & 36. *lib.*2. Peregrin. *de iure fisci,lib.*6.*titul.de præscript. num.*24. Gratian *discept forens.lib.*3. *cap.*441.*num.*14. & aliis relatis Ioan.Franc Capibl. *lib.*2.*de author Baro.c.*77. *n.*15.*vers.cæteri Doctores,* qui omnes ad hoc probandum allegant text. *in d.cap.cùm personæ.*

Vndè cùm Vniuersitas vsque ad illud tempus non erat in probatis, dicebam Ego, quòd impartiendus erat terminus, & interim cùm ius ei resistebat, à turbando abstinere cogebatur, sed quia Partes se concordarunt, nil fuit determinatum.

8 Post hæc, Amicus quidam, qui hæc omnia considerauit, voluit à me scire, si in hac causa Sacrum Consilium censuisset, impartiendum esse terminum simpliciter, an demùm potuisset Vniuersitas extraordinarium, siue summarissimum manutentionis intentare remedium: hoc enim Interdictum *Vti possidetis*, vt etiam Tyrones sciunt, duplex est, ordinarium nimirùm (quod ab Vniuersitate institutum fuerat) in quo iuris ordine seruato proceditur, & vt dixit Bar. *in extrauag. Ad reprimendum, in verbo summariè*, principaliter, atque absolute de Partium possessione disceptatur; & extraordinarium, siue summarissimum, (quod ab Hispanis *Interim* nuncupatur) respondi statim ab omni dubio procul, hoc licere, illámque vulgatam apud nos Capyc. *decis.*96. *in* 2. *dub.* allegaui,& ex recentioribus Io. Petr. Fontanel. *de pact.nupt.tom.*2. *claus.*7.*glos.*3.*par.*10.*num.*7. & Ludouic. Post. *in suo tract. de manutenen. obseru.*2. *num.*45. reperi demùm, ità pariter in vna facti contingentia (quod fuit causa, vt hæc notarem) respondisse insignem illum, ac celebratissimum Iureconsultum *D. Io. Angelum Pisanellum*, qui per infrascripta verba propria eius manu scripta dubium absoluit, quæ hìc imprimi facere placuit, & sunt tenoris sequentis.

Iesus, Maria.

9 Orta controuersia inter Ill. Principem Melphiæ Ioannem Caracciolum, & Ill. Comitem Potentiæ magnum Regni Senescallum super Interdicto *Retinendæ*, dubitatum fuit, an si institum fuisset, quòd capiatur informatio interim, ad finem prouidendi lite pendente, quis commodo possessionis gaudere debuisset, sic ordinari deberet? prima facie contra Comitem, informationem capi petentem, videbatur, non esse informationem capiendam, quia Princeps continuabat possessionem, & sic euentus plenarij iudicij erat expectandus, sicut dicimus in eo, qui proposito iudicio *Retinendæ* petebat reuocationem attentatorum, iuxta notata per Card. *in clem. fin.*2. *opposit. vt lite pend.* & tunc *Dominus Antonius* 10 *Capycius*, qui erat causæ Commissarius dicebat, quòd aliàs Sacrum Consilium in causa Notarij Bernardini Castaldi cum qu. Domino Carolo Coppula Medico, & filio eius ità decreuerat, scilicet quòd non esset locus petitioni reuocationis attentatorum, stante petitione primo loco oblata super plenario possessorio *Retinendæ*; quem processum videre volui tunc, & reperi decretum factum 4. Iunij 1512. referente qu. Domino Io. Alovsio Artaldo causæ Commissario, Viro subtilissimo, de quo casu demùm ipse *Capycius* fecit *decisionem*, quæ est *num.*72. quem casum in remedio attentatorum Ego reputaui semper verum, & in pluribus causis ità determinari feci, pro quo solitus sum allegare Rot. *in nouis*, *in tit.de resti.spoliat.dec.*11.*incip.Si Rector*, dum ibi deciditur,

ditur, quòd qui continuat, non dicitur spoliare; pro qua videndus est Geminian. *in cap. ad decimas, col. 1. in fine, de restit. spoliat.* & quæ scribit Bertrand. *in cons. 253. vol. 2.* & de continuante, quòd non dicatur attentare, per Dec. *cons. 103.* & Socin. *in cons. 95. col. fin. vol. 3.* & de innouatione facta super re principaliter perita per Franch. *in cap. significanti, de appellat.*

11 Tandem Ego patrocinando pro Comite dicebam, esse diuersitatem, quia in attentatis propter regulam, quòd qui continuat, non dicitur spoliare, nec attentare, benè procedit, quòd non sit articulus attentatorum discutiendus, cùm sit determinare causam principalem, & in discussione nil aliud erit tractandum, quam de possessione, ad finem vt videatur, quis possidebat tempore litis motæ, vt sic inspiciatur, an post litem motam innouatum sit; secus tamen est, quando proposito iudicio *Uti possidetis*, vna pars institisset, ad finem vt durante illo iudicio esset manutenendus aliquis ipsorum, vt demum discutiatur, quis erit actor, & quis probare habeat, iuxta theoricam Paul. de Castr. *in cons. 5. lib. 2.* incipit, *In causa, quæ vertitur coram D. Vicario Potestatis Pergomi*, quia hoc non impedit discussionem in plenario iudicio possessorio, vt *ibi* per Paul de Castro, qui assignat rationem: & tunc Domini de Sacro Consilio, in

12 quo præsidebat ille Vir prudens, maximi iudicij, & longæuæ experientiæ *D. Antonius Iannarius*, dixerunt mihi, quòd in causa Domini Roberti Bonifacij cum Domino Bellisario Aquauiua, Marchione tunc Neritoni, demum Duce eiusdem Ciuitatis, ita fuerat decisum, prout nunc reperitur *decisio* impressa per Capycium *num. 96. in 2. dub.* Et ita fuit in causa ipsa determinatum, scilicèt quòd capiatur informatio, quis lite pendente esset manutenendus: & demum in alia causa inter eundem Comitem Potentiæ, me aduocante, & Ill. Principem Hostiliani, relatore eodem *Capycio* ita fuit decisum, & pro ista opinione in effectu consuluit Albert. Brun. *cons. 98. col. 2.* & istæ duæ determinationes apud nos non habent difficultatem, cùm in multis aliis causis ita demum fuerit practicatum.

Ioannes Angelus Pisanellus.

SVMMARIVM.

1. *Seruitus causam habens continuam, vel quasi, per quantum tempus præscribatur.*
2. *Seruitus, quæ dicatur habere causam continuam, & quæ quasi, declaratur.*
3. *Fenestras fieri in pariete communi ius resistit.*
   Sed an ius hoc præscribi possit, ibidem.
   Et quid in Ciuitate Neapol. ibidem, & num. 4.
5. *Domum habens supra, vel extra domum vicini, si velit super illa alia ædificare membra, poterit in illis fenestras facere, quæ tamen non sint veteribus ampliores.*
   Sed quid si velit fenestras facere in parte inferiori, ibidem, & n. 6. 7. 9.
8. *Text. in* l. seruitutes, §. stillicidium, ff. de seruit. vrban. prædior. *declaratur.*
10. *Consuetudines sunt stricti iuris.*

ARGVMENTVM.

Seruitus causam habens continuam, vel quasi, nùm præscribi possit, & quanto tempore? & quæ dicatur seruitus causam habere continuam, & quæ quasi continuam? Domum habens cum fenestris supra, vel iuxta domum, siue hortum vicini, an sicut attenta *Cõsuetudine Neapolitana*, volens nouum facere solarium, potest nouas facere fenestras per directum fenestræ inferioris, ita pariter valeat in membro inferiori, in quo nulla vnquam fuit apertura, nouam facere fenestram per directum fenestræ membri superioris? vbi notabilis obseruatio *Dom. Ioannis Angeli Pisanelli.*

CAPVT CCV.

1 Servitutem causam habentem continuam, vel quasi, præscribi spatio decem annorum inter præsentes, & viginti inter absentes, exemplo bonorum immobilium, est apud omnes sine controuersia; ex text. *in l. 2.* vbi Glos. & DD. *Cod. de seruit. & aqua, in l. si quis diuturno, ff. si seruit. vendicet.* & in *l. foramen, ff. de seruit. vrban. prædiorum*, benè Veronens. *in tract. de seruit. vrban. præd. cap. 19. numer. 7.* vbi *num. præcedent.* declarans, quæ dicatur

2 seruitus causam habere continuam, & quæ quasi continuam, ait, illam seruitutem dici causam habere continuã, & perpetuam, quæ semper est in vsu actualitèr, & potentialitèr, vt est seruitus aquæductus, altius non tollendi, & similis; quasi verò continuam, siue quasi perpetuam dici illam, quæ continuò potentialitèr, sed non actualitèr est in vsu, vt est seruitus stillicidij, vel ductus aquæ ex Cœlo cadentis; causam pariter dico habere continuam, & perpetuam, seruitutem illam, quam quis acquirit in pariete communi, aperturas, siue fenestras faciendi, ius enim resistit, vt quis in pariete communi aperturas faciat, *l. penult. ff. de seruit. vrban. prædior.* laté Anel.

3 Amat. *cons. 40.* vndè si quis bona fide, aduersatio præsente, & non contradicente in communi pariete fenestras aperiret, sic decem annorum spatio hac vtens seruitute, dico ego, iure communi attento, quòd non potest de cætero cogi ad illas claudendum: est tamen verum, quòd in hac Ciuitate inoleuit praxis, quæ antiquissima est, quòd vbi in communi pariete hæc inueniuntur foramina, siue aperturæ, aut fenestræ, sed sine cantonibus, accedente Tabulario ordine M. C. super faciem loci, illas claudi mandat, quamuis antiquas, & dit forsan toleratas, de qua quidèm praxi testantur Ant. Capyc. *ad Consuet. Si quis habet parietem, sub tit. de seruit. in annotat.* quæ incipit, *Nota, quòd Tabularij*, & Cæsar Vrsil. *in addition. ad Afflict. decis. 265. num. 15. 16. 17. & 18.* qui

4 tamen dicunt, hoc non posse procedere, quotiès membrum,

4 membrum, in quo fuit factum foramen, totalitèr remaneret obscuratum, sicque aliundè lumen habere non posset;eo enim casu nè ædificia remanerent inutilia,adhùc si præscriptio non subintraret, putarunt hi *Doctores*, cogi posse vicinum ad lumen tantum ingrediendum,pretio mediante permittere, vt apertura non claudatur; licèt in hoc *Anel. Amat.* alitèr senserit *in cit. conf.*40. vbi indistinctè tuetur, quòd quando apertura reperitur sine cantonibus, est omninò claudenda, quamuis antiqua, adhùc si membrum illud,in quo facta reperitur, remaneret penitùs obscuratum: quæ tamen opinio mihi semper satis rigorosa visa est, vbi ius vicini multum deterius non sit.

5 Sed quicquid sit de hoc, versamur nos in casu, vbi quis in pariete communi, vel iuxta domum vicini fenestras haberet, vel iure seruitutis præscriptæ, vel mediante contractu, aut vltima voluntate acquisitæ, ad tradita per Glos. *in l. seruitutes, num.* 35. §. *si antea, in verb. quoquo modo, ff. de seruit. vrban. prædior.* & cùm in hac Ciuitate *Consuetudo* vigeat scripta incipiens, *Si quis habet domum, sub tit. de apertur. non faciend.* qua sancitum est, vt habens domum supra, siue iuxta domum.hortum, locum, vel aream vicini, in qua quidèm domo sunt aperturæ dominantes domum, hortum, locum, vel aream vicini si domum illam altius velit extollere, aliodquè ædificare solarium, siue membrum, valeat hic talis in ipso nouo solario, sine membro alias facere aperturas,quæ tamen ampliores non sint,nec veteribus longiores, & fiant in directum aliarum veterum aperturarum; fuit non semel dubitatum, an sicut attenta hac *Consuetudine* in nouo superiori solatio, siue, vt nos vulgò dicimus, *appartamento*, possum ego facere nouas fenestras per directum fenestræ inferioris, ita paritèr possim, sicque mihi liceat in membro inferiori, in quo nullum vnquam fuit foramen, siue apertura, nouam facere fenestram per directum fenestræ membri superioris?

6 Matthæus de Afflict. in puncto *decisione sua* 224. hoc mihi licere in pleno Consilio votatum refert, sicquè dicit, *Consuetudinem* hanc fuisse extensam, vt non solum mihi liceat facere aperturam in nouo membro superiori per directum aperturæ membri inferioris,sed etiam vt sit mihi licitum nouam facere aperturam in membro inferiori per directum aperturæ membri superioris, dum tamen illam cancellem,nè de facili ad currim, vel hortum vicini introitum,& exitum habeam.

7 Sed certè in contrarium est veritas, sicque nullo pacto affirmari posse, dicendum est, præfatam *Consuetudinem* hanc posse recipere extensionem; & cùm post decisionem, quam *Afflict.* refert iterùm de hoc in propria sua causa dubitari contigisset, *D. Io. Angelus Pisanellus*, admirabilis Iureconsultus, nescio, cuius partes sustinens, dixit, quòd hæc decisio aduersabatur dispositioni text. *in l. seruitutes*, § *stillici-* 8 *dium, ff. de seruit. vrb. præd.* cuius casum pro singulari fore notandum admonet Veronens. *cit. tract. de seruit. vrban. prædior cap* 28. *num.* 10. Etenim *in eo text.* habetur, quòd si Ego stillicidij seruitutem super solo tuo quoquo modo acquisiuero, possum domum meam altiùs tollere, inferius autem illam demittere non valeo: ratio assignatur, quia quando altiùs tollitur, eo facto leuior fit seruitus, *Cùm quod ex alto cadit, lenius, & interdum nec directè ad locum seruientem perueniat; at si inferius demitterem, grauior fit seruitus, & pro stillicidio flumen*; hæc sunt verba *text.* cui verè directò aduersatur decisio per *Afflict.* relata;nam si hac attenta dispositione grauior consideratur seruitus in parte inferiori, quam in parte superiori,& hæc est ipsa veritas, quo pacto affirmari potest in casu proposito, vt quod licitum est facere in solario superiori,sit paritèr licitum in membro inferiori? vndè meritò Sacrum Consilium in causa propria *Afflicti* recessit à resolutis *in allegata* illius *decis.* 224. sic attestante *D. Pisanello in sua annotatione*, siuè *obseruatione* propria sua manu scripta,quæ est 19. *in libello*, quem conseruo suorum Notabilium,& est tenoris sequentis.

Iesus, Maria.

9 Orta fuit contentio inter quon. dominum *Mazzeum de Afflicto*, & quendam de domo de Camporotundo, an scilicèt esset licitum facere fenestram per directum in locum inferiorem, prout stabat in loco superiori, secundum terminos *Consuetudinis Neapolitanæ, sub tit. de aperturis non faciendis, in Consuetudine Si quis habens domum:* pro vna parte allegabatur *decisio* ipsiusmet Afflict. *num.* 224. in qua dicitur, quòd sic; Ego dicebam, quòd ipsa *decisio*, si vera fuisset, erat contra text. *in l. seruitutes*, § *stillicidium, de seruit. vrban. prædior.* nam durior erat seruitus, & sic cessabat ratio *Consuetudinis* loquentis de faciendo fenestram in loco superiori, prout illum §. *stillicidium* declarat Veronens. *in tract. de seruit. vrban. prædior. cap* 28. *col.* 2. & sic cùm *Consuetudines* nostræ sint 10 stricti iuris, vt tenet *Napod. glossator* ipsarum, in *Consuet. Si quis, in verbo, præterquam*, ibi, *præterea, quia Consuetudines de successione ab intestato non debent extendi, vt contineant casum odiosum, & duriorem*, vt esset facere fenestram subtus, iuxta rationem text. *d. §. stillicidium.* Propterea idem Napod. *in Consuet. filiusfamilias, sub tit. de filiusfamilias volent. test. in verb. possunt*, ibi, *quia sic esset*, dicit, quòd illa lex municipalis,quæ est stricti iuris,non debet extendi, nisi sit eadem humanitatis ratio: In casu igitur nostro est diuersa ratio, vt consideratur *in illo §. stillicidium*, & ad hoc plura exempla adduci possunt, si *Consuetudo* extendatur, quæ posuit Rochus de Curte *in repet. cap. fin. col.* 53. *cum pluribus seqq. de Consuet.* & secundum istam opinionem contra *decisionem Mazzai* fuit in propria prædicta causa determinatum, & hanc determinationem tunc *in d. sua decisione* notaui.

Io. Angelus Pisanellus.

SVMMARIVM.

1 *Simoniacus an censendus sit, qui pecuniam dat Familiari Pontificis, vt operam suam præstet ad ei aliquod beneficium impetrandum, & num.* 9. 10. 11. *&* 12.

2 *Text. in* Extrauag. 2. de simon. *declaratur.*

3 *Text. in* can. præsentium, 1. q. 5. *declaratur.*

4 *Extensio in pœnalibus non permittitur.*

5 *Argumentum de maiori ad minus non valet.*

6 *Regula*, Vbi est eadem ratio, ibi est eadem iuris dispositio, *in pœnalibus non procedit.*

7 *Bulla* Pij V. *contra sodomitas an habeat locum contra bestialitatis crimen committentem.*

8 *Dispositum aduersus committentem simoniam,*

niam in Ordine, an censeatur dispositum aduersus committentem simoniam in Beneficio.

ARGVMENTVM.

Simoniacus nùm censendus sit ille, qui familiari Pontificis pecuniam dederit, ad hoc vt operam suam præstet, siue intercedat, vt Pontifex beneficium aliquod Ecclesiasticum ei conferat.

CAPVT CCVI.

1 SIMONIA an contrahatur, vbi quis Familiari Pontificis pecuniam dederit, ad hoc vt operam suam præstet, siue intercedat, vt Pontifex beneficium aliquod Ecclesiasticum ei conferat? in dubium reuocari potest; Respondeo negatiuè, quod probo ratione, & authoritate. Ratione, quia nullo canone, nullâue Pontificia constitutione cautum inuenimus, vt quis non possit in recognitionem futuri fauoris, aut laboris, siue intercessionis à Familiari, Consanguineo, vel Affine Pontificis præstandæ, certam pecuniæ quantitatem pro beneficio assequendo promittere; *text.* enim in *extrauag.2. de simon.* prohibet tantùm expressè, nè quis 2 sit mediator ad simoniam committendam, ibi, *qui quomodolibet dando, vel recipiendo simoniam commiserint, aut quòd illa fiat mediatores extiterint, seù procurauerint, &c.* ex quibus quidem verbis apertè sensit illius *Extrauag.* conditor de eo, qui est mediator ad promittendum, siue soluendum beneficij collatori pecuniam vt beneficium conferat, sicque supponitur in *text.* vt beneficij collator per mediatorem pecuniam recipiat; non autem prohibetur *ibi*, vt nec etiam mediatori pro officio, quod præstat, possit certa pecuniæ quantitas in recompensationem gratuitam offerri.

Est verum, quòd hæc fuit opinio aliquorum Doctorum putantium, vt nec etiam mediatori possit aliquid solui; inter quos primus omnium Innocent. *in cap. tuam, ante n.3. extra. de ætat. & qualit. & ordin. præficiend.* vbi expressis verbis dixit, idem esse, pecuniam solui mediatori, ac ipsimet beneficij collatori, ad quod probandum allegat text. *in canon. præsentium, 1. quæst. 5.* idemque nonnulli alij, quos refert, & sequitur Bonacin. *tract. de simon. quæst. 1. §. 1. & 2.* 3 *n.14.* Sed rogo, text. illum ab *Innocent.* relatum reuideri, cùm nullatenus probet id, ad quod allegatur; loquitur enim de mediatore, cui fuit soluta pecunia, ad finem intercedendi apud Episcopum, vt Sacerdotij dignitas alicui conferatur, prout fuit collata; asserere modò, idem esse in collatione beneficij, de qua *text.* non loquitur, fieret locus extensioni de 4 vno casu in alium, quæ in pœnalibus etiam ex identitate, aut maioritate rationis non permittitur, ex regula, *Odia, de reg. iur. in 6.* & *canon. pœna, de pœnit. dist. 1.* Cassador. in propria materia nostra, *dec. 5. n. 6. de constit.* vbi dicit, in pœnis benignam faciendam 5 esse interpretationem, & quòd argumentum de maiori ad minus non valet, ad text. *in authent quas actiones, C. de sacros. Eccles.*

Hinc cùm fuisset aliàs dubitatum, an Irregularitas, quæ contrahitur ex reiteratione Baptismi, ex *can. confirmandum, 50. dist.* & *can. si bis, de consecrat. dist. 4.* contrahatur insimul ex reiteratione Sacramenti Confirmationis, & Ordinis? Et fuit magis communiter negatiuè resolutum; nam regula illa, quæ se habet, *Vbi est eadem ratio, ibi est eadem iuris* 6 *dispositio*, in pœnalibus locum non habet; licèt benè in legibus dispositiuis. Discriminis ratio assignatur, quia leges dispositiuæ ità pendent ex ratione, vt ratio legis dicatur anima legis, vndè meritò iudicatur habere vim, vbicunque militat eadem ratio; at leges pœnales cùm non dependeant ex ratione, sed ex sola voluntate Legislatoris, pœnam imponentis, de vno casu ad alium extendi non debent, ita satis bene P. Auila *tract. de censur. par. 7. disput. 7. dub. 5.* & aliis relatis apud Garz. *de benefic. par. 11. c. 10. n. 206.* vbi loquitur in terminis Bullæ *Pij V.* sanctæ memo- 7 riæ, contra Sodomitas, vt non habeat locum aduersus bestialitatis peccatum committentes.

Vltra quòd in materia nostra maius facinus consideratur in committente simoniam in Ordine, quàm in beneficio. Patet, quia atrociores pœnæ à Summis Pontificibus impositæ sunt aduersus illos, qui ad sacros Ordines pecunia mediante se promoueri faciunt, quàm aduersus illos, qui per pecuniam beneficia assequuntur; vt optimè per Nauarr. *cons. 6 t. num. 11. de simon. in antiq.* Campanil. *in diuers. iur. can. rubr. 11. c. 27. num. 85.* & alios passim; quò fit, vt dicamus, perperam affirmari posse id, quod dispositum est aduersus committentem simoniam in Ordine, 8 censeri pariter dispositum aduersus committentem simoniam in beneficio, argumentaretur enim de maiori ad minus, quod in pœnalibus à iure prohibetur; vt per Cassador. *loco cit.*

Vndè sequitur, quòd dum *Innocent.* ad probandum, quòd committatur simonia, dando pecuniam mediatori pro assequendo beneficio, allegat text. *in d. canon. præsentium*, respondetur, hoc *in eo text.* non probari, & consequenter eius sententiam omni prorsus fundamento carere.

Quarè teneo indubitanter, satis benè in hoc ar- 9 ticulo loquutos Valent. *tom. 3. disp. 6. quæst. 16 punct. 3.* Adam. Tanner. *in 2.2. disp. 5. quæst. 8. dub. 3. num. 76.* Rodriq. *in summ tom. 4. cap. 133. number. 19.* Sanch. *in opusc. tom. 1. lib. 2. cap. 3. dub. 16. num. 7. &* 10. & Dian. *resol. moral. par. 2. tract. 16. miscell. 2. resol. 37. fol. mihi* 278. & *par. 4. tract. 4. resol. 151. fol. mihi* 226. Etenim ex dictis ab his Doctoribus resoluitur apertissimè, simoniam non contrahi, vbi quis dat pecuniam mediatori pro intercessione ad beneficium, ex quo in rei veritate hic non emit beneficium, sed illam intercessionem, quæ est quid temporale, sicque dici non potest, quòd traditur temporale pro spirituali, cùm pecunia detur pro fauore humano, qui est pretio æstimabilis; collator enim beneficij nihil accipit, sed intercessor; non quidem pro collatione be- 10 neficij, sed pro postulatione, & intercessione: & sicut collator beneficij nullam contrahit simoniam, ità neque mediator pecuniam accipiens, nec prouisus pecuniam intercessori tradens, gratis enim hic beneficium à collatore consequitur, quamuis humanum fauorem emerit: & licèt id, quod soluitur, illius humani fauoris, aut laboris excedat æstimationem, non per hoc dici potest, quòd sit peccatum simoniæ, sed potiùs iniustitiæ, quia emitur ille fauor, siue labor vltra iustum pretium, quod meretur, quod quidem iniustitiæ peccatum existimauit P. Diana *cit. resol. 37. in fine*, euitari posse, si illud plus, quod labor, siue fauor ille non meretur, daretur liberaliter, & gratis.

11 Et quòd hæc omnia vera sint, satisque diceretur impertinens, si quis putaret, in casu proposito emi beneficium, ex eo magis indubitatum redditur, cùm ad perficiendum contractum emptionis, & venditionis necesse sit, vltra rem, & pretium, quòd ex vna parte adsit persona venditoris, & ex alia emptoris, Quæro modò in casu, de quo agimus, vbi est persona vendentis beneficium? si dicas, considerari illam collatoris beneficij, mentiris, quia ille gratis beneficium confert, sin autem personam mediatoris, somnias, cùm beneficij collatio ad illum non spectet; vndè non est cur dici possit, quòd vendat beneficium: quarè dicendum est, quòd verè dicitur eo casu, emi fauorem à mediatore, & quamuis ordinetur ad obtinendum beneficium, non tamen potest dici, quòd hic fauor sic ordinatus sit quid spirituale, de quo loquitur text. *in cap. fin. de pactis*, & *in cap. quæsitum, de rerum permut.* sed prorsus merè temporale, quod à sacris Canonibus prohibitum non inuenimus.

12 Ex quibus omnibus credo satis apertè probatum, in casu propositi dubij nullam posse simoniæ labem considerari; vel ad peius, stante opinionum diuersitate, rem esse in iure dubiam, quod sat est ad excusandum etiam peritissimos; eòque magis cùm in Romana Curia hæc contrectatio, quodammodò sit practicabilis, vndè ex hoc, Papæ scientia, & intelligentia, aut saltem tolerantia arguitur, vt in terminis *citata extrauag. 2. de simonia* scripsit Cassador. *cit. decis. 5. num. 11. & 12. de constitution.* sicque per hoc non officere, quæ generaliter statuit Pontifex sanctissimus Gregorius XIII. *in sua Constitut. 24. de anno 1574. promulgata.* Hæc est mea sententia in casu proposito, cui Theologi peritissimi, cum quibus hìc Neap. & Romæ de his disserui, adhæserunt, saluo tamen iudicio meliùs sentientis.

SVMMARIVM.

1 *Societas quibus modis soluitur, & num. 2. & 3.*

4 *Societatis dissolutio an noceat creditoribus, qui bona fide cum altero ex sociis posteà contraxerunt, & num. 5.*

6 *Societas finita potest tacitè renouari.*

7 *Casus decisionis* Rotæ *narratur.*

8 *Societatis natura est, vt quilibet ex sociis in solidum conueniri possit.*

9 *Societas an, & quando transeat ad heredes, & renouata dicatur, & numer. 10. 11. & 12.*

ARGVMENTVM.

Societas quibus modis soluatur, & tacitè, ea dissoluta, renouata dicatur. Societatis dissolutio, an & quando noceat creditoribus illis, qui posteà cum altero ex sociis sociali nomine bona fide contraxerunt? & de aliis notabilibus, vbi decisio *Sacræ Rotæ Romanæ.*

CAPVT CCVII.

1 SOCIETAS ad certum, & determinatum tempus inter plures contracta, quòd eo elapso tempore absque alia declaratione, aut renunciatione extincta dicatur; scripserunt Paul. Castrens. *in l. 1. §. non autem, ff. de exercit. act.* & *in cons. 73. & 104. lib. 1.* Dec. *in l. si socius, numer. 4. ff. si cert. pet.* & *in l. qui cum alio, numer. 2. ff. de regul. iur.* Paris. *cons. 88. num. 10. lib. 1.* Decian. *cons. 60. nu. 30. lib. 1.* Bursat. *cons. 370. num. 7. lib. 4.* Menoch. *cons. 121. num. 62. & seq. lib. 2.* Strace. *de mercat. tit. de contract. num. 13.* Rot. Genuæ *decis. 71.* & Mantic. *de tacit. & ambig. convent. lib. 6. tit. 23. n. 10. & seq.* 2 soluta pariter dicitur societas, si intra tempus contractæ societatis aliquis ex sociis è viuis decederet, etiam quoad superstites socios, est text. *in l. actione, §. morte, ff. pro soc.* & *in §. soluitur, Instit. eodem,* Decian. *cons. 78. n. 18. lib. 4.* 3 censetur tandem extincta societas eo ipso, quòd vnus ex sociis contra consocium super societate litem mouit, *d. l. actione, §. 1.* vbi Glos. Bart. & communiter omnes, *l. verum, § fin.* vbi Bal. *ff. eodem,* & Mantic. *loco cit. tit. 25. n. 8. & 9.*

4 Sed aliàs apud Nos dubitari contigit, an hæc dissolutio in casibus prædictis noceat creditoribus illis, qui posteà cum altero ex sociis sociali nomine bona fide contraxerunt? quòd non sit eis nociua, facit text. *in l. sed si pupillus, §. 1. ff. de institor. action.* vbi si postquam fuerit quis in certo loco negotiis præpositus, à domino reuocatus extiterit, ità demùm creditoribus, qui post reuocationem cum illo contraxerunt, nocebit reuocatio, si palam Populo notum fiat, præpositum fuisse reuocatum; cúmque in facto, quod proponebatur, solemnitatem hanc à lege præscriptam nullatenus interuenisse constaret, ergò dicendum videbatur, socios omnes ex hoc contractu cum altero ex eis inito obligatos remansisse.

5 Cæterùm, in societate certo tempore duratura contrarium à doctis Viris resolutum fuisse scio; nam cùm per lapsum temporis societas soluta extitisset, non est cur hi creditores, qui posteà contraxerunt excusari possint, sed potiùs sibi ipsis imputandum, quarè modum, & formam societatis, cuius contemplatione contraxêre, non indagarunt; videatur Paul. Castrens. *in l. 1. §. non autem, num. 3. ff. de exercit. action.* quò loci dicit, ità Florentiæ consuluisse inter duos Mercatores, qui societatem per quinquennium contraxerant, vt nimirùm ex contractibus cum altero ipsorum quinquennio completo celebratis, alter non teneretur; licèt, qui contraxerant, societatis extinctionem ignorassent; ex eo, quòd de qualitate societatis se informare debebant: secus verò, addit, quando indeterminatè contracta fuisset societas, & sic absque temporis præfinitione, quia tunc eueniente aliqua dissolutionis causa, vt alter ex sociis non teneatur, erit præconizanda dissolutio; & ità subdit procedere text. *in d. l. sed si pupillus, §. 1. ff. de institor. action.* idemque scripsit *in cons. 104. lib. 1. & 335. lib. 2.* cui adhæserunt Dec. *in l. si socius, num. 4. ff. si cert. pet. & in l. si quis cum alio, num. 2. ff. de reg. iur.* Stracc. *de mercat. in tit. de contrah. mercat. num. 13.* Rot. *dec. 1146. n. 4.* penes Seraphin. Mastrill. *decis. 135. num. 92.* & alij.

6 Verùm non essent iuris auxilio destituti hi creditores, qui post lapsum temporis initæ societatis contraxerunt; si probauerint, socios eo completo tempore

tempore negotium continuasse, quamuis nulla noua conuentione conuenerint; constat enim, societatem per centum tempus contractam, eo ipso censeri tacitè eisdem pactis, & conditionibus, quibus contracta fuit, renouatam, si socij negotium continuauerint; idque ex ratione text. *in l. cum quaeritur, §. qui impleto, ff. locat.* ità satis notantes *Bal. cons.* 448. *per totum*, signanter *num.* 2. *lib.* 4. Socin. *cons.* 87. *num.* 8. *lib.* 1. Dec. *cons.* 548. *num.* 4. Tiber. Decian *respons.* 22. *num.* 17. & 18. *lib.* 3. Honded. *cons.* 85. *num.* 26. & Alij; Vndè probata hac tacita renouatione, omnes socij sunt condemnandi, & ità in puncto decidit Rota *in vna Romana successionis de Rotignis sub die 19. Iunij* 1645. *coram Illustrissimo Ghislerio*, & per hæc verba, adhùc alibi non impressa.

Lunæ 19. Iunij 1645.

7 Aperta fuit in Vrbe *anno* 1638. Ratio bancaria sub nomine Ioannis Mariæ, & hæredum qu. Ioannis Andreæ Rotigni, seruatis omnibus, quæ de stylo seruantur à Mercatoribus in apertione similium negotiorum. De mense Octobris anni 1641. incidit improuisus obitus Ioannis alterius ex dictis hæredibus, quo non obstante, publicè, & palam continuata fuit ratio sub eisdem nominibus, vsque ad principium mensis Maij anni 1643. de quo tempore, cùm ratio esset summo ære alieno grauata, secuta fuit actualis decoctio. Verùm cùm creditores prætenderent, rationem defecisse de mense Maij 1643. è contra verò Ioannes Maria prætenderet, defecisse de mense Octobris 1641. per obitum Ioannis, & consequenter non teneri ad debita contracta à tempore post d. obitum; introductum fuit iudicium coram A.C. & ad fauorem Io. Mariæ lata fuit sententia absolutoria ab omnibus debitis post mortem Io. contractis, à qua interposita appellatione, & commissa mihi causa à Signatura Sanctiss. cum clausula *appellatione remota*, dedi dubium; An Io. Maria teneatur ad debita d. societatis, hoc est ad supradicta debita contracta post mortem Ioannis, quod affirmatiuè fuit resolutum.

8 Quia cùm inter Partes non controuertatur, quin de anno 1638. fuerit inita societas inter supradictos Io. Mariam, & hæredes q. Io. Andreæ Rotigni, cùm Io. Maria sit vnus ex socijs, vtrique tenetur in solidum pro gestis, tam à Ioanne, quàm à Francisco hæredibus q. Ioannis Andreæ, ex quo hæc est natura societatis, vt quilibet ex socijs conueniri possit in solidum; ratio est, quia in rebus socialibus promiscuè per socios gestis, alter ab altero mandatum habere præsumitur, ad inuicémque præpositi societati videntur, ità vt propterea in solidum obligentur, siue in eadem, siue in diuersa sint Ciuitate; quia vtroque modo & casu militat par ratio, nempè, nè in plures distringatur, qui cum vno contraxit; *l. nè in plures*, vbi Glos. *ff. de exercit. act.* secundùm tradita per Bart. *in l. eandem, in princ. & in fine, ff. de duob. reis*, Bald. *in rubr. C. de exercit. act. num.* 16. & *in l. cùm te, in fine, vers. caue tamen, C. si cert. pet.* Paul. de Castr. *in l.* 1. *§. si plures, num.* 1. *ff. eodem de exercit. act.* cum aliis, quos refert, & sequitur Surd. *decis.* 213. *nu.* 1. Rota *in rec. dec.* 536. *sub num.* 3. *in fine, par.* 3. *dec.* 246. *num.* 5. *par.* 6. *coram Reuerendiss. Vrgellen. decis.* 416. *num.* 2. & coram San. me. Greg. XV. *dec.* 302. *n.* 1. vbi Addent. *n.* 9.

9 Non obstat, quòd societas fuerit extincta; tùm per mortem d. Io. alterius ex dictis hæredibus Io. Andreæ, itaut non potuerit residere apud superstites, nec ad hæredes transire, *§. soluitur*, cum Glos. *Instit. de societ. l. adeò morte socij, l. verum, §. in hæredem, & l. actione, §. morte vnius socij, ff. pro socio*;

Tùm ex particulari conuentione per mensem ferè post dictam mortem inita inter Io. Mariam, & Franciscum superstitem ex dictis hæredibus, qui est vnus ex modis dissoluendi societatem, *d. l. verum, §. fin. ff. pro socio*, cum aliis allegatis per Felic. *de societ. cap.* 35. *num.* 4. de qua conuentione constat per apocham in *Archiuio Vrbano* iuxta edicta desuper publicata exhibitam; Cui accessit etiam inhibitio iudicialiter obtenta ab A.C. de anno 1643. ad instantiam Ioannis Mariæ contra Franciscum, nè amplius illius nomen expenderet.

10 Nam quicquid sit de primo motiuo, an societas fuerit dissoluta per mortem Ioannis, an verò transierit ad hæredes, ex sententia Paris. *cons.* 82. *nu.* 15. & 32. *lib.* 1. quem sequitur Felic. *de societ. cap.* 32. *num.* 14. *in fin. vers. sed hoc non procedit*, contra quem in eademmet causa consulendo responderunt Dec. *cons.* 212. *num.* 7. *vers. non obstant alia verba*, & Ruin. *cons.* 90. *num.* 10. *in fine, cum seqq. vol.* 1. quatenus etiam per mortem dicti Ioannis fuisset legitimè extincta, nihilominus cùm dicta ratio bancaria post dictam mortem Io. & prætensam dissolutam secuta fuerit vsque ad decoctionem de mense Maij 1643. sub nomine Io. Mariæ, & hæredum qu. Io. Andreæ de Rotignis, vt ex libris negotiationis, & depositionibus testium, & proxenetarum Vrbis, & ex aliis testibus examinatis Anconæ, quatenus societas fuisset dissoluta, fuit tacitè renouata ex consensu tacito vtriusque Partis; ad text. *in l.* 3. *ff. pro socio*, Ang. *cons.* 112. *in princip.* Castr. *cons.* 349. *in princ. lib.* 1. Imol. *cons.* 53. *col.* 2. *post med.* Socin. *cons.* 87. *num.* 8. & 12. *lib.* 1. & *cons.* 192. *col.* 3. *post princ. lib.* 2. Decian. *resp.* 22. *nu.* 17. & 18. *lib.* 3. in hac enim materia attenditur consensus sociorum remanentium, qui patiendo eorum nomen post mortem vnius continuari in societate, censentur eam renouasse, Castr. *cons.* 73. *per tot. par.* 2. Socin. Sen. *cons.* 82. *n.* 13. *lib.* 1. Dec. *cons.* 548. *num.* 4. Paris. *d. cons.* 82. *num.* 35. & 37. Consensus iste tacitus ex actibus socialibus demonstratur, qui citra ius, & nomen societatis fieri non possunt, vel non solent; Corn. *cons.* 54. *vers. tacitus autem, lib.* 1. Soc. *in d. cons.* 87. *n.* 12. *vers. adeò autem, lib.* 1. Roman. *cons.* 291. *in princ.* Anchar. *cons.* 249. *n.* 1. Burs. *cons.* 71.

11 Nec potest allegari, quòd dicti actus fuerint gesti absque scientia, & patientia Io. Mariæ, & proindè non valuerint ei præiudicium inferre, quia consensus saltem tacitus Io. Mariæ non potest controuerti, dum habuit scientiam, quòd ratio bancaria cantabat sub eisdem nominibus, quæ scientia resultat ex notorio, in quo non allegatur ignorantia, cùm illud, quod est notorium, ab omnibus sciri præsumatur, Rota *decis. vlt. vers. sed quia, de dolo, & contumac. in nouis*, & maximè ab habentibus interesse, vt propterea in isto casu non possit Io. Maria de re tam graui ipsum concernente, allegare ignorantiam; Ex eo, quòd idem Io. Maria recepit plures epistolas à diuersis Mundi partibus, à quamplurimis Mercatoribus communi nomine datas, & scriptas ex quibus probari scientiam, & patientiam sociorum, dixit Rota in puncto, *in recent. decis.* 590. *numer.* 3. *par.* 3. *vers. scientia autem*, Rota *decis.* 811. *nu.* 34. & 35. *par.* 1. *diuers.* Ex eo, quòd post mortem Ioannis, Io. Maria accessit ad Vrbem, mandando Capserio solutionem, & receptionem literarum cambij, inhabitando in eadem domo eiusdem rationis bancariæ, ex hac autem cohabitatione per considerabile spatium temporis in domo rationis, vbi publicè eius nomen expendebatur, non potest negari, quin magnum resultet adminiculum scientiæ continuationis eius nominis, & præsertim ex eo, quòd dùm fuit Romæ, tractabat cum Proxenetis de negotiis rationis,

rationis, ex quibus omnibus simul iunctis resultat animus continuandi societatem, & scientia Io.Mariæ continuantis, Rot. *diuerſ. deciſ.*89. *numer.*34. *& ſeq. part.*1. *& deciſ.*345. *numer.*8. *par.*5. *recent.* Accedit, quòd agebatur de ſanguine coniuncto, vndè facil.ùs continuatio inter coniunctos induceretur; prout etiam, quòd poſt mortem Ioannis nulla fuerunt reddita, & ſolidata computa, quæ inducerent præſumptionem diſſolutæ ſocietatis; Socin. *dictis conſ.* 81.*num.*12. *lib.*1.*&* 192. *lib.*2. vbi quòd ex hoc arguitur animus continuandis ſocietatis: non eſt autem veriſimile, quòd Io. Maria voluerit tenere capitale mortuum,& indiuiſum.

12 Quoad ſupradictam apocham in *Archiuio Vrbano* exhibitam, nec per illam poteſt dici, ſocietatem fuiſſe extinctam, quia cùm ex ſupradictis appareat de continuatione ſocietatis cum ſcientia Io. Mariæ, qui poſt illam expreſsè paſſus eſt, non ſolùm expendi nomen ſocietatis ſub eiſdem nominibus,ſed etiam dedit licentiam Franciſco illius bona, & effectus obligandi pro ſumma ſcutorum 4.millium,per quam licentiam faſſus eſt exiſtentiam ſocietatis, etiam de illo tempore; illa non potuit ità operari in præiudicium Creditorum, vt potuerit ſe eximere à ſocietate, niſi Creditoribus formiter certioratis, iuxta ſtylum Mercatorum de diſſolutione eiuſdem ſocietatis, qui ſtylus eſt vniformis diſpoſitioni iuris communis, vt probat text. *in l.ſed ſi pupillus,in* §. *de quo palam*, & *ibi* Bart. & Caſtr. *num.*2. *ff. de inſtit.act.* Caſtr. *conſ.*73. *numer.*1. *lib.*2. Gomez. *var.reſol.tom.*2.*cap.*5. *de ſociet.numer.*6.*verſ. verum tamen eſt, quòd talis diſſolutio ſocietatis oportet quòd denuncietur*, & *ibi* latè Addent. *litera B.* & in omnem euentum prævalere debet vſus nominis dicto Io. Mariæ poſt confectionem dictæ apocæ, illiuſque productionem *in Archiuio Vrbano*, ipſo ſciente, & patiente. Hinc enim reſultat eius obligatio indubitata, *ex iuribus allegatis ſuprà, in principio.*

Idem dicendum de inhibitione obtenta à Io.Maria, cùm emanauerit ferè in limine decoctionis.

Multum etiam facit ad probandum, quòd Io. Maria ſe habuerit pro obligato, non obſtante d.apocha, fuga ſecuta ad Eccleſiam S. Franciſci, ſtatim atque decoctio innotuit in Ciuitate Anconæ.

Stante igitur præexiſtentia ſocietatis,& illius continuatione vſque ad decoctionem, ſemper ſub eiſdem nominibus Ioannis Mariæ, & hæredum qu.Io. Andreæ Rotigni,ſciente,& patiente Io. Maria; DD. vtraque Parte audita cenſuerunt, ipſum teneri ad omnia debita ſociali nomine contracta, &c.

SVMMARIVM.

1 *Soror concurrit cum fratre in ſucceſſione alterius fratris prædefuncti.*
*Sed an hæc concluſio procedat de iure conſuetudinario Ciuitatis Neap.num.*2.
3 *Fratre defuncto in Ciuitate Neap. ſuperſtitibus fratre, & ſorore in capillo, frater ſuccedit cum onere maritandi ſororem de paragio*
4 *Annui introitus ſuper Arrendamentis an dicantur de diſtrictu Neap.*
5 *Soror dotata excluditur per fratrem à ſucceſſione prædefuncti fratris.*
6 *Paragium vnicum ſufficit in Ciuitate Neap. ſecus in Regno*
7 *Soror maritata,licèt dotata non appareat, à fratris ſucceſſione excluditur.*
8 *Soror defuncto fratri non ſuccedit, concurrentibus parentibus, de iure Conſuetudinario.*
9 *Fratre defuncto,ſuperſtitibus ſorore vtrinque coniuncta, & fratre conſanguineo, vter ſuccedat in Ciuitate Neap.*
10 *Filij fratrum an amitam excludant à ſucceſſione patrui prædefuncti, & num.*11. 12.*&* 13.
14 *Soror maſculata an ſuccedat fratri prædefuncto cum aliis fratribus ſuperſtitibus.*
15 *Fratre defuncto, ſuperſtite ſorore, & nepte ex fratre prædefuncto, omnes ſuccedunt.*
16 *Subingreſſio in linea collaterali in Ciuitate Neap.quomodò conſideratur.*
17 *Fratre defuncto, ſuperſtitibus ſorore, & fratribus omnibus inter ſe vterinis, omnes ſuccedunt.*
18 *Matre decedente, ſuperſtitibus filio maſculo ex vno matrimonio, & filia fæmina ex alio,an maſculus fæminam excludat? Et quid de iure* Conſtitutionis Regni, *num.*19.*&* 20.
21 *Frater vterinus an ſororem vterinam dotare teneatur,& n.*22.

ARGVMENTVM.

Soror de iure Conſuetudinario Neapolitano, an, & in quibus caſibus fratri ſuo ab inteſtato defuncto, ob exiſtentiam alterius fratris, vel ex fratre nepotum, non ſuccedat; & in quibus admittatur? ad ornatum Conſuetudinis, *Sed ſi moriens.* Soror vterina, attenta Conſtitutione Regni, *In aliquibus*, nùm in ſucceſſione matris æquis portionibus cum fratre vterino admittatur, vel potiùs propter maſculi exiſtentiam excludatur, dote recepta.

CAPVT CCVIII.

SORORE M ad defuncti fratris ſucceſſionem concurrere cum aliis fratribus ſuperſtitibus; tam iure communi,quam Regni huius attento, nemo ex Noſtris hucuſque dubitauit.

Sed videamus breuiter, an hæc concluſio procedat de iure Conſuetudinario huius Ciuitatis? qua in re, aſſumendo omnia noſtrorum Maiorum dicta, in gratiam Tyronum ſequentes conſtituo Concluſiones. 2

Prima eſt, defuncto fratre, ſuperſtitibus fratre, & ſorore in capillo,& ſic non dotata,frater ſuccedit 3

cum

cum onere maritandi sororem de paragio, vt nimis claré probatur in *Consuet. Sed si morienti*, vbi dispoitur, quòd si morienti ab intestato sine liberis supersint frater, & nepotes, ac neptes, pronepotes,& pronepotes ex fratre præmortuo, fit locus successioni in stirpes, ita vt frater hæreditatis medietatem præcapiat, & aliam medietatem nepotes, siue pronepotes masculi ex alio fratre præmortuo nati; sorores autem eorundem excluduntur, cùm fratres cogantur eas de paragio maritare; & hæc est ipsa veritas, secundùm literam *dictæ Consuetudinis*, vt per Capyc. *decis.159.in principio*, Quicquid sibi dixerit Io. Vinc. de Anna *allegat.117.* vbi *num.11.* distinguere voluit, quando soror tempore delatæ successionis reperitur dotata, vel non dotata; nam vt benè aduertit Io. Franc. de Ponte *in tract.de potest.Proreg.tit.de successione mulier.in princip.numer.6.vers. qui Anna*, post Iacobum Anel. de Bottis, quem allegat, semper decisum fuit contra sorores, siue tempore delatæ successionis reperiantur dotatæ, siue non dotatæ; & ita hoc anno 1639. sub die 18. Martij decisum fuit per *D.Reg.Branciam*, vti Excellentissimi Proregis Delegatum, Virum consummatissimum, & de iure nostro Regni, & municipali satis præditum, in caosa Donnæ Ramundæ Pucces Marchionissæ Cirellæ, vti legatariæ Marchionis Viri, cum Donna Catharina Manriquez Principissa Marani, vt nimirùm in bonis remansis in hæreditate Don Andreæ Manriquez, intra districtum huius Ciuitatis existentibus, exclosa Donna Catharina sorore, quamuis non dotata, nec nupta, succedere deberent Don Didacus Marchio Cirellæ, & Don Gonsaluus fratres; in bonis verò extra districtum, omnes: In qua quidem causa, sub die prima Februarij eiosdem anni, fuit paritèr decisum, inter bona infra districtum existentia haberi annuos introitus, qui per defunctum possidebantur super Arrendamentis; functiones verò Fiscales extra: id quod satis benè explicauit Caputus *ad Consuet.Neap.in præludiis.§.6.à num.12. vsque ad 15.* qui tamen quoad functiones fiscales huius Prouinciæ Terræ-Laboris, quia illorum exactio fit hìc Neapoli, de illis iudicandum esse dicit, sicut de bonis intra districtum; qua de re latiùs diximus *lib.1.cap.70. num.33.*

4

Secunda conclusio, soror dotata soper successione bonorum defuncti fratris nihil prætendere potest, stante superexistentia alterius fratris, & hoc siue bona illa defuncto fratri à maioribus obuenerint, siue fuerint per illum de nouo quæsita; ex quo in hac Ciuitate sufficit vnicum paragium, vt ab omnibus successionibus, etiam fraternis, fœmina excludatur: quod secus est in Regno; eximus quidèm iure attento, quot sunt successiones, tot requiruntur dotationes; ita Capyc.*in Consuet.Si moriatur, in addition.* quæ incipit, *Ad hanc Consuetudinem, circa finem, vers.an autem maritata, fol mihi 69.* vbi sic per Sacrum Consilium decisum refert, Vinc.de Franch.*dec.87.n.7.& 8.* Additio ad Napod. *in Consuet. Sed si morienti, in §. quod autem*, incipiens, *Circa istam glos. fol.mihi 159.* Io. Vinc. de Anna *allegat 81.num.6. & 7.* P. Molfes. plures cumulans decisiones *par.4. quæst.29. num.16.* Fab. Capyc. Galeot. plenissimè *in addition. ad cons.11.* Camil.de Medic. *num.30.31. & 32.* post Reg.de Ponte *tit. tit.de success. mulier. per totum, numer.6.& cons.50.n.26.lib.2.*& Georg.*alleg.30.n.22.*

5

6

Tertia conclusio, soror maritata licèt dotata non appareat, adhùc à fratris successione per alium fratrem superstitem repellitur, sicquè per Sacrum Consilium decisum refert Io.Ang.Pisanel. *in Consuet. Sed si morienti, §. quod autem, in addition.* quæ incipit, *Pone, quòd soror, fol.156.* licèt fuerit dictum, esse locum petitioni paragij: de qua decisione meminit etiam de Franch.*decis.412.n.4.*

7

Quarta conclusio, soror defuncto fratri non succedit, superstitibus ascendentibus, & fratribus; quamuis secus attento iure communi, per text. *in authen. defuncto*, ita Napod.*in d.Consuet.Sed si morienti, in verb. neptis, numer.272. fol.mihi 153.* Vinc. de Franch. *decis.543.num.4.& 486.* Consiliar.de Bottis *in Consuet. Sed si morienti, in addit.* quæ incipit, *In causa Illustrissima D.Isabella*, plenissimè P. Molfes. *par.4.quæst.46. n.3.& seq.* Fab.Capyc.Galeot.*in addit. ad cit. cons.11.* *Camil.de Medic.n.20.*

8

Quinta conclusio, defuncto fratre, superstite fratre consanguineo, & sorore vtrioque coniuncta, frater solus succedit, vinculi duplicitate, quæ in sorore concurrit, non obstante; cum onere tamen maritandi, & dotandi, si maritata, & dotata non reperitur, Pisanel.*ad Napod. in d. Consuet. Sed si morienti, fol. mihi 155.in addition incip. Sentit Napodanus:* sicquè determinatum in Sacro Consilio tradit Visil.ad Afflict.*decis.38.num.12.* & in simili Statuto Taurini existente dicit decisum Gasp.Ant.Thess.*q.69.num.6. lib.2.quæst.forens.*

9

Sexta conclusio hæc omnia, quæ diximus de exclusione sororis à defuncti fratris successione propter existentiam alterius fratris, procedunt indubitantèr, adhùc si frater non superesset, sed illius filij defuncti nepotes, hi enim locum, & gradum eorum prædefuncti patris subingredientes, amitam defuncti sororem prorsus excludunt; quia eadem exclusionis ratio, nimirùm conseruationis bonorum in familia, quæ fuit per Ciues nostros considerata, sicut militat, quando superest frater, eodem modo si superessent filij fratris masculi, quicquid imprudentèr, pace sua sit dictum, in contrarium scripserit Molfes. *part.4. quæst.27.à num.5.* vbi, quòd in hoc casu defuncti soror cum nepote ex fratre præmortuo ad succedendum concurrat, defendit; loquutus enim fuit contra *Napod.* & cæteros nostros *Consuetudinarios*, & decisiones *Magnæ Curiæ, & Sacri Consilij:* quam quòd nepos ex fratre à defuncti successione amitam excludat, dotando tamen eam de paragio, si dotata non reperitur, dixit Napod. *in Consuetud. Si moriatur, § & omnia, numer.114.fol.mihi 109.* Marin. Frecc. *in addition. ad eundem Napod. in citato §. quod autem, in verbo, parentum, in addition.* quæ incipit, *Nota ex ista glos.* Lælius Capur. *in præludiis ad Consuetud. Neapol §.5. num.33. fol. mihi 39.* & alij; sicque tàm per M.C. quam per S.C. annis superioribus decisum fuisse inueni in causa successionis bonorum Doctoris Antonij de Gliembo ab intestato defuncti; ad cuius hæreditatem acquirendam concurrentibus Portia defuncti sorore vtrinque coniuncta, Fælice Antonio nepte ex fratre præmortuo, Siluia Corrada, & Ioanne de Vrso nepte, & nepote, ex sororibus similitèr præmortuis, per Magnam Curiam solemnitèr discusso articulo fuit decisum, vt in bonis extra districtum succederent omnes; in illis verò intra, Fœlix Antonius tantùm, prout ex decreto præambuli, cuius tenor est:

10

11

In causa interpositionis decreti præambuli quondam Doctoris Antonij de Gliembo cum Fælice Antonio de Gliembo, Siluia Corrado, Ioanne de Vrso, & Portia de Gliembo, vt ex actis, &c.

Die 14.Iulij 1617.Neapoli.

Per Magnam Curiam Vicariæ visis actis omnibus, factòque verbo in plena Banca causarum ciuilium ipsius M.C. prouisum, & decretum est, supradictum quondam Antonium de Gliembo fuisse, & esse mortuum, & Eccle-

siastica sepultura traditum, & praedictos Faelicem Antonium de Gliembo, Siluium Corrado, Ioannem de Vrso, & Portiam de Gliembo fuisse, & esse eius heredes vniuersales in stirpes, pro aequali parte, & portione ab intestato, cum beneficio legis, & inuentarij; & proindè modo praedicto potuisse, & posse succedere in, & super omnibus eius bonis mobilibus, & stabilibus, auro, argento, recolligentiis, & nominibus debitorum remansis in haereditate ipsius quondam Antonij, extra tamen districtum. Quò verò ad bona infra districtum, praedictum Faelicem Antonium de Gliembo tantum fuisse, & esse heredem vniuersalem ab intestato praedicti quondam Antonij cum dicto beneficio legis, & inuentarij super omnibus eius bonis mobilibus, stabilibus, auro, argento, recolligentiis, & nominibus debitorum remansis in haereditate praedicti quondam Antonij infra districtum tantum, vt supra; & successiuè potuisse, & posse modo, quo supra, instrumenta, & obligationes quascunque accusare, & liquidare, & eas, & ea accusata, & liquidata exequi, iuxta formam Ritus M. C. V. & generaliter omnia alia, & singula facere, modo, quo supra, prout facere posset praedictus qu. Antonius, si viueret, & personaliter interesset, & qua facere potest quilibet heres facto praeambulo, hoc suum, &c. *Pascalis, Franc. Vollarus,*

Constantinus Actuarius,

12 Et cùm ab hoc decreto appellatum esset ad Sacrum Consilium, visis videndis, facta de omnibus relatione in Aula sub die 3. Nouembris eiusdem anni 1617. per Regium Consiliarium Ioannem Baptistam Meliorem, praestantissimum Iureconsultum, & in iure municipali huius Ciuitatis versatissimum, decretum M. C. confirmatum fuit, prout ex sententia, cuius verba sunt.

In Dei nomine Amen.

Visa supplicatione appellationis Maiestati nostrae in nostro Sacro consilio exhibita, & praesentata pro parte Siluia Corrado appellantis à decreto praeambuli Magnae Curiae Vicariae in fauorem Faelicis Antonij de Gliembo; & visa alia supplicatione porrecta in nostro Sacro Consilio pro parte Felicis Antonij de Gliembo petentis, confirmari decretum praeambuli qu. Antonij de Gliembo, quarum tenor talis est, videlicet; S. R. M.

Visis deniquè videndis.

Per hanc nostram diffinitiuam sententiam dicimus, pronunciamus, sententiamus, decernimus, & declaramus, benè fuisse iudicatum per nostram Magnam Curiam Vicariam per decretum ipsius Magnae Curiae sub die 14. Iulij 1617. & proindè decretum praedictum debitae exequutioni demandetur, iuxta ipsius seriem, continentiam, & tenorem.

Hanc eandem, &c. *Ioannes Baptista Melior, lecta lata, &c. Carolus Carbonus.*

13 De his decisionibus meminerunt Ioannes Baptista de Thoro *in suo aureo compendio decis. Regni, in verbo, Nepos ex fratre*, & Laelius Caputus *in loco proximè cit.* qui tamen de illis valdè dubitat, attenta facti qualitate, quae in causa illa concurrebat: non quòd dubitet, an nepos ex fratre praemortuo amitam defuncti sororem, caeterosquè sororum praemortuarum filios excludat, quia hoc pro indubitato supponit ad fauorem nepotis ex fratre; sed ex eo, quia soror erat extera, dotatàque reperiebatur in loco suae originis de bonis paternis, & maternis, non secundum Consuetudinem huius Ciuitatis; qua attenta, vt diximus, sufficit vnicum paragium; sed secundùm *Constitutionem Regni*, ex cuius dispositione quot sunt successiones, tot debent esse paragia, sicquè videbatur super bonis intra districtum per defunctum fratrem quaesitis, nulla habita ratione de dotatione praedicta, debuisse huic sorori saltem paragium decerni: considerauit & alia *Caputus* pro adumbranda nostri supremi Senatus decisione, vt in *loco supra relato* videri potest: quibus tamen non obstantibus factae determinationi adhaereo.

14 Septima conclusio, soror masculiata, ex causa, quae narratur *in Consuet. Si moriatur*, §. *eas autem*, succedit defuncto fratri cum aliis fratribus superstitibus, & in virili, ita Napod. *in d. Consuet. Sed si morienti*, §. *quod autem, in verb. parentum*, *num.* 302. & ita intelligendo eundem Napod. *in glos. praecedenti*, in *verb. soror, in fine, vers. quod autem hic dicitur*, dum dicit, illud, quod dicitur de exclusione sororis in bonis praedefuncti patris, intelligendum esse de sorore dotata, secus verò si non esset dotata, quia tunc haberet partem, hec, dico Ego, esse intelligendum in terminis *dicti* §. *eas autem*, quando soror non dotata reperitur masculitata, nam secus destrueretur litera *Consuetudinis, Sed si morienti*, Fab. Capyc. Galeot. *in addit. ad cons.* 11. *Camil. de Medic. n.* 35.

15 Octaua conclusio, defuncto fratre superstite sorore, & nepte ex fratre praemortuo, omnes ad successionem admittuntur, quia cessat ratio exclusionis, sicquè decisum habemus penes Capyc. *de. is.* 21. Colut. Copula *in addition. ad N. pod. in d. Consuet. Sed si morienti*, in illa, quae incipit, *Sciat, quòd die*, & similitèr nostris temporibus decisum retuli Ego *supra, cap.* 14. quod incipit, *Neptis ex filio, in fi. e.*

16 Nona conclusio. Haec omnia, quae diximus de exclusione sororis, dic procedere in omnibus casibus, in quibus de iure Consuetudinario datur subingressio in linea collaterali, iuxta *Consuetudinem, Sed si morienti*, & sic in fratribus, & sororibus patruelibus amitinis, & consobrinis; quo fit, vt cùm de fratribus, qui tertio gradu coniunguntur, non loquatur *Consuetudo*, sicquè in illis cessat subingressio, quam non dari vltra filios fratrum consobrinorum, quando concurritur cum consobrinis defuncti, dicit decisum Vinc. de Franch. *decis.* 14. consequens est dicere, vt defuncto fratre, superstitibus masculis, & foeminis tertio gradu sibi coniunctis, omnes succedant, & sic tam masculi, quam foeminae, sicquè decisum per S. C. refert D. de Franch. *citata decis.* 14. *in fine*, & meminit Fab. Capyc. Galeot. *in addit. ad cons.* 11. *Camil. de Medic. num.* 38. 39. & 40. Dixi paulò ante, quando concurri ur cum consobrinis, vt subingressio non extendatur vltra filios fratrum consobrinorum; nam si superesset frater consanguineus, vel vtrinquè coniunctus defuncti, & cum eo concurrerent alij descendentes ex altero fratre praedefuncto, subingressio daretur in infinitum, vt probat litera textus *in Consuetudine prad. Et si Sed si morienti*, & obseruauit Martial. *in addition. ibi, incipiente, Verum quòd dicatur, fol. mihi* 152.

17 Decima, & vltima conclusio, defuncto fratre superstitibus fratre, & sorore, omnibus inter se vterinis, ex quo eorum communis mater nupsit, succedit tam frater, quam soror, quia in hoc etiam casu cessat alia exclusionis ratio, quae est fundata in onere dotationis; vterinus enim non cogitur sororem dotare vterinam, & sic cessat exclusio; idemque si defuncto fratri superesset frater vtrinque coniunctus, & soror vterina, vt adhuc soror cum fratre concurrat, in bonis tamen defuncto à communi matre obuenris, vinculi duplicitate non obstante, cùm ex millies repetitis apud nos maius vinculum non attendatur, sed à quo bona obueniunt: & ita paritèr determinatum in fortiori casu, nimirùm in successione matris; illa

18 enim ex testamento, vel ab intestato decedente, superstitibus

perstitibus filio masculo, & filia fœmina, ex duobus matrimonijs susceptis, ad succedendum concurrit, tam filius masculus, quàm filia fœmina, & pro virili, ex dispositione *Consuetudinis, Si qua mulier*, quæ tunc demum masculorom prælationem admittit, quando sunt masculi, & fœminæ eiusdem matrimonij: Cœterùm si ex diuersis, succedunt æqualitèr masculi, & fœminæ: & ita semper in Sacro Consilio decisum, quando casus contigit: videantur Capyc. *decis.92.n.3.vers.fuit dubitatum*, Additio ad Napod. *in dicta Consuet. Si qua mulier*, incipiens, *Inferebatur, fol. mihi* 206. & alia in *Consuet. Sed si morienti*, quæ incipit, *Vterinus, fol.*155. Vincent. de Franch. *dec.*639. *num.*10. *vers. nam si sunt ex diuersis matrimoniis*. Idemquè *in decis.*25. vbi loquitur in casu fortiori, nimirum, vt succedat filia fœmina pro æquali parte, & portione cum filio masculo, etiam in bonis, quæ matri obuenerunt ex successione alterius filij, qui cum filio masculo superstite erat vtrinque coniunctus; Molfes. *part.*3.*q.*12.*n.*17. Fab. Capyc. Galeot. *in addit. ad cons.*11. Camil. de Medic. *n.*41. *cum seq.* de Pont. *cons.*39.

19 Idemquè dicendum putat Caputus *ad Consuet. Si moriatur, part.*1.§.5.*num.*9.*fol.*131. de iure *Constitutionis Regni*, exordientis, *In aliquibus*; quæ cùm ex receptissima Nostratum sententia procedat etiam in successione matris, vt *ibi* per Andr. & Afflict. aliosque plures relatos per D. de Franch. *decis.* 171. vbi dicit, sic hodiè absque dubio iudicari. Hæc receptissima sententia intelligenda est, quando frater, & soror sunt vtrinque coniuncti, sieque ex eodem patre, & matre nati; secus si essent vterini, quia tunc, dicit *Caputus*, succedet matri tam filius masculus, quam filia fœmina, & vterque in virili, id quod ex alio defendi non potest, nam cùm exclusio fœminæ in dotatione fundata sit, & frater vterinus sororem vterinam dotare non teneatur, consequens est dicere, vt cessante causa exclusionis, cesset similitèr & ipsa exclusio.

20 Sed credo, quòd hac vice *Caputus* non bene dixerit, cùm nulla Regni lege eius sententia probetur; nullibi enim legimus in *Constitutionibus Regni*, provt in *Consuetudinibus Neapolitanis* habemus, vt in successione matris, superstitibus filio masculo, & filia fœmina ex diuersis matrimoniis, ita succedat fœmina, sicut & masculus; etenim cùm ex indubitata Nostratum sententia receptum sit, vt *Constitutio*, *In aliquibus*, procedat etiam in successione matris, adeò quòd pro lege hæc opinio seruatur, ac si expressis verbis ita *in dicta Constitutione*, *In aliquibus*, cautum esset; non video cur ad hanc distinctionem deueniri possit, vt nimirùm tunc masculos excludat fœminam à communis matris successione; quando nati illi sunt ex eodem matrimonio, secus si à diuersis: nam si hoc verum esset, idem etiam dicere possemus in successione patris. *Constitutio* enim, *In aliquibus*, quæ ex receptissima sententia matris successionem comprehendit, loquitur generalitèr, vt in successione patris masculus fœminæ præferatur, nec alitèr distinguit, an superstites filij ex vno, vel diuersis matrimoniis nati sint, quo fit, vt cùm in patris successione distinctio hæc fieri non possit, sicquè frater consanguineus sororem consanguineam semper excludit, idem etiam & in successione matris, respectu cuius certè nulla potest fieri consideratio, quòd filius masculus ex vno matrimonio natus est, filia autem fœmina ex altero, omnes enim sunt filij, vndè, vt concludam, cùm legem habeamus expressam, vt in successione patris semper masculos fœminæ præferatur, non alitèr distinguendo, an masculus, & fœmina sint vtrinque coniuncti, vel consanguinei, quæ quidem lex citra controuersiam procedit etiam in successione matris, consequens est dicere, vt siue filius masculus, & fœmina sint inter se vtrinque coniuncti, siue vterini, semper masculus etiam in successione matris fœminæ præferatur.

21 Nec obstat, quòd frater vterinus non tenetur sororem vterinam dotare, *l. cùm plures*, §. *fin. ff. de administr. tutor.* nam non per hoc sequitur, vt masculus, & fœmina vterini æquis portionibus matri succedere debeant, hæc enim conclusio procedit viuente matre, provt dicimus in fratre consanguineo, qui viuente patre nec etiam sororem consanguineam dotare tenetur, & si illam dotauerit, animi liberalitatem, non autem iuris debitum exercere dicetur, vt benè probat Andr. *in d. Constitut. In aliquibus, col.*10. *vers. quid si frater, fol. mihi* 240. mortuo autem patre, quia filius masculus in succedendo fœminæ præfertur, subintrat fratris consanguinei debitum in sororem dotando, & non priùs, vt benè etiam adoertit Glos. *in d. l. cùm plures*, §. *fin. in verb. alio patre*, quod quidèm onus, dic tu, vt subintret etiam in fratre vterino matri succedente, vt sorori vterinæ præferatur, dummodò eam de paragio dotet, seruata forma *Constitutionis*, quæ ita demum prælationem hanc masculis concedit, dummodò sorores pro modo facultatum de paragio maritare habeant, & non alitèr: & si dicas, fratrem consanguineum, etiam, citra casum paternæ successionis teneri sororem consanguineam dotare, quando illa nil habet in bonis, vnde se dotare possit, vt probat Glos. proximè cit. in *d.* §. *fin. in verb. alio patre, in fine*, quæ ab omnibus canonizatur,

22 quod secus est in fratre vterino, qui adhùc si soror vterina aliundè, ex quo dotare se possit, non habeat, dotem illi dare non cogitur, vt probat text. *in d. l. cùm plures*, §. *fin.* ibi, *etiam si alitèr eam nubere non potuit, &c.* Respondemus, hoc procedere de iure *Digestorum*, quo attento cognati non succedunt cum agnatis, secus verò de iure *Codicis*, secundùm quod sibi ipsis succedunt, *l. fin.* §. *sed nec fratrem, C. de legit. hæred.* ac proindè fratrem vterinum sororem vterinam inopem alimentare, & dotare teneri, est hodiè receptissimum, provt videre est penes Campeg. *de dot. part.*1. *quæst.*23. Tiraquel. *de primog. quæst.*62. *num.*3. Surd. *de aliment. q.*25. *tit.*1. *n.*24. & Gratian. cæteris omissis, *tom.*1. *discept. forens. c.*65. *n.*4. *&* 5.

SVMMARIVM.

1 *Statutum excludens fœminam à successione fratris an locum habeat in successione fœmina, & n.4. & 5.*

2 *Res prohibita alienari, si semel legitimè alienetur, alienabilis efficitur.*

3 *Soror, fratris appellatione continetur.*

ARGVMENTVM.

Soror, fratris appellatione, an & quando contineatur. Consuetudo Neapolitana, incipiens, *Sed si morienti*, qua in collateralium successione masculus fœminam excludit, an procedat in successione fœminæ? & de aliis ad materiam pertinentibus.

CAPVT

CAPVT CCIXI.

1 SORORUM, de iure consuetudinario huius Ciuitatis à defuncti fratris successione propter alterius fratris superexistentiam excludi, aliquibus tamen casibus exceptis, diximus latè *cap. præcedenti*: nunc opportunè dubitatur, ac exclusio hæc procedat in successione fœminæ, vt putà, decessit Iulia, superstitibus Alexandro fratre, & Maria sorore, an Alexander tantum vigore Consuetudinis nostræ, *Sed si morienti*, ad successionem, Maria exclusa, admittatur?

Hoc non inueni à Nostris, quos vidi, tactum, credo forsan, quia existimarunt, non esse dubium discussione dignum: placet tamen mihi aliqua super illo differere; etenim Surd. *decis. 9.* in terminis consimilis Statuti, Mantuæ existentis, decisum refert, non esse locum in hoc casu exclusioni sororis superstitis, sicquè illam insimul cum fratre defunctæ sorori æquis portionibus succedere, & hoc, non obstante quòd Statutum vtatur verbo, seu termino communi, non autem masculino, cùm aliquando dicat *morientium*, aliquando *deficientium*, prout Consuetudo nostra, *ibi, in principio, Sed si morienti.* Ratio assignatur, quia Statutum agnationis respicit fauorem, & non tanta militat ratio in hæreditate fœminæ, quanta in hæreditate masculi; quando enim agitur de succedendo masculo, maior est ratio, vt solum ad fratres superstites, fœminis exclusis pertineat successio, nimirùm vt detur continuatio bonorum in eadem familia: quando autem sorores nuptæ sunt, eisque eorum portio pro dote assignata, dicitur certè portio, illa à patrimonio paternæ familiæ diuulsa, sicque oon tanta vrget ratio, vel æquitas, vt de familia mariti reuertatur ad paternam, quanta vrget in conseruanda, & continuanda in eadem familia:
2 hinc res prohibita alienari, si semel legitime alienetur, alienabilis efficitur, etiam in alias personas prohibitas, nec alitèr onus reuertendi ad familiam alienantium reuiuiscit, *l. 1. l. pater filium, §. quindecim*, vbi Bart. *ff. de legat. 3.* & ita paritèr determinauit Rot. sub die 14. Iunij 1630. *in vna Romana successionis, coram D. Merlino*, in terminis *Statuti Vrbis* 146. *lib.* 1. quamuis *ibi* minor considerabatur difficultas; quia *Statutum* loqnitur de successione fratris ab intestato decedentis, quod proindè cùm sit iuris communis correctorium, videtur, quòd estendi non potest ad sororis successionem, licèt illa de iure fratris appella-
3 tione contineatur, *l. tres fratres, ff. de pact. l. Lucius* 78. *ff. ad S. C. Trebel.* cum aliis concordantibus adductis per Rot. *in dicta Romana successionis*, & ita ratiocinatur Mart. *in summ. succes. par. 3. q. 6 art. 5.*

4 Contrariam verò sententiam, cui libentèr me subscribo, nimirum, vt quando Statutum, quo excluditur soror à successione fratris, propter alterius fratris superexistentiam, loquitur per verbum commune, scilicet *morientis, decedentis, &c.* locum habeat etiam in successione sororis, sicque vt altera soror superstes per fratrem excludatur, semel, atquè iterum reiecta Mantuani Senatus *decisione* penes Surd. *loco cit.* probauit Rot. *in vna Rauennaten. successionis*, prout in *decis.* 548. *par.* 1. & 644. *part.* 2. *in recollect. per Farinac.* in terminis *Statuti Rauennatensis*, quod vtitur termioo communi, nimirum *Bona quæcunque decedentis ab intestato, &c.* & vlteriùs *defuncta persona, &c.* per quem loquendi modum negati non potest, quin Statutum verificetur, tam quando moritur masculus, quam cùm fœmina decedat; si enim Statuentes sentire voluissent de successione fratris tantum, ad illámque dumtaxat Statutum restringere, vtiquè de fratre speciatim dixissent, prout dixerunt *in præcitato Statuto Vrbis* 146. *lib.* 1. quod, vt *suprà* an-
5 nuimus, loquitur de successione fratris; vndè cùm vsi sint termino communi, prout Ciues nostri in illis verbis *in principio Consuetudinis*, ibi, *Sed si morienti ab intestato absque liberis, &c.* non est, cui dubitari possit, quin *Consuetudo* nostra pro sororum exclusione, nedum masculorum; sed etiam fœminarum comprehendat successiones.

Nec stringit ponderatio, quòd non militat tanta ratio in hæreditate fœminæ, quanta militat in hæreditate masculi, ex eo principalitèr, quia portio assignata fœminæ est iam à patrimonio paternæ familiæ diuulsa. Quandoquidèm non per hoc sequitur, vt recedi possit à verbis Statuti, apertè disponentis, vt in linea collaterali morienti ab intestato, non expresso, an moriens sit masculus, vel fœmina, frater, sorore exclusa, succedat; vndè Rot. *in dicta Romana successionis coram D. Merlino*, ponderando supradictam rationem, ac firmans, in successione fœminæ sororis exclusionem vnà cum fratre superstite, in terminis *Statuti Vrbis* de fratris successione loquentis, pertransit tamen cum aliis per eandem decisis *in supradictis duabus decisionibus* 548. & 644. *in recollect. per Farinac.* nimirum, vt subintret exclusio, quotiès Statuentes termino communi, *morientis* scilicèt, vel *decedentis, deficientis, &c.* vsi essent.

SVMMARIVM.

ARGVMENTVM.

Soror nùm ad defuncti fratris successionem admittatur vnà cum aliis fratribus superstitibus, si dotata reperitur de bonis eiusdem fratris defuncti, vel potiùs sit repellenda.

CAPVT

CAPVT CCX.

1 Sororem ad defuncti fratris successionem cum aliis fratribus, & sororibus superstitibus admitti, notissimi iuris est in *vulgata authen. defuncto*, *C. ad S. C. Tertull.*

2 Sed fuit à me quæsitum, an hæc conclusio in Regno procedat, quando soror, quæ succedere vult, reperitur dotata de propriis bonis fratris, de cuius successione agitur?

Et quòd in hoc casu soror non admittatur, videtur tenere Afflict. *in Const. In aliquibus*, *num.* 20. 21. & 22. præcipue sub illis verbis, *Si ergò est maritata à patre, repellitur à successione patris, si à fratre, à successione fratris.* Idemque affirmasse Franciscum Viuium cernitur ex eius *dec.* 188. *n.* 15.

3 Tu autẽ Regnicola, resolutiuè procedendo, distingue inter successionem bonorum feudalium, & allodialium, vt in prima, nimirùm si agatur de succedendo fratri in bonis feudalibus, in quibus viuitur iure Francorum, soror de illius defuncti bonis dotata, non modò per fratrem superstitem; sed etiam per sororem in capillo excluditur; sic enim pro declaratione *Constit. Vt de successionibus*, cautum est in *pragm.* 1. *de feud.* quæ vulgò dicitur *la filingeria*; & per Audr. tam in *Const. in aliquibus*, quàm in proximè citata, *Vt de successionibus*, & in *cap.* 1. *num.* 15. vbi etiam Afflict. *num.* 22. & 57. *de natur. success. feud.* Lucas de Penna *in l. fin. col. penult. C. quando, & quibus quarta pars deb.* Minad. *in Const. In aliquibus, in text. in pr. à n.* 58. *vsque ad* 75. Matescot. *var. resol. lib.* 2. *cap.* 12. *per totum*, D. Rouit. *cons.* 23. *n.* 13. *lib.* 1.

4 In successione autem bonorum allodialium secus dicendum est, vt nimirum soror benè ad fratris defuncti successionem cum aliis fratribus superstitibus æquis portionibus admittatur; quamuis de illius bonis dotata proponatur. Et vt pateat de veritate, sciendum est, per *Const. In aliquibus*, quæ loquitur de bonis burgensaticis nihil super hoc statutum esse;

5 agit enim *lex* illa de successione descendentium in bonis ascendentium, vt stante filio masculo, filia dotata non succedat: quando verò tractatur de succedendo fratri, verbum nullum in *lege* illa, quòd proindè communitèr Nostri dixerunt, seruandam esse dispositionem iuris communis, & sic procedere text. *in d. authen. defuncto*, vt per D. de Franch. cæteris omissis, *decis.* 171. quo nimirum communi iure attento, dotatio non facit, vt dotata à dotantis suc-

6 cessione excludatur; nam si tractatur de succedendo patri ab intestato, filia dotata, collatis dotibus, insimul cum fratribus succedit, *l.* 2. & 3. *l. filia*, & *l. filiam*, *C. de collation.* si verò tractatur de succedendo fratri, idem dicendum est, & cum hac prærogatiua, nam quia sumus in linea collaterali, succedit soror absque dotis collationis onere; cessat enim collatio in hae

7 linea, ita Bald. *in l.* 1. *C. de legit. hered. in princ.* & in *l. emancipati*, *C. de collation.* & in *his locis* DD. communitèr, nilobstante Afflict. *decis.* 161. vbi soror à fratre dotata fratri dotanti successit vnà simul cum alia in capillo, dote collata; quia *ibi* quamuis dotatio facta fuerit à fratre, de bonis tamen patris; ad hoc autem vt fœmina dotata à dotantis successione excludatur, necesse est, vt particulari Statuto id caueatur, & tunc erit locus communi omnium dicto, vt sit Statutum intelligendum, dummodò dotatio de propriis dotantis bonis facta sit, nam si frater sororem de paternis, vel maternis bonis dotasset, non per hoc, eo mortuo, Statuto locus erit, vt per Bald. *in d. l.* 1. *C. de legit. hered.* & in *l. neque mater*, *C. de iur. dot.* Campeg. *de dote*, *part. vlt. quæstion.* 35. & 64. Minad. *loco cit. num.* 63. & alij.

8 Non obstant dicta per Afflict. *in d. Const. In aliquibus*, circa propositum dubium; nam *ibi* per illum notata intelligenda sunt circa successionem bonorum feudalium, prout benè aduertit Rouit. *citato cons.* 23. *num.* 53. *circa medium.* Minus obstant scripta per *Viuium*; gratis enim id omne asserit, inaduertentèr, sine ratione, & authoritate, prout videri potest.

9 In hac autem Ciuitate viget *Consuetudo*, per quam in linea collaterali soror à fratris successione per alios fratres superstites excluditur, vt in *Consuet. Sed si morienti*; ad cuius ornatum inter nostros Scribentes, vide, quæ nouissimè adnotauit D. Capyc. Galeot. *in addit. ad cons.* 15. *Dom. Camill. de Medicis.*

SVMMARIVM.

1 *Spoliatus sua possessione est illicò restituendus, adhuc si spolians vellet illicò de iure suo docere.*

2 *Spolium vltimum est priùs purgandum. Quod exemplo declaratur, n.* 3.

4 *Princeps Superiorem non recognoscens, an possit mandare, vt Iudex, coram quo de illato spolio agitur, procedat simul, & semel, tam in possessorio, quam in petitorio, & n.* 6. 7. 8. 10 & 16.

5 *Spolians in Regno Siciliæ nunquam in iuribus suis auditur, nisi spoliato priùs restituto.*

9 *Procuratorem constituens ad capiendam possessionem delatæ hæreditatis, dicitur illam adire.*

11 *Spolium quando violentèr, & dolosè est commissum, nulla admittitur defensio.*

12 *Princeps in dubio non præsumitur vti plenitudine potestatis.*

13 *Princeps potest iuri positiuo derogare.*

14 *Inimicitia ex litibus oritur.*

15 *Princeps potest cogere subditum ad concordiam.*

ARGVMENTVM.

Spoliatus an sit de iure restituendus, si spolians in promptu de iure suo doceret. Princeps Superiorem non recognoscens, an possit mandare, vt Iudex, coram quo de illato spolio agitur, simul, & semel tam in possessorio, quam in petitorio procedat? & de aliis notabilibus; vbi singulare responsum *D. Ioannis Angeli Pisanell.* nunquam hactenus impressum.

CAPVT

CAPVT CCXI.

1 SPOLIATVS si quis fuerit de facto possessione rei, quam tenebat, ex remedio *canon. reintegranda*, 3. *quaest*. 1. venit illico restituendus, & in eum locum reponendus, in quo ante spolium reperiebatur. Idque adeò verum, vt spolians nullatenus audiri possit, adhuc si in promptu de iure suo docere vellet, vt quia verè illius rei esset dominus, in eiúsque pacifica possessione existens, extitetat priùs 2 per vim ab illa deiectus, nam vltimum spolium est priùs omninò purgandum; ad text. *in l. qui possessionem, ff. de vi, & vi armat*. Gabr. *cons*. 149 *numer*. 12 *&* 16. *lib*. 1. Rot. *decis*. 96. penes Seraphin. *&* 146. *num*. 8. in collect. per Post. *post tract. de manuten*. Petr. de Benin-3 tend. satis elegantèr *decis*. 8. vbi probat, quòd si ego spoliaui te veste, & tu ex interuallo spoliasti me eadem veste, possum contra te agere, non obstante quòd per priùs te eadem veste spoliaueram. Ratio assignatur, quia licet ego malè fecerim, tamen nullo pacto tibi postea licuit me propria authoritate spoliare, ac ideò opus est, vt istud vltimum spolium purgetur, aliàs vltima violentia impunita remaneret, quod esse non debet, quamuis secus esset, si incontinenti te spoliassem, istóque iure vtimur.

4 Sed quæritur elegantèr, an Princeps Superiorem non recognoscens possit mandare, vt Iudex, coram quo de illato spolio agitur, procedat simul, & semel, tam in possessorio, quam in petitorio?

5 Contigit in proximo priori seculo de hoc dubitari in Regno Vlterioris Siciliæ, in quo expressa lege cautum est, vt nunquam spolians in iudiciis suis audiri possit, nisi spoliato priùs restituto deque his consultus magnus ille noster Iureconsultus *D. Io. Angelus Pisanellus*, affirmatiuam insequens sententiam, per hæc verba, quæ propria eius manu scripta habeo, de iure respondit.

Iesus, Maria.

6 Quæsitum à me fuit, an Cæsarea Maiestas possit, vel debeat mandare, quòd in lite super spolio intentata in Regno Vlterioris Siciliæ per Ill. Ducissam Montisleonis contra Ill. Dominam Antoniam sororem procedi possit, tam in possessorio, quam in petitorio, stantibus *Capitulis*, seu *Ritibus* illius Regni, quòd constito de spolio perpetrato infra bimestre tempus fieret restitutio, antequam audiretur spolians in defensionibus suis; & nisi adessent illi *Ritus*, res apud Sapientes careret difficultate, quia hoc est permissum Principi, ad finem, vt euitetur circuitus, & quia non tollitur iustitia Partis quoad merita causæ, vt est *text. in cap. constitutus, de fil. presbyt*. quem ita intelligit Abb. *in cap. in literis, col*. 9. *in vers. ad cap. constitutus, de restit. spoliat*. idem consuluit Alex. *in cons*. 54. *vers. quinimò, vol*. 5. Veronens. *in cons*. 59. *col. fin. vers. & maximè*, & nouissimè, licèt de prædictis non meminerit, tenet Ioan. Ant. Rub. Alex. *in cons*. 10. *col*. 2. ibi, *Item dici potest*, solum igitur videtur res scrupulosa, nè dicatur, Cæsaream Maiestatem illis *Ritibus* derogare.

7 Quibus tamen non obstantibus sum In opinione, quod si ipsa Cæsarea Maiestas id mandauerit in casu nostro, quòd non dicetur contrauenturum illius Regni *Capitulis*, seu *Ritibus*. Er pro fundamento præsuppono veram illorum intelligentiam, præcipuè primi Regis Alphonsi fuisse, nè violentiæ committerentur; nam dato spolio, & sic data via facti, prout spolium ipsum denotat, *l. si quis ad se fundum, C. ad leg. Iul. de vi publ. l. si quis in tantum, C. vndè vi*, cum similibus, quia multa poterant de iure communi nasci limitationes, iuxta notata per Scribentes *in l. naturaliter*, §. *nihil commune, ff. de acquir. possess*. voluerunt Siculi ad audaciam refrænandam, quòd nulla 8 defensio admitteretur. Quo præsupposito stante, dico, à cessante ratione, quòd ratio illius *Ritus* cessat in casu nostro; nam mortuo Ill. Comite Golisani remansit hæres instituta Ill. Domina Antonia soror vtrinque coniuncta in capillo, & sic ex forma *Constitut. Regni, Vt de successionibus*, ex sui prima facie legitima succedens, soror enim ex iure transmissionis admittebatur, vt verbis vtar Bald. per *illum text*. qui in Comitatu loquitur, in *cap. significauit, de rescript*. Ergò destinando procuratorem, vt caperet possessionem Comitatus, cuius erat effecta Domina per 9 aditionem, eo ipso, quòd procuratorem constituit, *l. Paulus*, aliàs incipit, *per Procuratorem, ff. de acquir. haredit*. & vt efficeretur possessor, requirebatur apprehensio, *l. cum heredes, ff. de acquir. possess*. non videtur, posse dici eam spolium de facto, vel violentia commisisse, vt sic rigor *Capituli prædicti* possit locum habere: tantò magis, quia sciebat Ducissam sororem maritatam, & dotatam, & sic prima facie exclusam, per *text. in d. Constitut. Vt de successionibus*, & sic tantò iustius, & potior erat possessio sua, quantò magis erat à proprietate causata, vt verbis vtar Baldi *in l. data opera, in fine, C. qui accus. non poss*. 10 Ex quibus sequitur, quòd sicut Princeps potest ordinare, quòd cognoscatur de petitorio, & possessorio, & quando tractatur de spolio mero, vt *suprà* dixi, ita in casu nostro, quia sumus extra terminos veridicos *dicti Capituli*, & solum est discutiendum, quæ ipsarum debeat, vel possit succedere, sine Comitatum habere, dolus enim in casu nostro defuit, nam soror ipsa hæres instituta licito iure, stante testitutionis, & stante quòd erat proximè successura, & sic non requirebatur, assensus, *cap*. 1. *de alienat. feud. pater*. cum *concordantibus*, erat immittenda in possessionem, *l. fin. C. de edict. diui Hadrian. tollend. l. filiam, ff. ad Trebell*. nec ipsa Ducissa, quæ per contractum prætendebat, sibi Comitatum deberi, poterat hanc immissionem impedire, vt declarat Bart. *ibi*, ergò quomodò potest dici, quòd *Capitula* Regni Siciliæ possint de hac possessione intelligi, vt habeat ille rigor militare, saltem, quòd cessare habeat potestas Principis in decernendo, quòd super vtroque procederetur. Et quòd ista sit vera intelligentia *Capitulorum*, apparet per aliud *Capitulum* Regis Ferdinandi, dum conquerentes Siculi, quòd præcedens *Capitulum* nimis largè, & improbè interpretabatur, restrinxerunt se, & voluerunt, quòd procederet, vbi vis, & vbi clandestinitas interuenirent, quæ duo capita iam de iure habebant priuilegium paratæ restitutionis, vt per Alex. *in d*. §. *nihil commune, col*. 8. *vers. iuxta illam fal-11 lentiam*; Et in his voluerunt, quòd nullæ defensiones admitterentur, quando violentèr, & dolosè spolium esset commissum. Similitèr appossuerunt duos alios casus, videlicèt quando spolium esset commissum per interuentionem, in qua dolus, & delictum arguitur, *l. peregre*, §. *quibus*, vbi DD. *ff. de acquirend. possess*. Alius casus, quando Iudex non iuridicè procedens permiserit, vt ita intelligi debeat, Partem spolium committere, nam vtrique dolus adest, & verum spolium de facto dicitur commissum, *l. fin. C. si per vim, vel alio modo*, & competit remedium restitutorium, vt post alios declarat Socin. *in l. instè possidet, col*. 4. *vers. secunda conclusio, ff. de acquir. possess*. consuluit Veronens. *in cons*. 19. *ver. secundo ad idem, in vol. consil. ciuilium.*

ciuilium. quæ rationes cessant vtique in casu nostro, in quo d. soror palàm procuratorem constituit, vt hæres publicè accessit mediante titulo hæreditario, nullum inuenit resistentem; quis igitur sani capitis diceret, *Capitula* illius Regni habere locum, vt Princeps non possit præcipere, de vtroque debere discuti, cùm magis simus extra *Capitula*, quam quòd contraueniatur eis.

12 Secundò hoc mihi videtur clarum; nam quando Rex illa *Capitula* confirmauit, non habuit considerationem, quòd tolleretur sibi facultas, quando casus, & causæ euenirent, præcipiendi, quòd etiam cognoscatur de petitorio, quia procedit de potestate Principis non ordinaria, quòd non posset hoc facere, nam in dubio Princeps non præsumitur vti plenitudine potestatis, sed iure communi, & ordinario, vt dicit Innoc. *in cap. innotuit, de elect.* posuit Alex. *in l. quamquam, in 1. notabili, C. de testam. militis*, si igitur Princeps nunc videt, quòd ex vtriusque cognitione venit euitandus circuitus, cur negari debeat, id prohibitum per *Capitula*, quæ hoc non dictent contra iuris regulam, vt probat text. *in d. c. constitutus*, & per Abb. *in d. cap. in literis*, ex cuius *Abb.* verbis, dum constituit differentiam inter Principem, & Iudicem inferiorem, videtur verus intellectus *dictorum Capitulorum*, quòd illa intelligantur in Tribunalibus inferioribus Principe, vt non valeant formā alterare, non autem,

13 quòd si Princeps, qui potest iuri positiuo derogare, vt dicit Alex. *in d. cons.* & Veron. etiam *loco cit.* voluerit ordinare quòd simul de possessione, & de meritis petitorij discuteretur, quòd hoc non possit: nam *Capitulum* hoc non dicit, & si voluisset hunc comprehendere casum, expressisset; noluit ergò, quia non expressit, vt verbis vtar text. *in l. 1. §. sin autem ad deficientis, C. de caduc. tollend.* persona enim Principis in illorum *Capitulorum* sermone non intelligitur, *l. inquisitio*, cum concordantibus, *C. de solut. cap. petitio*, vbi Glos. *de iureiurand.*

14 Tertiò suaderi potest viuo fundamento, nam istæ Ill. Dominæ sunt sorores carnales, tractatur de Comitatu, & lites in Regno Siciliæ sunt longissimæ, ex lite tot bonorum oritur inimicitia, & nascitur ex protelatione litium, odium, *§. inimicitia, & §. item is, Instit. de excus. tutor.* notat Glos. *in auth. si testis, C. de testib.* quis igitur negabit, quòd si hic casus esset de notatis in *Capitulis predictis*, quòd ad euitandum odium inter sorores, ad fugiendum lites, rancores, & inimicitias, sicut potest Princeps cogere ad con-

15 cordiam, vt dicit Imol. per illum text. *in cap. cùm inter, vers. in præsenti, de elect.* (quod alibi non reperiri ita expressè dicit *ibi* Abb. *in 1. notabili*, & in Principe firmat Paul. de Castr. *in l. quidam existimauerunt, ff. si cert. petat.* ita dicendum, posse iubere, quòd de vtroque videatur? certè eadem ratio est, & hanc rationem sentit Abb. *in d. c. in literis*, vbi ad finem euitandi circuitum, putat, Principem posse hoc mandare; quantò magis, nedum ad euitandum circuitum, sed lites, odia, rancores, & inimicitias?

16 Quartò, dicant mihi Siculi, si tempore supplicationis *illorum Capitulorum* fuissent interrogati à Principe, quòd si casus eueniret, quòd ex aliqua causa fuisset expediens non procedere ad restitutionem, sed quòd videretur iustitia causæ, quòd ipse Princeps volebat posse id mandare, nonnè fuissent contenti? certè sic, quia aliàs fuisset Principis potestatem restringere, immò petere id quod esset eis nociuum; ergò hic casus dicitur expressè reseruatus, iuxta ea, quæ plenè decidunt DD. post Glos. *in l. tale pactum, §. fin. ff. de pact.*

Ioannes Angelus Pisanellus.

SVMMARIVM.

1 *Statutum excludens matrem à filij successione, an intelligatur illam excludere à successione filiæ.*
2 *Statutum excludens matrem à filij successione per agnatos, an excludet, vbi in medio extaret filia.*
3 *Statutum excludens auum paternum à successione nepotis, patruo existente, an locum habeat, vbi in medio extaret auia materna.*
4 *Statuto excludente fœminas propter masculos in linea collaterali, an neptis ex fratre excludat amitam.*
5 *Statutum excludens fœminas propter masculos in linea collaterali an locum habeat in successione fœminæ, & n. 6. 10. 13. 14. 15. & 16.*
7 *Soror æqualitèr succedit cum fratribus: sororibus, vel fratribus defunctis.*
8 *Fratrum appellatione an veniant sorores.*
9 *Masculinum an concipiat fœmininum.*
11 *Ratio legis quando magis attendi debeat, quam ipsa lex.*
12 *Lex est quicquid in ratione consistit.*
17 *Renunciatio cùm sit stricti iuris, extensionem non recipit.*

ARGVMENTVM.

Statutum fœminam etiam in linea collaterali per masculum excludens, nùm locum habeat, cùm decesserit frater, superstitibus sorore, & fratris præmortui filia? vbi decisio nouissima *Sacri Consilij* pro ornatu *Consuetudin. Neap. Sed si morienti.* Insuper an idem Statutum locum habeat in successione fœminæ, vbi decisio *Rotæ Rom.*

CAPVT CCXII.

STATVTVM excludens matrem à filij successione, cùm dubitassent *Doctores*, an censeatur etiam illam excludere à successione filiæ? negatiuè responderunt, ex eo, quia non est eadem exclusionis ratio, ita Archidiac. *in c. si quis suadente Diabolo, 17. quæst. 4.* quem sequitur Geminian. *in cap. generali, de elect. in 6.* Alex. *cons. 45. col. 1. vol. 7. & cons. 85. circa finem, vol. 4.* Ias. *in rubr. de acquir. possess. numer. 23.* Imol. Barbat. Dec. & alij plures, quos sequitur Surd. *decis. 9. num. 8.* conferunt scripta per Dec. *cons. 377. num. 9. vers. venio igitur*, vbi inquit, quòd si per Statutum, vt est Florentiæ, mater excludatur ab intestato ab agnatis defuncti filij, non exclu- 2 ditur,

ditur, si defuncti sorores superessent; cum illis enim ad successionem concurreret, idemquè concludit post *Anchar.* in Statuto, quo cauetur, vt existente patruo, mater filio non succedat; nam si mater, soror, & patruus defuncti insimul extarent, patruo excluso, soror cum matre succederet: paritèr *numer.* 10. post *Bald.* 3 affirmat, quòd si Statutum ob patrui existentiam auum maternum excluderet, si superesset auia materna, non succedet patruus, sed auus, & auia. Assignat *Dec.* in omnibus supradictis casibus rationem, nimirùm, quia eorum quilibet à Statuto omissus censetur, quòd proindè remanet in dispositione iuris communis, vt *ibi* per eum.

4 Quid autem dicemus, vbi Statutum extaret, siue *Consuetudo*, vt est in hac Vrbe Regia Neap. quæ incipit, *Sed si morienti*, per quam fœmina, etiam in linea collaterali per masculum excluditur, si decesserit frater, superstitibus sorore, & nepte filia alterius fratris præmortui, nùm neptis ipsa amitam excludat? dic, ambas æqualitèr ad defuncti fratris, & patrui respectiuè successionem venire, quamuis neptis patris personam repræsentet, qui si viueret, certè sororem exclusisset; Hæc enim *Consuetudo* masculos fœminis præferens procedit tantùm, quandu frater masculus cum eius sorore in successione concurrit; non autem vbi concurrit soror cum nepte alterius fratris præmortui filia, & sic casus à *Consuetudine* omissus censetur, sicque per S. C. decisum testatur Ant. Capyc. *decis.* 21. & in *Consuet. Si moriatur, in addition.* quæ incipit, *Nota ex Glos.* Bucin. *in Consuet. Sed si morienti*, in *addition. Incip. Subingressio, vers. quid autem in sorore*, Colut. Coppul. *ibidem in addit.* quæ incipit, *Scias*, & Pisanel. in *alia sequenti*, quæ incipit, *Ego*, Thor. *in Compend. decis. in verb. Neptis filia, par.* 1. & in *verb. succedere an debeat, part.* 2. & his addimus Mart. *in summ. success par.* 1. *quæst.* 22. *art.* 1. *n.* 6. *vers. & secundùm hanc opinionem, fol. mihi* 486. & Tepat. *var. iur. sentent. tit.* 648. *c.* 3. vbi de nostro *Capycio* memor fuit. Et cùm similis casus his diebus in nostro S. C. disputandus occurreret, ob mortem Doctoria Scipionis Rendinæ absque liberis, superstitibus Magnificis Faustina sorore, Francisca nepte ex fratre præmortuo, & Magnificis Hieronymo, & Ludouico Folleriis, illius ex sorore similitèr præmortua nepotibus, quamuis neptis illa Francisca patris personam repræsentans, Dominos Follerios à defuncti patrui successione sub *Consuetudinis* clypeo excludere prætendisset, re in iudicium deducta, fuit per S. Cons. iunctis Dominis duarum Aularum pro Folleriis pronunciatum, illos ad defuncti auunculi successionem pro tertia parte admittendo, referente Domino Don Thoma de Carleual Iureconsulto Hispano clarissimo, & Regio Consiliario: decisio fuit *sub die* 10. *Iunij* 1633. penès de Scacciauento, S.C. Actorum Mag, quam post hæc scripta impressam inueni inter decisiones *Dom. Reg. Capyc. Latro*, & est 41. *in ordine.*

5 Sed satis vtilitèr videndum est, an præcitata, *Sed si morienti*, Consuetudo, per quam, vt diximus, fœmina etiam in linea collaterali per masculum excluditur, in fœminæ successione locum habeat, vt puta decessit Iulia, superstitibus Titio fratre, & Ioanna sorore, an Titius tantùm vigore *præfatæ Consuetudinis*, siue *Statuti*, ad successionem admittatur, Ioanna exclusa?

Et quòd procedat, teneo indubitantèr; non enim dixerunt Ciues, vt *decedente masculo, siue fratre, &c.* quibus sanè verbis attentis, dubitari posset, an masculinum conciplat fœmininum, & sic an fratris appellatione veniat soror; sed vsi fuerunt verbo illo, *Sed si morienti*, quod sine dubio est aptum comprehendere, tam masculum, quàm fœminam; & ita in puncto videtur affirmasse D. Præs. de Franch. *decis.* 652. *in fin.* secus verò, vbi Statutum disponeret, vt decedente fratre, soror per fratrem superstitem excludatur, hoc enim casu nonnulli magni nominis tenuerunt *Doctores* (licet non sine maxima controuersia) vt in successione sororis Statutum nullo pacto procedat; sed quòd insimul tam masculus, quàm fœmina, & sic tam frater, quàm soror superstites in prædefunctæ sororis hæreditate succedant; ita iudicatum ait Surdus *dec.* 9. *per totam*; & in terminis *Statuti Vrbis* 146. *lib.* 1. Rot. *in vna Romana successionis coram D. Merlino sub die* 14. *Iunij* 1630. cuius decisionis tenor est sequens.

Veneris 14. *Iunij* 1630.

6 Celebrem apud *Doctores*, olimque sæpiùs in Rota discussam, & non resolutam quæstionem, an *Statutum Vrbis c.* 146. *lib.* 1. dum hæreditatem fratris decedentis ab intestato defert fratribus, excluditque sorores, locum sibi vendicet in hæreditate sororis? hodiè Domini negatiuè definierunt, & non obstante *dicto Statuto*, Isabellam æqualitèr admittendam esse ad successionem Annæ, cum Prospero fratre, responderunt.

7 Ipsa enim fundatam habet intentionem de iure communi, secundùm cuius dispositionem soror æqualitèr cum fratribus succedit sororibus, vel fratribus defunctis, §. *si igitur, il secondo, authen. de hered. ab intestat. venien. auth. post fratres, la prima, C. de legitim. hered.* & *Statutum* cùm expressè ad oculum non loquatur de hæreditate sororis, hic casus tanquam omissus à *Statuto* reiiciendus est ad dispositionem iuris communis, *l. commodissimè. ff. de liber. & posthum. l. si extraneus, ff de condict. caus. dat.* Anchar. *cons.* 26. *n.* 2. Dec. *cons.* 451. *n.* 6. Socin. Sen. *cons.* 228. *sub num.* 2. *lib.* 2. Affl. *dec.* 21. *n.* 13. cum aliis.

8 Et quamuis appellatione fratrum veniant sorores, vt in *l. tres fratres, ff de pactis, l. Lucius*, 78. *ff. ad Trebell. l. Lucius, & Titia* 38. *ff. famil. ercisc. l. Lucius Titius* 91. § *quæsitum, ff. de legat.* 3. Attamen cùm versemur in materia correctoria iuris communis, cautè procedendum est in extensionibus de persona ad personam, nec de facili recedendum à clara dispositione iuris communis, & in simili materia fratrum appellatione non veniunt sorores, nec masculinum concipit fœmininum, Socin. Iun. *cons.* 1. *numer.* 102. *libro* 1. Honded. *cons.* 8. *num.* 4. Manent. *cons.* 1. *num.* 12. *lib.* 1. & fuit dictum *in Bonon. successionis* 10. *Martij* 1597. *coram Litta*, impress. apud Giouagn. *cons.* 1. *lib.* 1. Præsertim verò quia *Statutum* non in plurali numero loquitur respectu eorum, quibus est succedendum, sed in numero singulari, ibi, *Defuncto fratri ab intestato*, quo casu intelligitur de fratre tantum, non autem de sorore, vt egregiè distinguit Castrens. *d. l. tres fratres, num.* 2. Alex. *cons.* 85. *num.* 7. *lib.* 4. Dec. *in l.* 2. *num.* 12. *ff. de reg. iur.* Corn. *cons.* 94. *numer.* 4. *lib.* 2. Carpan. *ad Statut. Mediolan. cap.* 288. *sub num.* 7. nec masculinum 9 concipit fœmininum, vbi diuersis nominibus vnumquodque denominatur, frater enim dicitur *frater*, & soror nuncupatur *soror*; licèt secus sit in his, quibus diuersa nomina attributa non sunt, sed solùm per qualitatem, vel fœmininam, vel masculinam distinguuntur, vt sunt filius, filia, nepos, neptis, Auus, Auia, quia hoc casu faciliùs masculinum aptum est concipere fœmininum, & datur proclinior transitus in intellectu in istis nominibus symbolicis: Ità post Bal. *in l. quicunque, C. de seru fugit.* obseruat Capra, *cons.* 62. *n.* 9. Bolognet. *cons.* 9. *n.* 84. vbi de communi testatur, Menoch. *cons.* 1146. *n.* 7. Quodeò magis dicendum est, quia *Statutum Vrbis* discretiuè loquitur de fratribus,

&

& de sororibus, ibi, *defuncto fratri*, & ibi, *excludant etiam sorores*, & ita intelligi debent singuli texus sub eorum germano nomine, nec confundi, ad tradita per Ias. *in l. vres fratres, n. 13 ff. de pact.* Zuccard. *in repet. l. fin. n. 70. C de edict. Din. Hadr. toll.* Siluan. *conf. 1. num. 21.* Gabr. *de verb. signific. concl. 6. n. 63.* Honded. *conf. 8. n. 31. lib. 2.* Menoch. *conf. 990. num. 4.* Rim. Iun. *conf. 782. n. 92. & 93.*

10 Verùm quia difficultas istius quæstionis posita est in ratione *Statuti*; nam ex identitate rationis soror potest venire appellatione fratris, nec dicitur extensio, sed comprehensio, ad tradita per Curt. Sen. *conf. 9. num. 22. & 23.* qui in tuenda opinione, quòd huiusmodi *Statutum* sibi locum vendicet etiam in hæreditate sororis, potissimum nititur hac identitate rationis; quemadmodum & Alciat. *conf. 200. lib. 9.* Aldobrand. *conf. 101. num. 5. lib. 1.* Menoch. *conf. 542. num. 18.* & quotquot *Curtium* sequuntur; sicque ratio

11 ipsa latiùs, quam lex pateat, ratio tanquam intrinseca virtus legis, & spiritus illi prædominans magis attendi debet, quàm lex; Glos. *in l. qua ratione, § licèt, ff de acquir. rer. domin.* Bart. *in proœm. ff. §. hac autem tria,* Ang. *conf. 221. num. 3. vers. nam licitum est*, cum aliis per Tiraquell. *in l. si vnquam, verbo, Libertis, n. 45. C. de reuoc. donat.* Molin. *de primog. Hispan. lib 1. cap. 5. num. 8. & 9.* Ex ratione enim efficitur ius, vt inquit Bald. *in cap. cùm dilectus, il. primo, de rescript.* & lex est

12 quidquid in ratione consistit, ait Abb. *in cap. ratio nulla, num. 1. de prebend.* Imò ratio est ipsamet lex, quæ impulit Legislatorem ad sic sanciendum, & rationis quodammodò Interpres dicitur esse lex, Bald. *in l. 1. C. de interdict.* Ancharan. *in cap. canonum statuta, de constit.* Port Imol. *conf. 183. n. 20. 23. & seq.*

13 Ideò Domini putarunt, indagandam esse differentiam rationis, & cur sororem excludere non intellexerint Statuentes ab hæreditate sororis, quemadmodum excluserunt ab hæreditate fratris, & visum fuit duplicem posse assignari rationem: Prima est, quia si *Statutum* fundatur in præsumpta dilectione defuncti erga personam succedentem, sicuti illud fundari censendum est, cùm regulariter humanæ dispositiones intelligendæ sint secundùm id quod naturalis ratio, & necessitudo sanguinis dictat, Bald. *in l. Titius, in sum ff. de hæred. instituen. & conf. 156. num. 1. lib. 2.* Card. Mantic. *de coniect. vlt. volunt. lib. 6 tit. 11. num 5.* certè præsumi potest, fratrem magis diligere alium fratrem, quàm sororem, nedum ob æqualitatem sexus, verùm etiam ob votum conseruandæ agnationis, vterque enim frater est in agnatione, & illam conseruat, & frater dicitur quasi ferè alter, vnus, & idem sanguis, in quo eadem militat ratio charitatis, quæ in filiis, vt post Agellium *lib. 13. cap. 10.* & Brisson. *de verb. significat. in verbo, frater*, inquit Decian. *conf. 83. n. 69. lib. 4.* Bardellon. *conf 16. n. 16. & 25.* & propterea iure meritò Statuentes ad successionem fratris defuncti vocarunt alterum fratrem dumtaxat, exclusa sorore, interpretando mentem ipsius defuncti, iuxta naturalem affectionem: quæ rationes non ita vigent in defuncta sorore, quæ vel præsumitur minus diligere fratrem, quam sororem, quippè quòd soror dicitur quasi seorsim à fratre nascens, & ab eius domo separanda, vt *Antistius Labeo* magnus I. C. putabat, teste Agellio *d. lib. 13. cap. 10* Brisson. *in verbo, soror, sl prime, de verb. signific.* Tiraq. *de legibus connub in l. 1. glos. 1. num. 31.* vel saltem æqualiter præsumitur diligere sororem, ac fratrem, vltra enim sanguinis coniunctionē additur inter sorores sexus communio, & muliebris indigentiæ experimentum, & indè in sociam facilis commiseratio, cumque in ipsis sororibus expiret agnatio, *l. pronunciatio, in fine, ff. de verb. significatien.* non ita vnde paternæ familiæ consulere voluisse censendum est, & consequentèr ex interpretata à *Statuto* sororum voluntate, ad ipsarum successionem vnà cum fratribus admittendæ sunt eædem sorores pro æquis portionibus.

14 Altera est ratio, quia cùm agitur de bonis fraternis, maior est ratio, vt ad alios fratres superstites solùm pertineant, vt detur continuatio bonorum in eadem familia; dum verò sorores nuptæ sunt, eisque assignata earum portio pro dote, hæc portio diuulsa est a patrimonio familiæ paternæ, nec tanta viget ratio, vel æquitas; vt de familia mariti reuertantur ad paternam, quanta militat in conseruanda, & continuanda in eadem familia; quemadmodum dicitur, quod res prohibita alienari, si semel legitimè alienetur, efficitur alienabilis, etiam in alias personas prohibitas, nec reuiuiscit onus reuertendi ad familiam alienantium; *l. 1. l. pater filium, § quindecim*, vbi Bart. *ff. de leg. 3.* Ita considerant Salycet. *in l. 2. n. 27. vers. non idem, C. de noxal.* Socin. Iun. *conf. 23. n. 51. & 52. lib. 1.* Surd. *decis. 9. n. 9.* huicque motiuo multum accedere videtur *Statutum Vrbis*, dum *in fine*, ad successionem bonorum maternorum æqualiter admittit sorores, & fratres, quia mater æquè censetur diligere masculos, & fœminas, nec ita sollicita præsumitur circa conseruationem masculorum, prout ipsi masculi.

15 Demùm hac sententiam, quòd *Statutum* deferens successionem hæreditatis fraternæ solis fratribus, non comprehendat hæreditatem sororis, in terminis tradiderunt Castrens. *conf. 119. numer. 1. 2. & 3. lib 1.* Capr. *conf. 62. num. 2.* Ias. *in rubr ff. de acquir poss. numer. 22.* Cranett. *conf. 743. num. 7.* latissimè Carpan. *ad Statut. Mediol. cap. 288. num 4.* Caball. *conf. 54. n. 7.* qui plures alios congerunt, & de veriori, & communiori testantur Menoch. *conf. 990. n. 2. & 3. & conf. 1146. num. 6. & 7.* & in hanc sententiam inclinauit Rota teste Caputaquen. *decis. 334. aliàs 331. lib. 1. in manuscript.* & tamen *ibi* agebatur de *Statuto antiquo Vrbis* sub *lib . cap. 24.* vbi quæstio erat magis dubia, quia illud *Statutum antiquum* non vtebatur verbo *fratris*, sed alio, masculinæ quidèm significationis, at magis generali, & indefinito, nempè, *defuncto, succedant germani fratres*, quod verbum, *defuncto*, commodiùs referri poterat ad sororem etiam defunctam; secus autem est in *hoc Statuto nouo*, vbi signanter additur verbum *fratri*, & discretiuè nominantur fratres, & sorores, quod videtur factum cum mysterio, vt Statuentes indicarent, quòd de hæreditate fratris, non autem sororis loquebantur; & in his terminis loquitur etiam *decisio 548. part. 1. recent.* quæ fuit confirmata, vt in *decis. 644. part. 2. recent.* in *eadem causa* emanata, quia *Statutum Rauennatens.* ibi loquebatur de hæreditate cuiuscunque intestati; quod verbum, *cuiuscunque*, rectè referri poterat etiam ad hæreditatem fœminæ: & vlteriùs addebat Statutum, *defuncta persona, &c.* quæ tam ad masculum, quam ad fœminam referri poterat, & Rota *ibi* multum insistit, quòd ratio conseruandæ agnationis expressa fuerat, & quòd aderat aliud *Statutum Rauennæ* disponens, agnatos præferri etiam in successione fœminæ, vt *in dicta decisione 644 n. 3.* quæ deficiunt in *Statuto nouo Vrbis*, de quo agimur; quòd dum *veteri Statuto* addit expressam illam denominationem, *fratris*, videtur voluisse remouere dubitationem, de qua *in dicta decisione Caputaquen.*

16 Nec refert huiusmodi *Statutum* exclusiuum sororum propter fratres, esse fauorabile, tanquam fundatum in motiuo conseruationis familiarum. Quoniam hic fauor debet regulari intra suos limites, quos propria verborum significatio præscripsit, neque contra mentem Statuentium, qui de sorore discretim mentionem faciunt, extendi ad ampliorem exclusio

exclusionem, Surd. *decis. 9. n. 16. vers. non etiam obstat*, & minus hæc extensio permitti debet, cùm magna differentia considerari possit inter casum, quo agitur de excludenda sorore ab hæreditate fratris, & casum, dum agitur de hæreditate alterius sororis, vt *suprà* dictum est.

Non obstant Curt. Sen. *cons. 9.* Alciat. *cons. 200. lib. 9.* Gerard. Mazzol. *cons. 8. & 9.* & alij relati per Gratian. *discept. forens. cap. 449.* quoniam Curtius reprobatur à dicto Socin. Iunior. *cons. 23. n. 48. & 57.* & in contrarium militat receptior, & verior *Doctorum* sententia, vt *suprà* dictum est, præsertim concurrentibus circumstantiis particularibus *huius Statuti noui, Vrbis*: Gratianus verò loquitur vti Aduocatus in hac causa; & Gerard. Mazzol. *cons. 9. in pr.* testatur, contra ipsius *consilia* fuisse iudicatum, & rationes pro hac sententia magni facit.

Nec suffragatur Prospero *Statutum Eugubinum*, quia cùm ipse sit forensis, illi *Statutum* non censetur fauisse, nec Statuentes Eugubini curarunt conseruationem familiæ Romanæ ipsis non subditæ, vt per Alex. *cons. 111. in pr. lib. 7.* Paris. *cons. 12. num. 25. lib. 3.* Peregr. *cons. 90. n. 13. & 20. lib. primo*, & fuit dictum in *Narnien. successionis* 22. *Maij* 1628. *coram me*, quam sequuta est Rota *in Ferrarien. de Tassonis* 18. *Martij præteriti coram R. P. D. meo Pironano.*

17 Neque Isabellæ obstat renunciatio, loquitur enim de bonis dumtaxat paternis, maternis, & fraternis, & cùm sit stricti iuris, neque extensionem recipiat, nequaquam referenda est ad bona sororum, iuxta deducta per Bald. *cons. 48. per tot. lib. 2.* Aret. *cons. 161. n. 5.* Dec. in his terminis *cons. 230. n. 3. in fine, vers. & prædicta maximè*, Natt. *in addit. ad Alex. cons. 85. lib. 4.* Hond. *cons. 29. n. 93. & 94. lib. primo*, Eugen. *cons. 88. n. 82. lib. primo, & in Bononien. hæreditatis de Armis* 18. *Aprilis. &* 22. *Decembris* 1622. *coram me.*

Et ita Domini vnanimiter censuerunt, Statutum *cap. 146. lib. primo* non comprehendere casum passiuæ successionis sororis, & Prosperum teneri soluere Isabellæ eius portionem, &c.

SVMMARIVM.

1 *Statutum laicorum Clericos non ligat.*
2 *Casus nouus proponitur.*
3 *Statutum vbi derogat iuri singulorum, omnium consensus requiritur.*
4 *Consensus expressus, & tacitus quis sit.*
5 *Consensus an dicatur præstitus, vbi quis per sonum campanæ vocatus non comparuit.*
6 *Taciturnitas quando habeatur pro consensu.*
7 *Baro an possit exigere de plantatis, sicut exigebat de seminatis; & n. 9. 10. & 11. vbi decisio, n. 12.*
8 D. Ioannes Vincentius de Anna *commendatur.*

ARGVMENTVM.

Statutum laicorum, an & quando Clericos liget. Conuentio inter Baronem, & Vniuersitatem, conuocato consilio inita, vt tempore recollectionis frumenti, ad fraudem euitandam exigatur à Ciuibus in territoriis Baroni redditiis seminantibus, medietas quantitatis frumenti seminati, & non ampliùs quantitas vnius modij ex singulis decem, quæ colliguntur, iuxta antiquum solitum, nùm liget Clericos, qui vti laicorum successores territoria à Baronibus concessa tenent? & de aliis ad materiam pertinentibus.

CAPVT CCXIII.

STATVTVM laicorum quantumuis 1 generale, vel speciale, certum est, ex *cap. Ecclesia Sanctæ Mariæ, de constit.* Clericos, & Ecclesiasticas personas non ligare, etiamsi earum commodum, & fauorem concernat.

Sed fui vna die interrogatus à quodam Barone, 2 qui in eius territorio tempore recollectionis frumenti, & aliarum frugum (quia territorium totum antiquitùs fuerat suum, & demum Ciuibus concessum, cum infrascripto onere) exigebat modium vnum ex singulis decem, & demum ad tollendam fraudem, quæ in tali exactione concurrere solebat, cum subditis, publico interueniente colloquio, & nemine dissentiente ad conuentionem deuenerunt, quòd non alitèr huiusmodi fieret exactio, sed quòd exigeretur medietas illius quantitatis frumenti seminati, quam deinde sub certa pœna Baronali Curiæ reuelare Ciues illi tenerentur, nè Baro ipse in aliquo fraudaretur, an hæc conuentio ligaret illos Clericos, qui similiter, vti laicorum successores territoria à Barone concessa tenebant?

Respondi, nedum Clericos, sed nec etiam Laicos qui in conuentione, seu statuto non interuenerunt, præfata conuentione, siue statuto ligatos esse; constat enim, hanc conuentionem non generalem esse, sed singularum personarum ius tangentem, quo casu omnium necessarium esse, nec maioris partis sufficere consensum, voluerunt *Doctores* infra citandi; quo- 3 ties enim Consuetudo, siue Statutum derogat iuri singularum personarum, oportet, illarum expressum, vel tacitum consensum interuenire; ita Ang. *cons. 267.* & alij per ipsum adducti, quos citat Modit. *in §. plebiscitum, dubit. 33.* dicit expressum, vel tacitum 4 requiri consensum; expressum, quando quis expressè Statuto consentiret; tacitum verò, quandoquis passus esset exequi conuentionem, siue statutum illud.

An autem quando sumus in Statuto iuri singulo- 5 rum derogante, tacitè quis illi consentire videatur, si Communitate per sonum campanæ, vel per gridam conuocata pro tali condendo Statuto, aliquis ad publicum colloquium accedere non curauit? dic, quòd non; tunc enim quis tacitè actui consentire videtur, 6 quando consentire tenetur; sed quando quis in actu consentire non tenetur, prout in casu proposito, taciturnitas non habetur pro consensu; Glos. *in l. 2. §. voluntatem, in verb. contradicat, in addition. ff. solut. matrimon.* alia in materia, vide apud citatum Modit. *dubit. 54. & 60. in d. §. plebiscitum.*

Sed in terminis propositi articuli citra conuen- 7 tionem prædictam quæro, si Baro est dominus totius territorij, in quo de seminatis quotam fructuum exigit;

exigit, an possessor possit illud territorium mutare, ipsum plantando, & an Baro possit exigere quotam fructuum de plantatis, provt de seminatis percipiebat: dic, quòd sic; sicut in vtroque casu affirmat Capiblanc. *tract. de author. Baron pragm. 11. à n. 75. vsque ad n. 78.* vbi ex Alber. & aliis voluit, Dominum quovsque creuerint arbores posse petere quotam solitam percipi, provt quando seminabatur.

8 Ad hoc propositum ad manus meas peruenit quoddam manuscriptum *Domini Ioannis Vincentij de Anna*, tempestate sua Iurisconsultorum iurisconsultissimi, per hæc verba.

Responsum D. Io. Vinc. de Anna.

In isto dubio Magnifici Francisci Antonij de Maramonte cum vasallis feudi Plaanzani clarum est in facto, quòd dictus Franciscus Antonius est Dominus dicti feudi, & solet exigere Quintum omnium fructuum nascentium in dicto feudo; dubium remanet, quia in multis vineis dicti feudi sunt plantatæ arbores Oliuarum, & aliorum fructuum, vtrum debeatur Quintum? quòd debeatur, allegatur text. *in*
9 *cap. commissum, de decimis*, vbi ille, qui tenetur soluere decimam pascuorum, si postea illa pascua sunt reducta ad culturam, etiam illarum frugum debetur decima; & per illum text. notat *ibi* Abb *in 1. notab.* quòd mutatio qualitatis loci non alterat obligationem decimarum, & ideò si terra erat sterilis, nunc reducatur ad culturam, vel aliquid in ea plantetur, debet solui decima culturæ, & arborum: & quærit *ibidem*
10 Ant. de Butr. quòd si soluitur decima terræ aratoriæ, & postea in ea plantatæ sunt vites, & arbores, debetur decima fructuum arborum, & vini: & ratio est, quia vna res non debet diuerso iure censeri, *cap. cùm in tua, eod. tit. de decim.* Couar. *pract. quæst. c. 37. n. 5.* Balb. *de præscript. 2. par pr. 3. effect. n. 17.*
11 Secundò pro hac opinione allegatur authoritas Specul. & Io. Andr. *in tit. de locat. §. 1. col. 5. vers. illud autem*, quòd is, qui concessit Terram infructuosam ad partem fructuum, habebit medietatem arborum, quia sunt in fructu, & dabit partem vini, & fructuum arborum, quos allegat Paris *de reintegr. feud. fol. 90. col. 4.*

Ioannes Vinc. de Anna.

12 Demùm sequitur *Apostilla* manu eiusdem, quæ est illius causæ, & propositi dubij decisio per hæc verba.

Die 11. Iulij 1571. fuerunt condemnati Particulares in processu contenti ad soluendum Quintum omnium arborum, tam vindemiarum, quàm oliuarum, sicut de aliis rebus in dicto territorio soluitur, &c. Anna.

Post hæc vidi eundem *Annam*, qui latiùs in hac causa scripsit, provt videre est *in sua allegat. 94.*

SVMMARIVM.

1 *Statutum, per quod prohibetur ædificari, an locum habeat, quando quis vellet domum suam ruinam minantem reficere, & n. 2. 3. & 8.*
4 *Nouum opus antiquum ædificium reficienti an nunciari possit, & n. 5.*
6 *Castrum dirutum an vasallus reficere valeat absque Regis licentia.*
7 *Barones an possint noua Castra ædificare, & antiqua reficere.*

ARGVMENTVM.

Statutum, quo cauetur, vt nemo ex Ciuibus possit in solo suo ædificare, nisi certa pecuniarum quantitate, iuxta ædificij qualitatem, Communitati priùs soluta, an locum habeat, quando Ciuis vellet domum suam ruinam minantem reficere. Barones an valeant in eorum iurisdictione noua Castra ædificare, & antiqua reficere? ad ornatum *Constitut. Regni Castra*, & de aliis.

CAPVT CCXIV.

Statvtvm, si in aliqua Ciuitate extaret, vt nemo ex ciuibus possit in solo suo ædificare, nisi certa pecuniarum quantitate, iuxta ædificij qualitatem, Communitati priùs soluta, dubitabatur, an locum haberet, quando ciuis vellet domum suam ruinam minantem reficere? 1

Respondi negatiuè, cùm tam Canonico, quàm Ciuili iure attento, ædificare prohibitus, reficere minimè prohibeatur: sic enim habetur in *cap. Iudæi, al. 1.* & clariùs in *cap. consuluit*, vbi Io. de Anania, Ant. de Butr. Felin. & cæteri, *extra. de Iudæis, in l. 1. circa finem*, vbi Glos. *in verb reficere, ff de mort. inferen. in l. 1. §. si quis ædificium, ff. de oper. noui nunciat. & in l. 3. §. reficere, ff. de itiner. actuquè priuat.* sicque vno ore in his iuribus fassi sunt Bald. Ang. Imol. Roma. Zas. & cæteri omnes, Andr. *in c. 1. §. fin. n. 23. de capitulis Conrad.* Aymon. Crauett. *in d. l. 1. num. 169 ff de oper. noui nunciat.* Cagnol. & Dec. *in l. domum, ff. de regul. iur.* Bolognin. *in l. qui viam, num. 78. ff. eod. tit. de oper. noui nunciat.* Castrens. *cons. 247. lib. 2.* Affl. *decis. 392.* vbi Addent. Nicol Boër. *dec. 44.* Alex. *cons. 190. n. 7. lib. 2.* Cæpolla *in tract. de seruit. vrban. prædior. tit. de refect. cap. 59.* August. Berous *cons. 144. lib. 3* Horat. Carpan. *ad Statut. Mediolan. in tit. quòd habentes antiquam sedem, c. 240. lit. N. & R.* Giat. *cons. 112. n. 4.* Aleiat. *cons. 100. num. 8 lib. 5.* Surd. *cons. 121. n. 7. lib. 1.* vbi ex text. *in l. 2. §. enimverò, & §. reficere, ff. de itinere, actúque priuat.* firmans conclusionem, quòd aliud sit reficere, aliud verò opus de nouo facere, infert ad Statutum, quo cauetur, nè belli tempore ædificare liceat, vt non procedat, cùm quis antiqua ædificia reficere vellet, allegat Bald. & Ang. *in l. 1. in fine, ff. de mortuo inferen.* Alex. *in rubr. ff solut. matrim. num. 21.* Ias. *in l. ius ciuile, num. 10. ff. de instit. & iur.* & in *l. quamuis, num. 190. ff. de fluminibus*, & quòd hac sic stante conclusione sequitur, quòd reficienti antiquum ædificium nouum opus nunciari non potest, allegat Bart. Castrens. & Alex. *in l. 1. §. si quis ædificium, ff. de oper. noui nunciat.* & Bologn. *in l. qui viam, n. 69.* cum *pluribus seqq. ff. hoc eodem tit.* 2 3 4

Et licèt non desint *Doctores*, qui contrarium firmauerint; attamen dicta per eos procedunt, cùm quis ædificium penitùs collapsum reficere vellet; ita distinguendo scripserunt Castrens. *in d. l. 1. §. opus nouum facere, num. 3. ff. de oper. noui nunciat.* & clariùs Alex. *in eadem l. 1. §. si quis ædificium, in fin.* quos citat, & sequitur Surd. *loco cit. num. 18. vers. & non constat, & num. 22.* hi enim distinxerunt inter ædificium fun- 5

 ditùs,

[5] funditus,& omninò destructum; & ædificium antiquum vetustate corrosum, sed non omninò collapsum; vt in primo, tanquam facienti nouum opus possit fieri nunciatio: secundo verò, non.

Qua distinctione sic stante, quam puto verissimam, alias Ego inferebam ad disposita in *Constit. Regni* [6] *huius*, incipit, *Castra*, vbi sancitum est, absque Regis licentia vasallis non licere dirutum Castrum reficere, (id quod notauit Afflict. *dec.* 265.*n.*70. & post eum, Reg. de Ponte *tract. de potest. Proreg. tit. de diuers. prouision. in prin.*) vt sanctio ista sit intelligenda, quando Castrum esset funditùs, ac omninò destructum; secus verò si esset tantum vetustate corrosum, sed non omninò collapsum; hoc enim casu, *Constit.* prædicta non procederet: Verùm distinctionem hanc procedere aduerto in locis Domanij, secus verò in Terris [7] Baronalibus, in quibus Barones absque Regis licentia benè possunt, non solum Castra diruta reficere; sed de nouo construere, vt post Andr. *in eadem Const.* notat Afflict. *num.* 3. *vers. & propterea*, & satis benè Reg. Tap. *ibidem, vers. hanc tamen conclusionem*, vbi huius dicti assignat rationem; nimirum, quia cùm Barones, Reguli appellentur, iurisdictionemquè habeant in territorio, pro ipsorum defensione necessariũ est eius Castra munita habere; ad quod allegat D. Thom. *de Regimine Princip. lib.* 2. *c.* 11. & Petr. Gregor. Tholos. *de Republ. lib.* 2. *cap.* 3. Insuper inferebam ad prohibitiones, quas nos habemus, nè cuiquam liceat extra mænia huius Ciuitatis absque licentia Regiæ Cameræ ædificare, vt procedant, quando noua ædificia facere, vel vetera funditus diruta reædificare cupimus; secus verò si non funditus destructa reficere vellemus, quia tunc, attentis superius dictis, nulla opus esset licentia.

SVMMARIVM.

1 *Stipendia annua debita Magnati pro militum præfectura, an illi debeantur pro eo tempore, quo in vinculis propter aliquod delictũ detrusus est, & n.* 4.5.6.7.8.12. *&* 13.

2 *Milites, qui personaliter seruire tenentur, eo ipso, quod propter delictum condemnantur, consuetis stipendiis priuantur;*

*Sed declaratur n.*3.

*Et quæ sit ratio, n.*11.

9 *Clericus beneficiatus in perpetuum carcerem condemnatus non censetur beneficio priuatus, si sententia de illo mentionẽ non fecit.*

10 *Beneficium est stipendium militiæ Clericalis.*

ARGVMENTVM.

Stipendia, quæ ex Principis largitione singulis annis Magnates pro militum præfectura, siue alicuius Castri custodia consequuntur, nùm eisdem debeantur pro eo tempore, quo in vinculis, ex causa alicuius patrati facinoris detruduntur. Clericus beneficiatus si sententia mediante fuerit in perpetuum carcerem damnatus, absque quòd de beneficio aliquid in sententia exprimatur, nùm beneficio illo priuatus censeatur? & de aliis ad materiam pertinentibus.

CAPVT CCXV.

[1] STIPENDIA, quæ ex Principis largitione annuatim consequuntur Magnates, putà pro militum præfectura, alicuius castri custodia, & similibus, in quibus per substitutum, quem vulgò *Locumtenentem* appellant, deseruiunt; elegans est difficultas, si ob aliquod delictum, siue alia ex causa contingeret, Magnatem illum in commissi facinoris pœnam per certum tempus carceribus subiici, nùm carcerationis tempore durante, eadem solita, & annua debeantur, ac si in libertate constitutus esset?

Hæc quæstio frequens esse potest, præsertim in hoc Regno, in quo nonnulli Proceres ex Regis Nostri munificentia alicuius Castellaniæ, vel grauis armaturæ præfecturam consequuntur, quam communitèr appellant *Capitan de Canalli, & Castellani*, qui si aliqua ex causa simplicitèr in temporalem carcerationem essent condemnati, dubitari posset, an eisdem essent soluenda consueta stipendia, quæ singulis annis à publico Ærario consequebantur?

[2] Respondeo, certum esse, & in dies in Regia Camera decidi audiuimus, priuatos milites, & alios, qui personalitèr seruire tenentur, quia eo ipso, quòd condemnantur, à seruitio deficiunt, consequentèr con[3]suetis stipendiis priuatos censeri: hanc tamen conclusionem in illis tantum militibus, qui personalitèr seruire tenentur procedere, est necessariò fatendum; secus autem affirmari videtur in his Illustribus, quibus in seruiendo substituendi facultas ipso iure conceditur, *l. ad similitudinem*, *C. de Episc. & Cler. l. nullus*, *la* 3. *C. de Decur. lib.* 10. vbi Bald. hoc notat, & nouissimè Reg. Constant. Cephal. *cons.* 1.*n.* 35. Quod procedit, etiam quando personæ industria est electa; alioquin nullum esset priuilegium personæ Illustris, vt arguit Barbat. *de præstant. Card. q.* 5. *prima par n.* 12. & Bald. *in d. l. nullus*, multóque magis, quando substitutus est expressus, & aptus, quo casu substitutio personali assistentiæ comparatur, Afflict. *in cap. Imperialem, §. firmiter*, *n.* 15. *de prohib. feud. alienat. per Frider.* Cephal. *d. cons.* 1.*n.* 36.

[4] Verùm vt propositæ quæstionis vera habeatur resolutio, duos casus distinguendos esse arbitror; quorum Primus est, quando Illustris ille Vir in officio deliquit, & condemnatur; & in hoc casu quamuis in sententia de Officij, seu Beneficij priuatione non fiat mentio, adhùc tamen ipso iure Officiis, & Dignitatibus, in quibus deliquit, priuatus censetur; text. est *in l. si aliquid*, *C. de suscept. & arcar. lib.* 10. vbi *Doctores* præsertim Alex. ad Bart. Ang. Iacob. & alij in *l. si quis ex argentariis*, *§. cogentur*, *ff. de edendo.*

[5] Alter casus est, quando crimen extra Officium committitur, & communis, ac indubitata est conclusio, quòd condemnatus de crimine, etiam infamiam irrogante, potest retinere Officia, & Dignitates, nisi fuerit expressè in sententia priuatus: Probatur primò *in l. si quis ex argentariis*, *§. cogentur*, *ff. de edend.* & *ibi* Ang. *n.* 1. post Odoffred. *ibi, circa finem*, & alios Antiquos, quos allegat, sequitur *ibidem* Iacob. *n.* 14. Bart. *cons.* 174.*n.* 5. Decian. *cons.* 14.*n.* 88. *& seq. lib.* 3. Franc. Marc.

Marc. *decis.* 116. *Quaritur, an notarius, lib.* 2. probatur etiam in *l. si quis Decurio, vers. sed non statim, C. ad leg. Cornel. de fals.* quam ad hoc ponderat *Bald.* qui omnes in Notario extra Officium delinquente loquuntur, Alex. post Bart. *in d. l. si aliquod, C. de suscept. & arcar.*

6 *lib.* 10. sententia enim, quæ de priuatione Dignitatum, Officiorum, & stipendiorum non loquitur, non est amplius exaggeranda vltra modum interdictionis datum; argumento *l.* 3. *post pr.* ibi, *neque enim exaggerandi, &c. ff. de Decurion.* est enim stricti iuris, & vltra illius tenorem aliqua priuatio non imponitur: argumento *l. ut si quis, §. diuus, ff. de Religios. & sumpt. funer. l.* 3. *post pr. ff. de Decurion.* & in pœnalibus, quia strictissimè proceditur, Regula illa planè locum habet, Omissum habetur pro omisso; *l. cum quidam, ff. de liber. & posthum.* Hinc lex imponens pœnam corporalem, & bonorum publicationem, si in sententia bonorum publicatio non exprimitur, censetur reus ab illa absolutus, Afflict. *in tit. quæ sint Regal. in verb. condemnatorum, num.* 25. Peregr. *de iur. fisc. tit.* 1. *lib.* 5. *num.* 23.

7 Item in Comite condemnato habemus theoricam Bald. *in l. Cassius, n.* 1. *ff. de Senat.* qui hæc verba suggerit: *Sed hic quaritur, an Comes condemnatus pro furto, vel falso in mille, perdat Comitatum, quem habet à Rege, à quo non reperitur amotus. Et videtur, quòd sic; quia Comites sunt spectabiles; sed omnis infamis perdit dignitatem, ergò perdit Comitatum, quia est ei annexa dignitas: ad hoc, C. de dignitat. l. Iudices, lib.* 10. *In contrarium videtur, quia ex quo est taxata pœna, ergò non patitur aliam pœnam exteriorem; argumento infra de postula. l. Imperator, & pro hoc facit Innocent. qui dicit, quod ubi hic, qua ratione Officij quis fuit, putà si sit Pralatus, tenet, quod facit infamis, donec priuetur Officio, de accusat. cap qualitèr, & quando, in glos. magna: Item dicit, quod irregularis, & homicida remanet in sua dignitate. & Pralatura, donec remoueatur ab ea, &c.* hæc Bald. quem sequitur Ioan. de Selua *in tract. de benef. par.* 3. *q.* 2. *n.* 5. *&* 20.

Sed opponi posset, hanc *Bald.* theoricam ad casum

8 illum non esse applicabilem, postquam procedit in Comite habente feudum in dominium vtile, quo dominio aliàs concessio non censetur priuatus, nisi ex statutis criminibus feloniæ; nos verò sumus in officio Præfecturæ militum, Castellaniæ, &c. quo facilius delinquens priuatur, quàm feudo. Sed respondeo, quòd rationes, quibus vtitur *Bald.* terminant casum nostrum, quarum illa est præcipua, quia taxata est pœna in sententia, ergò non patitur aliam pœnam exteriorem: item Prælatus irregularis, infamis, & homicida adhùc remanet in sua dignitate, & Prælatura, si non remouetur; ergò quamuis in casu nostro delinquens fuerit extra ordinem condemnatus, adhuc retinet militiam, & stipendia, quibus per sententiam priuatus non fuit.

9 Confirmatur etiam hæc conclusio exemplo Clerici inquisiti de crimine, & ad perpetuos carceres condemnati, qui per hanc sententiam super crimine latam non intelligitur beneficio priuatus, nisi hoc in sententia sit expressum; videatur, quæso, notabilis decisio *Rot.* quæ est *quinta*, incipiens *Accusatus*, sub *tit. de sentent. & re iudicat.* in *antiquioribus*, vbi ad partes articulus disputatur, & ita tandèm concluditur; sequitur Felin. *in cap. cæterum, num.* 24. *circa medium, de rescript.* Io. de Imol. *in cap. cum nostris, n.* 34. *de concess. praben.*

Sed dicet quis, quid commune habet beneficium

10 Ecclesiasticum cum stipendiis militaribus? Respondeo, quòd beneficium est stipendium militiæ Clericalis, text. est in *cap. Episcopus, de praben.* ibi, *Conuenientia stipendia militia Clericalis assignet*, Gulielm. Redoan. *tract. de simon. ment. part.* 2. *c.* 27. *num.* 12. ergò postquam habemus particulares decisiones in stipendiis militiæ Clericalis, vt confiscari non possint ex delictis Clericorum, idem quoque seruari debet in stipendiis militiæ secularis; regularitèr enim vtraque militia æquiparatur, nisi alitèr in vna, quàm in alia iure cautum sit, Glos. *in l. miles, ff. de re iudic.* vbi Alex. & alij, Barbat. *in cap. Odoardus, de solution.* notatur *in l. stipendia, de exequution. rei iudicat.* Minad. *in Constit. Reg. In aliquibus, vers. filiorum, n.* 16.

11 Præterea decidi potest hæc quæstio inuestigando causam, siue rationem, vbi fundatur quotidiana decisio, & Regiæ Cameræ obseruantia, quæ regularitèr omnes milites pro criminibus condemnatos stipendiis priuat, & duplicem esse inuenio. *Prima*, quia stante impedimento condemnationis actu seruire non possunt. *Secunda*, ratione delicti commissi, quia criminosis ianuæ Domini non patent. Modò dico Ego, si decisiones prædictæ fundatæ sunt in prima

12 ratione, iam quisque fatebitur, delinquenti, de quo agimus, stipendia deneganda non esse, quia actu personalitèr seruire non tenetur, sed sufficit seruitium per Substitutum, vt *suprà* diximus; sin autem in secunda, scilicèt ratione delicti commissi, non ea ratione, quia seruire non possunt; hoc falsum est, & contra *dictam decisionem* Rot. & alios sequaces *suprà* citatos, qui loquuntur in Clerico condemnato pro delicto commisso, & decidunt, non amittere beneficium, etiam requirens residentiam, & sic in casu fortiori secundum rationes allegatas in *decis. Rot.* ergò non est vera conclusio, quòd miles delinquens ratione delicti priuatur ipso iure beneficio. Concludo

13 igitur, Magnates, de quibus agimus, in temporalibus carceribus condemnatos consueta stipendia semper consequi, nisi in eiusdem Præfecturæ officio deliquerint, quo casu omni iure illis denegantur: Et ita per hæc, & alia insigniora media in facti contingentia pro tuitione iurium Excellentissimi Asculanorum Principis inueni respondisse *D. Octauium Bamnacarium* doctissimum Iurisconsultum, & in feudorum iure versatissimum, cuius anima requiescat in pace, prout vidi, & obseruaui ex quibusdam eius locupletissimis manuscriptis: quibus confert nouissima decisiò in casu simili facta per Regiam Cameram in Collaterali Consilio ad fauorem Excellentissimi Marchionis Piscariæ, Regni huius Magni Camerarij, pro quo doctissimè iuxta morem scripsit *Dominus Hector Capycius Latro*, tunc causarum orator primarius, demum Regius Consiliarius, nunc Regens Regiam Cancellariam dignissimus, & Marchio Torelli, prout videre est *in sua consult.* 36. *lib.* 1. quam paritèr imprimi curauit Thorus *in compend. decis. part.* 2. *in verb. salarium ex causa Officij.*

SVMMARIVM.

1 *Subingressio in successionibus, tam in linea ascendenti, quàm transuersali, quomodò hodie procedat, tam attento iure communi, quàm municipali Neapolitano, explicatur, & n.* 2. 3. 5. 8. 9. *&* 10.

4 *Nepos an concurrat cum patruo in successione fratris patruelis.*

6 *Lex feudalis, sicut & Romanorum, post fratrum filios subingressionem non admittit.*

7 *Subingressio non datur in successione emphyteusis concessa absque qualitate hareditaria.*

11 *Vinculi duplicitas an, & quando in successionibus prævaleat, & n.13.*

12 *Patruus ex vtroque latere coniunctus an in successione nepotis excludat alterum patruum, vno tantùm latere coniunctum.*

14 *Vinculi duplicitas an prævaleat in successione fideicommissaria, & n.15.16.17.18.19.20.21.22.23.25.26.27.28.& 30.*

24 *Legatum fratribus factum an debeatur, tam vtrinque coniunctis, quam consanguineis, & vterinis.*

29 *Proximitas quænam attenditur in fideicommissis grauati, vel grauantis.*

ARGVMENTVM.

Subingressio in successionibus tàm in linea ascendenti, quàm transuersali, quomodo hodie procedat, tam iure communi, quàm consuetudinario Ciuitatis Neapolis attento, explicatur, & ad quem gradum se extendat, & quid in feudis. Duplici vinculo munitus an in successionibus, & fideicommissis vincat ex vno latere coniunctum, & de aliis notabilibus, vbi decisio nouissima *Sacræ Rotæ Romanæ.*

CAPVT CCXVI.

1 SVBINGRESSIO in successionibus, quonam modo procedat hodiè, hìc breuitèr in gratiam Tyronum explicare censui: Et vt summaria de hac materia habeatur cognitio, sciendum est *Primò*, vnicam tantum ante *Authenticorum* iura subingressionem fuisse cognitam, nimirum quando auo succedebatur, filius enim defuncti, & nepotes ex altero filio præmortuo suscepti, eorum patris locum assumentes, ad aui successionem insimul admittebantur, *§. cùm* 2 *filius, Instit. de hæred. quæ ab intest. defer.* In linea verò collaterali nulla prorsus erat subingressio; quarè si aliquis moriebatur, fratre, & alterius præmortui fratris filio superstitibus, frater tantum admittebatur, nepote penitùs excluso, *§. si plures, Instit. de legit. agnat. success. l. consanguinitatis iure, C. de legit hæred.* superuenit demum *Authenticorum* ius, in hoc tantum casu subingressionem extendens, idquè ex quodam beneficio, & priuilegio, vt inquit text. *in §. reliquum, vers. huiusmodi verò, auth. de hæred. ab intest. venient.* in tantum, quòd existentibus fratre in secundo gradu, & alterius fratris filio; qui est in tertio, quoad patrui successionem hic fratris filius sui patris locum subingreditur, vt censeatur in secundo gra- 3 du, & cum patruo ad alterius patrui defuncti successionem admittatur: præter hunc tantum casum, si ad alicuius collateralis successionem concurratur, qui patruus non sit, nunquam subingressio permittitur, sic disponente text. *in d. §. reliquum, in fine*, ibi, *nulli alij omninò personæ ex hoc ordine venienti hoc ius largimur, &c* & sic hodiè in Aui, & Patrui tantum, non autem in aliorum collateralium successione subingressio conceditur, Bart. *in authen. post fratres, C. de legit hæred.* vbi Salycet. *circa finem*, Ias. *in l. 2. n. 4. vers. quantum autem, & n. 6. C. de success. edict.* Ang. *in d. §. reliquum, in 3. notab.* Alex. *cons. 44. num. 19. col. 5. & cons. 5. in fine, n. 3.* Dec. *cons. 1. n. 3.* Roman. *cons. 196. vers. ergò à contrario*, post Cyn. *in d. authen. cessante, in fine*, vbi decidit, quòd in successione fratris patruelis, 4 qui est mihi in quarto gradu de iure Ciuili, & in secundo de iure Canonico, præferuntur mihi patrui seu amitæ, qui sunt in tertio gradu, nullatenus patris mei persona inspecta, quæ similitèr erat in tertio: id quod paritèr scripserunt Marant. *cons. 19. num. 2.* Petr. Cabal. *cons. 107 per totum. par. 2.* Georg. *alleg. 12. n. 47.* & Pallador. *rer. quotid. lib. 2. c. 15.* Idemque in feudo- 5 tum successione procedere, nimirum, quando ad successionem collateralis, qui patruus non esset concurritur, sunt plura *consilia*, inter *feudalia* Albert. Brun. 70.71.74.& 75. vbi Albertus ipse dicit, ita bis in materia feudali obtinuisse, & *cons. 76. n. 4. vers. tertia conclusio*, qui Consulentes pro ipsis dicta per Bald. adducunt in *cap. 1. n. 3. de success. feudi, in §. his verò, n. 2. de succes. fratr. vel grad. succeden. in feud.* vbi subingressionem in feudo considerat, cùm patruo succeditur: Idemquè affirmat Præpos. *in cap. 1. §. penult. in fin. col. penul. de his, qui feud. dare poss* in tantum, quòd si Titius feudatarius decederet, Seio patruo in tertio gradu, & Caio fratre in quarto post se relictis, Seius defuncti patruus in tertio gradu excludet Caium defuncti fratrem in quarto, quamuis filium fratris, qui Seio maior natu erat; lex enim feudalis, sicut & Ro- 6 manorum, post fratrum filios subingressionem non admittit, sicque succeditur, prout proximior reperitur; hic est text. *in cap. 1. § his verò, de gradibus suc. ed. in feud.* vbi Andr. omninò vidẽdus, *vers. sed post fratres*, Reg. de Ponte *de feud. lect. 12. num. 18. 19. & 20.* Reg. Rouit. *in pragm. 11. n. 82. de feud.* & nos diximus *lib. 1. c. 126. à n. 51.* In emphyteusi verò recepta pro 7 se, & filiis, absque qualitate hæreditaria in linea collaterali, receptior est sententia, nullam dari subingressionem, sicque in successione patrui nepotem non posse concurrere cum altero patruo superstite; ita sanè decidit Sacrum Consilium sub die 28. Martij 1640. referente *Domino Regente Capycio Latro*, tunc Regio Consiliario dignissimo, qui in hoc articulo *decisionem* particularem scripsit, & est 126. *part. 2.* & aliqua considerauit Montan. *controuers. 3. à num. 1. vsque, & per totum* 10. Hæc in materia subingressionis, iure communi attento.

In hac verò Ciuitate alitèr illa tractatur; habemus 8 enim *Consuetudinem* in scriptis redactam, quæ incipit *Sed si morientis*, iuncto §. *quod autem*, qua statuerunt Ciues, vt ab intestato decedente fratre carnali, ad illius successionem cum fratre superstite concurrant descendentes in infinitum ex altero fratre præmortuo, quibus non superexistentibus, scilicèt fratre carnali, & descendentibus ex altero fratre præmortuo; sed aliis in vlteriori gradu positis, fit locus subingressioni vsque ad filios fratrum consobrinorum tantum, & non vltra, ita vt si decesserit Caius relicto fratre consobrino ex vna, qui est in quarto gradu, & filio alterius fratris consobrini, qui est in quinto gradu, hic eius patris personam subingrediens vnà simul cum patruo succedet, quod non est de iure communi, vt supra diximus, & exemplificat Præs. de Franchis [illegible] 149. n. 2. Prætèr hos autem casus, dices, semper subingressionem cessare; nam si contingeret, vt quis decederet superstitibus sibi tantum fratribus 9 sobrinis, qui vulgò nuncupantur *fratres tertij*, & filij aliorum fratrum sobrinorum præmortuorum, qui in-

tec

ter eos erant in sexto gradu, hi filij vti in septimo gradu excluduntur omninò, nec eorum patrum personas subingredi possunt; vt post Napod *in d.§.quod autem*, satis benè explicat Præs. de Franch. sic per S. C. decisum referens *dec.24.n.1.2.& 3.*

Vlteriùs, si quis decederet, superstitibus sibi patruo, vel amita, & filio alterius patrui, vel amitæ ex altera, hic excluderetur omninò à patruo, vel amità, nec aliter sui patris, vel matris personam subingredi poterit, ità Napodà: *in consuet. si quis, vel si qua: num. 137. vers. sed in oppones, fol.116.* Scipio Bucin. *in consuet. sed si morienti, in apostilla*, quæ incipit, *subingressio, fol.151.* Thom. Naucler. *in eadem consuet. sed si morienti. §. quod autem, in apostilla incipiente, In eadem consuetudine, fol.11. à tergo, in nouissimis*, cuius verba hanc eandem insequutus sententiam transcripsit D. Præs. de Franchis *dec.166. in fine.*

10 Similitèr si quis moreretur superstite sibi nepote ex fratre, vel sorore præmortuis, & filio alterius nepotis præmortui, hic sui patris personam subingredi non potest, sicque nepos tantum succedet, non autem alterius nepotis præmortui filius; nam licèt per *d. Consuet. Sed si morienti*, subingressio ad descendentes vsque ad infinitum etiam in linea collaterali extensa sit, tamen extensio hæc in eo tantum casu procedit, quando defuncto superest frater carnalis, & cum eo concurrerent descendentes ex altero fratre præmortuo, vsque ad infinitum; vel quando superest frater consobrinus, & cum eo concurrent filij alterius fratris consobrini; at quando hi non supersunt, subingressio cessat funditùs, & ille succedit, qui reperitur in gradu proximior; ita in puncto refert decisum Præs. de Franch. *decis. 262.* quam singularitèr exornat Reg. Rouit. *cons.23. à n.1. vsque ad 4.* quicquid in hoc sibi dixerit Montan. *contr.2. per totam.* Hæc quoad subingressionem, tam iure communi, quam municipali huius Ciuitatis attento.

11 Quid autem dicemus in vinculi duplicitate, an & quomodò in successionibus præualeat, ita vt qui duplici vinculo cum defuncto coniungitur, vincat illum, qui vno tantum obstringitur? Dic, vinculi duplicitatem de iure tunc locum habere, quando tractatur de succedendo fratri carnali, patruo, siue auunculo carnali; ità vt frater vtrinque coniunctus in alterius fratris successione consanguineum tantum vincat, & nepos ex fratre vtrinque coniuncto in patrui successione alium patruum ex vno tantùm latere defuncto coniunctum excludat, ita Alex. *cons.166. ante n.1. & sub n.2. lib.5.* Rube. Alex. *cons.102. num.1.* Caball. *cons.10. n.19. part.2.* Aona *cons.125. num.54.*

12 è tamen conuerso patruus vtrinque coniunctus in successione nepotis non excludit patruum ex vno tantum latere coniunctum; Crass. *in §. successio ab intestato, q.33. num.2.* Matt. *voto 124. & in summ. success. p.3. q.9. art.2. n.5.* post Alex. *vbi supra, n.4.* & Rube. Alex. *loco cit. n.2.* dicens, hanc esse communem opinionem, & ab ea in iudicando non esse recedendum; & de primo dicto est text. *in authen. itaque, C. commun. de success.* & de secundo est text. *in authen. cessante, C. de legit. hæredibus*, in tantum, quòd nepotes ex pluribus fratribus disparitèr coniunctis defuncto succedunt, non æqualitèr, sed vinculorum ratione habita, vt præferantur nepotes ex eo fratre, qui defuncto vtrinque coniunctus erat, exclusis cæteris venientibus ex patre, vno tantum latere coniuncto, Cabal. *d. cons.10. par.2. n.19. & 58.* & D. de Franch. *decis.26.*

13 *num.7.* De iure verò municipali huius Ciuitatis, in successione bonorum antiquorum vinculi duplicitas, siue, vt nos dicimus, maius vinculum nusquam attenditur; ita vt si quis decesserit cum bonis paternis, superstite sibi fratre vtrinque coniuncto, & consanguineo, omnes æqualitèr succedunt, quia attenditur, vndè bona proueniunt, qua de re latè dixi *lib.1. cap.70.*

14 Sed videamus breuitèr, an ea, quæ diximus de vinculi duplicitate iure communi attento in illis casibus, in quibus locum habet, procedant in successione fideicommissaria, à testatore ad agnationis fauorem ordinata? & non esse attendendam ea receptissima Scribentium sententia singularitèr resoluit Rota *in vna Firmana fideicommissi, sub die 28. Nouembris 1646. coram Illustrissimo Ottbabono*, & per hæc verba.

Mercurij 28. Nouembris 1646.

15 Silentius Fulchus, instituto sibi hærede vniuersali Horatio fratre germano, eidem substituit Fulchum, Marcellum, M. Marinum, & omnes alios filios masculos nascituros pro æquali portione; addens, quòd vnus decedens sine filiis, moriatur alteri, & alter alteri, & quòd dictus Horatius, & eius filij masculi nullo modo possint vendere, alienare, & permutare bona stabilia dicti testatoris, sed illa perpetuò remaneant ad memoriam testatoris, & sustentationem familiæ Fulchorum.

16 Testatore diem functo, & deindè Horatio fratre instituto, superstitibus quinque ipsius filiis masculis, videlicèt Fulcho ex prima vxore, & Marcello, M. Marino, Remulo, & Vincentio ex secunda. Postmodum obierunt M. Marinus cum Victoria filia fœmina, & Remulus cum Maria filia, & cum ventre prægnante, ex quo ortus fuit Remulus iunior posthumus, qui etiam in pupillari ætate decessit.

17 Ideò primum fuit disputatum coram recolendæ memoriæ *Hieronymo Cardinali Pamphilio*, 2. Aprilis 1601. & 10. Decembris eiusdem anni, & resolutum, per obitum Remuli iunioris sine filiis, factum fuisse locum fideicommisso Silentij ad fauorem eorum de Fulchis contra dictam Mariam, Remuli senioris filiam, vt est videre *par.1. recent. decis.44. & 47.* quæ firmatum fuisse à Silentio testatore constitutum perpetuum, & agnatitium fideicommissum.

18 Quo firmato, altera orta est controuersia inter Fulchum fratrem ex parte patris tantum coniunctum, & Marcellum, & Vincentium vtrinque coniunctos, dum hi prætendebant excludere Fulchum à successione bonorum, quæ vigore fideicommissi obuenerant M. Marino, & Remulo: super quo dato dubio sub die 26. Nouembris 1604. coram claræ memoriæ *Francisco Penia*, huius Sacr. Tribunalis olim Decano, Rota censuit, Fulchum ex parte patris tantum coniunctum æqualitèr concurrere debere cum Marcello, & Vincentio fratribus vtrinque coniunctis; super qua resolutione reassumpta coram me disputatione, hodiè Domini perstiterunt in decisis.

19 Informantes pro Vincentio, & illi adhærentibus admittebant, ex verbis testamenti Silentij resultare fideicommissum reciprocum inter filios masculos Horatij, non solùm in casu expresso, si alter ex eis decederet sine filiis, sed etiam quando decederet cum filiis, qui postea sine filiis deficerent, ex voluntate testatoris, quam extixè habuit conseruandi bona in agnatione, prohibendo alienationes bonorum, addita ratione, vt illa perpetuò remanerent ad memoriam ipsius, & sustentationem familiæ Fulchorum, vt firmatum fuit *in supra allegat. dec.44. & 47 par.1. recent.*

20 Verùm in eo præcipuè insistebant, quòd inter vocatos seruari deberet ordo iuris communis in succedendo, ita vt dum testator vnum substituit alteri, & alterum alteri, ad successionem fratrum, censeatur prætulisse vtrinque coniunctos consanguineis; & proindè

proindè defuncto Remulo iuniore sine filiis, superstitibus Vincentio, & Marcello Remulo seniori vtrinque coniunctis,& Fulcho ex vno tantùm latere coniuncto, præferendi sint vtrinque coniuncti consanguineo tantùm,prnvt ab intestato, inspecto iure communi præferri debuissent, iuxta text. in auth. itaque, C. comm. de success. & in corpore vndè sumitur, ex auth. de consang. & vterin. fratr. & ita esse seruandum in testamentaria dispositione, docuerunt Bart. in l. re coniuncti, num. 62. ff. de leg. 3. Castr. in l. fin. num 6. C. de verb. signific. & ibid. Ias. num. 26. Fusar. de subst. q. 79. n. 31. & 38. & hanc opinionem esse communitèr receptam testatur pluribus relatis, Peregr. de fideicom. art. 10. n. 19.

21 Artamen Domini re attentiùs perpensa dixerunt, quòd in successione fideicommissaria ordinata à testatore ad fauorem agnationis non attenditur duplicitas vinculi cum æquali vinculo agnationis, sed magis attenditur voluntas testatoris, quæ est Regina fideicommissorum, ac dispositionum, & totum facit; l. in conditionibus 19. ff. de cond. & demonstr. l. penult. ff. de leg. 1. nec attenditur voluntas grauati, qui vel inuitus restituere cogitur. Ex quibus, & ex aliis etiam rationibus dixerunt communitèr DD. in fideicommisso, maximè agnatitio vinculum duplex non esse attendendum, Castr. in l. 1. n. 2. ad med. C. de impub. & ali subst. Alex. cons. 30. n. 4. & 5. lib. 2. Aret. in l. Lucius, num. 6. post med ff. de vulg. vbi etiam Ias. n. 3. in fin. & n. 32. Rip. n. 47. in fin. Alciat. n. 49. Dec. cons. 304. n. 2. Ruin. cons. 107. n. 6. lib. 2. Rub. Alex. cons. 126. num. 3. Curt. Iun. cons. 125. n. 8. Gratus cons. 18. num. 19. in fin. lib. 2. Mandell cons. 29. num. 18. & 19. Berous cons. 90. num. 18. & seqq. lib. 2. Port. Imol. cons. 10. n. 18. in fin. & seqq Socin. Iuo. cons. 66. num. 4. & seqq. lib. 3. Crauett. cons. 43. n. 1. vbi de communi, Corras. in l. 1. n. 27. C. de impub. & aliis substit. Rimin. Iun. cons. 283. num. 29. & seqq. Simon de Præt. cons. 4. n. 7. post med. & pluribus seqq. lib. 2. Crass. de success. §. fideicommissum, q. 12. n. 6. vbi de communi, Surd. cons. 31. num. 15. & seq. per tot. Mantic. de coniect. lib. 8. tit. 13. n. 7. Menoch. cons. 841. per tot. Fachin. controuers. lib. 4. c. 87. per tot. Peregr. de fideicomm. art. 10. num. 12. vbi testatur de receptiori, Grat. discept. 661. num. 1. & seqq. Intrigliol. de subst. cent. 3. q. 77. n. 3. & 4. vbi de receptissima, Fusar. eod. tract. q. 79. n. 22. & seqq. vbi de magis communi, Bellon. Iun. de iur. accresc. c. 5. q. 56. n. 15. & seqq. vbi de receptiori, Barry de success. lib. 7. tit. 3. sub n. 1. Rota coram Butarto dec. 770. n. 7.

22 Atque ideò cùm in præsenti appareat ex verbis testamenti, Silentium testatorem fideicommittentem æqualitèr dilexisse Fulchum nepotem ex Horatio fratre ex primo, ac alios ex posteriori matrimonio susceptos, dum Fulchum expresè, & nominatim cum aliis fratribus vtrinque coniunctis, atque etiam omnes alios eiusdem Horatij filios nasci turos æquis portionibus substituit, & ad suam hæreditatem vocauit, nulla quidèm inter eos debet esse distinctio, sed ex æquo, iuxta testatoris voluntatem admitti debent; l. is qui cùm plures 92. & ibi Glos. in verb. omnibus, ff. de leg. 3. Mantic. de coniect. vltim. vol. lib. 8. tit. 13. n. 7. vers. igitur multò magis, Mandell. cons. 29. n. 18. Menoch. cons. 434. n. 33. & cons. 686. n. 7. Peregr. de fideicomm. art. 10. n. 20 in fin. & n. 21. Bellon. Iun. de iur. accresc. c. 5 q. 56. n. 41. Mart. de success. legal. part. 3. q. 4. art. 3. n. 9. Gratian. discept. 661. n. 15. & seqq.

23 Cùm enim ratio conseruandæ agnationis æquè respiciat consanguineos, & vtrinque coniunctos, & per vtrosque eodem modo æqualitèr, & absque vllo discrimine conseruetur agnatio, ideò par est, vt æqualiter, & absque vlla differentia admittantur, tam consanguinei, quàm vtrinque coniuncti; Cror. in l. filius familias, §. Diui, n. 161. ff. de leg. 1. Bald. in l. 1. C. de legit. hered. num. 3. Menoch. cons. 841. n. 17. & de præsumpt. lib. 4. præsumpt. 75. n. 23. Surd. cons. 31. n. 36. & 37. Riminald. Iun. cons. 283. n. 34. Soc. Iun cons. 67. n. 32. lib. 3. Bellon. Iun. cons. 2. n. 72. & seqq Gratian. d. discept. 661. n. 12. Crass. de success. §. successio ab intestato, quæst. 31. n. 2. Mantic. de coniect. vlt. volunt. lib. 8. tit. 13. n. 7. post med. vers. aut verò fideicommissum, Mart. de success. legal. d. par. 3. q. 4. art. 3. n. 6 & 7. Barry de success. d. lib. 7. tit. 3. n. 1. ad fin. vers. secundo fallit, Rot. decis. 84. n. 17. & 18. par. 5. & dec. 53. n. 7. par 7. recent.

24 Neque obstare visum fuit, quòd in casu proposito agatur, non de fideicommisso ascendentium, de quo loquuntur ferè omnes doctrinæ adductæ in decis. bonæ memoriæ Peniæ, sed de fideicommisso ordinato à transuersali, in quo videtur intrare doctrina Castr. in l. fin. C. de verb. signif. vbi, quòd si testator reliquit fratribus suis, censetur intellexisse de vtrinque coniunctis, Fusar. d. q. 79. n. 37. Bellon. Iun. de iur. accresc. c. 5. q. 55. n. 18. & seqq. Peregr. de fideicomm. art. 17. n. 34. & art. 20. n. 19. & cons. 51. n. 17. lib. 1. Intrigl. de subst. cent. 3. q. 77. n. 5.

25 Quia fuit animaduersum, prædicta procedere, quando testator vocauit fratres suos, quo casu intrat duplicitas vinculi respectu ipsius testatoris, iuxta doctrinam Castr. & sequacium; secus verò quando sumus (prout in præsenti) in pluribus nepotibus ex vnico fratre, qui siue sint ex vna, siue ex diuersis vxoribus, semper sunt eodemmet vinculo agnationis iuncti testatori, & in eis, ac in descendentibus, intrat impertinentia vinculi cognationis, ideóque sunt æqualitèr vocati, vt in his terminis firmat Socin. Iun. cons. 66. per tot. lib. 3. Berous cons. 90. in pr. & num. 18. & 19. lib. 2. Peregr. cons. 64. n. 5. & seqq. lib. 5. Barry de success. lib. 7. tit. 3. n. 2. vbi benè distinguit. Neque doctrina Castr. est applicabilis in fideicommisso agnatitio, in quo non attenditur vinculum maternum, de præsumpt. lib. 4. præsumpt. 75. n. 21. Mantic. de coniect. lib. 8. tit. 13. num. 17. post med Peregr. de fideicomm. art. 20. n. 19 in fin. Intrigl. de substit. q. 77. num. 8. Fusar. eod. tract. q. 75. n. 42. Mart. de success. par. 3. q. 4. art. 3. n. 6. & 7. Barry d. lib. 7. tit. 3. n. 1.

26 Immò semper verum est, quòd in fideicommisso etiam à transuersali ordinato admittuntur tam consangninei, quàm vtrinque coniuncti, quando æqualis appater erga vtrosque testatoris affectio, vt latè probat Socin. Iun. d. cons. 66. per tot. lib. 3. Berous d. cons. 90. n. 18. & seqq. lib. 2. Peregr. d. cons. 64. num. 7. & seqq. & n. 16. lib. 5. Surd. cons. 31. n. 34. & 35. lib. 1. Gratian. d. discept. 661. n. 16. & seqq. Fusar. de subst. q. 79. n. 41. & 43. & q. 494. n. 11. quando enim vtriusque qualitatis fratres fuerunt nominatim, & expresè vocati, & æqualitèr honorati per testatorem, tunc facienda est relatio ad voluntatem testatoris, dum omnes paritèr instituit, Dec. cons. 186. n. 2. Surd. cons. 362. num. 10. vers. quibus sic positis, Mart. de success. d. par. 3. q. 4. art. 3. n. 10. Fusar q. 481. n. 9. & respondit Rota in Bononien. de Capacellis 8. Martij 1613. coram S. D. N. in recent. decis. 460. n. 7. par. 1.

27 Nec refert, prædictos fratres fuisse quidem æqualitèr vocatos in substitutione reciproca, inter eos à testatore ordinata, casu, quo alter ex eis decederet sine filiis; non autem in ea, quæ resultat ex ratione conseruandæ agnationis, casu quo primorum institutorum filij decederent sine filiis, vt in proposito, in quo Remulus alter ex fratribus decessit superstite Remulo iuniore vltimo loco defuncto, per cuius obitum prætenditur, purificatum esse fideicommissum resultans ex coniectura conseruandæ agnationis; quod cùm non fuerit à testatore expressum, videatur esse definiendum ad normam iuris communis.

Nam

28 Nam certè eadem substitutio extenditur à casu obitus filiorum sine filiis ad casum obitus cum filiis, si etiam isti postea sine filiis decederent, vt dixit Rot. *in recent.d dec.44.num.1.& dec.47.per tot.par.1.* ac eadem æqualis affectio testatoris erga dd.fratres, dum illos ad inuicem substituit, si decederent sine filiis, viget etiam erga easdem personas ipsis filiis decedentibus substitutas, cùm nulla ratio maioris affectionis erga easdem personas considerari possit in primo casu quàm in secundo, *l.1. C.de impub. & ali. substi.l.Lucius,§.pater,ff.ad S.C.Trebel.* Dec.*cons.*186. *num.4.& cons.*304.*n.2.&* 3.Socin.Iun.*d.cons.66.n.4. lib.3.* Menoch.*cons.686.n.18.* cum pluribus adductis per Bellon.*de iur.accres.d.c.5.q.56.n.44.* & per Fusar. *de subst.d.q.79.n.46.& n.51.* semper enim inquirenda est principalitèr testatoris affectio,& voluntas, quæ si fuerit erga omnes æqualis, par etiam debet esse in successione conditio,Ruin.*cons.167.n.3.& n.8.lib.2.* Peregr.*de fideicomm.art.20.n.11.12.& 19.* Menoch. *de presumpt.præsumpt.75.num.16.lib.4.*Bellon.*d.q.56. n.49.*Fusar.*de subst.q.484.n.72.*

29 Non obstat, quòd in fideicommissis attendatur proximitas grauati, non grauantis. Quia conclusio procedit in personis diuersorum graduum, secùs verò in personis eiusdem gradus; nam inter eos quæritur de concursu non de maiori, vel minori proximitate; vt firmat Peregr.*de fideicommiss.art.20.n.11. & seqq.* Surd.*cons.31.n.34.*Bellon.Iun.*d.c.5 quæst.56.n.46. & seqq.*Gerius Spinus*cons.76.n.7.*Aldouin.*cons.91.n.48.* Cyriac.*controuers.269.n.27.*Fusar.*d q.484.n.71.*

30 Denique fuit animaduersum, quòd etiam iure communi inspectu respectu portionis Remuli iunioris cessat omnis difficultas. Nam si respiciamos ad personam Silentij testatoris; æqualitèr dilexit nepotes consanguineos,ac vtrinque coniunctos;sin autem respiciamus ad personam dicti Remuli hæredis grauati, eidem æqualitèr succedere debent ab intestato omnes illius patrui superstites, tam consanguinei, quàm vtrinque coniuncti, cùm vinculi duplicitas in eorum personis non consideretur, nec habeat locum in successione nepotis; ad text. *in auth.cessante, C.de legit.hæredib.& in auth.itaque, C.comm.de success.*Batt. *in l.2.§.legitima.n.1.ff.de suis,& leg.hæred.* idem Bart. *cons.188.per tot.lib.1.* præsertim *n.4.* Alex. *cons.166. n.2.lib.5.*Gozad.*cons.19.n.20.* Peregr. *de fideicomm.d. art.20.n.19.*Matt.*de success.d.p.3.q.4.art.2.n.5.& 8.*

Et ita fuit resolutum, vtraque parte acerrimè informante,&c.

SVMMARIVM.

1 *Subingressio,quæ interminis* Consuetudinis Neap. Sed si morienti, *datur in infinitum, quando quis decedit superstitibus sibi fratre carnali, & descendentibus ex alio fratre præmortuo,an locum habeat in successione sororis, superstitibus sorore,& abnepte ex altera sorore præmortua,& n.2.3. 5.6.12.13.& 15.*

4 *Fratris appellatione an soror contineatur,& num.9.& 11.*

7 Consuetudinis Neap.Sed si morienti,*verba illa*,& in præmissis appellatione fratris soror non continetur, *declarantur, num.16.*

8 *Clausula in fine posita, est apta comprehendere omnes casus præcedentes.*

10 Consuetudo Neap. Sed si morienti, *loquitur exemplificatiuè,non autem taxatiuè in personis expressis.*

14 *Renunciatio insitam habet tacitam conditionem, si renunciatio ad renunciantem deuoluitur.*

ARGVMENTVM.

Subingressioni an sit locus in terminis *Consuetud.Neap.Sed si morienti*, quando moritur soror, superstitibus sorore, & abnepte ex altera sorore prædefuncta, ità vt ista abneptis, matris, & auiæ personam subingrediens, possit ad succedendum concurrere cum matertera magna. Renunciatio matris præmortuæ an obstet filiis eius hæredibus, ex propria persona venientibus? & de aliis notabilibus ad materiam pertinentibus.

CAPVT CCXVII.

SVBINGRESSIO, quæ in terminis *Consuet.Neap.Sed si morienti*, datur in infinitum, quando quis decedit, superstitibus sibi fratre carnali, & descendentibus in infinitum,siue maribus, siue fœminis ex altero fratre carnali præmortuo, aliquando dubitati contingit, an habeat locum, quando moritur soror, superstitibus sorore, & abnepte ex altera sorore præmortua,ita vt ista abneptis,matris,& auiæ personam subingrediens, possit ad succedendom concurrere cum matertera magna?

Partem negantem amplexus fuit D.Reg.de Pont. *cons.39.n.21.22.& 23.* vbi dicit, *Consuetudinem* prædictam loqui de fratribus,in tantum,quòd in § *quod autem*,disponitur expressè,vt appellatione fratris soror non contineatur, fuisséque *Consuetudines* emanatas in beneficium masculorum, & in exclusionem fœminarum, quòd proindè subdit, subingressionis allegationem secundum terminos *Consuetudinis* vanam esse, cùm locum habeat masculis existentibus; sed quando tantùm supersunt fœminæ, illæ secundùm formam iuris succedunt, & subingressio locum non habet: hoc est principale *Reg. de Pont.* fundamentum *loco cit.* & in *cons. sequenti*, quod est 40. *num.16.*cui adhæsit D.Reg. Rouit. *cons.13.n.5.lib.1.* & nouissimè Consiliar. Prouenzal. *ad Cons. Neap. obser.29.n.5.*

Contrariam verò sententiam amplexus fuit D. Præs.de Franch.*decis.652.per totam*, vbi pro abnepte concludit,nimirùm, vt ipsa matris personam subingrediens,possit cum matertera magna, quæ fuit soror eius auiæ,ad succedendum concurrere, eo modo, & forma, quibus concurrere posset eius mater, si viueret: duplex à *Domino Præside* assignatur ratio; *Prima* quia *Consuet. Sed si morienti*, loquitur de fratribus, nepotibus, & pronepotibus, & ex eis in infinitum, sicque comprehendit etiam sorores, ex quo de iure

appella

tione fratris foror continetur, ex Napod. *ibi in verb. foror*, per text. *in l. Lucius, ff. famil. ercisc.* & *in §. si verò intestatus, auth. de non eligen. secund. nubent.* & apparet ex *eadem Consuetudine*, dùm excipit casus, in quibus foror non comprehenditur; vnde cùm sub verbo *fratris*, foror comprehendatur, dicentur forores a *Consuetudine* comprehensiuè vocatæ, non autem extensiuè, & sic cessat extensio contra ius commune; *Altera* assignatur ratio, quia si est verum, quòd si ab intestato moreretur fœmina, superstitibus fratre, nepote, & pronepote ex altero fratre præmortuo, fine dubio per viam subingressionis omnes succederent: quarè idem non erit dicendum, quando foror fine liberis decedit superstitibus fororibus, nepotibus, & pronepotibus ex aliis fororibus prędefunctis: hæ sunt rationes, quę ad suam fundandam sententiam afferuntur à *Domino Præside*, cui adhæsit P. Molfes. *par. 2. de success. ab intest. quæst. 10. vers. fuit etiam aliàs determinatum*, nec recessit Dom. Reg. Capyc. Latro *consult. 11. lib. 1. consult. 61. nu. 42. vers. imò etiam secundùm Consuetudines.*

5 Quid dicendum? puto ab opinione *D. de Franchis* nullo pacto fore recedendum. Et vt pateat de veritate, quia tota vis huius quæstionis consistit, an casus, de quo agimus, sit omissus à *Consuetudine*, vel potiùs per illam decisus, operæpretium est, attentè ponderare verba *Consuetudinis præfatæ*, qua sancitum habemus, vt si morienti ab intestato fine liberis superfint frater carnalis, nepotes, & pronepotes, & in infinitum descendentes, tam masculini, quàm fœminini sexus ex altero fratre prędefuncto, eo casu, quamuis frater sit proximior, cum eo tamen ad succedendum concurrunt descendentes in infinitum, in stirpes scilicet ex altero fratre præmortuo: verùm si inter hos descendentes reperirentur fœminæ, quæ fratres carnales haberent, fœminæ ipsæ per fratres excluderentur, cum onere dotandi: sequitur demùm versiculus, fiue §. *quod autem*, in quo disponitur, quòd si huic morienti ab intestato non superessent frater carnalis, nepotes, & pronepotes in infinitum ex altero fratre carnali præmortuo, sed alij agnati, & cognati, in vlteriori gradu positi, eadem sit successionis forma; verùm, vt in præmissis, appellatione *fratris*, foror non contineatur.

6 His sic positis, vt ad quæstionis resolutionem deueniamus, dico, nulli dubium esse, casum, de quo agimus, contineri sub prima parte *Consuetudinis*, in qua datur subingressio in infinitum; cùm supponamus, defunctam esse fœminam superstitibus sibi forore carnali, & abnepte, fiue abnepote ex altera forore præmortua; sed negant Aduersarij, quòd loquatur *Consuetudo*, quando defuncto, vel defunctæ supersunt tantùm fœminæ, sed solùm quando supersunt masculus, & descendentes in infinitum, fiue masculi, fiue fœminæ ex alio masculo præmortuo: & quòd hoc fit verum, ponderant verba illa, *& in præmissis appellatione fratris, foror non continetur*; quasi Ciues nostri dicere voluerint, quòd si defunctæ personæ supersunt fœminæ tantùm, sit eo casu attendenda dispositio iuris communis.

7 Domini, hæc verba, *& in præmissis appellatione fratris, foror non continetur*, vel sunt referenda ad secundam partem *Consuetudinis*, & sic ad *vers. quod autem*, prout sic illa intelligit Napod. *in verb. foror*, dum dicit, quòd si quis decesserit superstite sibi fratre consobrino, & filiis fororis consobrinæ, ex his verbis solus frater consobrinus succedit exclusis filiis fororis consobrinæ; & hæc dispositio non pertinet ad casum nostrum, in quo agimus de succedendo forori, quæ post se reliquit fororem carnalem, & abnepotem, fiue abneptem ex alia forore præmortua; vel dicimus, verba illa esse etiam referenda ad primam partem *Consuetudinis*, cùm sit clausula in fine posita, quæ est apta comprehendere omnes casus præcedentes, ex *vulgatis iuribus*, relatis per Capyc. *decis. 21. num. 3.* & non obstant casui nostro, quia per hæc verba voluerunt Ciues prouidere, ne forores possint concurrere cum fratribus; nam cùm dispositum esset, vt morienti ab intestato superstitibus fratre carnali, & descendentibus ex altero fratre præmortuo, possent hi descendentes patris, aui, vel proaui personas subingredientes insimul cum patruo magno succedere, quia poterant etiam fine dubio ex hac dispositione concurrere foror, si superesset, & descendentes ex ea, non obstante, quòd *Consuetudo* loquebatur de fratre; ea quidem ratione, quia appellatione *fratris*, de iure foror continetur; *d. l. Lucius 38. ff. famil. ercisc. l. tres fratres, ff. de pact. l. Lucius Titius 91. §. quæsitum, ff. de leg. 3. & l. Lucius 78. §. Mæuia, il secundo, ff. ad Trebell.* voluerunt Ciues prouidere, quòd si cum fratre superstite concurrerent foror, quæ venit appellatione fratris, vel ipsius filij, & descendentes in infinitum, non possent hæ personæ succedere, sicque cum fratres, fiue auunculo concurrere; ac proindè dixerunt, vt in præmissis appellatione fratris foror non contineatur: ità sanè est germanus intellectus dictorum verborum, vt satis benè explicat Capyc. *decis. 21. intra n. 10. vers. posset etiam intelligi hoc modo*, & fuit de mente Napod. *in d. verb. foror*, id quod satis probatur ex verbis sequentibus, ibi, *præterquàm si foror partem, vt vnus ex fratribus, habuisset de bonis parentum, &c.* tunc enim quia diceretur foror masculata, benè ipsa, eiusque descendentes ad succedendum in bonis prædefuncti fratris cum fratre superstite concurrerent, & sic ex verbis prædictis continuatiuis ad præcedentia, ibi, *& in præmissis appellatione fratris foror non continetur*, constat manifestissimè, quòd si hæc verba sunt referenda ad primam partem *Consuetudinis*, voluisse Ciues, vt fratris appellatione non veniat foror, ad effectum, vt in prædefuncti fratris successione cum fratre superstite foror, fiue eius descendentes concurrere non possent: Etenim satis erraret, qui putaret, *Consuetudinem, Sed si morienti*, loqui, quando ad morientis successionem concurrunt tantùm masculi, non autem quando concurrunt tantùm fœminæ, ex eo, quia loquitur de fratribus; nam loquuti fuerunt Ciues exemplificatiuè; non autem taxatiuè in personis expressis; vt benè in terminis subingressionis probat Horatius Montan. *controuers. cap. 2. col. penult. vers. & Consuetudines prædictæ*: nam si secùs diceremus, sequeretur, vt in successione fororis, superstitibus masculis, & fœminis, non haberet locum *Consuetudo*, & tamen indubitanter procedit, vt considerat Dom. Præs. *loco citato in fine*, & satis apertè hoc probat verbum illud, *Sed si morienti*, quod fine dubio comprehendit masculum, & fœminam.

8

9

10

11 Vlteriùs ad maiorem prædictorum declarationem insistendo conclusioni firmatæ, vt appellatione *fratris*, foror contineatur, dummodò diuersa non militet ratio, & hoc fiuè verbum *fratres* à lege, fiue à statuto proferatur, vt per Alex. *cons. 85. volum. 4.* Curt. sen. *cons. 9. num. 22. & seq.* Ias. *in d. l. tres fratres*, Corne. *cons. 96. num. 5. vol. 3.* Alciat. *cons. 200. lib. 9.* Soc. iun. *cons. 10. n. 28. lib. 4.* Maceratens. *var. resol. lib. 2. resol. 59. casu 9.* aliosque, quos pleniori calamo referunt Barbos. *in tract. de appellat. in verb. frater, appell. 102. numer. 4.* & Gratian. omninò videndus *discept. forens. cap. 449. num. 4.* Pro eo, quod ad rem nostram pertinet, illud tantùm inspiciendum est, nimirùm an in terminis *præcitatæ Consuetudinis, Sed si*

si morienti, subingressionem inducentis, diuersitatis ratio consideratri possit, vt appellatione *fratris*, soror non contineatur? Et certè nullam inuenies, nam si dicas, ideò in successione fratris subingressionem fuisse inductam, ad hoc vt bona in familia conseruentur, hoc falsum est, quia si hæc Statuentium fuisset mens, descendentes fœminæ ex fratre præmortuo, per quas familia non conseruatur, ab altero defuncti fratre superstite excluderentur; & tamen contrarium in dicta *Consuetudine* deciditur, nimirum, vt descendentes in infinitum ex fratre præmortuo, siue mares, siue fœminæ in stirpes concurrant cum fratre superstite:

12 Quarè necessariò dicendum est, Ciues statuentes verè aliud non peregisse, nisi in linea collaterali subingressionem inducere in infinitum, contra illud, quod est dispositum de iure communi, non alia ratione, nisi quia sic ipsis placuit; vt notat Molfes. *p.4 q.37. n.15* & licèt vsi sint illo verbo, *fratres*; tamen quia appellatione *fratris*, soror continetur, nec, vt non contineatur in hoc, diuersitatis ratio allegari potest; sequitur ergò dicendum, vt illa subingressio, quæ in terminis dictæ *Consuetudinis* datur in infinitum, quando quis decedit, superstitibus sibi fratre carnali, & descendentibus in infinitum, siue maribus, siue feminis ex altero fratre carnali præmortuo, locum pariter habeat, quando moritur soror, superstitibus sorore, & abnepte ex altera sorore præmortua, ita vt ista abneptis, matris, & auiæ personam subingrediens, valeat ad succedendum concurrere cum matertera magna.

13 Omnibus sic stantibus remanet, vt respondeamus ad authoritates adductas per *D. Reg. de Ponte*, qui ad probandum, quòd quando morienti supersunt fœminæ tantùm, non habet locum subingressio, dicit, quòd hoc in specie decidit Napod. *in d. §. quod autem, in verbo, parentum, ver. sed pone*; & in casu fortiori, Capyc. *dec.21*. Etenim fas sit mihi dicere, vtrumque istorum nec sibi somniasse affirmare id, ad quod allegantur; vt benè obseruauit Dom. Reg. Capyc. Latro *loco cit. n.43. & 44.* Napod. enim proponit dubium, nimirùm, quid dicendum, si aliquis decesserit, duabus, vel tribus relictis filiabus, & demum ex illis altera decesserit, an sorores superstites, siue ipsarum filij succedent? & distinguendo respondit, aut hæ sorores superstites aliquid habent ex causa dotationis, & non succedent; aut verò ex causa successionis, & tunc secus, quia censentur vt fratres, & vtuntur iure fratrum; & hoc verum, addit, nisi superstes sit frater, qui illam excluderet; & sic concludit, quòd sorores prædictæ sibi inuicem ab intestato succedunt; vnde nihil ratiocinatio hæc ad casum nostrum pertinet: prout nec *dec.21. Capyc.* in qua solum fuit dubitatum, an in terminis huius *Consuetudinis* ad fratris successionem concurrere possit soror cum nepte ex altero fratre præmortuo? & affirmatiuè decisum testatur, ex rationibus, vt *ibi* per eum.

14 Hæc prout sunt vera, & indubitata, nullum possent recipere obiectum, si auia, vel proauia, cuius gradum, & locum subingreditur abneptis, vel abneptis, vti à patre, vel à fratribus dotata amplissimè illorum bonis renunciasset; nam cùm omnis renunciatio insitam habeat tacitam conditionem, si successio ad renunciantem deuolueretur, mortua renunciante, antequam renunciatæ successioni fiat locus, euanescit renunciatio, tanquàm facta sub conditione, quæ non existit, sicque nepotibus & pronepotibus illa non officit; ita DD. communiter in *l. qui superstitis, ff. de acquir. haredit.* Dom. Præs. de Franch. *decis.67.* Auendan. *ad ll. Tauri, l.40. glos.17. numer.32.* Surd. *cons.133 num.20.* Marant. *disp.10.* Morotius *cons.22. n.2.* Viuius *dec.211.* Robles *de repræsentat. c.16.n.65.* 66.99. & 100. Gallerat *de renunciatione, lib.1.c.11.n.9.* Alex. Trentacinq. *cons.48. & 49. lib.1.* Thesaur. filius *quest. forens. lib.2.q.90 sub n.4* Gratian. *discept. forens. c.785. lib.4.* Fontanell. *de pact. nupt. claus.9. glos. vnica, par.1.n.65.* Molin. *de rit. nupt.q.84.n.20. lib.3.* sicque per S.C. decisum refert D. Reg. Capyc. Latro *decis.4.* & 41. vbi aliis pluribus relatis probat, hanc procedere conclusionem, siuè filij ad succedendum concurrant cum aliis, qui defuncto sunt in pari gradu, siue cum patruis, vel auunculis.

15 Quarè his omnibus attentis, mihi videtur, quando casus contigerit, potiùs adhærendum esse opinioni *D. de Franch.* qui in decidendo sic votum suum declarauit; quàm *D. de Ponte*, qui consulendo contrarium defendit: eòque magis cùm nulla considerari possit diuersitatis ratio, quæ sit iuri cõsentanea, cur sit locus subingressioni, iuxta disposita *in dicta Consuetudine*, quando cum fratre superstite concurrunt descendentes, etiã fœminæ ex altero fratre præmortuo, per quas bona in familia non conseruantur, secùs verò quando cum sorore defunctæ personæ vellent succedere descendentes in infinitum ex altera sorore prædefuncta:

16 Et si dicas, *Consuetudinẽ* loqui de fratribus? Responsum est iam, sub hoc nomine *fratris*, sororem de iure comprehẽdi, nec aliter taxatiuè in personis expressis; sed exẽplificatiuè Ciues nostros loquutos fuisse, illamquè clausulam, vt *in præmissis appellatione fratris soror non contineatur*, fuisse adiectam probauimus, quando soror vellet cum fratre concurrere.

Hæc occurrunt sub correctione meliùs sentientis.

SVMMARIVM.

1 *Substitutio in feudis prohibetur in Regno absque Regia Corona permissu.*
 Sed quid dicendum in casu, qui proponitur, num. 2.3.4. & 5.
4 *Successor in feudo potest grauari pro concurrenti feudi valore.*
 Qua conclusio quomodo procedat, n.6.
7 *Hæres quando non teneatur defuncti dispositionem obseruare.*
8 *Hæres succedens in feudo hæreditario potest aduersus defuncti factum fraudulentum insurgere.*
9 *Dispositio fraudulenta nullo pacto sustineri potest, quamuis citra fraudem fieri potuisset.*
10 *H[illegible] feudo dicitur succedere vltimo mo-[illegible]*
11 *A[illegible]um consequendum datur contra[illegible] dem testatoris legantis.*
12 *Hæres ha[illegible]dis tenetur adimplere id, ad quod hæres tenebatur.*
13 *Text. in* l. sed & si 6. ff. de leg.3. *& in* l. præced. §. si quis, *enucleatur.*
14 *Hæres hæredis quando non teneatur ad obseruantiam dispositionis primi testatoris, & num.15. & 16.*

ARGVMENTVM.

Substitutio facta à feudatario an sustineri possit, dum filium hæredem instituens

instituens, eique sine filiis masculis decedenti fratrem substituens, istoque pariter sine filiis masculis decedente, fœminis prorsus exclusis, alium de familia vocans, ordinauit, quòd si contingeret, fœminam contra ipsius testatoris voluntatem in feudis succedere, teneatur illa pretium feudorum illi de familia substituto soluere, vel ad ipsius fœminæ electionem feuda relaxare; an inquam, si casus euenerit, quòd fieret locus successioni ad beneficium fœminæ, teneatur illa ad præfatæ dispositionis obseruantiam? & de aliis notabilibus ad materiam pertinentibus.

CAPVT CCXVIII.

1 SVBSTITVTIONEM, siue fideicommissum a feudatariis Regni huius in bonis feudalibus, quæ possident, absque Regiæ Coronæ permissu ordinari nullo modo posse; cautum est in *pragm.* 4. quæ vulgò dicitur *delli noue capi, in 6. cap. sub tit. de feud.* per hæc verba: *Sextò vbi in testamento, vel contractu adest substitutio.*

2 Sed videamus, quid dicendum, si feudatarius filium hæredem instituens, eique sine liberis masculis decedenti fratrem, siue nepotem in gradu successibili substituens, illisque pariter sine filiis masculis decedentibus, fœminis prorsus exclusis, alium de familia, non tamen in gradu successibili vocans, ordinauerit, quòd si contingeret, fœminam contra ipsius testatoris voluntatem in feudis succedere, teneatur illa pretium feudorum illi de familia substituto soluere, & de contantis exbursare, vel ad ipsius fœminæ electionem feuda relaxare, nùm si casus euenerit, quòd fieret locus successioni ad beneficium fœminæ, teneatur illa ad præfatæ dispositionis obseruantiam, sicque vel pretium, vel feuda substituto tradere?

3 Contigit in præsentiarum de hoc articulo disceptari in Sacro Consilio Regni huius, in causa vertente inter Octauium Villanum ex vna, & hæredes quondam Hippolytæ Villanæ ex altera [illegible] de terra Sancti Seuerini: Etenim est in [illegible] simum, Thomam Villanum Sagrignani [illegible] illi Baronem, in nouissimo vitæ spiritu con[illegible]tutum, filium suum vnicum Nicolaum Franciscum vniuersalem instituisse hæredem, eique in pupillari ætate, siue quandocunque sine filiis masculis legitimis & naturalibus decedenti substituisse Camillum fratrem (hic fuit Regius Consiliarius) siue eius filios masculos, in eorumque defectum, fœminis semper, ac perpetuò exclusis substituisse Annibalem, ipsius testatoris patruum, siue eius filios, similitèr masculos legitimos & naturales, quia volebat, bona in familia conseruari; & in istorum omnium defectum vocasse filium masculum primogenitum, descendentem à quondam Hieronymo Villano seniore, & demum subdit hæc verba:

Item voglio, ordino, & lascio, che quandocunque succedesse il caso, che nella mia heredità, e beni feudali hauessero da succedere, & esser chiamate le figlie femine maritate, ò vero li figli, & descendenti di esse, ità che non obstante il presente testamento, & substitutioni fatte hauessero da hereditare, & succedere dette figlie, femine già maritate, ò loro figli, & descendenti, in tali casu dette figliuole femine maritate, ò qualsiuoglia di esse, ò loro descendenti, & quomodolibet succederanno in detti feudali, siano tenute, & obligate dare, e pagare contanti duc. diecemila di carlini à detto Signor Camillo mio fratello, ò vero alli suoi figli mascoli legitimi & naturali, & in loro difetto al detto Signor Annibale mio Zio, & in suo difetto alli suoi figli mascoli legitimi & naturali, & in difetto di tutta la linea mascolina del quondam Tomaso seniore, pagare allo figlio mascolo primogenito legitimo & naturale delli descendenti da detto quondam Geronimo seniore, praferendo sempre il più prossimo, gradus prerogatiua seruata, quale descendente da Geronimo sia obligato statim al pagamento delli ducati quattromila per farne vn Monte, vt infrà si dirà, verum quandocunque dette figlie femine maritate, ò descendenti da esse, che venissero à succedere in detti feudali, volessero dare, e daranno con effetto le dette robbe feudali alli sopradetti instituti, & substituti, come di sopra della famiglia Villano, stea in libertà loro, e non siano tenute, nè obligate ad altro.

4 Defuncto testatore, & demum Nicolao Francisco filio, nullis, nec ab ipso, nec à Catnillo, neque ab ab Annibale superstitibus descendentibus, sed tantum Hippolyta Villana amita, quam vniuersalem instituit hæredem, insurrexit Octauius Villanus, vnus ex masculis descendens à dicto Hieronymo, petiitque in Sacro Consilio, declarari, ob mortem prædictorum absque descendentibus, factum esse iam casum substitutioni, & fideicommisso ad sui beneficium, ac proindè exclusis omnibus interesse prætendentibus, esse eum immittendum in possessionem bonorum, dicto quondam Nicolao Francisco obuentorum à dicto quondam Thoma eius patre, & respectu bonorum feudalium condemnari personam, quæ in illis successit ad ipsi Octauio soluendum ducatos decem mille, pro qua quidèm quantitate declarauit, promptum esse eademmet feuda in solutum accipere: contradicunt Hippolyta amita, & hæres à Nicolao Francisco instituta, siue eius hæredes, vndè dubitatur, qnid iuris?

5 Ratio dubitandi contra Hippolytam, & successiuè contra illos, qui eam repræsentant, ea est, quia feuda, de quibus agimus, sunt cum qualitate hæreditaria, qualia sunt in Regno omnia, ac proindè quamuis in illis sit prohibita substitutio, non tamen prohibetur, quin valeat feudatarius legitimum instituendo successorem, illum pro concurrenti feudi valore grauare, ad tradita per D. de Franch. *in vulgatis decis.* 1. & 704. per D. Reg. de Ponte *cons.* 52. *lib.* 1. & alibi, ac per cæteros Nostrates passim.

6 Sed hac dubitandi ratione non obstante, contrariæ sententiæ in casu, de quo agimus, illius facti qualitate attenta, omninò adhærendum est; quod breuissimè quantù potero, duplici ex capite demóstrare conabor.

Et primò, quia etsi conclusio paulò ante firmata in Regno nostro receptissima sit, procedit tamen in casu, quo feudatarius decedens, & legitimum instituens successorem, bona fide, suo vtens iure, & citra fraudem, tot relinquit legata, quæ ad feudi valorem ascendunt; secùs verò, quando fraus detegeretur, prout consideratur in casu nostro, in quo nec persona, quæ fuit hæres instituta, neque etiam duo alij priore loco substituti, ad aliquid alicui præstandum grauati fuerunt, sed dumtaxat vbi fieret locus successioni fœminarum, quas ab omni beneficio exclusas

exclusas declarauit testator, & sic constat apertissimè de fraude, nam illud, quod directè peragere non poterat; nimirùm vt fœmina in feudis succedere non potuisset, quæ in Regno ad succedendum est iam admissa, fecit per indirectum, vt scilicèt quando casus eueniret, vt succederet fœmina, cogeretur soluere extraneo, quamuis de familia quantitatem longè maiorem pretio feudorum, quæ in eius hæreditate remanebant, illud subiungens (& quæ maior fraudis demonstratio?) vt si vellet pro quantitate legata feuda relaxare, quòd ad aliud non teneretur: Quæro modò Ego, hæc dispositio in substantia continet nè aliud, nisi hæredis institutionem, in personam extraneam factam? quo ergò pacto, quouè iure de tali dispositione ratio aliqua haberi potest? nulla certè; sonat enim in auribus omnium conclusio illa, nimirùm, quòd quotiès testatoris dispositio tendit ad hæredem fraudandum in eo quod 7 sibi ex legis, vel statuti præcepto debetur, nullatenus ad illius obseruantiam scriptum hæredem obligat; ita Glos. Bart. Bald. Paul. de Castr. & cæteri communitèr in *l. 2. C. si in fraud. patron.* Cyn. *in l. 1. C. eod. tit.* Alber. *in Rubr. vers. circa legem* 2. idem Bald. & Salycet. *in l. 1. C. de inofficios. donat.* Bart. *cons.* 65. Bellamer. *in cap. constitutus, de in integr. restit.* Bald. *cons.* 215. *ante n. 2. vers. tertiò respondetur*, Alex. *cons.* 57. *circa finem, lib.* 5. Francisc. Curt. sen. *cons.* 1. Ias. *cons.* 7. *vers. nec obstat, si dicatur, lib.* 3. Tiraquell. *de retract. consangu.* §. 1. *glos.* 9. *num.* 57. Cacher. *decis.* 180. *numer.* 5. Camill. de 8 Medic. *cons.* 65. *num.* 12. & in specie in hærede, qui succedit in feudo hereditario, vt possit aduersus defuncti factum fraudulentum insurgere, sicque vt nulla possit haberi ratio de dispositione, quæ quomodolibet à feudatario fieret ad fraudandum legitimum successorem, ex quo illud, quod à feudatario potest ordinari, intelligendum est semper, dummodò sincerè, bona fide, sine odio, & fraude fiat; firmarunt Camer. *in cap. Imperialem, fol. 7. lit. B. vers. hinc certè*, Io. Francisc. de Pont. omninò videndus *tract. de potest. Proreg. in tit. de assens. Reg. super dote*, §. 2. *num.* 27. *vers. & sic paritèr annullarem*; idemque in *lect.* 11. *de feud. num.* 58. P. Molfes. *in comment. ad Consuet. nostras, tom. 1. part. 3. tit. de success. ex testam. quæst. 2. num.* 10. Surd. similitèr omninò videndus *cons.* 382. *num.* 53. *& 384. à num. 63. vsque ad 67.* in *quibus locis* post in-9 finitos Doctores, quos allegat, addit notabile dictum, illudque est, quòd quoties dispositio aliqua fieret in fraudem, nullo pacto sustineri potest, quamuis citra fraudem fieri potuisset, per text. *in l. Titius, ff. ad S.C. Trebell.* & in *cap. beneficium, si de feud. fuer. contron.* & quòd licèt dicatur, in fraudem non fieri id, quod iure permittente fieri potest; tamen id sustinetur, quando id quod ex legis permissu fieri potest, cum effectu citra fraudem fiat, ex quo lex fraudem non comitatur; *l. si sponsus, §. circa, ff. de donation. inter vir. & vxor.* id quod etiam placuit Camer. *loco cit. fol. 6. lit. S.*

10 Secundò, quando hæc omnia non militarent, ex alio in occurrenti controuersia cessat omnis difficultas; etenim illud est in facto certum, Nicolao Francisco hæredi instituto nullum à patre instituente fuisse grauamen iniunctum, quod hoc legatum decem millium ducatorum respiceret, sed tantum ipsi hæredi instituto in casu, quo absque liberis masculis decessisset, fuisse Camillum, testatoris fratrem substitutum, secundo loco Annibalem patruum, & tertio descendentes ex Hieronymo, hæc substitutio est sine controuersia, quòd dum respectu bonorum feudalium non extitit assensu roborata, nullam habere potuit subsistentiam, ac si facta non esset; vndè poterat sine dubio Nicolaus Franciscus hæres institutus feuda illa alienare, & in alium quocunque titulo transferre, Regio accedente beneplacito, nec substitui poterant alienationem impedire; non alienauit, sed in vltimis constitutus Hippolytam amitam, & immediate successoricem ob mortem Camilli patrui, qui prædefunctus erat, hæredem instituit, sicque Hippolyta, quamuis à testatore nullitèr exclusa, extitit tamen hæres Nicolai Francisci nepotis, illique successisse dicitur, non autem Thomæ fideicommittenti; sciunt enim Nostrates, quòd in feudo etiam ex pacto, cui est annexa qualitas hæreditaria, vltimo morienti succeditur, vt post Andr. Camerar. & alios, infinitis relatis, probant Fab. de Anna *in addition. ad singul. sui Genitoris* 422. Matt. *in summ. success. legal. p. 4. quæst. 12. art. 2.* Rouit. *in rubr. pragm. de feud. n.* 19. Fulu. Lanar. *in addition. ad Regent. Lanar. in repetition. §. sed & etiam res, per quos fiat inuestit. numer.* 60. Latatha *in theatr. feud. par. 9. dilucidat.* 38. vbi plenissimè *fol.* 378.

Hoc posito, vellem Ego scire à contrariæ sententiæ fautoribus, qua actione hoc legatum ab Hippolyta, & successiuè ab eius hæredibus consequi intendunt, reali forsan, siue hypothecaria? certè non; quia carent assensu: personali? & minus, hæc enim actio non datur, nisi contra hæredem testatoris legantis, 11 *§. nostra autem, Instit. de legat.* sed Hippolyta nunquam Thomæ fideicommittentis extitit hæres, ergo caret actor actione; ad text. *in l. ab eo. C. de fideicommiss.*

Et si dicas, Hippolytam esse hæredis hæredem, & hæres hæredis testatoris dicitur hæres, *l. fin. C. de hæredit. instit.* cum *concordant. relatis* per Glos. *ibi, in verbo, testatoris.* Respondeo, hoc benè procedere posse, vt 12 cogi possit actione personali pro adimplendo id, ad quod Nicolaus Franciscus hæres tenebatur, & in quo ille grauatus erat; nam cùm Hippolyta Nicolai Francisci hæredis repræsentet personam, in id teneretur, ad quod testatoris hæres cogi posset, cúmque in casu nostro Nicolaus Franciscus ad aliquid actori præstandum cogi non posset, consequens est dicere, vt nec etiam Hippolyta eius hæres; quæ cùm ex bonis Thomæ testatoris nihil consequuta fuerit, quia feuda, in quibus successit, ex iuris dispositione, & ex coacta voluntate nepotis acquisiuisse dicitur, ex quo in feudis, vt *suprà* diximus, vltimo morienti succeditur, certè nullo fouente iure potest illa, & successiuè eius hæres molestari.

Probatur asseueratio hæc, non modò ex rationibus *suprà* enucleatis, sed ex punctuali decisione 13 text. *in l. sed & si 6. ff. de legat. 2.* vbi *in principio*, & in *l. præcedenti, §. si quis*, cùm dispositum esset, posse testatorem à futuro hæredis hærede aliquid legare, & per fideicommissum relinquere, subiungit *Paulus Iur. Consultus*, secùs esse, si per nomen proprium hæres hæredis grauaretur, vt putà *si Petrus erit hæres Sempronij, quem hæredem feci, rogo, siue mando, vt det centum Ioanni*, hoc enim casu dicit *Iur. Consultus*, quòd de iniuncto grauamine nulla erit habenda ratio. Discriminis ratio inter primum, & secundum casum à *Doctoribus* magis communitèr assignatur, quia quando grauatur hæres hæredis sub nomine appellatiuo, certum est, hæredem à testatore institutum futurum hæredem habiturum, in quem grauantis bona sunt transeunda, & sic videtur ex tacito testatoris iudicio hæreditaria bona conse-14 qui; non sic in secundo, vbi sub nomine proprio, siue sub aliqua appellatione hæres hæredis grauaretur; tunc enim, quia hic talis fortuitò, & non testatoris iudicio hæredis hæres efficitur, ad nihilum de iniuncto grauamine tenetur, cùm recipiendum non sit, vt eum, cui nihil dedisti, obliges, sicque lucrum illud aduentitium, quod ex testatoris prouidentia non prouenit, nullo pacto inspiciendum est. Idém-

que vbi quis ſub aliqua appellatione, non tamen ſub nomine hæredis grauatus eſſet, vel ſi grauaretur, qui hæredi ſcripto legitimus ab inteſtato ſucceſſurus foret, his enim caſibus perindè eſt, ac ſi nominatim hæredis hæres grauaretur, ex quo eadem militat ratio, cùm certum non ſit, fore locum ſucceſſioni ab inteſtato, ſiue ſucceſſurum illum, qui ſub aliqua appellatione nominatus eſt: ita ſanè hæc omnia declarant Gloſ. Dyn. Alber. Bat. Paul de Caſtr. & cæteri communitèr *in d. l. ſed & ſi*, idem Bart. *in l. qui fundum 86. §. qui filios in fine, ff. ad leg. falcid.* vbi etiam Gloſ. *in verb. legata*, Bald. *in l. ab eo, n. 6. C. de fideicomm.* Rip. *in l. cum filiofamilias, n. 27. ff. de leg. 1.* ibique Iaſ. *n. 56. verſ. tamen quia pro communi opinione*, Soc. Iun. *num. 66.* Crauett. *n. 86. 114. 135. 144. & ſeq. in 1. part.* Claud. Aquen. *n. 6.* Signorol. de Homodeis omninò videndus *conſ. 173. n. 22.* vbi dicit hæc verba:

15 *Præterea quando quis grauatur ſub proprio nomine, vel ſub aliqua appellatione, & non ſub nomine hæredis, licèt poſteà ſub nomine proprio, vel ſub nomine appellatiuo reperiatur hæres hæredis, quia magis hoc contigit caſu fortuito, quàm iudicio teſtatoris, fideicommiſſum eſt nullum; vt in dict. l. ſed & ſi ſic, §. final. &c. Sforz. Odd. conſ. 63. num. 22. Peregr. de fideicomm. art. 1. num. 18. & ſeq. Angel. Mattheac. lib. 2. in epitom. de legat. & fideicommiſſ. c. 1. num. 21. Craſſ. in §. legatum, q. 15. n. 3. Fuſar. de ſubſtit. quæſt. 298. num. 5. & 303. num. 2. verſ. declaratur primò.*

16 Videamus modò, in quo caſu nos verſamur; in primo certè non, nunquam enim Thomas teſtator ſub ſimplici nomine appellatiuo dixit, grauo hæredem Nicolai Franciſci hæredis mei, vt det Camillo, Annibali, ſiue primogenito ab Hieronymo deſcendenti ducatos decemmille, ſicque, vt dici poſſit, Hippolytam inſtituti hæredis hæredem ex tacito Thomæ grauantis iudicio in feudis ſucceſſiſſe; ſed diſpoſuit, attento facto, in quo verſamur, ſub proprio nomine, ſiue ſub appellatione fœminei generis, vt ſi fœmina in feudis ſuccedat, ſoluet ſubſtituto ducatos decemmille; vndè Hippolyta, quæ vti fœmina ſucceſſit, non modò nullo teſtatoris iudicio eam ſucceſſiſſe dici poteſt, ſed penitus contra expreſſam teſtatoris voluntatem; ibi, *ità che non obſtante il preſente teſtamento, e ſubſtitutione*, quo fit, vt fortuitò, fato, caſu, & fortuna ſit Hippolytæ obuenta ſucceſſio, idque non ſolum, quia certum non erat, fœminam ſcripto hæredi ſucceſſuram, ſed nec etiam illam defuncto hæredi fore ab inteſtato legitimam hæredem; vnde verè verſamur in ſecunda parte textus, ibi, *Quoniam, qui fortuitò, non iudicio teſtatoris conſequitur hæreditatem, vel legatum, non debet onerari, nec recipiendum eſt, vt cui nihil dederis, eum rogando obliges*; quæ omnia ſicut militant in ſucceſſione bonorum allodialium, de qua iura loquuntur, à fortiori procedere debent in ſucceſſione bonorum feudalium, quorum diſpoſitio arcta eſt.

Hæc occurrunt.

SVMMARIVM.

1 *Clauſula codicillaris operatur, vt caducata inſtitutione, habeat locum ſubſtitutio.*

2 *Subſtitutus, caducata inſtitutione, admittitur ex Vulgari in Compendioſa comprehenſa.*

3 *Teſtamentum poteſt incipere ab expreſſa ſubſtitutione vulgari.*

4 *Subſtitutionis vulgaris effectus eſt, vt moriente inſtituto, viuo teſtatore, ſubſtitutus admittatur.*

5 *Subſtitutio pupillaris an locum habeat moriente pupillo ante teſtatorem, & num. 6, 9. 16 & 18.*

7 *Clauſula codicillaris communitèr à Notariis apponitur.*

8 *Hæres inſtitutus ſi viuo teſtatore cum filiis deceſſerit, data ſubſtitutione cum clauſula codicillari, cuinam tenentur venientes ab inteſtato hæreditatem reſtituere, filiis inſtituti, vel ſubſtituto.*

10 *Facti ſpecies deciſionis* Rotæ, *quæ refertur.*

11 *Donatarius vt per Conſtitutum acquirat, quod ei donatur, quæ requirantur.*

12 *Probatio nulla melior eſt illa, quæ procedit ex propria oris confeſſione.*

13 *Actus poſſeſſionis quando præſumuntur facti iure familiaritatis.*

14 *Cauſa teſtati facit ceſſare cauſam inteſtati.*

15 *Filia præterita in teſtamento patris an in Regno Neap. poſſit illud impugnare.*

17 *Teſtamentum poteſt incipere à tacita Vulgari, ſu expreſſa Pupillari comprehenſa, moriente hærede viuo teſtatore.*

19 *Subſtitutio pupillaris an contineat tacitam Vulgarem, quando adeſt expreſſa Vulgaris.*

20 *Poſſeſſionem apprehendens parte non citata dicitur intruſus.*

ARGVMENTVM.

Subſtitutioni an ſit locus, caducata inſtitutione per mortem inſtituti ante teſtatorem, cum eodem teſtamento demùm defunctum; idquè tam ſi ageretur de ſubſtitutione Compendioſa, quàm Pupillari? & de aliis ad materiam pertinentibus.

CAPVT CCXIX.

1 SVBSTITVTIO ex vi clauſulæ codicillaris, quòd locum habeat, caducata inſtitutione per mortem inſtituti, ante teſtatorem, multorum authoritate dicit deciſum Dom. de Franch. *deciſ. 156.* quæ quotidiè apud Nos allegatur; inibi enim cùm mater filium inſtituiſſet hæredem, eique ſine liberis decedenti locum pium ſubſtituiſſet, accidit, filium ante teſtatricem abſque filiis deceſſiſſe, quòd proindè caducata remanſit inſtitutio; fuit tamen reſolutum, per clauſulam codicillarem cenſeri venientes ab inteſtato grauatos de hæreditatem ſubſtituto reſtituendo: cuius deciſionis meminerunt Turrett. *in tract. de Clauſul. Codicill. quæſt. 84.*

quæst. 84. Rot. *decis.* 943. *num.* 2. penes Card. Seraph. Ricc. *collect.* 59. Gasp. Thess. *qu. forens. lib.* 4. *q.* 35. *n.* 6. Marescot. *var. resol. lib.* 2. *cap.* 78. *num.* 5. & alij Recentiores: Immò quòd in hoc casu absque quòd clausulam subingrediamur codicillarem, ex Vulgari in 2 Compendiosa comprehensa, sit substitutus admittendus, dicit per Senatum Mantuanum decisum Surd. *decis.* 37. vbi *n.* 8. subdit, dubitandum non esse, substitutionem sub simplici forma, *si decesserit sine filiis*, Compendiosam esse, quamuis dictionem *quandocunque* non contineat; allegat Glos. *in c. si pater, in verb. absque deductione, de testam.* in 6. ab omnibus communitèr receptam, vt videri potest apud DD. *ibi* per Surd. allegatos, & expresè id firmauit Tob. Non. *cons.* 25. *n.* 11. quòd proindè omnis cessat dubietas in casu proposito per Gratian. *decis. Marchia* 140. vbi Compendiosa substitutio cum dictione illa *quandocunque* etat confecta; & sic ad testatoris successionem, venientibus ab intestato exclusis, fuit meritò substitutus admissus, stante instituti morte ante illam testa- 3 toris sequuta, ea, quæ *ibi* assignatur, ratione, quia testamentum ab expressa substitutione vulgari, incipere potest; immò etiam à tacita vulgari, vt *ibi, n.* 9. & sic cernitur, Compendiosam alicui post mortem factam in vim Vulgaris locum habere, etiam si viuo testatore decedat ille, cui substitutio facta est; vt per Iacob. de Aten. Cyn. & alios in *l. precib. C. de impub. & aliis substitution.* Dec *cons.* 419. *num.* 9. Gratian. *loco cit. num.* 10. Mart. *de success. legal par.* 4. *quæst.* 30. *art.* 8. *n.* 1. *cum seq.* & Gasp. Thes. *in addition. ad Patrem, decis.* 60. vbi dicit, hunc esse vnum ex effectibus vulgaris substitutionis, quæ locum habet, instituto adhuc moriente, testatore superstite, ex quo morte præuentus hæres esse non potuit; nec adire valuit, quia nulla etat adhùc hæreditas ei delata: quicquid contrarium sentire videatur, sed malè Viuius *com opin. lib.* 2. *opinione* 854.

4 Quæ omnia pro verissimis habita fuerunt in testamento Illustris quondam Principis Roccæ Aspidis, qui cùm filium instituisset hæredem, eique absque liberis quandocunque decedenti fratrem Ducem Perdifumi substituisset, quamuis institutus patri testatori absque liberis præmortuus esset, defuncto demum Principe diffinitiuo laudo fuit pronunciatum, Ducem substitutum ad successionem admittendum esse, Principis filia penitùs exclusa; in bonis tamen burgensaticis, quia in feudalibus successit filia, cùm substitutio illa à Principe facta ad bona feudalia extendi non poterat, id disponente *Regia sanctione*, quæ est 4. *in tit. de feud. in vol. pragm.* nec aliter fuit dictum, esse locum gratiæ, Regni feudatariis concessæ, de qua in *prag. fin. eod. tit. de feud.* ex rationibus, credo, per me relatis *lib.* 1. *c.* 126. *num.* 73. *vers. sed posset hic dubitari.*

5 Sed videndum est, an hæc omnia subintrent in simplici substitutione pupillari, vt nimirùm moriente pupillo ante testatorem sit locus substitutioni, dum testator cum eodem testamento demùm decedit? & negatiuè respondit Dyn. *in l.* 1. *ff. de vulg. & pupill. subst.* quem sequuntur Bart. *ibidem, num.* 32. *vers. vlterius quaro.* Aret. Salyc. & alij, Oddus *de Compend. subst. par.* 6. *quæst.* 1. *num.* 7. Trentacinq. *de subst. par.* 4. *cap.* 14. *num.* 28. & Intrigliol. *de subst. cent.* 3. *quæst.* 43. quos refert, & sequitur Mart. *loco citato, num.* 8. vbi loquitur de Compendiosa facta impuberi, vt si demum viuente testatore decesserit ille in pupillari ætate, caducetur substitutio respectu Pupillaris; ea quidem ratione, quia Pupillaris, hæreditatis aditionem requirit, *l.* 2. §. *adeò, ff. de vulg.* sed patris testatoris viuentis non adhùc est hæreditas, *l. si alienum*, §. *in extraneum, ff. de heredibus instituen.* ergò, item, quia per substitutionem pupillarem, pupillo succeditur, non autem testatori. Hæc enim substitutio filij, pupilli testamentum dicitur, *l.* 2 *ff. de vulg. & pupil.* §. 1. *Inst. eod.* Gratian. *discept. forens. tom.* 3. *cap.* 542. *n.* 60. cùm autem in hoc casu patri præmoriatur pupillus, quo pacto substitutus defuncto demum testatori succedere potest?

6 Contrariam verò sententiam, quòd substitutus ex tacita vulgari in expressa pupillari contenta, & comprehensa, sit admittendus, tuentur Ripa in *ead. l.* 1. *num.* 167. Alciat. *num.* 74. Couar. *in cap. Raynutius*, §. 5. *de testam.* Costa *in cap. si pater, verb. testatore mortuo, eod. tit.* Crass. post alios, quos citat, § *substitutio, quæst.* 10. *numer.* 4. *ad finem*, Hieronym. Cæuall. *comm. contra commun. lib.* 1. *quæst.* 106. vbi dicit Communem; & *in fine* subdit, sic semel in facto, fauore substituti aduersus ab intestato venientes consuluisse. Hanc etiam opinionem inuenio firmasse Bald. *cons.* 170. *lib.* 5. *per totum*, vbi instituta à patre filia pupilla, eique sine liberis decedenti, ipsius matre, testatoris coniuge substituta, cùm filia patri præmortua esset, & in pupillari ætate, consuluit *Bald.* substitutioni locum esse, testatoris fratre penitùs excluso, & hæc opinio mihi verior videtur, maximè si in patris testa- 7 mento clausula codicillaris apposita esset, quæ hodie communitèr à Notariis de stylo apponitur; operatur enim illa non modò, quando testamentum ratione solemnitatis non seruatæ ruit, in quo tantùm casu præsupposuit Gl. *in authen. ex causa, C. de liber. præter.* etiam quoad reliqua ex vi clausulæ codicillaris testamentum sustineri, sed etiam in omnem casum, in quo testamentum factum ab eo, qui testari potuit, defecit; vt per eundem Bald. *loco cit. num.* 3. *ver. nam clausula codicillaris & cons.* 395. *lib.* 1. Bart. post Dyn. *in d. authen. ex causa, num.* 24. Rot. *decis.* 1067. *part.* 3. *diuers.* Ant. Gabr. *commun. concl. tit. de clausul. concl.* 7. D. Card. Tusch. *pract. concl. lit. C. concl.* 292. *in princip.* Ant. Gomez *ad l.* 3. *Tauri, num.* 78. & alij ad nauseam adducti per Turrett. *loc. citato, quæstion.* 54. & per Iul. Clar. §. *testamentum, quæst.* 46. Quare in testamento quondam Scipionis Carafæ, his diebus subitanea morte defuncti, nullam probabilem habui difficultatem pro coniuge, & substituta, prout in casu *Bald.* respondere, ad venientium ab intestato exclusionem; instituerat enim ille filiam pupillam, eique in pupillari ætate decedenti, vel demum quandocunque ab intestato sine descendentibus vxorem substituerat, cumque demùm pupilla patri præmortua esset, dicebam ipse, bonorum successionem ex vi clausulæ codicillaris ad substitutam coniugem spectare, salua antiquorum medietate venientibus ab intestato, seruata forma testamenti, & *Consuet.* huius Ciuitatis, *Et si testator.*

8 Sed posset in hac materia dubitari, quid dicendum, si institutus viuo testatore cum filiis mortuus esset, cuinam in hoc casu venientes ab intestato hæreditatem restituere tenentur, filiis, an verò substituto? dic, in facti contingentia fuisse resolutum pro opinione Dec. *cons.* 242. quòd sit restituenda filiis instituti, idque ex coniecturata mente defuncti, testatur Thes. *allegata dec.* 60. quam vide.

9 Post hæc scripta, secundùm opinionem hic per me firmatam, nimirùm, vt caducata institutione per mortem pupilli ante testatorem, ex tacita Vulgari in expressa Pupillari contenta, & comprehensa, substitutus sit admittendus, inueni plenè discusso articulo decisum per Rotam *in vna nostra Neapolitana bonorum, sub die* 7. *Februarij* 1642. *coram Illustrissimo Domino Duneret*, cuius quidèm *decisionis* tenor est sequens.

Veneris 7. Februarij 1642.

10 Franciscus Antonius Pontecorbus de anno 1635. cundidit testamentum, in quo instituit hæredes posthumos nascituros ex Dianora vxore tunc prægnante, per hæc verba: *Instituisco, ordino, e fo miei heredi vniuersali li figlioli, ò figliole nascitura del corpo della Signora Dianora Stella, mia carissima, e legitima moglie, sopra tutti, e qualsiuoglia beni mobili, e stabili, &c. Item che detti figlioli, ò figliole nascitura del corpo di detta Dianora Stella, ò non venissero in luce, ò che dopò nati morissero in pupillari etate, faccio herede il Ven. Monasterio di Santa Maria del Carmine sopra tutti miei beni, &c.* Post conditum huiusmodi testamentum Dianora peperit filium masculum, qui post paucos dies decessit, adhùc viuente Francisco Antonio patre, deindè obiit idem Franciscus Antonius, post cuius obitum Fratres Carmelitæ die 20. Septembris 1635. cæperunt possessionem cuiusdam massariæ hæreditariæ eiusdem Francisci Antonij, sitæ in loco, nuncupato *à Capo di Monte*, seù *la Conocchia*, eámque possederunt vsque ad diem 7. Iunij 1638. de quo tempore Olympia vti prætensa hæres ab intestato eiusdem Francisci Antonij eius fratris, & Aldonsæ Imbertæ communis matris eandem massariam Hebdomadariis maioris Ecclesiæ Neapolis donauit, qui 9. eiusdem mensis Iunij de facto illius possessionem acceperunt, quæ possessio deindè fuit per Decretum Prouisionale D. Nuncij reuocata, sed quia Decretum D. Nuncij fuit postea per sententiam Vicarij generalis Liter. Iudicis appellationis à d. Decreto Nuncij per Breue Apost. ad instantiam dd. Hebdomadariorum deputati reuocatum, quæ sententia fuit per aliam R. P. D. Vannini confirmata, hodiè in gradu restitutionis in integrum contigit dubitari, an constet de re iudicata, vel potiùs de causis restitutionis in integrum. Pro parte Fratrum Carmelit. impugnabatur d. sententia ex capite nullitatis, & iniustitiæ; sed DD. omissis nullitatibus resoluerunt, ex capite iniustitiæ non constare de re iudicata, & per consequens constare de causis restitutionis in integrum.

11 Iniustitia siquidem dd. sententiarum est euidens, quia conceditur manutentio in possessione d. massariæ Hebdomadariis donatariis d. Olympiæ; & tamen nullibi iustificatur, quòd ipsa Olympia tempore donationis ius aliquod haberet super dicta massaria, neque respectu proprietatis, neque respectu possessionis, prout requiritur, ad effectum vt per constitutum transferri potuerit in donatarios; Alex. *cons.* 10. *post pr. lib.* 4. Menoch. *cons.* 701. *num.* 12. Fulu. Pacian. *cons.* 20. *n.* 88. Rota *diuers. dec.* 766. *n.* 1. *p.* 1. *& in rec. dec.* 768. *n.* 4 *p.* 2. & coram Buratt. *decis.* 136. *num.* 11. Immò contrarium probatur.

12 Nam respectu possessionis hoc clarè apparet; quia post obitum Francisci Antonij constat, Fratres Carmel. cæpisse possessionem d. massariæ, eámque pacificè per totum triennium possedisse, & hanc possessionem Fratrum fassa est ipsa Olympia in iudicio moto contra ipsos Fratres Carmel. post obitum d. Francisci Antonij, qua quidem confessione nulla potest dari melior probatio, *l. cum te* 5. *C. de transact.* Greg. XV. *dec.* 143. *n.* 3. cum similibus.

13 Non obstant actus gesti per ipsam Olympiam, ex quibus prætenditur probari illius possessio, quia cùm ipsa non potuerit succedere Aldonsæ matri, in cuius bonis fuit massaria, de qua agitur, stante testamento ab ipsa facto ad fauorem Iosephi, & Francisci Antonij filiorum, supradicti actus censentur facti iure familiaritatis, non autem iure possessionis, Bart. *in l. qui iure* 41. *n.* 1. *&* 2. & *ibid.* Castr. *in pr.* & alij, *ff. de acq. poss.* Ruin. *cons.* 34. *lib.* 1. Menoch. *de præsumpt. lib.* 6. *præs.* 67. *numer.* 12. & in terminis sororis exclusæ per testamentum parentum censuit Rot. coram b. m. Buratt. *decis.* 169. *num.* 4. *& seqq. & decis.* 216. *num.* 3. *& seqq.*

14 Quò verò ad proprietatem est etiam euidens, ipsam nullum ius habuisse, quia ipsa donauit dictam massariam Hebdomadariis, vti hæres ab intestato Francisci Antonij fratris, & Aldonsæ eius matris, & tamen stantibus vtrinsque testamentis non potuit esse hæres, cùm causa testati faciat cessare causam intestati, *l. quandiù potest* 39. *ff. de acq. hæred. l. quandiù* 90. *ff. de reg. iur. l. antequam,* 8. *C. comm. de success.* Surd. *cons.* 268. *num.* 46. *lib.* 2. Vndè cùm ipsa non possideret d. massariam, nec aliquod ius haberet circa eius proprietatem, sequitur, in Hebdomadarios aliquod ius considerabile non fuisse translatum, cùm donans plus iuris in donatarium transferre non valeat, quàm ipsemet habeat; *l. si domus* 71. *in fin. ff. de leg.* 1. Bart. *in l. prædia* 5. *num.* 3. *C. de locat. prædior. ciuil. lib.* 10. Surd. *decis.* 172. *num.* 7. Rot. *decis.* 192. *n.* 16. *p.* 6. *recent.*

15 Nec obstat, quòd in testamento Aldonsæ Olympia fuerit præterita, & sic illa possit dare de nullitate ipsius: Quia vltra quòd non subsistit in facto, quòd illa fuerit præterita, cùm in testamento fuerint ei relicta scut. 50. respondetur, filiam præteritam secundùm *Constitutionem Regni Neapolitani*, non posse impugnare testamentum parentum, in quo, prout in hoc casu, filij masculi sunt vocati; Napodan. *in Consuet. Si moriatur, in verbo, succedunt, vers. in contrarium, n.* 86. *f.* 102. Minad. *in Constit. In aliquibus, not.* 2. *n.* 63. Franch. *decis.* 149. *n.* 7. Molphes. *in Consuetud. Neap. p.* 4. *de success. ab intest. q.* 18. *num.* 3. & illam habere locum, etiam in testamento matris, tradunt Afflict. *dec.* 178. *num.* 1. *&* 2. Franch. *dec.* 171. *n.* 1. Molphes. *in Consuet. Neap. d. p.* 4. *de success. ab intest. q.* 18. *n.* 7.

16 Non obstat, quòd cùm Dominicus hæres institutus prædecesserit ante obitum Francisci Antonij patris, testamentum remanserit caducum, *l. totiens* 81. *in fi. ff. de acq. hæred.* quia per prędecessum d. Dominici instituti irrita quidem fuit institutio, sed non substitutio facta ad fauorem Fratrum Carmel. cùm sit concepta verbis directis, tam in casu non natiuitatis filiorum, quam in casu natiuitatis, & mortis in pupillari ætate; quæ Pupillaris continet Vulgarem tacitam; *l. iam hoc iure* 4. *ff. de vulg. & pupill.* & ideò siue filij non sint nati, siue decesserint in vita patris, succedit substitutus, quia Vulgaris in sua formula habet conditionem impotentiæ, quæ comprehendit casum mortis viuente testatore; vt est text. *in l. vnica, §. pro secundo,* vbi Glos. *in verbo, substitutus, C. de caduc. toll. l. Thais* 41. §. *Splendephorus, ff. de fideic. lib.* Bart. *in l.* 1. *num.* 28. *vers.* 2. *casu*, ibi, *siue primus sit exclusus, ff. de vulg.* Castr. *cons.* 218. *sub num.* 1. *vers.* 2. *probatur, lib.* 1. Menoch. *cons.* 106. *num.* 364. Surd. *dec.* 37. *n.* 10. *& seq.* Rot. *in Firmana hæreditatis* 11 *Decemb.* 1619. *&* 6. *Nouemb.* 1620. *coram b. m. D. meo Archiepiscopo Seleucien.* & in terminis Vulgaris tacitæ, in Pupillari substitutione contentæ, quòd operetur, vt testamentum ab ea incipiat moriente hærede, viuo testatore, post

17 alios tenuerunt, de magis communi, & veriori testando, Couar. *in c. Raynutius,* §. 5. *colum. pen. vers.* 3. *est sententia, de testam.* Crass. §. *substitutio, quæst.* 10. *numer,* 4. *post med.* Mant. *de coniect. lib.* 5. *tit.* 6. *num.* 11. *post med. & seqq.* Fach. *contr. lib.* 4. *cap.* 67. *per tot.* Fusar. *de substit. quæst.* 23. *num.* 4. Et prædicta procedunt, etiam si mortuo filio pater superuixisset tanto tempore, vt aliud testamentum commodè condere potuerit, quia præsumitur, non condendo aliud, permansisse in ea voluntate, ex qua substitutus per tacitam Vulgarem admittebatur, & ab ea testamentum

potest

potest incipere ; vt reiecta contrariæ opinione Bart. *in d.l.1.num.32.verf.vlterius quaero, ff. de vulg.* tenent Alciat. *in ead.l.1.n.122.verf.subiicit Bartolus*, dicens, quòd omnes illam reprobãt, Couatr. *vbi suprà, verf.2. hac dubitatione*, vbi ait, illam ab omnibus reprobari, & esse manifestè contrariam menti testatoris, qui censetur non mutasse voluntatem, & velle, substitutum admitti, & omnibus præferri, Crass. *vbi suprà, verf.3.opinio*, Mant. *sub d.num.11. verf. imò hodiè*, Fachin. *d.lib.4. contron.cap.67.verf.caeterùm aliis relatis*, Trentacinq. *de subst.cap.10.num.20.* Intrigl. *eod.tract. cent.1.quaest.37.n.21.in fin.* qui de communi, Simon de Præt. *de interpr.vlt.vol.lib.3.fol.241. num.54.verf. sine testator*, Fusar. *d.q.23.n.7.* & prædicta tantò magis procedunt, stante substitutione piæ Causæ, cuius fauore extenditur substitutio ; Vasq. *de success.tom.2. lib.2. §.11. num.38. in fin.* Fusar. *d. quaest.23. num.4.* Tiraquell. *de priuil. pia Causa, priuil.76.* Franch. *decis.156.num.4.*

18 Et cessat hæc controuersia, quando substitutio pupillaris est concepta sine illis verbis, *si heres erit.* Sed cum sola alia conditione, *si in pupillari ætate decesserit*, quia tunc Vulgaris non est omninò tacita, sed continetur sub istis verbis generalibus, & ideò absque controuersia sustinetur testamentum mortuo pupillo, viuo testatore, vt benè explicat Couatr. *in d. § 5.sub num.5. ante fin. verf. verùm etiam si admittamus*, quem sequuntur congesti per Fusar. *d.quaest.23. num.13.*

19 Non obstat, quòd Pupillaris non contineat tacitam Vulgarem, quando adest, expressa Vulgaris, *l. cùm ex filio 39.§.filio.ff.de vulg.& seqq.* Quia hic non visa fuit adesse expressa Vulgaris, cùm duo tantùm casus fuerint à testatore considerati; *primus* scilicet, si filij non nascerentur, qui casus non euenit, quia filius natus est ; *secundus casus*, si in pupillari ætate decederet, qui nec etiam contigit, quia filius nunquàm fuit pupillus, dum patri prædecessit, & sic remanet *tertius casus* omissus, cùm viuente patre obierit, & consequenter intrat Vulgaris tacita, à qua potest incipere testamentum ; *l. idem est 13.§.vlt.ff. testam. milit.* Couat. *in d.§.5.verf. tertia est sententia, sub verf. nam quòd à tacita*, cum aliis fusè cumulatis à Fusar. *d. quaest.23.num.1.& seqq.* & benè etiam ad propositum Goffred. à Salignat. *in d. l. cùm ex filio ad med. verf. & hac vera sunt*, Cassad. *decis.1.num.6. tit.de testam.*

20 Prætereà ex alio etiam capite constat de iniustitia dd. sententiarum, ex quo concedunt manutentionem Hebdomadariis, qui possessionem de facto apprehenderant d. massariæ, non citatis Patribus Carmelitanis, qui à triennio erant in pacifica possessione. Vndè euidenter apparet, d. possessionem fuisse turbatiuam, & nullo modo manutenibilem, *cap.licèt causam*, vbi Doct. *de probat.* Menoch. *rem.3. de retin. num.725.& 726.* Rot. *decis.19. num.1.par.1. diuers.& decis.193. num.8.& decis.555. num.1.par.1. recent.* & in fortioribus etiam, quando non citatur intrusus iniustus detentor est ; text. *in cap. licèt Episcopus 28. de praeben. in 6.* Caldet. *cons.4. tit. de dilat.* Ruin. *cons.17.num.3.lib.5.* Rim.Iun. *cons.494. num.34. & seq.* Honded. *cons.20. num.47. lib.1.* & ideò dandam esse manotentionem existenti in anteriori possessione, non attenta huiusmodi expulsione nulliter facta, firmat Grat. *discept.431. num.1.& seqq.* Card. Caualer. *decis.501. num.1. & seqq.* Rota *decis.284.num.14.& seqq.par.5.*

Et ità vtraque parte informante fuit resolutum.

SVMMARIVM.

1 *Substitutio facta pluribus institutis in casu mortis sine liberis, an locum habeat statim vno absque liberis defuncto, & num.2. 3.5.6.7.& 13.*

4 *Donatio facta à viro & vxore post eorum mortem alicui Ecclesiæ, altero eorum defuncto an Ecclesia possit petere bona illius, qui defunctus est.*

8 *Substitutio reciproca fideicommissaria nunquàm resultat, nisi fuerit verbis expressa, vel probabilibus coniecturis, & n.9.*

10 *Substitutio reciproca tacita vt inducatur quæ requirantur, & num 11.12.13.14.15. 16.18.19.& 20.*

17 *Conditio à casu substitutionis longè differt.*

ARGVMENTVM.

Substitutio facta in casu, quo hæredes instituti absque liberis decederent, nùm verificetur statim cùm contigerit, alterum ex institutis sine liberis mori ; an verò vt locum habeat, mors omnium institutorum absque filiis expectanda sit. Donatio facta à viro, & vxore, bonorum omnium, post tamen eorum mortem, alicui Ecclesiæ, altero ex coniugibus defuncto an Ecclesia possit petere bona illius, qui defunctus est, vel amborum mors erit attendenda.

CAPVT CCXX.

1 SVBSTITVTIO facta pluribus insimul institutis, quandocunque sine liberis mori contigerit, antiqua est quæstio, an locum habeat, statim vno ex institutis sine liberis defuncto, vt scilicet ad illius portionem admittatur substiturus; an verò mors omnium sine liberis expectanda est, ità vt si postremus ex institutis cum filiis decesserit, dicatur quoad omnes condirionem defecisse? quam ex Recentioribus latè tractarunt Cephal. *cons.132. lib.1.* Petr.Gilx. *in l.penult. C.de impub. & aliis subst.* Rot. *decis.804.par.1.diuers.* Marzar. *de fideicomm.quaest.11.* Peregr. *eod. tract. art.13.* Mantic. *de coniect. vlt. vol. lib.11.tit.5.* Fusar. *de subst. quaest.473.cons.24.* Gamm. *decis.Lusit.367.* & alij, qui omnes ex sententia Bart. *in l.haeredes mei, §. cùm ità, num.5.ff. ad S.C. Trebel.*

2 duos casus principales distinguunt ; quorum *Primus* est, quando instituti sunt descendentes testatoris ; & eo casu, quia ex præsumpta voluntate patris, vel aui instituentis, inter institutos est locus iuri accrescendi, vt substitutio locum habere possit, requiritur,

vt omnes instituti sine liberis decedant; & hic est casus *in l.penult.C.de impub. & aliis subst.* Alter casus 3 est, quando instituti sunt extranei (extraneos appellamus omnes, qui sui non sunt, *l.vnica,§ extraneum, C.de rei vxor action.*) quibus absque liberis quandocunque decedentibus datus est substitutus, & hoc casu semper substitutioni locus erit, quando conditio verificatur in qualibet persona ex institutis, nec alter omnium expectanda est mors: & hic est casus in *l.fin. §. filium, ff. de legat.*2. & elarius in *l.Lucius, §. Caio, ff. ad S.C.Trebel.* per quem text. Cyn. post Iacob. 4 de Rauen. *in d.l.penult. in fine*, singulariter respondet in donatione facta à marito & vxore omnium bonorum alicui Ecclesiæ, post tamen eorum mortem, vt vno moriente, altero superstite, Ecclesia admittatur ad bona decedentis, nec aliter vtriusque mors expectanda sit; idemque Guid.Pap. *decis.*404.*in fine*: In 5 quæstione autem proposita, quando extranei sunt honorati, vt fiat locus substitutioni, altero ipsorum absque liberis decedente, non aliter omnium institutorum mortem expectandam esse, habemus nouissimam decisionem Sacræ Rotæ Romanæ, *in vna Laudi sub die 10.Ianuarij 1640.coram Illustrissimo Domino Dunozet*, cuius tenor adhùc alibi non impressus, est sequens:

Luna 30. Ianuarij 1640.

6 Quondam Iacobus Antonius Mannellus in testamento, sub quo decessit, reliquit Fælici, & Mariæ ex sorore pronepotibus scuta mille, monetæ, pro qualibet ipsarum, eisque Franciscum, aliósque germanos fratres, ac respectiuè pronepotes, per hæc verba substituit:

Lascio per ragione di legato à Felice, è Maria Fornie mie pronepoti scudi mille di moneta per ciascheduna di esse, &c. & in detti scudi mille per ciascheduna di esse, &c. instituisco dette Felice, e Maria pronepoti heredi vniversali, di maniera, che dalla mia heredità, e beni non possano pretender altro, e morendo in qualsiuoglia tempo dette Felice, e Maria senz'esser monacate, ò maritate, ò vero alcuna di esse monacata, ò maritata, ò senza figliuoli legitimi, e naturali, in detti scudi duemila voglio che succedino Francesco, Paolo, Pietro, Gio. Battista, Girolamo, e Tomaso Fornia fratelli di dette Felice, e Maria, e miei pronepoti, quali tutti sustituisco in d.legato ne'casi predetti per eguale portione, e morendo l'vno senza figliuoli legitimi, e naturali, succedano gli altri per egual portione parimente.

7 Obiit Fælix vna ex dictis legatariis adhùc innupta, Maria altera sorore superstite, inter quam, & prædictos fratres nonnullis ortis controuersiis super successione in portione d.Fælicis prædefunctæ, eisque in Arbitrum compromissis, emanauit laudum, quo inter alia declaratum fuit, in legato scut.mille eidem Fælici relicto successisse Mariam sororem, in cuius exequutionem A.C. mandatum relaxauit, sed adita pro parte dictorum fratrum Signatura, causáque appellationis quoad effectum deuolutiuum mihi commissa, dedi dubium, an in d.legato scutorum 2000. adesset reciproca substitutio inter dictas Fœlicem, & Mariam? eóque pluries proposito, tandem hodie negatiuè responsum fuit.

8 Quia substitutio reciproca fideicommissaria nunquam resultat, nisi fuerit expressa verbis, vel ex coniecturis necessariis tacitè inducatur; Ias. *in l. potest quis, num.8. & seqq. ff. de vulg. & pupill.* Zanch. *in l. heredes mei, §. cùm ità, nu.558. & n.694. ff. ad Trebell.* Cephal. *cons.*401.*n.*28. Peregrin. *cons.*47.*n.*7.*cons.*54. *n.*1.& 11.*cons.*55.*n.*8.*lib.*1. & *cons.*30.*n.*1. & *cons.*33. *n.*11.*lib.*3.Menoch.*cons.*85.*n.*65.Bursat.*cõs.*372.*n.*12. *lib.*4. Peregrin. *de fideicomm. art.*13. *num.*4. & *n.*73. Fusar. *de substit. quæst.*471. *num.*1.

In proposita autem facti specie reciproca substitutio inter dictas sorores in legato, de quo agitur, neque verbis expressa, neque tacita ex coniecturis resultare visa fuit.

9 Non quidem expressa verbis, cùm talis in testamento non legatur, imò contrarium ex illis eliciatur, cùm enim testator reliquerit dictis Fælici, & Mariæ scut.1000. pro qualibet ipsarum, eisque quouis tempore decedentibus non monachatis, neque maritatis, aut earum alteri non monachatæ, neque maritatæ, aut sine filiis legitimis, & naturalibus superstitibus substituerit dictum Franciscum, aliósque earum germanos fratres, apertè colligitur, testatorem vocasse dd. fratres in casu obitus, tam vtriusque, quàm etiam alterius ex dd. sororibus sub altera ex dd. conditionibus prædefunctæ, & consequenter defuncta d. Fælice sine filiis, sequitur, in illius portione factum fuisse locum substitutioni ad fauorem dd. fratrum; ex adductis per Menoch. *præsump.*186.*n.*6. *lib.*4. Peregrin. *de fideicomm. d.art.*13.*n.*29. Fusar. *de substit.quæst.*473.*num.*13.

10 Neque etiam tacita, quia licèt illa inducta dicatur inter plures honoratos, quando concurrunt illa tria requisita, nempè quòd omnes sint honorati, quòd substitutio sit facta in toto, quòd illa sit facta vltimo morienti, iuxta text. *in l.Titia, §.Seia libertis, & ibi Doct. ff. de leg.*2. de quibus latè per Mant. *de coniect.lib.*7.*tit.*5.*num.*15. Odd. *cons.*45.*num.*41. Surd. *cons.*329. *num.*6. Fusar. *cons.*17.*num.*17.& *seqq.*Rot. *decis.*266.*n.*21.& *decis.*300. *nu* 9. cum aliis relatis in *Florentina fideicommissi* 28.*Iunij* 1638.coram *R.P.D. meo Carillo*, nihilominùs prædicta tria requisita in præsenti casu nequaquàm concurrere visa fuerunt.

11 Non quidem primum, quia & si testator vocauerit tam Fælicem, quàm Mariam nomine collectiuo, & sic eas coniunxerit verbis, attamen cùm illis non reliquerit scuta bis mille, sed scuta mille pro qualibet ipsarum, & sic eas non coniunxerit re, vtique ex ista diuisione quãtitatis, vnaquæque ipsarum dicitur vocata ad scuta mille tantùm, non autem ad portionem sororis, & propterea, qua ratione inter eas cessat ius accrescendi propter diuisionem quantitatis, vtrique earum relictæ, vt aduertentur Ias. *in l. re coniuncti, n.*100. *ff. de leg.*3. Cast *de success.*§. *Ius accrescendi, q.*8.*n.*5. *vers. sed Bart. contrarium,* Mant *de coniect. lib.*10. *tit.*3. *n.*29. Ea pariter ratione videtur cessare reciproca quoad portionem alterutrius, in qua altera vocata non fuit, cùm ius accrescendi sit tacita quædam substitutio Reciprocæ similis, *l. Titio, & Meuio, §.Iulian. ff. de leg.*2. cum aliis relatis per Surd. *decis* 152.*num.*2.

12 Nec etiam secundum, quia licèt substitutio ad fauorem dd. fratrum per hæc verba concepta fuerit: *In detti scudi* 2000. *voglio che succedino, &c.* nihilominùs in toto legato facta non videtur, quia cùm testator d. substitutionem fecerit, non simpliciter *in scudi* 2000. sed cum dictione repetitina, ibi, *in detti scudi* 2000. censetur, d. substitutionem fecisse eodem modo, quo dd. Fælicem, & Mariam instituit. Vndè cùm non integram quantitatem scut.2000. sed scut.mille earum cuilibet reliquerit, vtique sequens substitutio in dd.scut.2000. censetur facta, non simpliciter, sed in scut.1000. si vtraque ex dd. sororibus, in scutis verò mille, si altera ex eis non monachata, aut innupta, aut sine filiis decessisset, virtute d. dictionis repetitiuæ, *In detti* quæ repetit singula superiùs expressa singulariter, non autem simul iuncta; *l.Lucius Titius* 83. §. *Lucius, ff. de leg* 2. Bald. *in l. vlt. n.*7. *C. de impub. & aliis subst.* cum aliis congestis à Peregrin.

Peregrin. *d. art.* 13. *n.* 33. *circa princip.* Fusar. *d. q.* 473. *n.* 25. prout è conuerso, si in præcedenti oratione facta fuisset mentio de integra quãtitate scut. 2000. ac postea in d. quantitate substitutio facta fuisset, diceretur inducta tacita Reciproca, virtute pariter d. dictionis, *in detti*, quæ argueret substitutionem in tota quantitate scut. 2000. factam fuisse, Batz. *decis. Bonon.* 5 *num.* 38. cum aliis cumulatis per Menoch. *præsumpt.* 62. *n.* 14. *lib.* 4. & Fusar. *d. quæst.* 472. *n.* 62.

13 Tertium denique requisitum, nimirùm quòd substitutio sit facta vltimo morienti, adhuc deficere visum fuit, nam licèt ad hunc effectum non requiratur, quòd substitutio sit facta verbis expressis vltimo morienti, Peregr. *consf.* 62. *num.* 25. *lib.* 1. Mascecott. *var. lib.* 1. *c.* 66. *n.* 10. Fusar. *d. q.* 472. *nu.* 82. Rot. *d. decis.* 266. *n.* 24. *vers. & non est necesse, & d. dec.* 200. *nu.* 12. *vers. vltra quòd non est opus, & decis.* 361. *n.* 16. *p.* 1. *recent.* Reuerendiss. D. meus Decanus *d. dec.* 494. *n.* 11. nihilominùs contrarium censuerunt Domini in casu isto, nedum ex verbis illis simpliciter prolatis, ibi, *E morendo dd. Felice, e Maria, &c. voglio che succedino, &c.* cùm substitutio fideicommissaria simpliciter facta post mortem plurium honoratorum non inducat inter eosdem honoratos Reciprocam, sed resoluatur in suas singularitates, perindè ac si cuilibet ex honoratis illa facta fuisset, *l. pater filium, § duobus,* & ibi Angel. *col.* 1. *in fin. vers. sequitur in text.* & alij DD. *ff. ad leg. falcid.* Menoch. *d. præsumpt.* 62. *num.* 30. *lib.* 4. Peregr. *de fideicomm. d. art.* 13. *n.* 36. vbi ait, id procedere absque difficultate, quando, prout hìc, agitur inter extraneos, Intrigliol. *de substit. cent.* 2. *q.* 83. *n.* 35. cum aliis relatis à Gabriel. *comm. opin. tit. de substit. concl.* 1. & Fusar. *d. q.* 472. *num.* 1. & 2.

14 Verùm etiam ex aliis verbis subsequentibus, *ò vero vna di esse monacata, ò maritata, ò senza figli, &c.* quæ verba alternatiuè concepta apertè indicant, testatorem vocasse dictos fratres in casu, quo vtraque soror, vel altera ex eis non effecta monialis, aut innupta, aut sine filiis decederet, & consequenter talis substitutio eò faciliùs excludit Reciprocam inter dd. sorores institutas, cum per obitum vnius, vel alterius sub vna ex dd. conditionibus intret substitutio ad fauorem dd. fratrum, Rip. *in d. l. heredes mei, § cum ita, n.* 87. *& seqq. ff. ad Trebell.* Socin. Iun. *cons.* 148. *n.* 24. *lib.* 3. Menoch. *d. præsumpt.* 186. *num.* 10. *lib.* 4. Intrigl. *cent.* 3. *q.* 48. *in fine,* Peregr. *d. art.* 13. *num.* 34.

15 Nec placuit intellectus, quòd d. Alternatiua, *ò vero a'cuna di esse*, sit referenda, non ad casum mortis dd. sororum, sed ad qualitatem nuptiarum spiritualium, vel temporalium. Quandoquidem talis intellectus videtur repugnare verbis eiusdem legati, vnica oratione, ac verborum structura concepti, ex quibus apparet, d. Alternatiuam non posse referri, nisi ad casum mortis vtriusque sororis, vel alicuius ex eis sine aliqua ex dd. qualitatibus decedentis, quia cùm testator dixerit, *E morendo dette Felice, e Maria senz'esser monacate, ò maritate, ò vero alcuna di esse maritata, ò monacata, ò senza figli*, ista secunda pars Alternatiuæ, *ò vero alcuna di esse maritata, ò monacata, ò senza figli*, tanquam defectiua, & imperfecta non potest intelligi de per se, nisi reguletur à verbis antedictis, *E morendo dd. Felice, e Maria*, & sic ad casum mortis, tam vtriusque, quàm alicuius ex eis, proinde ac si testator dixisset: *E morendo dette Felice, e Maria, ò alcuna di esse senz'esser monacata, ò maritata, ò senza figli*: nam quando oratio est imperfecta, vel aliàs resultaret perplexitas in dispositione testatoris, supplenda sunt verba necessaria, Peregrin. *de fideicomm. art.* 11. *num.* 28. *& seqq.* Fusar. *de subst. qu.* 228. *num.* 3. *& seqq.*

16 Et videbatur in hac re cessare omnis ratio dubitandi ex aperta testatoris declaratione, resultante ex verbis adiectis post substitutionem masculorum, ibi, *Quali tutti sustituisco in d. legato ne' casi predetti*, ex quibus colligitur, testatorem fecisse plures, & ad minus duos casus substitutionum, quia pluralis numerus non est contentus vno, *l. vbi numerus, ff. de test.* cum allegatis per Surd. *consf.* 31. *n.* 23. Peregrin. *de fideicomm. art.* 20. *sub n.* 20. & Rot. *decis.* 194. *n.* 53. *p.* 5. *recent.* cùm autem d. pluralitas casuum verificari non possit, admissa Reciproca, quia vnico tantùm casu, quo vtraque soror mortua esset sine filiis, vel aliis conditionibus supradictis masculi succederent, è conuerso autem recepto supradicto intellectu, quòd masculi sint vocati, tam in casu mortis vtriusque, quàm alterius earum, benè intraret substitutio masculorum in pluribus casibus. Hinc propterea testatoris voluntas ità venit interpretanda, vt substitutio in pluribus casibus ab eo ordinata locum habere possit, *l. final. ff. ad Trebell.* & latè per Surd. & Peregr. *in dd. locis.*

17 Nec dici valet, substitutionem in pluribus casibus posse verificari in diuersitate substitutionum, sub quibus masculi sunt vocati, nempè si neptes morerentur non monachatæ, vel non maritatæ, vel sine filiis, quia istæ sunt conditiones, sub quibus testator substituit, non casus substitutionum, qui alij non sunt præter illos obitus ambarum, vel etiam alterius ex eis sine aliqua ex prædictis conditionibus, conditio autem à casu substitutionis longè differt, prout differre ab ipsa substitutione dixit Rot. *d. decis.* 594. *n.* 53. *ad fin. & seq. part.* 5. *recent.*

18 Minùs obstant aliæ coniecturæ ex aduerso ponderatæ, ex quibus etiam circumscriptis dd. requisitis, tacita Reciproca resultare dicebatur, Rot. *d. decis.* 266. *n.* 24. *par.* 1. *recent.* Reuerendiss. D. meus Decanus *d. decis.* 493. *n.* 9. cum aliis relatis à Rub. *in suis singular. ad decis. in Vrbeuetana fideicommiss.* 28. *Aprilis* 1586. *coram Card. Pamphil. Sen.* quia omissa disputatione, an d. conclusio indistinctè procedat inter descendentes, in quibus terminis procedunt *dd. decisiones*, siue prout hìc inter extraneos, illæ visæ fuerunt satis leues, cùm tamen vrgentissimæ, ac necessariæ requirantur, ad hoc vt Reciproca ex illis resultare valeat, Rot. *decis.* 145. *n.* 6 *p.* 1. *recent.* Bursat. *consf.* 371. *n.* 12. *& n.* 33. *cum seqq.* qui nedum vult, coniecturas esse necessarias, sed quamlibet de per se esse aptam ad Reciprocam inducendam, Peregrin. *de fideicomm. ff. art.* 13. *n.* 4. *&* 73. Fusar. *quæst.* 47. *n.* 1. *& seq.*

19 Prima namque coniectura desumpta ex eo, quòd inter dd. fratres substitutos inducta sit Reciproca, quæ proindè etiam inter dd. sorores institutas facta præsumitur, ex relatis à Fusar. *d. q.* 472. *n.* 24. non concludit, nec est admodùm recepta, ex relatis per Fusar. *d. q.* 472. *n.* 25. imò d. coniectura visa fuit potiùs retorqueri, nam sicuti testator inter dd. fratres substitutos Reciprocam, quam voluit, expressit, sic pariter inter dd. Fæliciem, & Mariam eorum sorores, & sic æquales in gradu, si voluisset, expressisset.

20 Secunda verò ducta ex maiori dilectione testatoris erga dd. Fæliciem, & Mariam, vti priùs honoratas, ac puellas indotatas, quàm erga dd. fratres, qui tanquam masculi aliundè sibi prospicere potuissent, visa fuit irrelevans ad effectum Reciprocæ, de qua agitur, tùm quia ad hunc effectum non omnis prædilectio admittitur, sed illa solum, quæ consideratur in liberis, vel descendentibus à testatore, inter quos dd. mulieres non existunt, Peregrin. *d. art.* 13. *n.* 46. *& seqq.* Fusar. *d. q.* 472. *num.* 35. *& seqq.* tùm quia testator relinquens dd. pronepotibus suis scuta mille pro qualibet, præsumitur, hanc summam pro congrua dote cuiuslibet ipsarum reliquisse; argumento

l. quod

l. quod autem, & ibi Bart. *ff. de iur. dot.* Ias. *in l. huiusmodi, §. cum pater, num.* 17. *ff. de leg.* 1. vndè intrat potiùs coniectura suadens, testatorem, vna ex dd. sororibus defunctâ sine filiis, voluisse in portione d. legati præferri potiùs dd. substitutos, qui nihil ex illius hæreditate habuerant, quàm alteram pronepotem superstitem, quæ cum d. legato scutorum mille ei relicto congruè dotari poterat.

Reliquæ verò coniecturæ desumptæ ex digressu ad plures gradus substitutionum, compendiosa, & ablatiuis absolutis, quibus illa concepta fuit, visæ fuerunt æquiuocæ, nec applicari casui, de quo agitur.

Et ità vtraque, &c.

SVMMARIVM.

1 *Casus proponitur.*

2 *Legatum, vel fideicommissum ad alicuius Tertij arbitrium collatum, an de iure subsistat, & num. 3.*

3 *Captatoria voluntas an fauore piæ Causæ sustineatur, & num. 5. & 6.*

ARGVMENTVM.

Substitutio in alicuius Tertij arbitrium collata, nùm de iure subsistat. Captatoria voluntas an, & quando fauore animę sustineatur, distinguuntur plures casus, ex quibus materia enucleatur.

CAPVT CCXXI.

1 SVBSTITVTIO, his, quæ sequuntur, verbis à matre filio, quem instituerat hæredem, facta proponebatur; *E morendo detto mio figlio herede, vt suprà instituto quandocunque senza figli legitimi, e naturali, dò libera potestà al Signor Antonio mio carissimo marito, che quando Iddio N. S. lo chiamarà nell' altra vita, e farà testamento, possa dichiarare, chi douerà succedere à detto nostro figlio nel caso predetto, che morisse senza figli.* Antonius vir cùm demùm post aliquos menses in nouissimo vitæ spiritu constitutus esset, testamento suo eundem instituens hæredem, disposuit, vt eo sine liberis quandocunque moriente, tam in bonis paternis, quàm maternis succedere deberet Capella S. Antonij Patauini, quæ erat de iurepatronatus ipsius testatoris, cùm autem casus contigisset, vt hic filius sine liberis decederet, testamentum condens Amicum instituit hæredem, sicque eo defuncto, respectu bonorum maternorum orta fuit controuersia inter Beneficiatum Capellæ substitutæ, & hæredem à filio institutum circa validitatem d. substitutionis, dicebat enim hæres filij, nullo pacto dubitari posse, quin substitutio illa vti captatoria nullius roboris esset, contradicebat Beneficiatus, eam fauore pię Causæ sustineri contendens, vndè quid iuris dubitabatur?

2 Pro cuius dubij resolutione consultus Ego, primò considerabam, quòd ad dignoscendum, an subsistat de iure dispositio illa, nimirùm quando testator hæredis institutionem, legatum, vel fideicommissum remittit arbitrio, & voluntati alicuius Tertij, sunt inspicienda verba, quibus testator vsus esset in arbitrium committendo: id quod duobus modis contingere posse annuebam; vel & primò, quando institutio, legatum, vel fideicommissum remittitur arbitrio Tertij, vt eligat personam, quæ est incerta, sed de certis, vt si dixerit; *Instituo hæredem vnum ex consanguineis meis, quem Titius elegerit, declarauerit, &c.* siuè *substituo heredi meo vnum ex consanguineis meis, quem Titius elegerit, declarauerit, &* c. vel & secundo modo, quando substantia institutionis hæredis, legati, vel fideicommissi, alicuius Tertij arbitrio remittitur, sicque committitur electio incerti de incertis; & hoc erit, si testator dixerit, *Instituo heredem, quem Titius elegerit, declarauerit, voluerit, &c.* vel, *lego centum illi, quem Titius elegerit*; vel, *heredi meo substituo illum, quem Titius declarauerit, &c.*

3 Primo casu subsistit dispositio, adeò quòd vbi non sequeretur declaratio, omnes consanguinei admittentur; secùs verò in secundo, in quo dispositio tanquàm captatoria pro non scripta habetur, obstat enim ius, vt testatoris voluntas ab alieno arbitrio dependeat. Discriminis ratio inter vtrumque casum ea consideratur, quia in primo non erit in arbitrio Tertij non declarare, cùm tantùm sit illi commissum arbitrium eligendi vnum ex nominatis per testatorem, sicque verè dicitur hæres à testatore nominatus, quia iàm dixit, *Instituo vnum ex consanguineis meis*; non sic in secundo, in quo substantia institutionis legati, vel fideicommissi posita fuit in mero placito, & arbitrio Tertij, qui posset eligere personam, de qua testator nunquàm cogitauit: Videantur iura, quæ hæc omnia probant, nimirùm text. *in l. vtrum* 8. §. 1. *ff. de reb. dub. in l. illa institutio* 32. *ff. de heredib. instit.* & *in l. captatoria* 67. *ff. de legat.* 1. cum *aliis mille concordantib.* & in *his locis* DD. communitèr. Id quod pro indubitato pariter firmarunt Guglielm. de Benedict. *in cap. Raynutius, in verb. condidit, num.* 3. *de testam.* Ruin. *conf.* 19. *num.* 1. & *per totum, lib.* 2. vbi *num.* 7. dicit, aliud esse ponere substantiam dispositionis in libera voluntate alterius; & aliud esse, committere ei declarationem eius, quod testator disposuit, & ordinauit; Couatr. *in cap. cùm tibi, num.* 10. & 11. *de testam.* Peregr. *de fideicomm. art.* 33. *num.* 57. Gomez. *variar. resol. tit. de legat. num.* 48. Seraphin. *decis.* 1219. *num.* 2. Mart. *in summ. success. legat. per.* 4. *quæst.* 11. *art.* 2. *nu.* 4. & 5. Anton. Fab. *diffin.* 11. *C. de heredib. instit.* & Fusar. aliis omissis *tract. de substit. quæst.* 503. *num.* 1. & 50. *cum seqq.*

4 His sic præsuppositis, reassumendo articulum dicebam, ex prædictis satis constare, *Bart.* distinctionem in *repet. l.* 1. *num.* 64. *vers. secundùm quod, C. de sacros. Eccles.* esse communitèr receptam, nimirùm vt fauore piæ Causæ sustineatur captatoria voluntas, quotiès dispositio arbitrio Tertij collata esset; secùs verò si in liberam alicuius volontatem: prout in casu proposito. Discriminis ratio est in promptu, quia in primo casu cùm testator non expresserit, quomodò, & in quem casum, siuè ad quam personam bona sua sint obuenienda, dùm dispositionem suam in alterius arbitrium remisit, vtique arbitrium illud venit regulandũ, vt dispositio fiat pro anima testatoris; secùs autem in secundo, in quo, ex eo, quòd confertur dispositio liberę voluntati alterius, libera illa volũtas regulatum, siuè restrictum arbitrium non accipit, sicque censeri non potest, voluisse testatorem pro anima sua disponere, & consequentèr dispositio illa vti captatoria non sostinetur: ità satis egregiè Phil. Corne. omninò videndus *conf.* 156. *intra num.* 6. *vers.* & *prædicta procedunt, lib.* 2. vbi cùm testator facultatem

tem de bonis suis disponendi ad arbittium, & voluntatem Tettij commisisset, consuluit *Corne.* dispositionem vti captatoriam nullam esse, hæc proferens verba; *Et ideo cùm dictus Fiordus testator commiserit facultatem disponendi ad beneplacitum, & voluntatem dictæ Nicolæ, apparet, quòd noluit restringere facultatem dictæ Nicolæ ad arbitrium boni viri, & sic cessat ratio, quarè censeatur restringere ad disponendam ad pias Causas, quia voluit, dispositionem dictæ Dominæ Nicolæ esse regulatam à ratione, & ideò hoc casu non censetur restricta ad pias Causas; & idcircò vt simplex captatoria non valet, per prædicta, &c.* huicque sententiæ adhæsit paritèr *Alex. Treutacinq.* similitèr omninò videndus *var. resol. lib. 1. tit. de pia Caus. resol. 1. n. 8. per totum*, vbi *Bart.* distinctionem nonnullis DD. exornat: & demùm *num.* 10. addit, conclusionem illam, vt piæ Causæ fauore sustineatur captatoria voluntas, nullatenus procedere, quoties dispositio collata esset sub certa forma; quæ ad piam Causam nullo modo accommodari potest; prout contigit in dispositione, de qua noster est sermo, in qua meam fassus fui imperitiam, cùm percipere non potuerim, quo pacto ex illis verbis, de quibus in principio, coniecturari, siue deduci possit, vt talis potestas ad piam Causam accommodari posset, sicque voluisse testatricem prospicere, vt bona sua in casu mortis filij sine liberis in pios vsus distribuerentur.

Hæc breuitèr considerabam.

SVMMARIVM.

1 *Proximiore de familia vocato, si talis extaret fœmina, an illa, masculo remotiore excluso, admittatur, & n. 2.*

3 *Fœmina agnata remotior an excludat proximiores cognatos, testatoris agnatione vocata, & n. 4. 5. & 6.*

ARGVMENTVM.

Substituto proximiore de familia, facto substitutionis casu, an fœmina de familia proximior masculum remotiorem excludat. Item Agnatione vocata, nùm cognatus proximior fœminam agnatam remotiorem repellat? vbi decisio *Sacri Consilij.*

CAPVT CCXXII.

1 SVBSTITVTIONE à patre filio facta vt eo absque liberis decedente, succedat proximior de familia, fuit aliàs dubitatum, an vbi substitutioni locus esset, & proximior de familia esset fœmina, illa ad successionem admitti debeat, vel potiùs masculus, licèt remotior, fœmina proximiore exclusa?

Et quòd fœmina proximior, masculo remotiore excluso, ad successionem, vigore præfatæ substitutionis admittatur, ratione, & Doctorum authoritate, inter nouissimos Scribentes fundauit Iacob. Menoch. *cons.* 1284. *lib.* 13. *per totam*; ibi enim cùm testator tres eius filias, & ex fratre nepotem hæredes æquis portionibus instituisset, eisque absque liberis decedentibus, proximiores agnati vocati essent, facto substitutionis casu, consuluit *Menoch.* testatoris sororem admittendam esse, masculo agnato remotiore excluso.

2 Contrariam verò sententiam, nimirùm, quòd admittendus veniat agnatus masculus, quamuis remotior, agnata fœmina exclusa, licèt proximiore, crebriùs obtinuisse, non dubitamus. Etenim secundùm illam pluries per Senatum Pedemontanum iudicatum testantur Cacher. *decis.* 127. & Thes. *decis.* 37. post infinitos, quos referunt; idque præ cœteris rationibus, & fundamentis, ex coniecturata testatoris mente fauore familiæ, agnationisve conseruandæ, sicque etiam doctè satis firmatum per Francisc. Viuium *decis.* 10. *per totam*, Paul. Staibanus *cons.* 54. *n.* 20. & ita non semel ipse in diuersis factorum contingentiis à doctissimis iuris prudentiæ Viris responsum vidi.

3 Sed, quid dices, & est notabilis casus, si tempore, quo substitutioni locus esset, nemo ex masculis de testatoris familia reperiretur, sed tantùm fœmina, nùm si in medio extarent cognati proximiores, illis exclusis, fœmina ipsa admittenda veniat, vel potiùs cognati proximiores? Dic, in hoc casu singularitèr fuisse decisum ad fauorem fœminæ agnatæ, licèt remotioris, cognatis proximioribus penitùs exclusis: fuitque decisionis ratio, quia cùm testator voluerit agnatos præferre cognatis, masculis agnatis deficientibus, ista agnationis qualitas in fœmina tantùm agnata cadit, sic satis notantèr scripsit Thesaur. filius *in additione ad allegatam sui Genitoris decisionem* 37. per hæc verba: *Circa materiam huius decisionis non omitto vnum, quod contigit in facto, & est notabile: Testator institutis morientibus, vocauit proximiorem de agnatione, dubitatum fuit, posito & admisso (prout concedebatur) quòd masculi agnati fœminam excluderent agnatam, an nullis extantibus masculis de agnatione, illa verba obtinerent locum in fœmina agnata, ità vt excluderet fœminas cognatas proximiores, vel in pari gradu existentes? Dubium faciebat, quia testator videtur agnationem considerasse ad exclusionem fœminarum, quatenus masculi extant, sed illis deficientibus cessat ratio, & mens ipsa testatoris, cùm deficiat ratio conseruandæ agnationis: verùm hoc non obstante fuit dictum in Senatu, agnatam fœminam isto casu esse præferendam, quia testator voluit agnatos præferre cognatis, & masculis deficientibus, ista qualitas cadit in fœmina agnata, & sic possunt militare hoc casu ea, quæ Doctores dicunt fauore fœminæ agnatæ, quibus, &c.* hæc ille.

4 Et ità, attenta hac sacri Pedemontani Senatus decisione, *de anno* 1632. ad relationem Regij Consiliatij Constantij fuit per Sacrum Consilium decisum in causa vertente inter Eugenium, & fratres de Pellicciante ex vna, & Fulginiam Trimontiam ex altera de Ciuitate Therami, Aprutinæ Prouinciæ; Casus erat iste. Decesserat Martius Trimontius, Theobaldo, Io. Iacobo, & Francisco Antonio filiis hæredibus institutis, reciproca adiecta substitutione, vt vni absque liberis decedenti, superstes succederet; & vbi contingeret, omnes sine filiis mori, quòd mortui censerentur stirpi masculinæ ipsius testatoris: euênit, omnes filios hæredes institutos, & vltimo loco Franciscum Antonium sine filiis decessisse, superstitibus ex vno latere, paterno scilicèt, Fulginia Trimontia, quæ prædictis hæredibus defunctis secundo coniungebatur gradu, nata enim erat ex Mauritio Trimontio, fideicommittentis fratre germano, & ex altero latere materno, nimirùm Eugenio, & fratribus de Pellicciante, qui similitèr in secundo gradu erant, ex

quo

quo nati à Fabio de Pellicciante, fratre vtrinque coniuncto Flaminiæ matris dictorum Theobaldi, Ioannis Iacobi, & Francisci Antonij hæredum sine filiis defunctorum; vnde dicebat Fulginia, bona omnia in Martij fideicommittentis hæreditate remansa ad ipsam vti vnicam de illius stirpe masculina spectare: E contra excipiebatur per fratres prædictos de Pellicciante, esse bona illa diuidenda, nulla ratione habita, quia Fulginia erat de fideicommittentis progenie: Nam illius fuerat intentio familiæ prospiciendi, quæ per ipsam Fulginiam conseruari non poterat; & sic fideicommissum dicebatur extinctum. At Sacro Consilio contrarium iudicare visum fuit, sententiam M. C. confirmando, per quam decretum extiterat, bona obuenta à Martio fideicommittente, ad Fulginiam spectare, bona autem per Franciscum Antonium filium vltimo loco defunctum acquisita, pro medietate ad eandem Fulginiam, & pro altera ad dictos fratres de Pellicciante, & sic per Sacrum Consilium fuit canonizata prædicta decisio à Gaspar. Thesaur. *loco citato* relata.

5 Sic pariter, vti Arbiter, siue amicabilis compositor censui Ego, in fideicommisso ordinato per Scipionem Gambacurta: hic cùm filiis masculis hæredibus institutis, Cæsare nimirùm, Horatio, Ascanio, & Pompeo, disposuisset, vt ipsius bona perpetuò in domo sua conseruarentur, sic illorum verâ alienationē; facto casu, vt tam filij, quàm demū nepotes masculi, è viuis decessisset, vnica tantū superstite nepte, Iulia denominata, ex Cæsare filio primogenito nata, prætensionē habuerunt Hæredes Horatij Gambacurta, qui fuit filius Scipionis fideicōmittentis, vt fideicommissum prædictū esset extinctum, ob mortem omnium masculorum de familia: Sed excipiente Iulia, ad ipsam vti de domo, & familia testatoris bona prædicta spectare, & pertinere debere, per supra iam dicta decreui, Hæredes Horatij in eorum prætensione nullum ius fouere bonum; iuraque Iuliæ in tuto esse: & ita exequutum.

6 Cætera ad prædictorum maiorem confirmationem videnda sunt apud Molinam *de Hispanorum primogen. lib. 3. cap. 4. n. 4.* Peregrin. *de fideicommiss. art. 19. n. 27. & art. 25. num. 51.* Surd. *dec. 84. n. 9.* & Fusar. aliis omissis *de substitution. q. 311. n. 45. & seq. & q. 401. num. 65. & 66.*

SVMMARIVM.

1 *Substitutio reciproca à patre filiis ordinata in casu mortis sine filiis, altero cum filiis defuncto an expiret, vt superstes possit liberè disponere, & n. 2.*

3 *Filij in conditione positi quando censentur vocati, quonam modo vocatio intelligatur.*

ARGVMENTVM.

Substitutione facta à patre filiis, vt altero absque liberis decedente, ad defuncti successionem superstites admittantur, num altero cum filiis mortuo, superstites sine liberis decedentes in præiudicium nepotum, qui ex fratre præmortuo nati sunt, possint de portionibus, quæ eis contigerunt, liberè disponere? vbi nouissima decisio S.C.

CAPVT CCXXIII.

SVBSTITVTIONE facta à patre filiis, quos instituit hæredes, vt altero absque liberis decedente, ad defuncti successionem superstites admittantur, dubitarunt *Doctores*, altero cum liberis mortuo an superstites sine liberis decedentes, in præiudicium nepotum, qui ex fratre præmortuo nati sunt, possint, & valeant de portionibus, quæ eis contigerunt, liberè in extraneum disponere? 1

Et affirmatiuè magis communitèr responderunt, dum putarunt, nepotes in hoc casu aliquid prætendere non posse, siue ex persona propria ipsi venireot, vti forsan ab Auo testatore vocati, siue iure repræsentationis patris præmortui locum subingredientes, sic ratione, & authoritate fundarunt Bertrand. *cons. 105. part. 1. lib. 3.* Ruin. *cons. 181. n. 2. lib. 2.* Socin. Iun. *cons. 14. n. 7. lib. 4.* Alciat. *cons. 147. lib. 9.* Natt. *cons. 551. lib. 3.* Curt. Iun. *cons. 96. num. 5.* Peregrin. *de fideicomm. art. 21. n. 24. & 28.* Crass. *in §. fideicommissum, quæst. 10. num. 14.* Fusar. *de subst. q. 485. n. 60.* Ant. Gab. *commun. concl. tit. de fideicomm. concl. 3. n. 8.* Intrigliol. *de substit. cent. 3. q. 87. n. 20.* sic iudicatum restis est Hieronym. de Laurent. *decis. Auenionens. 37.* Caroc. *dec. f. 58. per tot. an.* Seraphin. *decis. 1479. & 1281. num. 1.* Mantic. *decis. 120. n. 9.* Milanens. *decis. 80. & 207. lib. 1.* Hercul. Matescott. *variar. resol. lib. 1. cap. 27.* & alij plures, qui vnanimi consensu dixerunt, quòd etiam si admitteretur opinio, quæ se habet, vt filij in conditione positi censeantur vocati, intelligenda esset, vt procederet vocatio in portione paterna tantùm, cuius respectu positi sunt in conditione, non autem respectu portionis patrui; ad quod Cardinal. Seraphin. & Mantic. *locis modò citatis*, plures allegant, & ita in casu proposito per Sacrum Consilium iunctis Dominis duarum Aularum decisum scio *hoc anno 1632. mensis Iunij* ad fauorem Dominorum Cæsaris Antonij, & Vincentij Mormilis, contra D. Ducem Vaitani, & alios filios quondam Caroli Mormilis; referente integerrimo, ac doctissimo Regio Consiliario Don Thoma de Carleual, penes Romanum pro de Ferrariis, actorum Magistrum. 2 3

Pro limitatione autem conclusionis in principio firmatæ, recurrendum est ad Rot. *decis. 551.* penès D. Ludouisium, & 568. penès Buratt. Fusar. *de subst. q. 490. n. 142.* & D. Reg. Capyc. Latro *in sua famigerata dec. 1. n. 90.* ad quam semper est recurrendum, vbi de his disputari contigerit.

SVMMARIVM.

1 *Tempus certum à lege municipali præscriptum ad ius Congrui petendum, an instante emptore possit à iudice restringi, & num. 5. & 6.*

2 *Beneficium à iure indultum non est alicui auferendum.*

3 *Clericus nondum Sacerdos si Ecclesiam obtinuerit Parochialem, tenetur intra annum ad Sacerdotium promoueri, sed an tempus hoc possit ab Episcopo abbreuiari? ibidem.*

4 Tempus

4 *Tempus à iure ſtatutum ad appellandum, an poſſit à Iudice minui.*

7 *Tempus anni à* Pragmatica *ſtatutum, vt quando venditur Terra, poſſit Vniuerſitas ad domanium proclamare, an emptore inſtante poſſit à Iudice abbreuiari.*

8 *Domanium quando ab Vniuerſitate petitur, denegatur, ſi apparet, quòd ſubſiſtere in eo non poſſit.*

ARGVMENTVM.

Tempus à lege municipali ad retrahendum præſcriptum cùm venditur fundus aliquis, fundo alterius collateralis, nùm poſſit inſtante emptore à Iudice reſtringi. Tempus anni à *Pragmatica ſanctione* ſtatutum, vt quando venditur Terra, poſſit Vniuerſitas ad Domanium proclamare; nùm emptore inſtante poſſit à Iudice abbreuiari? vbi deciſio *D.Reg.Moles.*

CAPVT CCXXIV.

1 TEMPVS vnius anni, ex lege municipali huius Ciuitatis præſcriptum ad ius Congrui petendum; quando venditur domus aliqua domui alterius collateralis; his diebus dubitabatur, an inſtante emptore poſſit à Iudice reſtringi, vt nimirùm retrahat vicinos, ſi vult, infra menſem, quo elapſo tempore præcludatur via? Pro ratione dubitandi videbatur negandum, primò per text. 2 *in regula, indultum de regul. iur. in 6.* vbi indultum à iure beneficium non eſt alicui auferendum; ſed ſic eſt, quòd tempus vnius anni ad retrahendum vicino conceſſum, beneficium dicitur à lege municipali indultum, ergò. Hìnc Gloſ. *ibi*, hac regula attenta, in terminis text. *in cap.licèt canon, de electiom.* 3 *in 6.* per quem ſtatutum eſt, vt Clericus nondùm Sacerdos ſi Eccleſiam obtinuerit Parochialem, teneatur intra annum ſub pœna priuationis illius ad Sacerdotium promoueri, affirmat, non poſſe Epiſcopum tempus hoc illi abbreuiare: aſſignat rationem, quia indultum eſt tali Clerico à iure, vt habeat annum ad ſe promoueri faciendum, & ſucceſſiuè non poteſt Epiſcopus beneficium illud ei auferre: Idémque firmauit Dyn. *in d. cap.indultum, n.15. & ſeq.* in 4 termino à lege ſtatuto ad appellandum, vt tempus hoc Iudex minuere non poſſit, & ferè in puncto de quo agimus, hoc ſentire videtur Tiraquell. *in tract. de retract. lignag §.1.gloſ.10. num.63.* vbi in terminis illius conſuetudinis, qua cautum eſt, vt proximioribos conſanguineis non retrahentibus, poſſint retrahere remotiores, docet, ad iſtorom inſtantiam non poſſe Iudicem tempus à conſuetudine ad retrahendum proximioribos indultum abbreuiare, quia eſſet auferre beneficium à lege, ſiue ſtatuto eis conceſſum.

5 Cæterùm pro veritate conſiderabam, duos caſus hac in re diſtinguendos eſſe: quorum primus eſt, ſi vicinus, facta venditione rei ſibi collateralis, non aperuit velle vti iure protomiſeos, & in hoc crederem indubitanter, nullo pacto, emptore inſtante, poſſe Iudicem tempus illi à conſuetudine præſcriptum reſtringere, quia verè auferretur eidem beneficium, à iure municipali ſibi indultum, vt poſſit intra annum, ſi vult, retrahere: ſicque fateor, omnia, quæ *ſuprà* dixi de plano procedere. Alter caſus eſt, quando vicinus ſaltem extraiudicialiter declarauerit, velle vti iure 6 protomiſeos, tunc enim, vt emptor à moleſtia per vicinum ſibi inferenda quantocitiùs liberetur, poterit inſtare apud competentem Iudicem, vt anni tempus à lege municipali præſcriptum reſtringat; & in hunc ſenſum intelligo dicta per D.Reg. Moles *in deciſionibus ſuis manuſcriptis*, in illa quæſtione. *An ius prælationis competat Vniuerſitati, &c.* quæ pro contraria parte allegabatur, dùm per Regiam Cameram deciſum teſtatur, quòd quando venditur Terra aliqua, & Vniuerſitas prouocat ad domanium, poterit Iudex emptore inſtante, tempus illud à *Pragmatica ſanctione* præſcriptum ad domanium petendum, reſtringere: per hæc enim verba loquitur D.Reg Moles.

Deciſio D. Regentis Moles.

In hac materia domanij accidit quandóque, quòd 7 cùm Vniuerſitas vendita peteret admitti ad domanium, fuit per emptorem ipſius dictum, ſe contentari, quòd admitteretur, dummodò infra tot dies faceret depoſitum pretij capitalis, & intereſſe, prout debebatur in caſu retractus, & ita fecit Magnificus Fabius Marcheſius Aduocatus inſignis in hac Ciuitate, dùm emiſſet Ciuitatem Literarum, in qua cauſa Ego fui Commiſſarius, & vidimus, quòd olim per Regiam Cameram in cauſa Hieronymi Xarques, qui emerat Terram Lautiæ, fuit ordinatum, quòd Vniuerſitas ipſa intra tot dies faceret depoſitum, aliàs non audiretur, & perpetuum ſilentium ei imponeretur: & fuit dubitatum, ſi hoc iure fieri poterat? Et decidimus quod ſic; maximè præcedenti bina comminatione, per text. *in cap.conſtitutus, in finalibus verbis, extr.de relig.domib.* Gloſ. & *ibi* Angel. *in auth. de hæred. & falcid. in §.ſi quis agens, verbo, minitus,* Afflict. *deciſ.264.n.3.& 4.*Capyc.*deciſ.18.& deciſ.205* Boër. *in deciſ.255.n.7.& ſeq.*poſt Bart.*in l.Titia, col.fin verſ. quæro, vtrum Iudex, ff. de accuſationib.* Guid. Pap. *ſingul.7.*

Maximè quia, vt *ſuprà in præcedentibus* diximus, 8 quando Vniuerſitates non poſſunt ſubſiſtere in domanio, tunc indiſtinctè non ſolent ipſæ admitti, nam non eſſet reuocare ipſas in libertate, ſi ipſa libertas non eſſet duratura, quia multoties Vniuerſitates ſemel admiſſas ad libertatem, iterùm, & de nouo oportuit in ſeruitutem redigere, & alteri vendere; ſtante maximè, quòd ſi intereſſe Regis conſideremus, nullum videtur poſſe conſiderari, quia introitus Baronales ad Regem non veniunt, & ſeruitium militare ab Vniuerſitate non præſtatur; *c.1 quis dicat. Dux, c.1.§.ſimiliter, §. in oſtenditiis, de capit. Corrad. & c. Imperialem, §. firmiter, de prob.alien. per Feder.* Præterea admittit Fiſcus ſpem caducitatis, cùm nunquàm Vniuerſitas moriatur, ideò quando in Camera vidimus, Vniuerſitates non habere facultatem, & modum inueniendi pecuniam, nec ſe poſſe ſuſtentare in Regio domanio, ipſas ſtatim excluſimus, vel innuimus eis, quòd intra certum tempus pecuniam inuenirent, quo termino elapſo, etiam ex hac via ipſas excluſimus, impoſito eidem perpetuo ſilentio, vt in dicta cauſa Vniuerſitatis Lautiæ olim, & demùm multoties prouidimus.

SVMMARIVM.

1 *Testamentum an de iure subsistat si venientes ab intestato per testes probarent, testatorem tempore, quo ille viuebat, non fuisse sanæ mentis*, & n. 2. & 9. *vbi decisio S.C.*

3 *Testes ad insaniam probandam producti, debent reddere causam scientiæ.*

4 *Furori si quis innititur, debet probare, adfuisse illum tempore actus gesti.*

5 *Testibus duobus de sana mente deponentibus magis standum est, quam mille de insania attestantibus.*

6 *Testator præsumitur sanæ mentis, si in postrema infirmitate, in qua testamentum condidit, Ecclesiæ Sacramenta recepit.*

7 *Testamentum quamuis à demente conditum, dicitur validum, si ex illius lectura constat, prudenter testatorem disposuisse.*

8 *Testamentum an condi possit ab illo, cui ad lites est datus curator.*

ARGVMENTVM.

Testamentum an nullum sit de iure censendum, stante depositione plurium testium, ad instantiam venientium ab intestato examinatorum, qui cum iuramento deposuerunt, testatorem tempore, quo ille viuebat, non fuisse sanæ mentis, sed prorsus à recto intellectu alienum. Testamentum conditum ab eo, de cuius sana mente dubitatur, an validum sit diiudicandum, si ex illius lectura constat, testatorem omnia prudenter disposuisse. Testamentum conditum ab illo, cui ad lites datus erat curator an de iure subsistat? & de aliis ad materiam pertinentibus, vbi decisio *Sacr. Consil.*

CAPVT CCXXV.

1 TESTAMENTVM, his diebus in Sacro Consilio dubitabatur, an nullum, ac inualidum esset declarandum, stante depositione plurium testium ad instantiam venientium ab intestato examinatorum, qui cum iuramento deposuerant, testatorem tempore, quo ille viuebat, non fuisse sanæ mentis, sed prorsus à recto intellectu alienum.

2 Ego, qui hæredis scriptæ iura tuebar (erat enim hæc vxor testatoris) ex sequentibus demonstraui, testamentariam illam dispositionem fuisse omni sui parte perfectam.

Et primò dicebam, nullam de istorum testium depositione haberi posse rationem, ex eo, quòd eorum dicti causam scientiæ non reddiderant, nimirùm, quonam modo scirent, testatorem fuisse insanum, quibusuè signis eum obseruasse in recto sensu, dum viuebat, non stetisse; sed tantùm illos deposuisse, quòd testatorem cognouerant, nunquam fuisse in recto sensu, sed omninò insanum; etenim asseuerabam, communem esse DD. conclusionem, testes ad 3 insaniam probandam productos debere reddere rationem conuenientem, & concludentē causam scientiæ per signa exteriora, interiora demonstrantia, aliàs eis non creditur; ita Bart. *in tract. de testibus, num.* 94. *vers. furiosus probatur*, & in *l. is, qui.* § 1. vbi etiam Alex. *ff. de inter. & curat dat. ab his*, Felin. *in cap. cùm causam, vers. & istam fallentiam, de testib.* Rot. *dec.* 384. *num.* 7 *part.* 1. *in collect per Farinac.* cum aliis latissimè congestis per Mascard. *concl.* 827. Simon. de Præt. *de interpret. vlt. volunt. lib.* 2. *dub.* 1. *solut.* 4. *num.* 28. quibus addendus est Spin. *in suo spec. testam. in gl. rubr. pars.* 10. *numer* 9. *circa finem*, vbi sic loquitur; *quòd testis, qui super furore deponit, debet interrogari, quid vidit, quæ signa, quos motus, vel actus fecit, vt ex illis percipere possit furorem, & dementiam testantis, cùm hæc accidentia non possint percipi ex momento temporis, sed ex quodam dissensu, & multitudine actuum: tenet Bald. in c. causam, quæ, de testibus, & Aret. in l.* 1. *ff. si cert. pet.* hæc ille.

Secundò dicebam, quòd quando testator verè 4 insanus fuisset, venientium ab intestato onus erat probandi, testatorem fuisse in furore tempore conditi testamenti, & sic in indiuiduo, quandoquidem receptissima paritèr est alia conclusio, nimirùm, quòd qui ad actum infringendum furori innititur, illum adfuisse tempore actus gesti, probare debet; ita Soc. *in cons* 42. *in fine, lib.* 1. Castrens. *in l. qui testamentum, § nec furiosus, ff. de testam. milit.* Alex. *in l. furiosum, post num.* 3. *C. qui testam facer. poss.* Ruin. *cons.* 97. *n.* 13. *lib.* 1. Zabarell. *cons* 56. *col.* 2. *vers. an ex dicto*, Lanfranc. de Orian. satis benè *in tract. de testib in verb. attende tamen, n.* 149. Ioseph. Ludouic. *decis. Perus.* 1. *n.* 11. *& seq.* Mascard. *de probat. concl.* 826. *n.* 15. 16. *&* 17. Rot. *in d. dec.* 384 *n.* 9. sub illis verbis, *Vlterius, quia isti testes super dementia non deponunt de tempore conditi testamenti, prout est necesse ad illius inualiditatem, &c.* vndè cùm in casu, de quo agebatur, hoc non fuisset à venientibus ab intestato probatum, ergo.

Immò è contra pro parte hæredis scriptæ plenè probatum, quamuis præter necessitatem, testatorem in postrema eius infirmitate, & tempore conditi testamenti in sui recta loquutione, & sensu stetisse: & ex hoc alia etiam subintrabat DD. conclusio, & ea est, vt in concursu probationum magis standum sit duobus testibus de sana mente deponentibus, ex quo 5 illorum depositiones coadiouantur à iure communi, & naturæ, quàm mille de insania attestantibus; ita communitèr tradiderunt Corne. *cons.* 219. *n.* 7. *lib.* 1. Decian. *cons.* 127. *n.* 35. *vol.* 3. Dec. *in l. si furiosum, n.* 5. *C. qui testam. facer. poss.* Boër. *dec.* 23. *n.* 33. Gabr. *commun. conclus. tit. de testam. concl.* 4. *num.* 14. Mascard. *de probat. concl.* 827. *n.* 13. Simon. de Prætis *de interpret. vlt. volunt. lib.* 2. *dub.* 1. *solut.* 4. *n.* 18. Menoch. *de præsumption. lib.* 6 *præsumpt.* 45. *n.* 21. & alij, quos refert Mart. *in summ. successi legal. par.* 4. *q.* 1. *art.* 2. *n.* 10. *&* 19. *cum seqq.* Rot. *cit. dec.* 384. *n.* 9. *part.* 1. *in collectis per Farinac.*

Tertiò, oppositionem hanc vanam, quæ circa de- 6 mentiam fiebat ex alio prorsus corruere ipse dicebam, dum in facto non controuertebatur, testatorem in sua postrema infirmitate, quo tempore testamentum condidit, Pœnitentiæ, Eucharistiæ, & Extremæ

tremæ vnctionis Sacramentis fuisse refertum, id quod contingere non poterat, si in recto sensu non stetisset; quódque sanæ meotis præsumatur testator, si in eius infirmitate Sacramenta assumpsit, post Decian. *cons.* 127. *n.* 34. *vers. insuper probata est religiosa, lib.* 3. dicit Rot. *allegata dec.* 384. *num.* 4. sicque Notarium, qui testamenti clausuram stipulatus fuerat, attestatum fuisse, illis siquidem verbis, *sanus Dei gratiâ mente, & in sui rectâ loquutione*, ad tradita per Cardinal. Zabarell. *in cons.* 56. *n.* 11 *in fine*, Imol. *in l.* 2. *ff. de testam.* Cornc. *d. cons. d.* 219. *col. vltim vers. item eadem ratione, lib.* 1. Soc. *cons.* 42. *num.* 1. *lib.* 1. Dec. *cons.* 448. *n.* 13. & Parif. *cons.* 88. *n.* 19. *lib.* 3. quos omnes recenset Menoch. *d. præsumpt.* 45. *n.* 21. *ver. item etiam.*

7 Quartò, ad saturitatem adducebam, quòd quando probabilitèr de testatoris sana mente dubitari potuisset, eius testamenti validitas ex alio indubitata reddebatur, nimirùm ex illius lectura, dum ea perpensa, plenè constabat, restatorem prudentèr disposuisse, nec verbum aliquod legi stultè, siue imprudentèr prolatum: ex quo alia suboriebatur iuris conclusio, quæ contradictorem non habet; & ea est, quòd validum sit testamentum, quamuis à demente conditum, siue ab illo, qui dilucida habet interualla, ac si à Sapiente conditum fuisset, dum prudenter testator disposuit, nec signum aliquod stultitiæ ex testamenti lectura eerni potest; quamuis pro parte hæredis scripti probarum non sit, testatorem actus gesti tempore dilucida habuisse interualla. Ratio assignatur, quia præsumptio illa infamæ ex qualitate actus postea gesti tollitur omninò, adeò quòd si actus gestus viro sanæ mentis cógruit, præsumitur, testatorem testamenti tempore sanæ mentis fuisse, ita sanè scripserunt DD. tam in *Commentariis*, & *Tractatibus*, quàm in *Consiliis*, & *Decisionibus.*

Siquidem in *Commentariis* Bald. *in c.* 1. *in princ. in tit.* 1. *per quos fiat inuestit.* Hostiens. *in cap. ad nostram, extra de consuet.* vbi testatur, pro valida fuisse habitam sententiam à quodam Papiense fatuo prolatam, quia *Gratianus* illam rectius proferre non potuisset; Io. Andr. *in cap. fin. n.* 10. *de success. ab intest.* vbi refert, *Valerium Maximum* attestantem, Senarores Populi Romani testamentum cuiusdam furiosi confirmasse, ex eo, quòd sapientèr testatus fuerat, Castrens. *in l. qui testamentum. §. nec furiosus, ff. de testam.* Alex. *in l. furiosum, n.* 3. Roman. *n.* 3. *&* 6. Ias. *n.* 3. *C. qui testam. facer. possunt.*

In *Tractatibus* Marsil. *singul.* 380. Spin. *in spec. testam. in glos. rubr part.* 10. *n.* 7. *circa medium*, Menoch. *de præsumption. lib.* 6. *præsumpt.* 45. *num.* 66. Mant. *de coniect. vltim. volunt. lib.* 2. *tit.* 5. *n.* 17. *& seq.* Mascard. *de probation. concl.* 817. *n.* 13 Mait. *in summ success. legal. p.* 4. *q.* 1. *art.* 2. *num.* 24. *cum seqq.* Argel. *de acquir. possess. q.* 3. *art.* 1. *n.* 62. *&* 100. & alij.

In *Consiliis* Soc. *cons.* 42. *num.* 11. *vers. secundò quia, vol.* 1. Barbat. *cons.* 58. *col.* 6. *vol.* 1. Corn. *cons.* 216. *n.* 15. *lib.* 3. Ruin. *cons.* 67 *n.* 5. *lib.* 1. Parif. *cons.* 88. *num.* 45. *& seq. lib.* 2. Riminald. Iun. *cons.* 809. *num.* 22. *& seq. lib.* 6. Menoch. *cons.* 688. *n.* 6. Honded *cons.* 78. *n.* 61. *lib.* 2.

In *Decisionibus* noster Afflict. *decis.* 143. *num.* 5. Graiomat. *decis.* 37. *n.* 37. *&* 38. Boër. *decis.* 23. *num.* 54. *cum seqq.* vbi subdit, non omnia à furiosis facta nulla esse, nam si aliqua prudentèr, & sapientèr gesta apparent, tenent, Magon. *decis. Florent.* 97. *n.* 12. Ludouic. *decis. Perus.* 1. *n.* 15. Mynsinger. *singul. obseru. cent.* 2. *obseru.* 41. *n.* 3. Rot. *dec.* 384. *n.* 10. *part.* 1. *in collect. per Farinac.* & in *vna Romana hæreditatis de Gracchis die* 5. *Decembris* 1618. *coram Remboldo*, quam refert Argel. *d. quæst.* 3. *art.* 1. *num.* 100. eadem Rot. *decis.* 577. *part.* 1.

8 *diuers.* vbi *num.* 11. decreuit, in nihilo obstare illud, quod ad probandam testatoris dementiam afferebatur, (quod paritèr in casu, de quo noster est sermo, in facto adducebatur) nimnùm, quia per Iudicis decretum fuerat illi curator datus, ad tradita per Dec. *cons.* 86. *num.* 7. nam fuit responsum, provt & Ego respondi, fuisse datum curatorem ad lites tantùm, sicque nullo pacto impediebatur, actus extraiudiciales facere, ex quo deputatio curatoris restringitur ad imbecillitatem respectu iudicialium, in quibus ex negligentia, & taciturnitate faciliùs infertur præiudicium; sequitur Mait. *d. par.* 4. *q.* 1. *art* 2. *n.* 28. vbi citat etiam Cephal. *cons.* 546. vbi *num.* 62. *&* 63. generalitèr tuetur, curatorem habentem, testamenti facultate priuatum non esse: idemquè satis notantèr post Castrens. & Alex. *in l. si frater, C. qui testam facer. poss. &* Ias. *in l. ex facto, ff. de vulg. & pupill.* aduertit Decian. *cons.* 127. *n.* 32. *lib.* 3. quòd loci ait, sententiam hanc nullum habere contradictorem.

9 Quintò, & tandèm hæc omnia rerum iudicatarum authoritate confirmabam, sic enim Sacrum Consilium *de anno* 1634. determinauit, licèt in possessorio in causa tunc vertente inter Don Ioanoem Alderisium sobrinum, & hæredem vniuersalem quondam Marij Alderisij, & Victoriam eiusdem Marij sororem vtrinque coniunctam, quæ cùm prætendisset, fore denegandam immissionem dicto Don Ioanni hæredi scripto, eo sub prætextu, quòd dictus Marius testator sanæ mentis non fuerat, ad idque probandum aliquas produceus attestationes, considerans principalitèr, quòd qui de dementia attestabantur, concludentem causæ scientiam non reddidérant, nec verbum aliquod aperuerant, quòd in actu testandi fuisset Marius non sanæ mentis, & è conuerso constiro per aliàs attestationes, quòd fuerant infirmo testatori Ecclesiæ Sacramenta administrata, q o̱d que extiterat tempore testamenti sanæ mentis, & ex illius lectura nimis constare, testarorem prudentèr dispofuisse, decreto Sacri Consilij prouisum fuit, fore Don Ioannem immittendum in possessionem bonorum remansorum in hæreditate d. quondam Marij, referente D. Regente Capycio Latro Marchione Torelli dignissimo, tunc præstantissimo, & oculatissimo Regio Consiliario, & pro Don Ioanne patrocinante Domino Francisco, Aduocato doctissimo, & inter primarios Sacri Consilij, qui in causa doctè satis de iure respondit. Processus est in Banca Fabritij Solatij S.C. actorum Magistri.

SVMMARIVM.

1 *Testamentum perfectum an solo cursu temporis decem annorum tollatur.* & n. 4.

2 *Testamentum primum solemne, vt censeatur reuocatum per secundum minus solemne cum decennij cursu, an sat sit, quòd decennium sit elapsum à die conditi primi testamenti.*

3 *Text in* l. sancimus, C. de testam. *interpretatur*, & n. 3. 6. & 7.

7 *Legata in testamento solemni an censeantur reuocata per secundum testamentum minus solemne, &* n. 8.

9 *Legatum si fuerit factum de aliqua re Titio, & demùm eandem rem testator iusserit, dari incapaci, an per hoc dicatur ademptum.*

10 *Legata an censeatur adempta, si testator post testamentum conditum solemne, aliud*

minus solemne condiderit, declarando, nolle, primum testamentum valere.

11 *Testamentum licèt quoad institutionem non possit dici per aliud minus solemne reuocatum, benè tamen legata possunt dici adempta.*

ARGVMENTVM.

Testamentum primum solemne, vt censeatur reuocatum per secundum minus solemne cum decennij cursu, à quonam die tempus illud decennij decursum esse debeat, à die scilicèt conditi primi solemnis testamenti, vel à die secundi minus solemnis. Testamentum primum solemne an per secundum minus solemne possit dici reuocatum quoad legata, licèt nullatenus quoad hæredis institutionem? & de aliis.

CAPVT CCXXVI.

1 TESTAMENTVM perfectum, quòd solo cursu temporis decem annorum non tollatur, statuit Imperator *in vulgata l. sancimus 27. C. de testam.* vbi addit, nisi de contraria testatoris voluntate constaret, quamuis imperfecta, quo casu si decennium fuerit elapsum, euanescit: ex hac dispositione ingens controuersia orta fuit inter DD. vt testamentum perfectum per aliud minus solemne dicatur reuocatum, si decennium fuerit elapsum, vt *in d. text.* à quo, inquam, die tempus illud decennij decursum esse debeat, à die scilicèt conditi testamenti, vel à die imperfectæ voluntatis? potest enim contingere, vt qui post decem annos à die conditi solemnis testamenti, aliud minus solemne condiderit, & illico moriatur; nam si dicimus, sensisse *Imperatorem*, vt hoc decennium sit decursum à die conditi primi solemnis testamenti? certè illud dicitur reuocatum; sin verò, vt si computandum decennium à die secundæ imperfectæ voluntatis? & tunc primum non dicetur reuocatum.

3 In Collegio septem Aduocatorum, inter quos Ego minimus interueni, habito in causa successionis bonorum qu. Octauij Trani Marchionis Specelæ, dixi, *Doctores* super hac quæstione in vanum laborasse, cùm ex litera *textus* clarè dignoscatur, hoc tantùm voluisse *Imperatorem*, vt decennium sit elapsum tempore, quo testator moritur, nec alitèr requiri, vt effluxi sint decem anni antè reuocationem minus solemnem; sed sat esse, tempus illud esse effluxum ante, vel post reuocationẽ, cùm testator mori continget.

4 Et quòd hoc sit verum, inuestigemus, quæso, de quo principalitèr in *eo text.* dubitatur? Etenim dubitatum fuit, an testamentum seruatis seruandis conditum dicatur reuocatum, si post illius confectionem decennium profluxerit? & deciditur quòd non; quia quod non mutatur, quarè stare prohibeatur? addit demum *Imperator*, nota, *sin autem in medio tempore,* 5 hoc est illius decennij (non dixit post decennium) testator mutauerit voluntatem, dicendo coram tribus testibus, *nolo primum valere testamentum*, & decennium fuerit emensum (hoc est indubitantèr) tempore, quo testator ipse moritur, primum testamentum dicitur reuocatum; non enim de casu *illius legis* dubitari contingit, nisi mortuo testatore; nam frustratorium esset dubitare de validitate, vel inualiditate testamenti, cùm testator viuat; sicque quando dicit textus, *& decennium fuerit emensum*, volunt decidere 6 quæstionem *in principio* motam, an defunctorum testamenta dicantur reuocata, si post illorum confectionem decennium profl usum sit? & determinatur, quòd non; nisi in medio tempore fuerint illa reuocata, quamuis ex minus solemni voluntate, & sic *Imperator* clariùs loqui non potuit.

Confirmatur hoc ex verbis subsequentibus; in *fine textus* positis, ibi, *alitèr enim testamenta mortuorum per decennij transcursionem euanescere nullo patimur modo, &c.* & cum hac opinione transierunt Guid. Pap. *dec. 200. n. 4.* cuius meminit Anna *alleg. 10. n. 1.* Maynard. *dec. 23. p. 5.* Franciscus Raguel. *ad d. l. sancimus, vers. & paterfamilias intermedio tempore, &c.* Ant. Fab. *de erroribus prag decad. 39. errore 6. n. 11. in fine*, Matt. *in summ. success. legalis, part. 4. q. 4. art. 1. n. 42. fol. 68.* & alij recentiores.

7 Fuit etiam secundo loco disceptatum, quatenus ex diuersitate opinionum, quæ circa intellectum *d. l. sancimus*, circumferuntur respectu lapsus decennij, defendi posset, testamentum non fuisse reuocatum; an legata, in eo contenta adempta censeri possint? dixi Ego, in hoc distinguendos esse duos casus, quorum *Primus* est, quando testator, qui priùs solemne condidit testamentum, aliud minus solemne condens de re in primo solemni Titio legata nullam fecit mentionem; & in hoc est *textus* ad literam, quòd non censeatur ademptum, in *l. si iure 18 ff. de legat. 3.* quia, vt in *illo text.* probatur, tacita reuocatio, quæ ex illa minus solemni dispositione desumitur, non est sufficiens ad adimendum legatum in primo solemni testamento alicui relictum, nisi inter testatorem, & legatarium inimicitia superuenerit, quia tunc benè diceretur ademptum, quamuis de re legata in primo testamento solemni, nulla in secundo minus solemni, & inualido fuerit facta mentio; prout sunt iura *in l. 3. §. fin.* & in *l. ex parte, ff. de adimend legat.*

8 *Alter casus* est, quando id quod Titio in primo solemni testamento relictum est, in sequenti minus solemni alteri relinquitur; & in hoc benè dicitur ademptum, quia constat de expressa voluntate legantis, adimere volentis: Et licèt primum testamentum non possit dici reuocatum quoad institutionem; benè tamen quoad illud legatum, de quo in sequenti minus solemni dispositione expressam facit mentionem. Probatur hoc ex text. *in l. planè 34 ff. de legat. 1.* & in *l. etsi transferam 20. ff. de adimend. vel transfer. legatis*, in quibus iuribus habetur, quòd si ego legaui 9 rem aliquam Titio, & demum eandem rem iussi dari alteri, sed incapaci, dicitur ademptum legatum Titio ex voluntate expressa legantis, quamuis nouissimus, cui relictum est, talis sit, vt illud ex legis prohibitione capere non possit; & ita iura prædicta intellexit Bart. *in d. l. si iure 18 ff. de legat. 3.* & post eum Ang. Aret. notantet in *cons. 91. circa finem, vers. igitur vel secundò*, Ias. *in d. l. planè, n. 3. ver. tertiò limita*, Couar. *in rubr. de testam. par. 2. n. 21. ver. quinta conclusio.*

10 Et idem dices, quando testator post conditum primum testamentum solemne, aliud minus solemne, vel nullum condens testamentum, declarauerit, nolle

nolle primum testamentum valere, sed illud pro reuocato haberi; nam hoc casu, quamuis de re in primo testamento alicui legata, nulla in hac secunda dispositione inualida fuerit facta mentio, benè tamen omnia legata ibi relicta reuocata censentur, hoc enim operatur hæc expressa declaratio voluntatis testatoris nolentis, primum solemne valere testamentum, vt omnia legata ibi scripta reuocata intelligantur, quamuis de illis in hac secunda declaratione

11 nulla fiat mentio, cùm sat sit, vt reuocetur testamentum, quod licèt quoad institutionem reuocatam dici non possit, nisi concurrant requisita *d. l. sancimus, C. de testam.* benè tamen quantum ad legata; ita ex text. *in l. militis, §. veteranus, ff. de milit. testam.* scripserunt Cyn. *in l. nostram, n. 3. vers. si processit ad verbum, C. de testa.* Alber. *in dict. l. sancimus*, Alex. *cons. 30. n. 9. lib. 3.* Bero. *cons. 4. vol. 2.* Surd. *cons. 320. num. 5. lib. 3.* Mart. *in summ. success. legal. par. 4. q. 4. art. 1. in fine.*

Cætera ad saturitatem, & elegantissima in hoc eodem articulo vide apud D. Io. Franciscum Marcianum *disput. iuris lib. 2. disput. 61. per tot.*

SVMMARIVM.

1 *Testamentum in scriptis, si à testatore non fuerit sigillatum, an dicatur nullum; &* num. 2. & 4.

3 *Textus in* l. hac consultissima, C. de testam. *declaratur.*

5 *Testamentum an dicatur nullum, si testes, qui in illo se subscripserunt, non dixerunt, cuius erat testamentum illud.*

6 *Testamentum an dicatur nullum, si testes, qui se subscripserunt, sunt Religiosi.*

7 *Testamentum dum aperitur, qua solemnitates interuenire debeant, & n. 8. 9. 10. & 11.*

ARGVMENTVM.

Testamentum, quod testator non sigillauit, & in quo Religiosi pro testibus se subscripserunt nùm sit de iure validum Testamentum in scriptis si in publicam formam redactum fuit, ac solemni Notarij stipulatione munitum, an dum aperitur, necesse est, vt testes, qui interfuerunt, eorum subscriptiones, & sigilla recognoscant? & de aliis, ad ornatum text. *in l. cùm ab initio, ff. quemadmod. testam. aper.* & in *l. hac consultissima, C. de testam.*

CAPVT CCXXVII.

1 TESTAMENTVM in scriptis, quod tot requirit solemnitates, de quibus in *l. hac consultissima, C. de testamen.* fuit aliàs non modicè controuersum, an validè conditum cēsendum sit, si testator illud subscripsit tantùm, non autem sigillauerit?

Et affirmatiuè, quòd nullum censeatur, stante sigilli testatoris omissione, docuerunt Paul. de Castr. *in d. l. hac consultissima, in decimo requisito*, Petr. Gilken. *ibidem, n. 6. vers. nonò, quòd etiam*, Iai. *cons. 67. n. 7. vol. 3.* Boër. *cons. 48. n. 2.* Roland. à Valle *cons. 36. n. 4. lib. 1.* Matienz. *in l. 2. glos. 5. n. 2. tit. 4. noua recompilat.* Paris. *cons. 19. num. 3. lib. 3.* Burg. de Paz *in l. 3. Tauri part. 2. concl. 3. n. 1119.* Menoch. *cons. 639. n. 13. lib. 6.* Meyer. *lib. 3. de testam. tit. 1. num. 52.* Franc. Batry *de success. lib. 1. tit. 1. de testam. n. 4.* Io. Bapt. Cost. *de remed. subsidiar. remed. 82. num. 7.* & alij, qui omnes testamenti solemnis requisita referendo, de testatoris sigillo meminerunt.

2 Contrariam verò sententiam, quæ est ipsa veritas, nimirùm, quòd omissio sigilli testatoris, testamentum inualidum, siue nullum non reddat; sed sat esse, quòd sit tantum ab illo subscriptum, tenuit Ægid. Bellam. omninò videndus *cons. 1. sub numer. 11. vers. item ipse testator*, sicquè *Rot.* determinasse constat ex *decis. 30. par. 1. diuers.* Estquè huius sententiæ ratio manifestissima, cùm legem habeamus expressam, quæ cunctas descripsit solemnitates, quæ in testamentis solemnibus concurrere debent, vt validè condita censeantur, nec alitèr de hac sigilli solemnitate aliquid fuit dictum, ergò dicere fas est, *Doctores* supra allegatos, qui hanc solemnitatem requiri voluerunt, verè hallucinatos esse; text. enim in *d. l. hac consultissima*, tantùm testatoris subscriptionem expo-

3 stulat: addi modò à Doctoribus, *& quòd ab eodem testatore sigilletur*, aliud non est, nisi contra legem loqui, dum formæ à Legislatore introductæ nouum addunt requisitum.

Et quòd sit verum, quòd inconsideratè hac in re *Doctores* se gesserunt, patet; nam incipiendo à *Paul. de Castr.* qui fuit omnium primus in hoc asserendo dum voluit omnia referre requisita, quæ in testamento solemni concurrere debent, iuxta formam traditam in *l. hac consultissima*, postquam nouem retulerit, addit decimum, dicendo *decimò quòd etiam testator se subscribat, & sigillet, &c.* quasi quòd *Imperator* hoc in *dicta lege* statuisset; cumque ex illius *text.* lectura clarè constet, de testatoris sigillo nil dispositum fuisse, ergò cæteri autem Doctores *Paul.* simplicitèr absque quòd aliud perpendissent, secuti fuerunt; quòd proindè de eorum dictis, etsi mille essent, qui id tenuissent, ratio aliqua haberi non potest.

4 Præterea aliud considerauit Rot. *cit. dec. 30. num. 1.* nam cùm ex *Doctoribus*, qui ante *Paul. de Castr.* in hoc Orbe fuerunt, nonnulli etiam reperiantur, qui testamenti in scriptis solemnitates retulerunt, seruata forma *d. l. hac consultissima*, nullus tamen inuenitur, qui de testatoris sigillo mentionem fecerit, provt sunt Azo *in summ. C. de testam. num. 5.* Io. Fab. *in §. possunt, Inst. eodem*, Specul. *in tit. de instrum. edition. §. vt autem*, & alij; ergò, & ita per hæc in currenti mense Iunij 1631. per nostrum Sacrum Consilium iunctis Dominis Consiliariis duarum Aularum decisum habemus ad fauorem Domini Ludouici Rodulphi Patritij Florentini, contra Dominum Nicolaum Marchionem Baselicis eius fratrem, qui cùm prætendisset, testamentum quondam Marchionis Alexandri communis fratris, in Ciuitatæ Florentiæ conditum, hunc sigilli defectum pati, non fuit auditus; provt nec de aliis defectibus, qui fuerunt in dicto testamento considerati, tam illius clausuram, quàm aperturam concernentes, ratio aliqua habita fuit.

5 Etenim circa clausuram secundus addebatur defectus, cùm testes, qui se subscripserunt, non alitèr meminerunt, siue expresserunt, cuius erat testamentum, quod exprimi debere sub nullitatis pœna dicebatur; ex text. *in l. singulos 30. ff. de testam.* ex Glos. *in*

l. fin. eod. & in §. sed cum paulatim, *Instit. eod.* Bald. *in cons.* 207 *in fine, vol.* 2. Meyter. *cit. tract. de testam. lib.* 3. *tit.* 1. *num.* 45. Io. Fab. *in §. possunt autem*, *num fin. Instit. de testam.* vbi formam subscriptionis ponit per hæc verba: *Ego talis vocatus, & rogatus vt testem ad testamentum talis, quod hac schedula continetur, mea propria manu me subscripsi, & tali signo signaui, &c.* Burg. de Paz *in cit. l.* 3. *Tauri, p.* 2. *concl.* 3. *n.* 108. & ex aliis; fuit enim habita hæc oppositio pro satis scrupulosa inquisitione, nullibi enim id fieri debere legitur in *d. l. hac consultissima*, quæ, vt diximus, testamenti solemnis conficiendi formam tradit; imò aliqua requisita *ibidem* expressa, dummodò non sint de substantialibus citra timorem testamenti vitiandi, omitti posse, post antiquos voluit Roland. *cons.* 82. *& seq. vol.* 1. quem sequitur Rot. *cit. decis.* 30. *numer.* 2. ad quid enim hæc solemnitas, nonne certum est, dum testis se testamento subscribit, ei notum esse, cuius sit testamentum illud, in quo pro teste interfuit? certè sic, ergò; hoc enim leue requisitum ideò fuit adinuentum, nè alius supponatur testator, & vt à testibus cognoscatur, vt per Menoch. *cons.* 639. *num.* 14. quòd proindè sat est, si testator vni notus, vel à Notario, vel à testibus cognoscatur, ad tradita per Bero. *cons.* 1. *num.* 2.

6 Minus etiam habita fuit ratio de tertio defectu, qualitatis nimirùm testium, cùm omnes Religiosi Ordinis Prædicatorum extiterint ad illum actum, citra Superioris licentiam interuenientes, nam licèt non desint *Doctores*, qui in hoc casu pro testamenti inualiditate responderint; frequentiùs tamen contraria obtinuit sententia, vt diximus *lib.* 1. *cap.* 331. vbi retulimus, aliàs sic Sacrum Consilium determinasse, & in hac eadem causa, in iudicio tamen immissionis ita vt ad præsens hoc idem in petitorio determinare, nulla se obtulit difficultas; constat enim, licentiam, vt Religiosus in testem admitti possit, nunquam præcisè necessariam esse; & in illo casu, vbi *Doctores* eam requirunt, est potiùs de consilio quàm præcepto, vt per Franciſc. Aret. *cons.* 159. & Carau. *in ritu* 144. hinc si absque licentia in iudicio, & coram Iudice feculari de facto teciperentur, non per hoc actum vitiari, eorùmque depositionem infirmari; voluerunt Abb. *in cap. cùm nuncius*, *n.* 4. *de testament.* & *ibid.* Aret. *num.* 151. Felin. *numer.* 3. D. Card. Mant. *decis.* 351. *num.* 17. Guazzin. *de reor. defens. cap.* 1. *n.* 11. Corne. *cons.* 135. *num.* 33. *vol.* 1. Farinac. *de testibus, quæst.* 62. *num.* 84. *&* 134. Cataud. *loco cit.* & Siluian. *cons.* 26. *lib.* 2.

7 Insuper nec fuit auditus Marchio quoad alterum defectum, quem testamenti aperturam concernere dicebat, nam cùm certum sit, certam fuisse à lege datam formam in testamentis solemnibus aperiendis, nimirùm vt pro apertura instet persona, quæ in ea re interesse habeat, quòd capiatur informatio de morte, interueniat Iudicis authoritas, ac testium omnium, aut maioris partis præsentia, vel illis absentibus (quod constare debet) probatorum Virorum, qui sigilla, & subscriptiones recognoscant, vt est tex. *in l. cùm ab initio*, cum *seq. ff. quemadm. testam. aperiant.* & *in l.* 1. & 2. *C. eod.* in testamento autem, de quo agebatur, apertum absque his solemnitatibus reperiebatur, ergò nullum veniebat declarandum; provt in puncto per Sacrum Consilium decisum testatur D. de Franch. *decis.* 419. vbi aperto testamento in scriptis absque solemnitatibus prædictis, fuit illud nullum declaratum, non obstante, quòd testatori Notario facultatem testamentum absque iis solemnibus aperiendi concessisset.

8 Placuit tamen Sacro Consilio responsum huic oppositioni datum; nam ad primum de instantia interesse prætendentis, fuit in facto demonstratum, benè hoc requisitum concurrisse; institerat enim pro apertura quidam Notarius, eam tamen nomine Ludouici testatoris fratris, & hæredis, quàm Marchionissæ coniugis petendo; nec in aliquo obstare, quod mandatum ad id expostendum non habebat, cùm demùm fuerit actus illeà Principalibus ratificatus, ad text. *in l. licèt, ff. de iudiciis*, imò dicebatur, nullum requiri mandatum ad pro apertura instandum; nec aliter de interesse p.tentis constare debere, cùm quilibet pro illo actu explendo agere possit, vt sciat, an testamento sit aliquid sibi relictum, ad qood fuit allegata punctualis decisio Glos. communitèr receptæ *in d. l.* 1. *ff. quemadmod. testam. aperian. in verb. publicum*, ibi, *An autem ille, cui est nihil legatum, possit agere, vt sciat, an sit sibi relictum? videtur, quòd non, vt in principio huius legis, & supr. de tabul. exhiben. l.* 3. *§. solent, sed dicas contra vt hic, & supra l.* 1. *in princ. & §. ratio, & infra eodem, §. si dubitetur, & notatur C. de tabul. exhiben. l.* 1. *&c.*

9 Quo verò ad alia requisita, & signantèr circa recognitionem per testes faciendam de eorum sigillis, & subscriptionibus, responsio fuit, id procedere, & requiri, quando testamentum in priuata scriptura, priuataque manu confectum fuit: Contrarium tamen quando in publicam formam redactum reperitur, ac stipulatione munitum, provt erat illud, de quo agebatur testamentum; eo enim casu absque aliqua testium recognitione ad illius aperturam deueniri posse, cùm sat sit Notarij fides, dixerunt Bart. *in l.* 2. *ff. & C. quemadmod. testam. aperiant.* Cæpoll. *cautel.* 88. *vers. vel potest etiam alio modo*, Io. Dilect. *de art. testand. tit.* 2. *cautel.* 1. *sub num.* 3. & Gratian. omninò videndus *discept. forens. tom.* 3. *cap.* 429. *num.* 3. sub his verbis: *Quare ad hoc vt testamentum valeat sine vlla recognitione testium, datur cautela, vt postquam testator scripsit testamentum, & testes signauerint, & subscripserint, Notarius publicus à tergo clausi testamenti scribat ibi, esse scriptum testamentum, prout coram dicto Notario, & testibus ascriptis testator asseruit, tunc enim scriptura fidem facit, quamuis non viuant testes, quasi tunc probet, tanquam roborata manu publica Tabellionis, itavt aliqua testium agnitione non indigeat, &c.*

10 Nec fuit ratio aliqua habita de oppositione, quæ huic conclusioni fiebat, nimirùm Doctores supra citatos, signantèr *Bart.* loquutos fuisse de publicatione testamenti non autem de apertura, cùm certum sit, vtrumque actum esse distinctum; de publicatione enim loquitur text. *in l.* 2. *C. de testam.* & de apertura, text. *in citata l. cùm ab initio*, *ff. quemadm. testam. aperiant.* & in *l.* 2. *C. eod.* hoc namque verum non est, cùm verè Bart. & alij omnes post eum de apertura senserint: videatur, quæso, *Bart.* dum dixit, testamentum in scriptis conditum antequam testes veniant, & sua signa cognoscant, ac se interfuisse deponant, priuatam esse scripturam, nihilque probare: demum verò his peractis, secùs esse. Subdit postea prædicta vera esse, si testamentum priuata manu scriptum fuerit, secùs si manu publica, & sic apertè concludit, tunc demum in apertura testium recognitionem requiri, cùm testamentum fuerit priuato modo confectum; secus si stipulatum, eo enim casu recognitio necessaria non erit; sicut nec requiritur, quando fuit testamentum publicatum, in tantùm quòd iuxta *Bart.* theoricam, ad euitandam testium recognitionem in apertura, sat esset, alterum de duobus concurrere, nimirùm vel quòd testamentum sit publicatum, iuxta text. *in d. l. publicati*, & secundùm formam per eundem Bart. *ibidem* traditam, vel quòd sit manu publici Notarij confectum; quæ omnia nimis clarè distinguit Marant. *cons.* 90. omninò videndus, dum postquam

quam distinctè, tam de publicatione, quàm de apertura loquutus fuerit, *num.* 3. hæc verba subdit: *Si verò testamentum fuit scriptum per Notarium rogatum ad hoc, tunc totum testamentum dicitur publicum, & habet publicam fidem, & non requiritur alia publicatio, nec apertura coram testibus, quia ipsemet Notarius propter eius authoritatem, & publicam fidem potest de testamento conficere publicum instrumentum, &c.* & demùm *num.* 6. subdit, *quòd si de testamento fuit rogatus Notarius, tunc non indiget, nec publicatione, nec alia solemni apertura, &c.* idemquè Rouit. *dec.* 95. *num.* 15. iss tantum quòd meritò de oppositione facta non fuit habita ratio.

Ad decisionem *D. de Franch.* 429. fuit optimè responsum, in casu illo non fuisse hoc oppositum, vt satis claré ex illius tenore constat, ac proindè nec etiam decisum.

11 Vltimò ex alio fuit demonstratum, præfati testamenti aperturam defectum aliquem non habuisse, cùm postquam illud fuerit conditum, solemniter clausum, & stipulatum, testes, qui se subscripserunt, eorum subscriptiones, & sigilla recognouerunt, de eaquè recognitione Notarius coram duobus testibus actum fecit publicum, & sic subintrabat cautela, à *Doctoribus* tradita, quam in hoc casu Sacrum Consilium approbauit, vt dixit mihi vnus ex Dominis Iudicantibus, quòd dum hic actus post testamentum absolutum concurrit, non opus est ampliùs post testatoris mortem alia testium recognitione, sed absque alia solemnitate potest fieri apertura, sic Veronens. *cautel.* 88. *num.* 1. & ibi Addens, Fulgos. *cons.* 56. Socin. *reg.* 494. Rolland. à Valle *cons.* 36. *num.* 20. *vol.* 1. Ludouic. Lan. *in tract. de formul. test. num.* 13. *& sub n.* 30. *vers. hec*, Gratian. *loco cit. num.* 4. & alij. Quod procedere dictum fuit, siue ab eodem Notario, qui testamenti clausuram stipulatus fuit, siue ab alio hic actus recognitionis, subscriptionis, & sigillorum testium stipularetur; sic Barry *de success. lib.* 11. *tit de apert. sub num.* 2. *vers. veriùm addit*; nec dissentit Anton. Fab. *de erroribus pragm. decad.* 67. *error.* 5. *in fine, vers. illud planè non reprobo.* quamuis contrarium, sed malè senserit Meyrer. *lib.* 3. *de testam. tit.* 1. *num.* 64. dum putauit, alium Tabellionem in hoc actu adhibendum esse.

Quarè ex his omnibus, tam in possessorio, quàm in petitorio fuit pro Domino Ludouico pronunciatum: processus est in Banca Sarri S.C. actorum Magistrum, &c.

SVMMARIVM.

1 *Testamentum quoad causas profanas an in Regno Neap. stipulari posit per Notarium Apostolicum?*

Et quid si testator esset Clericus, n. 4.

2 *Instrumentum stipulatum per Notarium Apostolicum an in Regno posit præsentari via Ritus?*

Et quid inter personas Ecclesiasticas, n. 3.

5 *Clericus an, & quando Principis secularis legibus sit solutus.*

6 *Contractus nullus potest in Regno stipulari, nisi à Notario, qui sit à Rege creatus.*

7 *Statutum quando dicitur contra libertatem Ecclesiæ.*

8 *Clericus an in patrimonialibus gaudere possit priuilegio Ordini Clericali concesso.*

9 *Clericus dum testamentum condit, videtur illud subiici legibus fori, vbi causa agitanda est.*

ARGVMENTVM.

Testamentum conditum à Clerico manu Notarij Apostolici, nùm in hoc Regno de iure subsistat. Instrumentum stipulatum manu Notarij Apostolici an in Regno via Ritus Magnæ Curiæ præsentari possit. Clerici an subsint Principi laico, quando tractatur de dispositione bonorum patrimonialium, quæ secundùm legem humanam habentur? & de aliis, ad ornatum *pragm.* 2. *sub tit. de Contractibus.*

CAPVT CCXXVIII.

1 TESTAMENTVM quoad causas profanas à Notario Apostolico solemnitèr scriptum, ac stipulatum, quòd in Regno nullius sit roboris, prout & quodlibet aliud instrumentum, facilè affirmari potest, ex dictis per Andr. *in Constit. Instrumentorum robur*, vbi etiam Afflict. qui *num.* 14. hoc expresè tenens declarat, nisi septem examinentur testes, de testatoris voluntate deponentes, licèt demum addat, quandam magni Doctoris vidisse *Apostillam* in *libro Constitutionum Regij Consiliarij Io. Aloysij de Artaldo*, eius compatris, in qua, dicebatur, tempore Regis Caroli secundi, inter eum, & Sanctam Sedem Apostolicam conuentum fuisse, quòd si Notarius Apostolicus in profanis coram Iudice, & testibus publicos conficeret contractus, plenam faceret fidem: id quod paritèr affirmare videtur Io. Vinc. de Anna *sing.* 246. vbi dicit, instrumentum stipulatum per Notarium Apostolicum non posse via Ritus præsentari, sed agendo ordinariè, posset ex illo sequi condemnatio. 2

Veritas tamen est, & praxis apud nos seruat, vt contractus inter personas seculares nullatenus per Notarios Apostolicos celebrari possint; sed tantùm per illos Tabelliones, qui à Rege creati sunt, vt nimis claré disponitur in *pragm.* 2. *tit. de contract.* vbi *D. Reg. Rouit.* post quamplures, quos citat, hoc notat; addens, secus esse inter personas Ecclesiasticas, inter 3 quas instrumentum quodlibet per Notarium Apostolicum stipulatum plenè probaret: id quod etiam aliis relatis scripserunt, & satis benè peritissimus, ac consummatissimus Iureconsultus *Elisæus Danza*, dum hæc scribo, propriis meritis in his supremis Tribunalibus Regius pauperum patronus electus, in *tract. de pugna Doctorum, lib.* 1. *tit. de instrumento, c.* 2. *per totum*, præstantissimus Gaitus *in suo tract. de credito, c.* 3. *tit.* 1. *n.* 483. & Nouar. *in d. prag.* 2. *n.* 4.

4 Sed opportunè quæritur, an conclusio in principio firmata procedat, quando Clericus manu Notarij Apostolici testamentũ condiderit, alium, quàm à

lege vocatum, sibi instituendo hæredem? Et pro ratione dubitandi videtur dicendum, hoc testamentum valere, nam cùm testator sit Clericus, non est cur dici possit, vt nequeat ille rogare Notarium Apostolicum, qui, vt paulò ante diximus, potest inter personas Ecclesiasticas publicas conficere scripturas.

Sed hac dubitandi ratione non obstante, contraria sententia tenenda est, nimirum, vt conclusio in initio posita procedat, siue testamentum manu Notarij Apostolici scriptum à laico sit conditum, siue à Clerico, dummodò non ad pias Causas. Probatur, quia licèt Clericus Principis secularis legibus sit so-5 lutus; tamen quando tractatur de dispositione bonorum patrimonialium, quæ secundùm legem humanam habentur, Ecclesia, & Clerici subsunt Principali laico; itavt id, quod Statutum est in laicis, seruari quoque debeat in Clericis, ita Gl. *in l. munerum, §. patrimonialia, ff. de muner. & honor.* Innocent. *in cap. nouerit, extra, de sent. excommun.* Bart. *in l. de quibus, ff. de legibus*, præterea legem hodie habemus expressam in Regno, vt nullius sint roboris, & & momenti testamenta, codicilli, cæterique contractus, qui ab alio, quàm à Notario Regio stipulantur, vt *in d. prag.* 2. vnde quoties dubitari contigerit inter laicus, an validum sit testamentum, quod à Regio Notario stipulatum non apparet, attenta hac *pragmatica sanctione* semper pro nullitate responden-6 dum est; siue illud conditum sit à laico, siue à Clerico. Ratio est in promptu, quia non potest quis pro Notario publico rogari, nisi sit ille à Rege creatus, & sic cùm persona Notarij Apostolici sit prorsus inhabilis ad publicas scripturas conficiendum, consequenter, qui institutus est hæres in testamento Clerici, per Notarium non Regium scripto, siue stipulato, non poterit in foro seculari eo vti.

Nec pronis auribus audiendum, *pragmaticam prædictam* disponere contra libertatem Ecclesiæ, & Ecclesiasticarum personarum, & successiuè Clericum non ligare, ad dicta per DD. *in d. cap. nouerit*, & *in auth. cassa, C. de Sacros. Eccles.* statutùmque dicetur 7 contra libertatem Ecclesiæ, quotiescúnque Clerici ea, quæ sunt sibi concessa à iure communi, facere impedientur: vt per Ant. de Butr. Felin. & Imol. *in cap. Ecclesia Sanctæ Mariæ, extra. de constit.* Etenim conclusio hæc de plano procedit in his, quæ Ecclesiis, & Ecclesiasticis personis sunt maximi præiudicij, secus verò quàdo Statutum esset parum, aut nihil præiudiciale; vt per Federic. de Sen. *cons.* 155. Abb. *in cap.* 1. *in princ. extra. de consuet.* per text. *in c. cùm omnes, extra. de consuet.* Quod propriè consideratur in casu proposito, in quo nihil interest Clerici, dùm testamentum condere vult, quòd roget Notarium Apostolicum potiùs, quàm Tabellionem Regium.

8 Vlteriùs, quando dicemus, adhùc in patrimonialibus Clericos gaudere priuilegio, Ordini Clericali concesso: Respondeas, hoc procedere in illis dumtaxat casibus, qui à iure expressi sunt; sic Ant. de Butr. *in cap. si diligenti, extra de præscript.* Abb. *in d. cap. Ecclesia Sanctæ Mariæ*, DD. *in c. cùm ex eo, de elect. in 6.* Roman. *cons.* 325. & alij: sed sic est, quod nullibi iure cautum reperitur, vt Clerici in ditione Principis secularis commorantes, possint testamenta condere, sicquè de bonis suis patrimonialibus quoad causas profanas disponere per manus Notariorum, siue Imperialium, siue Apostolicorum, ergò.

Vltimò considerandum, quòd cùm de validitate testamenti per Clericum conditi, dùm lis agitur interlaicos, necessariò coram Iudice seculari agendum sit, certè secundùm leges fori erit iudicandum, sic 9 enim videtur consensisse Clericum testando, vt eius testamentum subiiciatur legibus fori, vbi causa agitanda est, ita Abb. *in cap. quod Clericus, de foro compet.* & licèt Imol. *in d. cap. Ecclesia Sancta Maria*, quem citat Felin. *ibidem* dixerit, valere testamentum Clerici, vbi aliquem instituerat, adhùc Statuti forma non seruata, quia eo Clericus non ligatur, tamen secundùm Bald. *in d. authent. cassa, C. de Sacros. Eccles.* verior est opinio Bart. *in l. cunctos populos, C. de summ. Trin.* quòd nulla sit hæc dispositio, si laicus esset hæres institutus: quodque hoc verum sit, nè rerum iudicatarum deficiat authoritas, dico, sic in puncto S.C. determinasse apud Capyc. *decis.* 201. *per totam.*

SVMMARIVM.

1 *Testamentum de iure ciuili septem requirit testes; de iure verò Canonico requiruntur duo cum Parocho.*
Sed quid si loco Parochi adhibetur Testantis Confessarius, n. 2.
3 *Text. in* cap. cùm esses, de testament. *loquitur de testamento profano: sequens autem in* cap. relatum, *de testamento ad pias Causas.*
4 *Parochi præsentia an requiratur in testamento ad pias Causas.*
5 *Testes an requirantur in testamento ad pias Causas*, & n. 7.
6 *Schedula manu testatoris scripta, in qua continetur dispositio ad pias Causas, an verificari possit per testes deponentes, habere manum notam.*

ARGVMENTVM.

Testamentum ad pias Causas nùm solemnitèr conditum dici possit, si loco Parochi adhiberetur Testantis Confessarius? & quid si constatet de voluntate disponentis ad pias Causas per schedulam illius manuscriptam? & an ad illã verificandam sat sit, si testes deponant, habere manum notam.

CAPVT CCXXIX.

TESTAMENTVM, quod de iure ciuili 1 coram septem testibus confici debet, iuxta text. *in l. hac consultissima, C. de testam.* validum esse de iure Canonico, si coram proprio Parocho, & duobus testibus suam postremam declarauerit testator voluntatem, cautum est in *cap. cùm esses, extra de testam.* idémque si in locum parochi duo alij adhiberentur testes, & sic coram quatuor exprimeretur voluntas; vt per Abb. *in d. cap. cùm esses*, Guliel. de Benedict. *in cap. Raynutius, in verb. testamentum*, il 1. *num.* 92. *de testam.* Iul. Clar. *in §. testamentum, quæstion.* 57. *num.* 3. Boër.

Boër.*decis.*93.*num.4.in fine*.Cened.*in collect.iur canon. part.*2. *collect.* 159. *num.*2. & alios citra controuersiam.

2 Sed his diebus in facto dubitari contigit, an si in locum Parochi adhiberetur Testantis Sacerdos Confessarius, præcitatæ *Decretali* satisfactum censendum sit?

Er negatiuè per plura resolnit Philipp. Corne. *cons.*77.*num.* 2. *vers. nec obstat, quòd alter ex dictis testibus,lib.*1,eumquè citat Cardin.Tusch. *pract. concl. lit.T. concl.*113. *num.* 3. communitèr enim voluerunt *Doctores*, vt necessariò proprius Parochus interuenire debear, nec alium Presbyterum illius supplere præsentiam; ita ait Petr. Magdal. *tract. de num.test. par.* 2.*cap.*8.*num.*5.Renat.Chopin.*de sacr.forens.polit. lib.*3.*tit.*1.*num.*13. Ferrer. *in addition. ad Guid. Pap. dec.*543.*in fine*,& Borrell.aliis omissis *in summ. decis. par.*3.*tit.de testam.n.*208.

3 Hæc tamen omnia intellige in testamento profano;de illo enim loquitur text.in *cap.cùm esses*, secus in testamento ad pias Causas: in eo enim procedit text.sequens *in cap.relatum*, vbi duorum testium tan-4 tum numerum statuit Summus Pontifex, nec alitèr Parochi præsentiam requirit, vt originalitèr voluit Specul.*in tit.de instrum.edition.§.compendiosè, in verbo, item per ius Canonicum*, Archid. *in can.*1.2.*q.*3. & singularitèr Roman. *in auth. similitèr, num.*95. *vers. quamobrem veriorem esse puto, C. ad leg. falcid.*vbi à *num.*94. *vsque ad* 96. optimè disserit de intellectu, 5 tam *c.cùm esses*,quàm *c.relatum*;imò hodiè secundùm magis communem opinionem, nec etiam testes requiruntur,vbi testamentum ad pias Causas testatoris manu scriptum fuerit, sicque bis per Rot. decisum habetur in *decis.*124. *numer.*2.*part.*2.*diuers.* & 475. penes Buratt. in quibus etiam fuit dictum, ad sche-6 dulam illam verificandam sat esse,quòd testes deponant habere notam manum eius, de cuius scriptura agitur.

Hanc eandem sententiam pro dispositionis validitate probant Thomas Valasc. *alleg.*68. *n.*20. Gratian.*discept. forens. tom.*2. *cap.*235. *numer.*26. & 27. Intrigl.*sing.*98.*numer.*6.vbi plures citat, Borrell. *loco cit.num.*252.nec dissentit Aluar. Valasc.*decis.*67.*n.*7. *lib.*1. *consult.* & expressè firmarunt Tiraquel. *de priuileg. pia Caus priuileg.*4. & Genuens. *in practicab. Eccles.quæst.*660.*in fine*,vbi ex Corne.*cons.*307.*lib.*3. 7 dicit, testes in testamento ad pias Causas non requiri, si testatoris voluntas alio legitimo modo verè probaretur; quicquid in contrarium scripserunt Maceratens.*var.resol.lib.*3.*resol.*44.*in* 4.*casu,vers. & licèt schedula*,post alios, quos ipse allegat, & Mantic. *de coniect.vlt.volunt.lib.*6.*tit.*3.*à num.*9.& ita iuxta prædicta consului pro validitate dispositionis quondam Doctoris Didaci Melismeli Ciuitatis Messanæ, qui sub die 7. Maij 1627. propria eius manu schedulam scripsit,& subscripsit;in qua declarauit,quòd vbi ab intestato mori contigisset,& absque descendentibus, bona sua conuerti deberent in fundatione Collegij, Nouitiatus, vel alterius Domus pro Religione Societatis Iesu, in eadem Ciuitate Messanæ construendæ.

8 Contrarium tamen dicito semper, quoties testamentum, de quo agimus,ad pias Causas, non esset legitimo modo probatum? provt contigit his diebus in causa Regij fisci, cum Gubernatoribus Sacræ Domus A. G. P. huius Ciuitatis super validitate,siue inualiditate testamenti, quod dicebatur conditum per quendam de familia Carrafa, filium naturalem quondam Marchionis Anzij, quem supponebatur instituisse hæredem dictam Sacram Domum;de cuius quidem hæredis institutione,cùm non constaret,nisi per fidem cuiusdam fratris seruientis Hierosolymitanæ Religionis, qui attestabatur defunctum in mortis articulo ipsi dixisse, quod instituebat hæredem dictam Sacram Domum, Regia Camera censuit attestationem hanc non probare hunc defunctum testamentum condidisse ad pias Causas: nullo enim iure, nullovè Canone, aut Doctorum authoritate probatur, vt testamentum ad pias Causas dicatur legitimè probatum par attestationem vnius, qui audierit Caium,cùm è viuis decessisset, Ecclesiam, siue pauperes,aut alium locum pium hæredem instituisse; vnde meritò decreuimus hunc defunctum ab intestato decessisse, & successiuè illius bona vti vacantia ad Regium fiscum spectare,& pertinere.

SVMMARIVM.

1 *Testamentum scriptum per Notarium vasallum,in quo illius Baro est hæres institutus an de iure subsistat*,& n. 4.& 5.

2 *Rex Ladislaus nullam fecit mentionem de scriptura testamenti in cap. Regni*, Non sine prudentis.

3 *Testamentum an publicum dicatur instrumentum.*

ARGVMENTVM.

Testamentum scriptum per Notarium vasallum, in quo illius Baro est hæres institutus, nùm de iure subsistat? ad declarationem text. in Cap.Regni, *Non sine prudentis*: Regis Ladislai.

CAPVT CCXXX.

1 TESTAMENTVM scriptum per Notarium vasallum, in quo illius Baro est hæres institutus, dixi *lib.*1.*c.*280.nullius roboris esse; nunc huic insistens conclusioni addo, dicta per me *ibi* nullatenus aduersari decisioni nostri supremi Senatus, de qua verba facit Thorus *in compend. decis. part.* 2. *in verb.testamentum*; vbi ad relationem Regij Consiliarij de Ocampo decisum restatur, validum fuisse restamentum conditum per Dominam Portiam de Castellis, in quo Dominus Fabritius Carafa eius vir hæres institutus erat, quamuis scriptum per Notarium vasallum, etenim aliàs allegantı decisionem hanc respondi Ego,fuisse illam, pace tanti Senatus, emanatam contra casum Legis Regni huius, con-2 ditæ per tunc Regem Serenissimum *Ladislaum*.Nam quamuis *ibi* expressis verbis de testamento mentio facta non fuerit,attamen sub generalitate benè illud comprehenditur,dum sancitum extitit, nè Notarius vasallus conficiat instrumenta,scripturas, & contractus publicos, de quibus agitur de interesse Baronis; cumque testamentum publicum sit instrumentum, 3 *l.*2.*ff.quemadmodum testam. aperiantur*, *l. Paulus respondit.ff.ad leg.Cornel.de falsis,l.fin.C.eodem,l. si idem, C.de codicillis*, Lucas de Penna *in l.mediterranea,n.*7. *C. de auron. & tributis, lib.* 10. Bartholom.de Capua

in

in Constitutione Regni, Consuetudinem, n.3. Carauit. *in pragm.* 1. §. 8. *num.* 2 *s. de Senatusconsulto Macedon.* aliisque plures; & appellatione *contractus*, veniat etiam testamentum; *l. eandem*, *ff. de duobus reis*, *l. vnica*, *C. vt actiones ab heredibus*, & *contra heredes*, *cap. cùm à nobis*, *extra de testam.* Affl. & satis benè *dec.* 260. *n.* 6. ergò.

4 Verùm, vt mihi pleniùs satisfacerem, volui de his verbis facere cum Domino Io. Bernardino de Castellis, vito naralibus, ac doctrina clarissimo, & inter primarios S.C. causarum patrono, qui in causa prædicta pro testamenti inualiditate doctissimè, & copiosè scripsit, dixitquè mihi, verâ esse decisionem per *Thorum* relatam; qua mediante fuit declarata valida dispositio dictæ Dominæ Pottiæ testatricis; sed cùm demùm prolatæ sententiæ fuisset de nullitate dictum, quia contra casum legis, meliùs discusso articulo, iunctis Aulis decreto S.C. fuit prouisum, nullitates obstate, & sic sententia prædicta in gradu propositarum nullitatum fuit reuocata, & cùm ab hoc decreto pro parte hæredum d. quond. Fabtinj fuisset reclamatum, facta iterùm relatione in Sacro Consilio per dignissimum Regium Consiliarium D. Aloysium Gamboa sub die 16. mensis Martij currentis anni 1649. articulo pleoissimè discusso, fuit decretum prædictum confirmatum, & per modum legis condendæ, *Anna* prorsus reprobato, determinatum, *cap. Ladislaus*, in testamento procedere; tam quando Baro instituitur hæres, quàm cùm ipse testamentum condere vellet, quam quidem decisionem habes in libro votorum: quò fit, vt dicamus, intel-

5 lectus infirmitate elaborare *Doctorem* illum, qui de cætero in hoc Regno, huic, quam tuemur, sententiæ contradiceret; cui antequam Ego essem in hoc Mundo, vltra *Dom. Regentem Tapiam*, Virum in nostra Legali Iurisprudentia consummatissimum, ac nunquam satis laudatum, quem retuli *citato capit.* 280. adhæserunt insignis Afflict. *in Const. In locis domanij, num.* 11. & Grammat. *decis.* 66. *num.* 51. *vers. nec suffragari posset*, quibus nunc ex nouissimis Scribentibus addo Gait. *in tract. de credito*, *cap.* 3. *à num.* 845. & *in appendic. ad idem cap. num.* 27. *cum seq. f.* 427. Gualterium *in praxi liquidat. instrum. rubr. in publica forma sumptum*, *num.* 20. *fol.* 23. *in postrema impressione*, & Tasson. *ad pragm. de Antef. vers.* 9. *obser.* 3. *n.* 28. *f.* 431.

SVMMARIVM.

1 *Terminus in iudicio reuocationis contractus alienationis rei feudalis an per iudicem sit impartiendus*, & n. 3.

2 *Index in omni causa terminum litigantibus ad eorum iura probanda concedere tenetur*; & *quid si tractatur de iuris articulo tantùm*, n. 5.

4 *Assensus an possit per testes probari.*

ARGVMENTVM.

Terminus in iudicio reuocationis contractus rei feudalis, virtute *Const. Regn. Constitutionem Diuæ memoriæ* nùm reo instante, necessariò à Iudice impartiendus sit, vel potiùs denegandus, actore denegari petente.

CAPVT CCXXXI.

1 Terminus in iudicio reuocationis contractus rei feudalis, ex vi *Constitutionis Regni*, *Constitutionem Diuæ memoriæ*, an reo instante necessariò à iudice impartiendus sit, vel potiùs denegandus, actore denegari petente? Ratio dubitandi contra

2 actorem est, quia in omni causa Iudex terminum litigantibus ad eorum incumbentia probandum concedere tenetur, sic in Regno nostro disponente *Ritu* 69. Sed contrarium per S.C. refert decisum Reg. & Præs. de Curt. *in suo diuerso iur. feudal. part.* 2. *cap* 5.

3 *num.* 148. & per hæc verba; *Temporibus meis vidi dubitatum, si in hoc iudicio reuocationis proposito, altera Parte petente terminum, debeat sibi concedi, & fuit in causa Ill. Ducis Nuceriæ cum Ill. Marchione Atenæ, in quo articulo dum facta fuisset longa discussio in Sacro Consilio, & res, & iudicium deductum ad paritatem votorum, datis Adiunctis fuit decisum, procedendum esse ad expeditionem causæ absque termino. Inter alios Adiunctos Ego fui vnus, & optimè credo, quòd decidit Sacrum Consilium, illa ratione, quia in hoc iudicio reus ad finem, vt obtineat, nihil aliud producere potest, nisi tantùm, quòd assensus præcesserit reuocationem, at veris-*

4 *sima est opinio, quòd hodiè assensus non potest probari per testes, sed per scripturam, propter solemnitates, quas requirit assensus, & paulò post dicemus; meritò probatio per testes non erat, nec poterat esse Parti proficua*; hæc ille Vir doctissimus, & Feudista maximus, cuius sententia ex iuris principiis comprobatur, nam supposito pro indubitato, iudicium hoc reuocationis nullam facti mixturam in se habere, sed tantùm in eo

5 non nisi de iuris articulo disputandum, consequens est dicere, vt nullo pacto terminus sit impartiendus. Hic est *text.* quem *lib.* 1. *c.* 66. *n.* 6. diximus nonnullos ignorare in *cap. sæpè, de appellat.*

SVMMARIVM.

1 *Titulus criminis, in quo venit imponenda pœna mortis naturalis, an sat sit ad tribuendam iurisdictionem Iudici, qui aliàs esset incompetens*, & numer. 3. 9. 10. & 11.

2 *Pœna mortis est præscripta à iure pro homicinio.*

4 *Veritas rei, non titulus, in criminibus coercendis est attendendus.*

5 *Banno emanato, vt omnes assassini exfractent, illi dumtaxat includuntur, qui per sententiam culpati sunt.*

6 *Index laicus vt possit procedere contra Clericum assassinum, quodnam requiratur.*

7 *Indicia ad torturam an sat sint ad tribuendum iurisdictionem Iudici laico contra Clericum in crimine assassinij.*

8 *Rubrica informationis nihil probat.*

12 *Verba decretorum S. C. interpositorum pro subditis nobilis Artis Serici.*

ARGV

ARGVMENTVM.

Titulus criminis, pro quo venit imponenda pœna mortis naturalis nùm sat sit ad tribuendam iurisdictionem Iudici, qui aliàs si non veniret, imponenda pœna mortis esset penitus incompetens.

CAPVT CCXXXII.

1 TITVLVS criminis, pro quo venit imponenda pœna mortis naturalis, dubitatur, an sat sit ad tribuendam iurisdictionem Iudici, qui aliàs si non veniret imponenda pœna mortis, esset prorsus incompetens?

Contigit aliàs de hoc dubitari in Supremo Regni huius Senatu, in causa Consulum Nobilis Artis Serici, cum Regio Fisco Magnæ Curiæ, in qua cùm quidam eiusdem artis subditus inquisitus de homicidio reperiretur, comparuerunt Consules, causæ remissionem petentes, cui instantiæ opponens se Fiscus, allegabat, Curiam artis Serici non esse competentem in coërcendo subditos, nisi pro illis delictis, pro quibus non venit imponenda pœna mortis: Cùmque pro homicidio præscripta sit à iure pœna 2 mortis, *l.1.& toto titulo, ff.ad leg. Cornel. de Sicariis*, ergò, & quamuis de meritis causæ adhùc non esset cognitum, an scilicet inquisitus verè reus esset mortis, dicebat Fiscus, sat esse ad excludendum Consulatum à petita remissione, titulum homicidij, pro quo regularitèr venit imponenda pœna mortis.

3 Dixi, in hac controuersia, vt vnicuiquè, quod suum est, tribuatur, Supremi Iudicis partes esse, petitæ remissionis causam dilatare, sicque mandare, vt de his in calculo ferendæ sententiæ causæ principalis homicidij ageretur; eo enim tempore si cognitis meritis causæ, inquisitus mortis reus reperiretur? remissio denegabitur; at si non nisi extraordinaria pœna afficiendus veniret, tunc esset omni iure remittendus: Etenim satis iustitiæ, ac æquitati repugnans diceretur, si solus delicti titulus sat esset ad Consula-4 tum remissione priuandum, quandoquidèm explorati iuris est, in criminibus coërcendis, non titulum, sed rei veritatem attendendam, hic est text. *in l. famosi, vers. hoc tamen crimen, ff. ad leg. Iul. Maiest.* Gramm. *cons. 1. num. 55. post decisiones impresso*, vbi ex Bald. *in l. 1. n. 16. C. de hered. instit.* docet, quòd si lege aliqua 5 pronunciaretur, vt omnes Assassini, & Latrones à Ciuitate, vel Regno exfractent, illi dumtaxat sub hoc Banno excluderentur, qui verè de tanto scelere per sententiam, vel propriam confessionem in iudicio emanatam inculparentur.

6 Idemquè dixerunt communitèr DD. in Clerico assassino, contra quem, vt Iudex laicus procedere possit, necesse est, vt delicti qualitas, quæ est eius iurisdictionis fundamentum, verè, & concludenter sit probata. Rationem assignant, quia non debet quis pro assassino haberi statim, quòd de hoc scelere accusatur, sed postquam fuerit de tali delicto conuictus; ita Io. Andr. Genin. & omnes *in cap. 1. de homicid. in 6.* Capyc. *decis. 11 a.* Gramm. *voto 11. numer. 5.* Farin. *de inquisit. cap. 7. num. 11.* aliique sine contradictore, quos refert, & sequitur Carol. de Grass. *tract. de effect. cler. effect. 1. à num. 7 10.* quibus addo Bayard. ad Iul. Clar. *in prax. §. fin. q. 44. num. 58* & Mastrill. *de magistr. c. 29. n. 20. vers. secundo facitur.*

7 Id quod adeò verum esse aliqui putarunt, vt in hoc delicto ad tribuendam iurisdictionem Iudici laico, nec sat sint indicia ad torturam sufficientia; qua de re plura dixi *lib. 1 cap. 51. à n. 6. ad finem.*

Hinc satis ad propositum *Mastril. Siculus* in terminis indultus generalis, quo semper exclusi fuerunt, qui proditoriè, vel assassinio mediante homicidia patrauêre, quærens *citato cap. 29. num. 19.* an vt tanto beneficio quis indignus sit, sat fuerit, vt ea facie ipsius accusationis delictum probaretur? & negatiuè respondit, rationibus, & Doctoribus per eum 8 allegatis: & demum *num. 20.* addit, rubricam informationis nihil disponere, nec probare, si in ipsa informatione non inuenitur id quod in ea rubrica indicatur: & indiuidualitèr, quòd solus titulus non faciat quem esse reum, probatur in *l. quod ad statum, ff. de pœnis*, quam citat Præs. de Franch. *decis. 330. in fin.* vbi Viscont. *in addit.* & Mastrill. *loc. cit.* quos satis ad rem nostram refert, & sequitur Reg. Rouit. *in pragm. 1. num. 4. de custodia reorum*, quò loci in hæc aurea verba prorumpit: *Quod malè aduertunt Iudices nostri temporis, qui ad solam tituli ostensionem procedunt ad carcerationem, & quando pro illorum excarceratione sub fideiussoribus instatur, allegando innocentiam carcerati, & deficientiam probationum, illud tantum replicant, quòd scilicèt obstat titulus: non enim titulus delicti attenditur, sed veritas rei in criminibus, vt est textus ad literam in d. l. famosi, vers. hoc tamen crimen, ff. ad leg. Iul. Maiest. sed hoc faciunt fortassè confisi, quòd Iudex si non carceret aliquem iniustè, & contra ordinem, non propterea tenetur ad damna, expensas, & emendas, nisi carcerauerit ad vindictam, vel ob aliam fraudis suspicionem; vt docet Petr. Cabal. resol. crim. cap. 86. sed aeterni Iudicis Tribunal nescio, quomodò euitabunt, cùm ex indebitis carcerationibus multotiès sequuntur mortes, & alia damna irreparabilia.* Hæc ille:

9 Etenim in casu, de quo agimus, qualitas delicti, scilicèt homicidij, quæ regularitèr secum affert pœnam mortis naturalis, est illa, quæ M. C. iurisdictionem tribuit; vndè si daretur casus, vt hæc pœna non subintraret, quia inquisitus pœna mortis puniri non posset, certè propter deficientiam qualitatis, quæ est fundamentum iurisdictionis Mag. C. deficeret insimul ipsa iurisdictio, & consequentèr in præiudicium Consulatus, qui ex priuilegio, & decretis S. Cons. pro illius obseruantia emanatis, est Iudex competens in cognoscendo subditos de omnibus delictis, pro quibus non venit imponenda pœna mortis, Mag. Cur. ipso iure carens iurisdictione procedere non posset.

10 Quò fit vt dicamus, omni iure à Supremo Senatu decidendum, quòd suspenso decreto Mag Cur. à qua fuit remissio denegata, eadem Mag. Cur. in expeditione causæ principalis, Fisco, & Consulibus auditis prouideat de iustitia super remissione petita, illud enim erit tempus opportunum ad de his differendum, quandoquidèm pro nunc, nullo pacto dici potest, inquisitum, pro cuius remissione instant Consules, pœna mortis omninò puniendum, quæ quidem pœna Mag. Cur. iurisdictionem tribuit, ex quo in calculo ferendæ sententiæ exceptionem talem habere posset, vt capitalem pœnam euadat, prout satis benè in his terminis loquitur *Prosper Caran.* (licèt in casu suo aliud sentiat, & meritò) *in prag. 1. n. 138. de exulib.* sub illis verbis: *Secundò quia ille, qui inquiritur de homicidio, & allegationem, exceptionemque aliquam habet, nè pœna mortis puniatur, non potest dici commisisse delictum pro quo pœna mortis mereatur, &c.*

Et

11 Et io terminis terminantibus,nè indiuidŭali authotitate careamus,dico, sic pro Curia Artis Serici respondisse Consiliarium Augustinum Carauit. *in annotation.ad citatam l.quod ad statum, de pœnis*, & per hæc notabilia verba: *Item posset inferri, quòd Curia Artis Serici, que habet priuilegium cognoscendi de quibuscunque criminibus, preterquam vbi venit imponenda pœna mortis, posset cognoscere de illis delictis, que licèt respectu tituli puniantur pœna mortis respectu verò finis, non; &c.* verba autem decretorum Sacri Consilij, pro obseruantia priuilegij interpositorum, sunt hæc.

12 *In causa honorabilium Consulum Artis Serici Ciuitatis Neapol.cum Regio Fisco,& Magna Curia Vicaria super petita remissione causarum criminalium ad eosdem Consules.*

Visis Priuilegiis, Capitulis, & Decretis per ipsos Consules in Sacro Regio Consilio exhibitis, auditisque in eodem Sacro Consilio dictis Consulibus, ac Procuratoribus, & Aduocatis ipsorum, nec non Maiestatis Iudicibus Mag. Cur. Vicaria, & Regij Fisci Aduocato, prouisum,& decretum est per idem Sacrum Consilium, quòd decretum olim interpositum per aliud Consilium tempore Serenissimi Regis Federici, cuius tenor talis est, videlicèt. (Die XI. mensis Februarij 1501. Neapol. in causa Regij Fisci cum Consulibus Artis Serici Ciuitatis Neapol.super petita remissione causarum criminalium, spectantium ad dictam Curiam Artis Serici,& aliis, vt in actis latiùs continentur, auditis in Sacro Regio Consilio Maiestatis Regente Mag. Cur. vicariæ, & Berardino de Marchisiis Iudice dictæ Curiæ Artis Serici, ac visis Regiis litteris, decretum est per dictum Sacrum Consilium, quòd omnes causæ criminales, de quibus venit imponenda aliqua pœna, præter pœnam mortis naturalis, remittantur ad dictam Curiam Artis Serici. Vbi verò venit imponenda pœna mortis naturalis consultetur Regia Maiestas,vt indè prouideri possit, hoc suum, dicto Sac. Cons. super prædictis solemnitèr interponente decretum) *seruetur, & seruari debeat, iuxta ipsius præinserti decreti seriem, & tenorem, hoc suum,&c.*

Lectum latum,& publicatum est in eodem Sacro Consilio Neapol. 27. Septembris 1507. *Angelus Secretarius.*

Hæc breuitèr occurrunt.

SVMMARIVM.

1 *Transactio an læsionis prætextu rescindi possit,& n.6.*
Et quid si enormissima se offerret læsio, n.7. & 8.

2 *Transactio æquiparatur rei iudicatæ.*

3 *Error calculi semper allegari potest, nisi super illo fuerit transactum.*

4 *Transactio sub prætextu instrumentorum de nouo repertorum rescindi prohibetur.*

5 *Transactio vt rescindi non possit,sat est,quòd lis fuerit.*

9 *Læsio quomodò dignosci possit,quòd interuenerit in contractu transactionis, & numer.*10.

11 *Probandum quid sit, quando transactio rescindi petitur prætextu enormissimæ læsionis.*

12 *Transactio inita inter hæredem, & legatarium an rescindi possit, læsionis prætextu, ex quo compertum fuit, æs alienum excedere valorem hæreditatis*,& n.15.

13 *Hæres obligans se nomine proprio, ac insimul renuncians beneficio discussionis inuentarij,semper vltra vires patrimonij tenebitur*,& n.14.

16 *Filiusfamilias an per assequutionem dignitatis Principatus, Ducatus, Marchionatus,&c.à patria potestate liberetur.*

17 *Exceptio S.C. Macedoniani cessat vbi filiusfamilias patre mortuo agnouerit debitum,tempore, quo viuebat sub patria potestate contractum.*

ARGVMENTVM.

Transactio læsionis prætextu an, & quando rescindatur, & quomodò dignosci possit, læsionem in transactionis contractu interuenisse. Transactio inita inter hæredem, & legatarium nùm læsionis prætextu rescindi possit, si allegetur, & probetur, soluto ære alieno, nil in hæreditate remanere, vt legatariis satisfieri possit. Filiusfamilias an per assequutionem dignitatis Principatus, Ducatus, &c. à patria potestate liberetur? & de aliis notabilibus ad materiam pertinentibus.

CAPVT CCXXXIII.

1 TRANSACTIONEM nullo pacto enormis læsionis prætextu rescindi posse,magis communitèr affirmasse DD. non dubitamus: Etenim inducta fuit illa,causâ litium finiendarum; probat text. *in l. fratris, C. de transact.* Glos. *in l. prima, in principio, ff.de iureiur.* vndè inita transactione, pœnitentiæ ampliùs locum non esse, statuitur in *l. quamuis 39.C.de transf.*& per hæc verba; *Quamuis eum,qui pactus est,statim pœniteat,transactio tamen rescindi, & lis instaurari non potest, & qui sibi suasit infra certum tempus licere à transactione recedere,falsum asseuerauit.* 2 Hinc *Paulus I.C.* tanti ponderis transactionem existimauit, vt rei iudicatæ comparauerit in *l. 2. ff. de iureiur.* idemquè verbis aureo charactere dignis statuerunt Imperatores *in l.non minorem, C. de transact.* sic sancientes; *non minorem auctoritatem transactionum, quàm rerum iudicatarum esse, recta ratione placuit;siquidem nihil ita fidei congruit humanæ, quàm ea, que placuerunt custodire, &c.* idemquè *in l. vnica, C. de error. calc.* vbi decreuerunt, calculi errorem semper allegari posse, nisi super illo fuerit iudicatum, 3 vel

vel transactum, & *in l.sub prætextu, C.eod.* adeò inuio-4 labilem transactionem fore habendam decreuerunt, vt non possit illa rescindi sub prætextu instrumentorum de nouo repertorum; itavt si Ego decem tibi debens ex instrumento, quod est deperditum, ad illa soluenda sim conuentus, & me non debere excipiens, transegimus pro quinque, repetto demùm instrumento; ex quo illa decem deberi plenariè constet, transactio inita non rescinditur, & tamen instrumentum certam læsionem ostendit.

Et *Scæuola Iureconsultus* strictiùs hac in re procedens, respondit *in l. Lucius 78.§.fin.ff.ad S.C. Treb.* quòd si hæres à fideicommissario ad fidem seruandam conuentus dixerit, in hæreditate quid minimum reperisse, cum magna quantitas in bonis fuisset, illudquè, quod dixit, repertum, restituerit, transactione inita super illo pluri prætenso, nullatenus eam rescindi posse respondet, sub prætextu, quòd apparuit 5 demum quadruplo ampliòs in hæreditate remansisse; sat enim est, vt rescindi non possit transactio, quòd lis fuerit, itavt si quod per transactionem solutum est, verè non debeatur, non reperitur, scripsit Paulus 6 *in l.in summa 65 ff de cond.indeb.* quibus sanè iuribus attentis, vt nullo pacto rescindi possit transactio læsionis prætextu, iuris Interpretes magis communitèr docuerunt, tam in *Commentariis & Tractatibus*, quàm in *Consiliis, & decisionibus*, siquidem.

In *Commentariis.*

Glos.fin.*in l.Lucius, §.vltimo, ff.ad S C Trebell.*

Alberic.*ibidem.*

Glos.*in cap.cum causa, in verbo, restitueret. ext. de empt.& vend.*

Anchar.*ibidem, n.7.per tot.*

Innoc.*ibidem, vers.in transactione.*

Barbat.*ibidem n.4.*

Cyn.*in l.2.n.16.C.de rescind.vendit.*

Iacob.de Aren.*ibidem.*

Bald.*ibidem, in 8.oppositione*, vbi dicit, *Bart.* sententiam in contrarium esse erroneam, & quandã truffam.

Salyc.*ibidem, n.6.& 7.*

Alex.*in l. si quis cùm alitèr 36.n.8.9.10. & 11.ff.de verb oblig.*

Aret.*ibidem, n.6.vers.vndè standum est regula.*

Zas.*ibidem, n.20.vers.contrariam opinionem, & n.15. ver.& sic ex istis.*

Angel.*in l.in summa, n.2.ff de cond.indeb.*

Imol. *in d. l. Lucius, §.fin.in finalibus verbis.ff.ad Trebell.*

Alciat.elegantèr *in l.quamuis 39.à n.5. ad finem, C. de transact.*

Padill.*in l.2.n.23 C de rescind vendit.*

In *Tractatibus.*

Specul. *in tit. de rescind. vendit. n.14.vers. quid de transactione.*

Tiraquell. *de retract. lignag § 24. gl. vnica, n.4.fol. mihi 416.*

Gomez ad *regul.Cancell de annal.possess.q.2.n.4.*

Cott.*in memoral.in verb.venditor.*

Andr.Gayll.*pract.obser.lib.2 obser.70.*

Anton. Fab. *de error. pragm.decad.8.dub.9.err.10. tom.1.*

Franc. Barry.*de success. testat. & intestat. lib.16.tit. 10.per totum.*

Ioseph Mascard.*in tract. de prob. tom.1. concl.610. num.42.*

Anton.Merend. omninò videndus *controuers. iur. lib.6.cap.22.per tot.* vbi strenuè hanc nostram, quam tuemur, defendit sententiam, subdens *in fine* hæc aurea verba, quæ his temporibus, & in hac Ciuitate satis vrgent: *Ideò non est dubitandum, quin prudentes, & docti Iudices sint sequuturi eam sententiam, quæ verior est, & Reipublica vtilior, cùm præter ingentem nostrorum Interpretum numerum, tantorum Principum iudicio firmetur, neglecta specie quadam æquitatis, quæ ad implendas crumenas Aduocatorum magis, quàm ad rescissionem transactionum iniustarum impetrandam idonea est.*

In Consiliis.

Curt.sen.*cons.65.*

Alex.*cons.42.n.11.lib.1.*

Soc.Iun.*cons.32.à n.15.& 16.lib.3.*

Bero.*cons.176.n.25.lib.1.*

Ruin.*cons.132.n.3.lib.1.*

Alciat.*cons.124.n.3.& 89.n.4.*

Rom.*cons.42.n.56.*

Roland.*cons.28.n.25.lib.4.*

Paris.*cons.96.n.61.lib.1.*

Maudel.de Alba *cons.11.n.22.*

Marc.Ant.Eugen.*cons.64.n.8.lib.1.*

Menoch.*cons.401.n.157.lib.5.*

Surd.*cons.451.n.9.*

Alex.Trentacinq.*con.71.n.2.lib.2.*

Paul.Staiban.*cons.42.n.17.*

Valenxuel.*cons.175.n.24.& 34.lib.2.*

In Decisionibus.

Afflict.noster *decis.220.* vbi pro hac opinione per Sacrum Cons.decisum testatur.

Grammat.*dec.66.n.20.vers. item quia transactio, & num.63.vers. item & secundò, & num.66.vers. & maximè dum sumus.*

Seraphin.*dec.638.*

Vincent.de Franch.*dec.159.n.7.*

Franc.Viu.*dec.429.n.4.& 9.*

Ioan.Bapt.Larrea *decis Granaten.68.* vbi adeò doctè, copiosè, & elegantèr in hoc articulo scripsit, negans funditùs, posse transactionem rescindi, nedum quando enormis contigit læsio, sed etiam si enormissima contingeret, vt aliud pro rei veritate desiderari non possit: fundat enim multiplici ratione, grauissimorumque Iurisconsultorum authoritate, nullo pacto posse dari casum, quando alterius ex litigantibus iura dubia sunt, posse certam, & manifestam ostendi læsionem; sicquè ex Ant.Fab.*cit.decad.8. error.10.* tradit, somniasse *Bartolum*, cùm dixerit, posse dubium litis euentum certò existimari, illiúsque sententiam truffam appellasse Schifordegherium *lib.2.tract.15.q.2.ad fin.*

Est tamen verum, quòd quando enormissima se 7 offerret læsio, non desunt DD. & grauissimi, qui contrarium responderunt, nimirum eo casu transactionem fore rescindendam, ex quo in illa dolus præsumitur, & præ cæteris ex recentioribus hi sunt.

Andr.Gayll.*pract.obseru.lib.2.obser.70.n.15. & 16.* vbi tamen aduertit, dummodò clarè de læsione illa enormissima doceatur.

Molin.*de Hispan.primog.lib.4.c.9.num.36.*

Zæuaglios *comm. contra comm q.72.*

Ioseph.Ludouic. *decis.Perus.18.*

Io.Vincent.de Anna *alleg.9. & singul.553.* vbi Filius plenè addens.

Ioan.Gutierrez *pract.q.lib.2.q.141.n.4.*

Addentes ad *Molin.loc.cit. à n.34.vsque ad 37.* vbi dicunt, quòd quamuis plusquam notissimum sit, vt ex sola læsione vltra dimidiam transactio rescindi non possit, è contra verò, quando enormissima concurreret, cùm læsio hæc enormissima in magno excessu vltra dimidiam esse debeat, vt probat Ioseph Ludouicus *decis.sup.cit.n.62.*

Et vt intelligatur iste magnus excessus, magis communitèr dixerunt DD. vt duplo, vel triplò vltra dimidiam debeat docere, esse deceptum, qui se enormissimè læsum allegat, ita

minus solemne condiderit, *declarando, nolle, primum testamentum valere.*

11 *Testamentum licèt quoad institutionem non possit dici per aliud minus solemne reuocatum, benè tamen legata possunt dici adempta.*

ARGVMENTVM.

Testamentum primum solemne, vt censeatur reuocatum per secundum minus solemne cum decennij cursu, à quonam die tempus illud decennij decursum esse debear, à die scilicèt conditi primi solemnis testamenti, vel à die secundi minus solemnis. Testamentum primum solemne an per secundum minus solemne possit dici reuocatum quoad legata, licèt nullatenus quoad hæredis institutionem? & de aliis.

CAPVT CCXXVI.

1 TESTAMENTVM perfectum, quòd solo cursu temporis decem annnrum nnn tollatur, statuit Imperatnr *in vulgata l. sancimus* 27. *C. de testam.* vbi addit, nisi de contraria testatoris volun'ate constaret, quamuis imperfecta, qoo casu si decennium fuerit elapsum, euanescit 1 ex hac dispositione ingens controuersia orta fuit inter DD. vt te- (a) stamentum perfectum per aliud minus solemne dicatur reuocatum, si decennium fuerit elapsum, vt *in d. text.* à quo, inquam, die tempus illud decennij decursum esse debeat, à die scilicet conditi testamenti, vel à die imperfectæ voluntatis? potest enim contingere, vt qui post decem annos à die conditi solemnis testamenti, aliud minus solemne condiderit, & illico moriatur; nam si dicimus, sensisse *Imperatorem*, vt hoc decennium sit decursum à die conditi primi solemnis testamenti? certè illud dicitur reuocatum; sin verò, vt si computandum decennium à die secundæ imperfectæ voluntatis? & tunc primum non dicetur reuocatum.

3 In Collegio septem Aduocatorum, inter quos Ego minimus interueni, habito in cansa successionis bonorum qu. Octauij Trani Marchionis Speclæ, dixi, *Doctores* soper hac quæstione in vanum laboralle, cùm ex litera *textus* clarè dignnscatur, hoc tantùm volnisse *Imperatorem*, vt decennium sit elapsum tempore, quo testator moritur, nec alitèr requiri, vt effluxi sint decem anni antè reuocatinnem minus solemnem; sed sat esse, tempus illud esse effluxum ante, vel post reuocationé, cùm testator mori continget.

4 Et quòd hoc sit verum, inuestigemus, quæso, de quo principalitèr in *eo text.* dubitatur? Etenim dubitatum fuit, an testamentum seruatis seruandis conditum dicatur reuocatum, si post illius confectionem decennium profluxerit? & deciditur quòd non; quia quod non mutatur, quarè stare prohibeatur? addit demum *Imperator*, nota, *sin autem in medio tempore*, 5 hoc est illius decennij (non dixit post decennium) testator mutauerit voluntatem, dicendo coram tribus testibus, *nolo primum valere testamentum*, & decennium fuerit emensum (hoc est indubitantèr) tempore, quo testator ipse moritur, primum testamentum dicitur reuocatum; non enim de casu *illius legis* dubitari contingit, nisi mortuo testatore; nam frustratorium esset dubitare de validitate, vel inualiditate testamenti, cùm testator viuat; sicque quando dicit textus, *& decennium fuerit emensum*, voluit decidere 6 quæstionem *in principio* motam, an defunctorum testamenta dicantur reuocata, si post illorum confectinnem decennium profluxum sit? & determinatur, quòd non; nisi in medio tempore fuerint illa reuocata, quamuis ex minus solemni voluntate, & sic *Imperator* clariùs loqui non potuit.

Confirmatur hoc ex verbis subsequentibus; in *fine textus* positis, ibi, *alitèr enim testamenta mortuorum per decennij transcursionem euanescere nullo patimur modo, &c.* & cum hac opinione transierunt Gnid. Pap. *dec.* 200. *n.* 4. cuius meminit Anna *alleg.* 10. *n.* 1. Maynard. *dec.* 23. *p.* 5. Franciscus Raguel. *ad d. l. sancimus, vers. & paterfamilias intermedio tempore, &c.* Ant. Fab. *de erroribus prag. decad.* 29. *errore* 6. *n.* 11. *in fine*, Mart. *in summ. success. legalis, part.* 4. *q.* 4. *art.* 1. *n.* 42. *fol.* 68. & alij recentiores.

Fuit etiam secundo loco disceptatum, quatenus ex 7 diuersitate opinionum, quæ circa intellectum *d. l. sancimus*, circumferuntur respectu lapsus decennij, defendi posset, testamentum non fuisse reuocatum; an legata, in eo contenta adempta censeri possint? dixi Ego, in hoc distinguendos esse duos casus, quorum *Primus* est, quando testator, qui priùs solemne condidit testamentum, aliud minus solemne condens de re in primo solemni Titio legata nullam fecit mentionem; & in hoc est *textus* ad literam, quòd non censeatur ademptum, in *l. si iure* 18 *ff. de legat.* 3. quia, vt in *illo text.* probatur, tacita reuocatio, quæ ex illa minus solemni dispositione desumitur, non est sufficiens ad adimendum legatum in primo solemni testamento alieui relictum, nisi inter testatorem, & legatarium inimicitia superuenerit, quia tunc benè diceretur ademptum, quamuis de re legata in primo testamento solemni, nulla in secundo minus solemni, & inualido fuerit facta mentio; prout sunt iura *in l.* 3. *§. fin.* & in *l. ex parte, ff. de adimend. legat.*

Alter casus est, quando id quod Titio in primo so- 8 lemni testamento relictum est, in sequenti minus solemni alteri relinquitur; & in hoc benè dicitur ademptum, quia constat de expressa voluntate legantis, adimere volentis: Et licèt primum testamentum non possit dici reuocatum quoad institutionem, benè tamen quoad illud legatum, de quo in sequenti minus solemni dispositione expressam facit mentionem. Probatur hoc ex text. *in l. planè* 34. *ff. de legat.* 1. & in *l. etsi transferam* 20. *ff. de adimend. vel transfer. legatis*, in quibus iuribus habetur, quòd si ego legani 9 rem aliquam Titio, & demum eandem rem iussi dari alteri, sed incapaci, dicitur ademptum legatum Titio ex voluntate expressa legantis, quamuis nouissimus, cui relictum est, talis sit, vt illud ex legis prohibitione capere non possit; & ita iura prædicta intellexit Bart. *in d. l. si iure* 18. *ff. de legat.* 3. & post eum Ang. Aret. notantes in *cons.* 91. *circa finem*, *vers. igitur vel secundò*, Ias. *in d. l. planè, n.* 3. *ver. tertiò limita*, Couar. *in rubr. de testam. par.* 2. *n.* 21. *ver. quinta conclusio.*

Et idem dices, quando testator post conditum 10 primum testamentum solemne, aliud minus solemne, vel nullum condens testamentum, declarauerit, nolle

nolle primum testamentum valere, sed illud pro reuocato haberi;quam hoc casu, quamuis de re in primo testamento alicui legata, nulla in hac secunda dispositione inualida fuerit facta mentio, benè tamen omnia legata ibi relicta reuocata censentur, hoc enim operatur hæc expressa declaratio voluntatis testatoris nolentis, primum solemne valere testamentum, vt omnia legata ibi scripta reuocata intelligantur, quamuis de illis in hac secunda declaratione 11 nulla fiat mentio, cùm sat sit, vt reuocetur testamentum, quod licèt quoad institutionem reuocatam dici non possit, nisi concurrant requisita *d. l. sancimus, C. de testam.* benè tamen quantum ad legata; ita ex text. *in l. militis, §. veteranus, ff. de milit. testam.* scripserunt Cyn. *in l. nostram, n. 3. vers. si processie ad verbum, C. de testa.* Alber. *in dict. l. sancimus*, Alex. *cons. 30. n. 9. lib. 3.* Bero. *cons. 4. vol. 2.* Surd. *cons. 320. num. 5. lib. 3.* Mart. *in summ. success. legal par. 4. q. 4. art. 1. in fine.*

Cætera ad saturitatem, & elegantissima in hoc eodem articulo vide apud D. Io. Francifcum Marcianum *disput. iuris lib. 2. disput. 61. per tot.*

SVMMARIVM.

1 *Testamentum in scriptis, si à testatore non fuerit sigillatum, an dicatur nullum; &* num. 2. & 4.

3 *Textus in* l. hac consultissima, C. de testam. *declaratur.*

5 *Testamentum an dicatur nullum, si testes, qui in illo se subscripserunt, non dixerunt, cuius erat testamentum illud.*

6 *Testamentum an dicatur nullum, si testes, qui se subscripserunt, sunt Religiosi.*

7 *Testamentum dum aperitur, quæ solemnitates interuenire debeant, & n. 8. 9. 10. & 11.*

ARGVMENTVM.

Testamentum, quod testator non sigillauit, & in quo Religiosi pro testibus se subscripserunt nùm sit de iure validum Testamentum in scriptis si in publicam formam redactum fuit, ac solemni Notarij stipulatione munitum, an dum aperitur, necesse est, vt testes, qui interfuerunt, eorum subscriptiones, & sigilla recognoscant? & de aliis, ad ornatum text. *in l. cùm ab initio, ff. quemadmod. testam. aper.* & in *l. hac consultissima, C. de testam.*

CAPVT CCXXVII.

1 TESTAMENTVM in scriptis, quod tot requirit solemnitates, de quibus in *l. hac consultissima, C. de testamen.* fuit aliàs non modicè controuersum, an validè conditum censendum sit, si testator illud subscripsit tantùm, non autem sigillauerit?

Et affirmatiuè, quòd nullum censeatur, stante sigilli testatoris omissione, docuerunt Paul. de Castr. *in d. l. hac consultissima, in decimo requisito*, Petr. Gilken. *ibidem, n. 6. vers. nonò, quod etiam*, Ias. *cons. 67. n. 7. vol. 3.* Boër. *cons. 48. n. 2.* Roland. à Valle *cons. 36. n. 4. lib. 1.* Matienz. *in l. 1. glos. 5. n. 2. tit. 4. noua recompilat.* Paris. *cons. 19. num. 3. lib. 3.* Burg. de Paz *in l. 3. Tauri, part. 2. concl. 3. n. 1119.* Menoch. *cons. 639. n. 13. lib. 6.* Meyter. *lib. 3. de testam. tit. 1. num. 52.* Franc. Bariy *de success. lib. 1. tit. 1. de testam. n. 4.* Io. Bapt. Cost. *de remed. subsidiar. remed. 82. num. 7.* & alij, qui omnes testamenti solemnis requisita referendo, de testatoris sigillo meminerunt.

2 Contrariam verò sententiam, quæ est ipsa veritas, nimirùm, quòd omissio sigilli testatoris, testamentum inualidum, siue nullum non reddat; sed sat esse, quòd sit tantum ab illo subscriptum, tenuit Ægid. Bellam. omninò videndus *cons. 1. sub numer. 11. vers. item ipse testator*, sicquè *Rot.* determinasse constat ex *decis. 30. par. 1. diuers.* Estquè huius sententiæ ratio manifestissima, cùm legem habeamus expressam, quæ cunctas descripsit solemnitates, quæ in testamentis solemnibus concurrere debent, vt validè condita censeantur, nec alitèr de hac sigilli solemnitate aliquid fuit dictum, ergò dicere fas est, *Doctores* supra allegatos, qui hanc solemnitatem requiri voluerunt, verè hallucinatos esse; text. enim in *d. l. hac consultissima*, tantùm testatoris subscriptionem expo- 3 stulat: addi modò à Doctoribus, *& quòd ab eodem testatore sigilletur*, aliud non est, nisi contra legem loqui, dum formæ à Legislatore introductæ nouum addunt requisitum.

Et quòd sit verum, quòd inconsideratè hac in re *Doctores* se gesserunt, patet; nam incipiendo à *Paul. de Castr.* qui fuit omnium primus in hoc asserendo dum voluit omnia referre requisita, quæ in testamento solemni concurrere debent, iuxta formam traditam in *l. hac consultissima*, postquam nouem retulerit, addit decimum, dicendo *decimò quòd etiam testator se subscribat, & sigillet, &c.* quasi quòd *Imperator* hoc in *dicta lege* statuisset; cumque ex illius *text.* lectura clarè constet, de testatoris sigillo nil dispositum fuisse, ergò cæteri autem Doctores *Paul.* simplicitèr absque quòd aliud perpendissent, secuti fuerunt; quòd proindè de eorum dictis, etsi mille essent, qui id tenuissent, ratio aliqua haberi non potest.

Præterea aliud considerauit Rot. *cit. dec. 30. num. 1.* 4 nam cùm ex *Doctoribus*, qui ante *Paul. de Castr.* in hoc Orbe fuerunt, nonnulli etiam reperiantur, qui testamenti in scriptis solemnitates retulerunt, seruata forma *d. l. hac consultissima*, nullus tamen inuenitur, qui de testatoris sigillo mentionem fecerit, prout sunt Azo *in summ. C. de testam. num. 5.* Io. Fab. *in §. possunt, Inst. eodem*, Specul. *in tit. de instrum. edition. §. vt autem*, & alij; ergò, & ita per hæc in currenti mense Iunij 1631. per nostrum Sacrum Consilium iunctis Dominis Consiliariis duarum Aularum decisum habemus ad fauorem Domini Ludouici Rodulphi Patritij Florentini, contra Dominum Nicolaum Marchionem Baselicis eius fratrem, qui cùm prætendisset, testamentum quondam Marchionis Alexandri communis fratris, in Ciuitatæ Florentiæ conditum, hunc sigilli defectum pati, non fuit auditus; prout nec de aliis defectibus, qui fuerunt in dicto testamento considerati, tam illius clausuram, quàm aperturam concernentes, ratio aliqua habita fuit.

Etenim circa clausuram secundus addebatur defe- 5 ctus, cùm testes, qui se subscripserunt, non alitèr meminerunt, siue expresserunt, cuius erat testamentum, quod exprimi debere sub nullitatis pœna dicebatur; ex text. *in l. singulos 30. ff. de testam.* ex Glos. *in*

l. fin. eod. & in §. sed cum paulatim, *Instit. eod.* Bald. *in cons.* 207. *in fine, vol.* 2. Meyret. *cit. tract. de testam. lib.* 3. *tit.* 1. *num.* 45. Io. Fab. *in §. possunt autem, num fin. Instit. de testam.* vbi formam subscriptionis ponit per hæc verba: *Ego talis vocatus, & rogatus ut testem ad testamentum talis, quod hac schedula continetur, mea propria manu me subscripsi, & tali signo signaui, &c,* Burg. de Paz *in cit. l.* 3. *Tauri, p.* 2. *concl.* 3. *n.* 108. & ex aliis; fuit enim habita hæc oppositio pro satis scrupulosa inquisitione, nullibi enim id fieri debere legitur in *d. l. hac consultissima*, quæ, vt diximus, testamenti solemnis conficiendi formam tradit; imò aliqua requisita *ibidem* expressa, dummodò non sint de substantialibus citra timorem testamenti vitiandi, omitti posse, post antiquos voluit Roland. *cons.* 82. *& seq. vol.* 1. quem sequitur Rot. *cit. decis.* 30. *numer.* 2. ad quid enim hæc solemnitas, nonne certum est, dum testis se testamento subscribit, ei notum esse, cuius sit testamentum illud, in quo pro teste interfuit certè sic, ergò; hoc enim leue requisitum ideò fuit adinuentum, nè alius supponatur testator, & vt à testibus cognoscatur; vt per Menoch. *cons.* 639. *num.* 14. quòd proindè sat est, si testator vti notus, vel à Notario, vel à testibus cognoscatur; ad tradita per Bero. *cons.* 1. *num.* 2.

6 Minus etiam habita fuit ratio de tertio defectu, qualitatis nimirùm testium, cùm omnes Religiosi Ordinis Prædicatorum extiterint ad illum actum, citra Superioris licentiam interuenientes, nam licèt non desint *Doctores*, qui in hoc casu pro testamenti inualiditate responderint; frequentiùs tamen contraria obtinuit sententia, vt diximus *lib.* 1. *cap.* 331. vbi retulimus, aliàs sic Sacrum Consilium determinasse, & in hac eadem causa, in iudicio tamen immissionis ita vt ad præsens hoc idem in petitorio determinare, nulla se obtulit difficultas; constat enim, licentiam, vt Religiosus in testem admitti possit, nunquam præcisè necessariam esse; & in illo casu, vbi *Doctores* eam requirunt, est potiùs de consilio quam præcepto, vt per Francisc. Aret. *cons.* 159. & Carau. *in ritu* 144. hinc si absque licentia in iudicio, & coram Iudice seculari de facto reciperentur, non per hoc actum vitiari, eorùmque depositionem infirmari; voluerunt Abb. *in cap. cùm nuncius, n.* 4. *de testament.* & *ibid.* Aret. *num.* 151. Felin. *numer.* 3. D. Card. Mant. *decis.* 351. *num.* 17. Guazzin. *de reor. defens. cap.* 1. *n.* 11. Corne. *cons.* 135. *num.* 33. *vol.* 1. Farinac. *de testibus, quæst.* 62. *num.* 84. & 134. Carauit. *loco cit.* & Siluian. *cons.* 26. *lib.* 1.

7 Insuper nec fuit auditus Marchio quoad alterum defectum, quem testamenti aperturam concernere dicebat, nam cùm certum sit, certam fuisse à lege datam formam in testamentis solemnibus aperiendis, nimirùm vt pro apertura instet persona, quæ in ea re interesse habeat, quòd capiatur informatio de morte, interueniat Iudicis authoritas, ac testium omnium, aut maioris partis præsentia, vel illis absentibus (quod constare debet) probatorum Virorum, qui sigilla, & subscriptiones recognoscant, vt est tex. *in l. cùm ab initio, cum seq. ff. quemadm. testam. aperiant.* & *in l.* 1. & 2 *C. eod.* in testamento autem, de quo agebatur, apertum absque his solemnitatibus reperiebatur, ergò nullum veniebat declarandum; prout in puncto per Sacrum Consilium decisum testatur D. de Franch. *decis.* 419. vbi aperto testamento in scriptis absque solemnitatibus prædictis, fuit illud nullum declaratum, non obstante, quòd testator Notario facultatem testamentum absque iuris solemnibus aperiendi concessisset.

8 Placuit tamen Sacro Consilio responsio huic oppositioni data: nam ad primum de instantia interesse prætendentis, fuit in facto demonstratum, benè hoc requisitum concurrisse; institerat enim pro apertura quidam Notarius, eam tam nomine Ludouici testatoris fratris, & hæredis, quàm Marchionissæ coniugis petendo; nec in aliquo obstare, quod mandatum ad id exposcendum non habebat, cùm demùm fuerit actus ille à Principalibus ratificatus, ad text. *in l. licèt, ff. de iudiciis*, imò dicebatur, nullum requiri mandatum ad pro apertura instandum; nec alitèr de interesse petentis constare debere, cùm quilibet pro illo actu explendo agere possit, vt sciat, an testamento sit aliquid sibi relictum, ad quod fuit allegata punctualis decisio Glos. communitèr receptæ *in d. l.* 2. *ff. quemadmod. testam. aperian. in verb. publicum*, ibi, *An autem ille, cui est nihil legatum, possit agere, vt sciat, an sit sibi relictum? videtur, quòd non, vt in principio huius legis, & supr. de tabul. exhiben. l.* 3. *§. solent, sed dicas contra vt hic, & suprà l.* 1. *in princ. & §. ratio, & infra eodem, §. si dubitetur, & notatur C. de tabul. exhiben. l.* 1. *&c.*

9 Quo verò ad alia requisita, & signantèr circa recognitionem per testes faciendam de eorum sigillis, & subscriptionibus, responsio fuit, id procedere, & requiri, quando testamentum in priuata scriptura, priuataquè manu confectum fuit: Contrarium tamen quando in publicam formam redactum reperitur, ac stipulatione munitum, prout erat illud, de quo agebatur testamentum; eo enim casu absque aliqua testium recognitione ad illius aperturam deueniri posse, cùm sat sit Notarij fides, dixerunt Bart. *in l.* 2 *ff. & C. quemadmod. testam. aperiant.* Cæpoll. *cautel.* 88. *vers. vel potest etiam alio modo*, Io. Dilect. *de art. testand. tit.* 2. *cautel.* 1. *sub num.* 3. & Gratian. omninò videndus *discept. forens. tom.* 3. *cap.* 429. *num.* 3. sub his verbis: *Quare ad hoc vt testamentum valeat sine vlla recognitione testium, datur cautela, vt postquam testator scripsit testamentum, & testes signauerint, & subscripserint, Notarius publicus à tergo clausi testamenti scribat ibi, esse scriptum testamentum, prout coram dicto Notario, & testibus ascriptis testator asseruit, tunc enim scriptura fidem faciet, quamuis non viuant testes, quasi tunc probet, tanquam roborata manu publica Tabellionis, ita vt aliqua testium agnitione non indigeat, &c.*

10 Nec fuit ratio aliqua habita de oppositione, quæ huic conclusioni fiebat, nimirùm Doctores *suprà* citatos, signantèr *Bart.* loquutos fuisse de publicatione testamenti non autem de apertura, cùm certum sit, vtrumque actum esse distinctum; de publicatione enim loquitur text. *in l.* 2. *C. de testam.* & de apertura, text. *in citata l. cùm ab initio, ff. quemadm. testam. aperiant.* & in *l.* 2. *C. eod.* hoc namque verum non est, cùm verè Bart. & alij omnes post eum de apertura senserint: videatur, quæso, *Bart.* dum dixit, testamentum in scriptis conditum antequam testes veniant, & sua signa cognoscant, ac se interfuisse deponant, priuatam esse scripturam, nihilque probare: demum verò his peractis, secùs esse. Subdit postea prædicta vera esse, si testamentum priuata manu scriptum fuerit, secùs si manu publica, & sic apertè concludit, tunc demum in apertura testium recognitionem requiri, cùm testamentum fuerit priuato modo confectum; secus si stipulatum, eo enim casu recognitio necessaria non erit; sicut nec requiritur, quando fuit testamentum publicatum, in tantùm quòd iuxta *Bart.* theoricam, ad euitandam testium recognitionem in apertura, sat esset, alterum de duobus concurrere, nimirùm vel quòd testamentum sit publicatum, iuxta text. *in d. l. publicati*, & secundùm formam per eundem Bart. *ibidem* traditam, vel quòd sit manu publici Notarij confectum; quæ omnia nimis clarè distinguit Marant. *cons.* 90. omninò videndus, dum post-

quam

quam distinctè, tam de publicatione, quàm de apertura loquutus fuerit, *num. 3.* hæc verba subdit: *Si verò testamentum fuit scriptum per Notarium rogatum ad hoc, tunc totum testamentum dicitur publicum, & habet publicam fidem, & non requiritur alia publicatio, nec apertura coram testibus, quia ipsemet Notarius propter eius authoritatem, & publicam fidem potest de testamento conficere publicum instrumentum, &c.* & demùm *num 6.* subdit, *quòd si de testamento fuit rogatus Notarius, tunc non indiget, nec publicatione, nec alia solemni apertura, &c.* idemqoè Rouit. *dec. 95. num. 15.* in tantum quòd meritò de oppositione facta non fuit habita ratio.

Ad decisionem *D. de Franch.* 429. fuit optimè responsum, in casu illo non fuisse hoc oppositum, vt satis clarè ex illius tenore constat, ac proindè nec etiam decisum.

11 Vltimò ex alio fuit demonstratum, præfati testamenti aperturam defectum aliquem non habuisse, cùm postquam illud fuerit conditum, solemnitèr clausum, & stipulatum, testes, qui se subscripserunt, eorum subscriptiones, & sigilla recognouerunt, de eaquè recognitione Notarius coram duobus testibus actum fecit publicum, & sic subintrabat cautela, à *Doctoribus* tradita, quam in hoc casu Sacrum Consilium approbauit, vt dixit mihi vnus ex Dominis Iudicantibus, quòd dum hic actus post testamentum absolutum concurrit, non opus est ampliùs post testatoris mortem alia testium recognitione, sed absque alia solemnitate potest fieri apertura, sic Veronens. *cau. el.* 38. *num.* 1. & ibi Addens, Fulgos. *conf.* 56. Socin. *reg.* 494. Rolland. à Valle *conf.* 36. *num.* 20. *vol.* 1. Ludouic. Lan. *in tract. de formul. test. num.* 13. & *sub n.* 30. *vers. hæc*, Gratian. *loco cit. num.* 4. & alij. Quod procedere dictum fuit, siue ab eodem Notario, qui testamenti clausuram stipulatus fuit, siue ab alio hic actus recognitionis, subscriptionis, & sigillorum testium stipularetur; sic Barry *de success. lib.* 11. *tit de apert. sub num.* 1. *vers. verùm addit*; nec dissentit Anton. Fab. *de erroribus pragm decad.* 67. *error.* 5. *in fine*, *vers. illud planè non reprobo.* quamuis contrarium, sed malè senserit Meyter. *lib.* 3. *de testam. tit.* 1. *num.* 64. dum putauit, alium Tabellionem in hoc actu adhibendum esse.

Quarè ex his omnibus, tam in possessorio, quàm in petitorio fuit pro Domino Ludouico pronunciatum: processus est in Banca Sarri S.C. actorum Magistrum, &c.

SVMMARIVM.

1 *Testamentum quoad causas profanas an in Regno Neap. stipulari possit per Notarium Apostolicum?*

Et quid si testator esset Clericus, n. 4.

2 *Instrumentum stipulatum per Notarium Apostolicum an in Regno possit præsentari via Ritus?*

Et quid inter personas Ecclesiasticas, n. 3.

5 *Clericus an, & quando Principis secularis legibus sit solutus.*

6 *Contractus nullus potest in Regno stipulari, nisi à Notario, qui sit à Rege creatus.*

7 *Statutum quando dicitur contra libertatem Ecclesiæ.*

8 *Clericus an in patrimonialibus gaudere possit priuilegio Ordini Clericali concesso.*

9 *Clericus dum testamentum condit, videtur illud subiici legibus fori, vbi causa agitanda est.*

ARGVMENTVM.

Testamentum conditum à Clerico manu Notarij Apostolici, nùm in hoc Regno de iure subsistat. Instrumentum stipulatum manu Notarij Apostolici an in Regno via Ritus Magnæ Curiæ præsentari possit. Clerici an subsint Principi laico, quando tractatur de dispositione bonorum patrimonialium, quæ secundùm legem humanam habentur? & de aliis, ad ornatum *pragm.* 2. *sub tit. de Contractibus.*

CAPVT CCXXVIII.

1 TESTAMENTVM qooad causas profanas à Notario Apostolico solemnitèr scriptum, ac stipulatum, quòd in Regno nullius sit roboris, prout & quodlibet aliud instrumentum, facilè affirmari potest, ex dictis per Andr. *in Constit. Instrumentorum robur*, vbi etiam Afflict. qui *num.* 14. hoc expressè tenens declarat, nisi septem examinentur testes, de testatoris voluntate deponentes, licèt demum addat, quandam magni Doctoris vidisse *Apostillam in libro Constitutionum Regni Consiliarij Io. Aloysij de Artaldo*, eius compatris, in qua, dicebatur, tempore Regis Caroli secundi, inter eum, & Sanctam Sedem Apostolicam conuentum fuisse, quòd si Notarius Apostolicus in profanis coram Iudice, & testibus publicos conficeret contractos, plenam faceret fidem: id quod paritèr affirmare videtur Io. Vinc. de Anna *sing.* 246. vbi dicit, instrumentum 2 stipulatum per Notarium Apostolicum non posse via Ritus præsentari, sed agendo ordinariè, posset ex illo sequi condemnatio.

Vcritas tamen est, & praxis apud nos seruat, vt contractus inter personas seculares nullatenus per Notarios Apostolicos celebrari possint; sed tantùm per illos Tabelliones, qui à Rege creati sunt, vt nimis clarè disponitur in *pragm.* 1. *tit. de contract.* vbi *D. Reg. Rouit.* post quamplures, quos citat, hoc notat; addens, secus esse inter personas Ecclesiasticas, inter 3 quas instrumentum quodlibet per Notarium Apostolicum stipulatum plenè probaret: id quod etiam aliis relatis scripserunt, & satis benè peritissimus, ac consummatissimus Iureconsultus *Elisæus Danza*, dum hæc scribo, propriis meritis in his supremis Tribunalibus Regiis pauperum patronus electus, in *tract. de pugna Doctorum*, *lib.* 1. *tit. de instrumento*, *c.* 2. *per totum*, præstantissimus Gaitus *in suo tract. de credito*, *c.* 3. *tit.* 1. *n.* 483. & Nouar. *in d. prag.* 2. *n.* 4.

Sed opportunè quæritur, an conclusio in principio firmata procedat, quando Clericus manu Nota- 4 rij Apostolici testamentū condiderit, alium, quàm à

lege vocatum, ſibi inſtituendo hæredem? Et pro ratione dubitandi videtur dicendum, hoc teſtamentum valere, nam cùm teſtator ſit Clericus, non eſt cur dici poſſit, vt nequeat ille rogare Notarium Apoſtolicum, qui, vt paulò ante diximus, poteſt inter perſonas Eccleſiaſticas publicas conficere ſcripturas.

Sed hac dubitandi ratione non obſtante, contraria ſententia tenenda eſt, nimirum, vt concluſio in initio poſita procedat, ſiue teſtamentum manu Notarij Apoſtolici ſcriptum à laico ſit conditum, ſiue à Clerico, dummodò non ad pias Cauſas. Probatur, quia licèt Clericus Principis ſecularis legibus ſit ſo-5 lutus; tamen quando tractatur de diſpoſitione bonorum patrimonialium, quæ ſecundùm legem humanam habentur, Eccleſia, & Clerici ſubſunt Principali laico; itavt id, quod Statutum eſt in laicis, ſeruari quoque debeat in Clericis, ita Gl. *in l.munerum, §. patrimonialia, ff. de muner. & honor.* Innocent. *in cap.nouerit, extra, de ſent.excommun.* Bart. *in l. de quibus, ff. de legibus*, præterea legem hodie habemus expreſſam in Regno, vt nullius ſint roboris, & & momenti teſtamenta, codicilli, cæteríque contractus, qui ab alio, quàm à Notario Regiu ſtipulantur, vt *in d. prag.* 2. vnde quoties dubitari contigerit inter laicos, an validum ſit teſtamentum, quod à Regio Notario ſtipulatum non apparet, attenta hac *pragmatica ſanctione* ſemper pro nullitate reſponden-6 dum eſt; ſiue illud conditum ſit à laico, ſiue à Clerico. Ratio eſt in promptu, quia non poteſt quis pro Notario publico rogari, niſi ſit ille à Rege creatus, & ſic cùm perſona Notarij Apoſtolici ſit prorſus inhabilis ad publicas ſcripturas conficiendum, conſequenter, qui inſtitutus eſt hæres in teſtamento Clerici, per Notarium non Regium ſcripto, ſiue ſtipulato, non poterit in foro ſeculari eo vti.

Nec pronis auribus audiendum, *pragmaticam prædictam* diſponere contra libertatem Eccleſiæ, & Eccleſiaſticarum perſonarum, & ſucceſſiuè Clericum non ligare, ad dicta per DD. *in d. cap.nouerit*, & *in auth.caſſa, C. de Sacroſ. Eccleſ.* ſtatutúmque dicetur 7 contra libertatem Eccleſiæ, quotieſcúnquè Clerici ea, quæ ſunt ſibi conceſſa à iùre communi, facere impedirentur: vt per Ant. de Butr. Felin. & Imol. *in cap. Eccleſia Sanctæ Mariæ, extra. de conſtit.* Etenim concluſio hæc de plano procedit in his, quæ Eccleſiis, & Eccleſiaſticis perſonis ſunt maximi præiudicij, ſecus verò quādo Statutum eſſet parum, aut nihil præiudiciale; vt per Federic. de Sen. *conſ.* 155. Abb. *in cap.* 1. *in princ. extra. de conſuet.* per text. *in c. cùm omnes, extra. de conſuet.* Quod propriè conſideratur in caſu propoſito, in quo nihil intereſt Clerici, dùm teſtamentum condere vult, quòd roget Notarium Apoſtolicum potiùs, quàm Tabellionem Regium.

8 Vlteriùs, quando dicemus, adhùc in patrimonialibus Clericos gaudere priuilegio, Ordini Clericali conceſſo: Reſpondeas, hoc procedere in illis dumtaxat caſibus, qui à iure expreſſi ſunt; ſic Ant. de Butr. *in cap. ſi diligenti, extra de præſcript.* Abb. *in d.cap. Eccleſia Sanctæ Mariæ*, DD. *in c.cùm ex eo, de elect. in 6.* Roman. *conſ.* 325. & alij: ſed ſic eſt, quod nullibi iure cautum reperitur, vt Clerici in ditione Principis ſecularis commorantes, poſſint teſtamenta condere, ſicquè de bonis ſuis patrimonialibus quoad cauſas profanas diſponere per manus Notariorum, ſiue Imperialium, ſiue Apoſtolicorum, ergò.

Vltimò conſiderandum, quòd cùm de validitate teſtamenti per Clericum conditi, dùm lis agitur inter laicos, neceſſariò coram Iudice ſeculari agendum ſit, certè ſecundùm leges fori erit iudicandum, ſic 9 enim videtur conſenſiſſe Clericum teſtando, vt eius teſtamentum ſubiiciatur legibus fori, vbi cauſa agitanda eſt; ita Abb. *in cap.quod Clericus, de foro compet.* & licèt Imol. *in d. cap. Eccleſia Sancta Mariæ*, quem citat Felin. *ibidem* dixerit, valere teſtamentum Clerici, vbi aliquem inſtituerat, adhùc Statuti forma non ſeruata, quia eo Clericus non ligatur, tamen ſecundùm Bald. *in d. authent. caſſa, C. de Sacroſ. Eccleſ.* verior eſt opinio Bart. *in l.cunctos populos, C. de ſumm.Trin.* quòd nulla ſit hæc diſpoſitio, ſi laicus eſſet hæres inſtitutus: quodque hoc verum ſit, nè rerum iudicatarum deficiat authoritas, dico, ſic in puncto S.C. determinaſſe apud Capyc. *deciſ.* 201. *per totam.*

SVMMARIVM.

1 *Teſtamentum de iure ciuili ſeptem requirit teſtes; de iure verò Canonico requiruntur duo cum Parocho.*

Sed quid ſi loco Parochi adhibetur Teſtantis Confeſſarius, n. 2.

3 *Text. in* cap. cùm eſſes, de teſtament. *loquitur de teſtamento profano: ſequens autem in* cap. relatum, *de teſtamento ad pias Cauſas.*

4 *Parochi præſentia an requiratur in teſtamento ad pias Cauſas.*

5 *Teſtes an requirantur in teſtamento ad pias Cauſas*, & n. 7.

6 *Schedula manu teſtatoris ſcripta, in qua continetur diſpoſitio ad pias Cauſas, an verificari poſſit per teſtes deponentes, habere manum notam.*

ARGVMENTVM.

Teſtamentum ad pias Cauſas nùm ſolemnitèr conditum dici poſſit, ſi loco Parochi adhiberetur Teſtantis Confeſſarius? & quid ſi conſtaret de voluntate diſponentis ad pias Cauſas per ſchedulam illius manuſcriptam? & an ad illā verificandam ſat ſit, ſi teſtes deponant, habere manum notam.

CAPVT CCXXIX.

TESTAMENTVM, quod de iure ciuili coram ſeptem teſtibus confici debet, iuxta text. *in l. hac conſultiſſima, C. de teſtam.* validum eſſe de iure Canonico, ſi coram proprio Parocho, & duobus teſtibus ſuam poſtremam declarauerit teſtator voluntatem, cautum eſt in *cap.cùm eſſes, extra de teſtam.* idémque ſi in locum parochi duo alij adhiberentur teſtes, & ſic coram quatuor exprimeretur voluntas; vt per Abb. *in d.cap.cùm eſſes*, Guliel. de Benedict. *in cap. Raynutius, in verb. teſtamentum, il* 1. *num.* 92. *de teſtam.* Iul. Clar. *in* §. *teſtamentum, quaſtion.* 57. *num.* 3.

Boër.

Boër.*decis.93.num.4.in fine.*Cened.*in collect.iur canon. part.*2. *collect.* 159. *num.*2. & alios citra controuersiam.

a Sed his diebus in facto dubitari contigit, an si in locum Parochi adhiberetur Testantis Sacerdos Coofessarius, præcitatæ *Decretali* satisfactum censendum sit?

Et negatiuè per plura resoluit Philipp. Corne. *cons.77.num.2. vers. nec obstat, quòd alter ex dictis testibus,lib.*1.eumquè citat Cardin.Tusch. *pract. concl. lit.T. concl.*113. *num.*3. communitèr enim voluetuot *Doctores*, vt necessariò proprius Parochus interuenire debeat, nec alium Presbyterum illios supplere præsentiam; ita ait Petr. Magdal. *tract. de num.test. par.*2.*cap.*8.*num.*5.Renat.Chopin.*de sacr.forens.polit. lib.3.tit.*1.*num.*13. Ferrer. *in addition. ad Guid. Pap. dec.*543.*in fine*,& Borrell.aliis omissis *in summ. decis. par.* 3.*tit.de testam.n.*208.

3 Hæc tamen omnia intellige in testamento profano;de illo enim loquitur text.in *cap.cùm esses*, secus in testamento ad pias Causas: in eo enim procedit text.sequens *in cap.relatum*, vbi duorum testium tan-

4 tum numerum statuit Summus Pontifex, nec alitèr Parochi præsentiam requiri, vt originalitèr voluit Specul.*in tit.de instrum.edition.§.compendiosè, in verbo, item per ius Canonicum*, Archid.*in can.*1.2.*q.*3. & singulariter Roman. *in auth. similitèr, num.*95. *vers. quamobrem veriorem esse puto, C. ad leg. falcid.*vbi à *num.*94. *vsque ad* 96. optimè differit de intellectu,

5 tam *c.cùm esses*,quàm *c.relatum*;imò hodiè secundùm magis communem opinionem, nec etiam testes requiruntur,vbi testamentum ad pias Causas testatoris manu scriptum fuerit, sicque bis per Rot. decisum habetur in *decis.*124. *numer.*1.*part.*2. *diuers.* & 475. penes Butatt. in quibus etiam fuit dictum, ad sche-

6 dulam illam verificandam sat esse,quòd testes deponant habere notam manum eius, de cuius scriptura agitur.

Hanc eandem sententiam pro dispositionis validitate probant Thomas Valasc. *alleg.*68. *n.*10. Gratian.*discept. forens. tom.*2. *cap.*235. *numer.*26. & 27. Iotrigl.*sing.*98.*numer.*6.vbi plures citat, Borrell. *loco cit.num.*252.nec dissentit Aluar. Valasc.*decis.67.n.7. lib.*1. *consult.* & expresè firmarunt Tiraquel. *de priuileg. pia Caus. priuileg.*4. & Genuens. *in practicab. Eccles.quæst.*660.*in fine*,vbi ex Corne.*cons.*307.*lib.*3.

7 dicit, testes in testamento ad pias Causas non requiri, si testatoris voluntas alio legitimo modo verè probaretur; quicquid in contrarium scripserunt Maceratens.*var.resol.lib.3.resol.*44.*in* 4.*casu,vers.* & *licèt schedula*,post alios, quos ipse allegat, & Mautic. *de coniect.vlt.volunt.lib.6.tit.*3.*à num.*9.& ita iuxta prædicta consului pro validitate dispositionis quondam Doctoris Didaci Melismeli Ciuitatis Messanæ, qui sub die 7. Maij 1627. propria eius manu schedulam scripsit,& subscripsit;in qua declarauit,quòd vbi ab intestato mori contigisset,& absque descendentibus, bona sua conuerti deberent in fundatione Collegij, Nouitiatus, vel alterius Domus pro Religione Societatis Iesu, in eadem Ciuitate Messanæ construendæ.

8 Contrarium tamen dicito semper, quoties testamentum, de quo agimus,ad pias Causas, non esset legitimo modo probatum? prout contigit bis diebus in causa Regij fisci, cum Gubernatoribus Sacræ Domus A.G.P. huius Ciuitatis super validitate,siue inualiditate testamenti, quod dicebatur conditum per quendam de familia Carrafa, filium naturalem quondam Marchionis Anzij, quem supponebatur instituisse hæredem dictamSacramDomum;de cuius quidem hæredis institutione,cùm non constaret,nisi per fidem cuiusdam fratris seruientis Hierosolymitanæ Religionis, qui attestabatur defunctum in mortis articulo ipsi dixisse, quod instituebat hæredem dictam Sacram Domum, Regia Camera censuit attestationem hanc non probare hunc defunctum testamentum condidisse ad pias Causas: nullo enim iure, nullovè Canone, aut Doctorum authoritate probatur, vt testamentum ad pias Causas dicatur legitimè probatum par attestationem vnius, qui audierit Caium,cùm è viuis decessisset, Ecclesiam, siue pauperes,aut alium locum pium hæredem instituisse; vnde meritò decreuimus hunc defunctum ab intestato decessisse, & successiuè illius bona vti vacantia ad Regium fiscum spectare,& pertinere.

SVMMARIVM.

1 *Testamentum scriptum per Notarium vasallum,in quo illius Baro est hæres institutus an de iure subsistat,*& n.4.& 5.

2 *Rex Ladislaus nullam fecit mentionem de scriptura testamenti in cap. Regni*, Non sine prudentis.

3 *Testamentum an publicum dicatur instrumentum.*

ARGVMENTVM.

Testamentum scriptum per Notarium vasallum, in quo illius Baro est hæres institutus, nùm de iure subsistat? ad declarationem text. in Cap.Regni, *Non sine prudentis*: Regis Ladislai.

CAPVT CCXXX.

1 TESTAMENTVM scriptum per Notarium vasallum, in quo illius Baro est hæres institutus, dixi *lib.*1.*c.*280.nullius roboris esse; nunc huic insistens conclusioni addo, dicta per me *ibi* nullatenus aduersari decisioni nostri supremi Senatus, de qua verba facit Thorus *in compend. decis. part.*2. *in verb.testamentum*; vbi ad relationem Regij Consiliarij de Ocampo decisum testatur, validum fuisse testamentum conditum per Dominam Pottiam de Castellis, in quo Dominus Fabritius Carafa eius vir hæres institutus erat, quamuis scriptum per Notarium vasallum, etenim aliàs allegan ti decisionem hanc respondi Ego,fuisse illam, pace tanti Senatus, emanatam contra casum Legis Regni huius, con-

2 ditæ per tunc Regem Serenissimum *Ladislaum*.Nam quamuis *ibi* expressis verbis de testamento mentio facta non fuerit,attamen sub generalitate benè illud comprehenditur,dum sancitum extitit, nè Notarius vasallus conficiat instrumenta,scripturas, & contractus publicos, de quibus agitur de interesse Baronis; cumque testamentum publicum sit instrumentum,

3 *l.*2.*ff.quemadmodum testam. aperiantur*, *l. Paulus respondit,ff.ad leg.Cornel.de falsis,l.fin.C.eodem,l. si idem, C.de codicillis*, Lucas de Penna *in l.mediterranea,n.*7. *C.de annon.* & *tributis*, *lib.*10. Battholom.de Capua

in

in Constitutione Regni, Consuetudinem, n. 5. Carauit. *in pragm.* 1. 6. 8. *num.* 1 1. *de Senatusconsulto Macedon.* aliique plures; & appellatione *contractus*, veniat etiam testamentum; *l. eandem, ff. de duobus reis, l. vnica, C. vt actiones ab heredibus, & contra heredes, cap. cum à nobis, extra de testam.* Affl. &. satis benè *dec.* 260. *n.* 6. ergò.

4 Verùm, vt mihi pleniùs satisfacerem, volui de his verba facere cum Domino Io. Bernardino de Castellis, viro natalibus, ac doctrina clarissimo, & inter primarios S. C. causarum patrono, qui in causa prædicta pro testamenti inualiditate doctissimè, & copiosè scripsit, dixitquè mihi, verè esse decisionem per *Thorum* relatamque qua mediante fuit declarata valida dispositio dictæ Dominæ Portiæ testatricis; sed eùm demùm prolatæ sententiæ fuisset de nullitate dictum, quia contra easum legis, meliùs discusso articulo, iunctis Aulis decreto S. C. fuit prouisum, nullitates obstare, & sic sententia prædicta in gradu propositatum nullitatum fuit reuocata, & eùm ab hoc decreto pro parte hæredum d. quond. Fabritij fuisset reclamatum, facta iterùm relatione in Sacro Consilio per dignissimum Regium Consiliarium D. Aloysium Gamboa sub die 16. mensis Martij currentis anni 1649. articulo pleoissimè discusso, fuit decretum prædictum confirmatum, & per modum legis condendæ, *Anna* prorsus reprobato, determinatum, *cap. Ladislaus*, in testamento procedere; tam quando Baro institutor hæres, quàm cùm ipse testamentum condere vellet, quam quidem decisionem habes in libro votorum: quò fit, vt dicamus, intellectus infirmitate elaborare *Doctorem* illum, qui de

5 cætero in hoc Regno, huic, quam tuemur, sententiæ contradieeret, enim antequam Ego essem in hoc Mundo, vltra *Dom. Regentem Tapiam*, Virum in nostra Legali Iurisprudentia consummatissimum, & nunquam satis laudatum, quem retuli *citato capit.* 280. adhæserunt insignis Afflict. *in Const. In locis domanij, num.* 11. & Grammat. *decis.* 66. *num.* 51. *vers. nec suffragari posset*, quibus nunc ex nouissimis Scribentibus addo Gait. *in tract. de credito, cap.* 3. *à num.* 84 5. *& in appendic. ad idem cap. num.* 27. *cum seq. f.* 417. Gualtetium *in praxi liquidat. instrum. rubr. in publica forma sumptum, num.* 20. *fol.* 23. *in postrema impressione*, & Tasson. *ad pragm. de Antef. vers.* 9. *obser.* 3. *n.* 18. *f.* 431.

SVMMARIVM.

1 *Terminus in iudicio reuocationis contractus alienationis rei feudalis an per Iudicem sit impartiendus*, & n. 3.

2 *Iudex in omni causa terminum litigantibus ad eorum iura probanda concedere tenetur; & quid si tractatur de iuris articulo tantùm*, n. 5.

4 *Assensus an possit per testes probari.*

ARGVMENTVM.

Terminus in iudicio reuocationis contractus rei feudalis, virtute *Const. Regn. Constitutionem Diuæ memoriæ* nùm reo instante, necessariò à Iudice impartiendus sit, vel potiùs denegandus, actore denegari petente.

CAPVT CCXXXI.

TERMINVS in iudicio reuocationis contractus rei feudalis, ex vi *Constitutionis Regni, Constitutionem Diuæ memoriæ*, an reo instante necessariò à iudice impartiendus sit, vel potiùs denegandus, actore denegari petente? Ratio dubitandi contra actorem est, quia in omni causa Iudex terminum litigantibus ad eorum incumbentia probandum concedere tenetur, sic in Regno nostro disponente *Ritu* 69. Sed contrarium per S. C. refert decisum Reg. & Præf. de Curt. *in suo diuersor iur. feudal. part.* 2. *cap.* 5. *num.* 148. & per hæc verba; *Temporibus meis vidi dubitatum, si in hoc iudicio reuocationis proposito, altera Parte petente terminum, debeat sibi concedi, & fuit in causa Ill. Ducis Nuceriæ cum Ill. Marchione Atenæ, in quo articulo dum facta fuisset longa discussio in Sacro Consilio, & res, & iudicium deductum ad paritatem votorum, datis Adiunctis fuit decisum, procedendum esse ad expeditionem causæ absque termino. Inter alios Adiunctos Ego fui vnus, & optimè credo, quòd decidit Sacrum Consilium, illa ratione, quia in hoc iudicio reus ad finem, vt obtineat, nihil aliud producere potest, nisi tantùm, quòd assensus præcesserit reuocationem, at verissima est opinio, quod hodiè assensus non potest probari per testes, sed per scripturam, propter solemnitates, quas requirit assensus, & paulò post dicemus; meritò probatio per testes non erat, nec poterat esse Parti proficua*; hæc ille Vir doctissimus, & Feudista maximus, cuius sententia ex iuris principiis comprobatur, nam supposito pro indubitato, iudicium hoc reuocationis nullam facti mixturam in se habere, sed tantùm in eo non nisi de iuris articulo disputandum, consequens est dicere, vt nullo pacto terminus sit impartiendus. Hic est *text.* quem *lib.* 1. *c.* 66. *n.* 6. diximus nonnullos ignorare in *cap. sæpè, de appellat.*

SVMMARIVM.

1 *Titulus criminis, in quo venit imponenda pœna mortis naturalis, an sat sit ad tribuendam iurisdictionem Iudici, qui aliàs esset incompetens*, & numer. 3. 9. 10. *&* 11.

2 *Pœna mortis est præscripta à iure pro homicinio.*

4 *Veritas rei, non titulus, in criminibus coërcendis est attendendus.*

5 *Banno emanato, vt omnes assassini exfractent, illi dumtaxat includuntur, qui per sententiam culpati sunt.*

6 *Iudex laicus vt possit procedere contra Clericum assassinum, quodnam requiratur.*

7 *Indicia ad torturam an sat sint ad tribuendam iurisdictionem Iudici laico contra Clericum in crimine assassinij.*

8 *Rubrica informationis nihil probat.*

12 *Verba decretorum S. C. interpositorum pro subditis nobilis Artis Serici.*

ARGV

ARGVMENTVM.

Titulus criminis, pro quo venit imponenda pœna mortis naturalis nùm sat sit ad tribuendam iurisdictionem Iudici, qui aliàs si non veniret, imponenda pœna mortis esset penitus incompetens.

CAPVT CCXXXII.

1 TITVLVS criminis, pro quo venit imponenda pœna mortis naturalis, dubitatur, an sat sit ad tribuendam iurisdictionem Iudici, qui aliàs si non veniret imponenda pœna mortis, esset prorsus incompetens?

Contigit aliàs de hoc dubitari in Supremo Regni huius Senatu, in causa Consulum Nobilis Artis Serici, cum Regio Fisco Magnæ Curiæ, in qua cùm quidam eiusdem artis subditus inquisitus de homicidio reperiretur, comparuerunt Consules, causæ remissionem petentes, cui instantiæ opponens se Fiscus, allegabat, Curiam artis Serici non esse competentem in coërcendo subditos, nisi pro illis delictis, pro quibus non venit imponenda pœna mortis: Cùmque pro homicidio præscripta sit à iure pœna 2 mortis, *l. 1. & toto titulo, ff. ad leg. Cornel. de Sicariis*, ergò, & quamuis de meritis causæ adhùc non esset cognitum, an scilicet inquisitus verè reus esset mortis, dicebat Fiscus, sat esse ad excludendum Consulatum à petita remissione, titulum homicidij, pro quo regulariter venit imponenda pœna mortis.

3 Dixi, in hac controuersia, vt vnicuiquè, quod suum est, tribuatur, Supremi Iudicis partes esse, petitæ remissionis causam dilatare, sicque mandare, vt de his in calculo ferendæ sententiæ causæ principalis homicidij ageretur; eo enim tempore si cognitis meritis causæ, inquisitus mortis reus reperietur? remissio denegabitur; at si non nisi extraordinaria pœna afficiendus veniret, tunc esset omni iure remittendus: Etenim satis iustitiæ, ac æquitati repugnans diceretur, si solus delicti titulus sat esset ad Consula-4 tum remissione priuandum, quandoquidèm explorati iuris est, in criminibus coërcendis, non titulum, sed rei veritatem attendendam, hic est text. *in l. famosi, vers. hoc tamen crimen, ff. ad leg. Iul. Maiest.* Gramm. *cons. 1. num. 55. post decisiones impresso*, vbi ex Bald. *in l. 1. n. 16. C. de hered. instit.* docet, quòd si lege aliqua 5 pronunciaretur, vt omnes Assassini, & Latrones à Ciuitate, vel Regno exfractent, illi dumtaxat sub hoc Banno excluderentur, qui verè de tanto scelere per sententiam, vel propriam confessionem in iudicio emanatam inculparentur.

6 Idemquè dixerunt communitèr DD. in Clerico assassino, contra quem, vt Iudex laicus procedere possit, necesse est, vt delicti qualitas, quæ est eius iurisdictionis fundamentum, verè, & concludenter sit probata. Rationem assignant, quia non debet quis pro assassino haberi statim, quòd de hoc scelere accusatur, sed postquam fuerit de tali delicto conuictus; ita Io. Andr. Gemio. & omnes *in cap. 1. de homicid. in 6.* Capyc. *decis. 112.* Gramm. *voto 11. numer. 5.* Fatin. *de inquisit. cap. 7. num. 11.* aliique sine contradictore, quos refert, & sequitur Carol. de Grass. *tract. de effect. cler. effect. 1. à num. 7 10.* quibus addo Bayard. ad Iul. Clar. *in prax. §. fin. q. 44. num. 58.* & Mastrill. *de indult. c. 29. n. 20. vers. secundò facimus.*

7 Id quod adeò verum esse aliqui putarunt, vt in hoc delicto ad tribuendam iurisdictionem Iudici laico, nec sat sint indicia ad torturam sufficientia; qua de re plura dixi *lib. 1 cap. 51 à n. 6. ad finem.*

Hinc satis ad propositum *Mastril. Siculus* in terminis indultus generalis, quo semper exclusi fuerunt, qui proditoriè, vel assassinio mediante homicidia patrauêre, quærens *citato cap. 29. num. 19.* an vt tanto beneficio quis indignus sit, sat fuerit, vt ex facie ipsius accusationis delictum probaretur? & negatiuè respondit, rationibus, & Doctoribus per eum 8 allegatis: & demum *num. 20.* addit, rubricam informationis nihil disponere, nec probare, si in ipsa informatione non inuenitur id quod in ea rubrica indicatur: & indiuidualitèr, quòd solus titulus non faciat quem esse reum, probatur in *l. quod ad statum, ff. de pœnis*, quam citat Præs. de Franch. *decis. 330. in fin.* vbi Viscont. *in addit.* & Mastrill. *loc. cit.* quos satis ad rem nostram refert, & sequitur Reg. Rouit. *in pragm. 1. num. 4. de custodia reorum*, quò loci in hæc aurea verba prorumpit: *Quod malè aduertunt Iudices nostri temporis, qui ad solam tituli ostensionem procedunt ad carcerationem, & quando pro illorum excarceratione sub fideiussoribus instatur, allegando innocentiam carcerati, & deficientiam probationum, illi tantùm replicant, quòd scilicèt obstat titulus: non enim titulus delicti attenditur, sed veritas rei in criminibus, vt est textus ad literam in d. l. famosi, vers. hoc tamen crimen, ff. ad leg. Iul. Maiest. sed hoc faciunt fortassè confisi, quòd Iudex si non carceret aliquem iniustè, & contra ordinem, non propterea tenetur ad damna, expensas, & emendas, nisi carcerauerit ad vindictam, vel ob aliam fraudis suspicionem; vt docet Petr. Cabal. resol. crim. cap. 86. sed aterni Iudicis Tribunal nescio, quomodò euitabunt, cùm ex indebitis carcerationibus multotiès sequuntur mortes, & alia damna irreparabilia.* Hæc ille: 9 Etenim in casu, de quo agimus, qualitas delicti, scilicèt homicidij, quæ regularitèr secum affert pœnam mortis naturalis, est illa, quæ M. C. iurisdictionem tribuit; vnde si daretur casus, vt hæc pœna non subintraret, quia inquisitus pœna mortis puniri non posset, certè propter deficientiam qualitatis, quæ est fundamentum iurisdictionis Mag. C. deficeret insimul ipsa iurisdictio, & consequentèr in præiudicium Consulatus, qui ex priuilegio, & decretis S. Cons. pro illius obseruantia emanatis, est Iudex competens in cognoscendo subditos de omnibus delictis, pro quibus non venit imponenda pœna mortis, Mag. Cur. ipsa vti carens iurisdictione procedere non posset.

10 Quò fit vt dicamus, omni iure à Supremo Senatu decidendum, quòd suspenso decreto Mag Cur. à qua fuit remissio denegata, eadem Mag. Cur. in expeditione causæ principalis, Fisco, & Consulibus auditis prouideat de iustitia super remissione petita, illud enim erit tempus opportunum ad de his differendum, quandoquidèm pro nunc, nullo pacto dici potest, inquisitum, pro cuius remissione instant Consules, pœna mortis omninò puniendum, quæ quidem pœna Mag. Cur. iurisdictionem tribuit, ex quo in calculo ferendæ sententiæ exceptionem talem habere posset, vt capitalem pœnam euadat, prout satis benè in his terminis loquitur *Prosper Carau.* (licèt in casu suo aliod sentiat, & meritò) *in prag. 1. n. 138. de exulib.* sub illis verbis: *Secundò quia ille, qui inquiritur de homicidio, & allegationem, exceptionemque aliquam habet, nè pœna mortis puniatur, non potest dici commisisse delictum pro quo pœna mortis mereatur, &c.*

Et

11 Et in terminis terminantibus,nè indiuidualì authoritate eareamus,dico , sie pro Curia Artis Serici respondisse Consiliarium Augustinum Caranit. *in annotation.ad eitatam l.quod ad statum , de pœnis*, & per hæc notabilia veiba : *Item posset inferri , quod Curia Artis Serici , que habet priuilegium cognoscendi de quibuscunque criminibus , preterquam vbi venit imponenda pœna mortis , posset cognoscere de illis delictis, qua licèt respectu tituli punirentur pœna mortis respectu verò finis , non ; &c.* verba autem decretorum Sacri Consilij , pro obseruantia priuilegij interpositorum, sunt hæc.

12 *In causa honorabilium Consulum Artis Serici Ciuitatis Neapol.cum Regio Fisco,& Magna Curia Vicaria super petita remissione causarum criminalium ad eosdem Consules.*

Visis Priuilegiis , Capitulis , & Decretis per ipsos Consules in Sacro Regio Consilio exhibitis , auditisque in eodem Sacro Consilio dictis Consulibus , ac Procuratoribus, & Aduocatis ipsorum , nec non Maiestatis Iudicibus Mag. Cur. Vicaria , & Regij Fisci Aduocato, prouisum,& decretum est per idem Sacrum Consilium, quòd decretum olim interpositum per aliud Consilium tempore Serenissimi Regis Federici , cuius tenor talis est , videlicèt. (Die XI. mensis Febiuarij 1501. Neapol. in eausa Regij Fisci cum Consulibus Artis Seriei Ciuitatis Neapol. super petita remissione eausarum eriminalium, spectantium ad dictam Curiam Artis Serici,& aliis , vt in actis latiùs eontinentur, auditis in Sacro Regio Consilio Maiestatis Regente Mag. Cur. vicariæ , & Berardino de Marchisiis Iudice dictæ Curiæ Artis Seriei , ae visis Regiis litteris, decretum est per dictum Saerum Consilium, quòd omnes causæ eriminales , de quibus venit imponenda aliqua pœna , præter pœnam mortis naturalis , remittantur ad dictam Curiam Artis Serici. Vbi verò venit imponenda pœna mortis naturalis consultetur Regia Maiestas,vt indè prouideri possit, hoc suum, dicto Sac. Cons. super prædictis solemnitèr interponente decretum) *seruetur , & seruari debeat, iuxta ipsius prainserti decreti seriem , & tenorem, hoc suum,&c.*

Lectum latum,& publicatum est in eodem Sacro Consilio Neapol.27. Septembris 1507. *Angelus Secretarius.*

Hæc breuitèr occurrunt.

SVMMARIVM.

1 *Transactio an læsionis prætextu rescindi possit,& n.6.*
Et quid si enormissima se offerret læsio , n.7. & 8.
2 *Transactio aquiparatur rei iudicata.*
3 *Error calculi semper allegari potest , nisi super illo fuerit transactum.*
4 *Transactio sub prætextu instrumentorum de nouo repertorum rescindi prohibetur.*
5 *Transactio vt rescindi non possit,sat est,quòd lis fuerit.*
9 *Læsio quomodò dignosci possit,quòd interuenerit in contractu transactionis , &* numer.10.
11 *Probandum quid sit, quando transactio rescindi petitur prætextu enormissima læsionis.*
12 *Transactio inita inter heredem , & legatarium an rescindi possit, læsionis prætextu, ex quo compertum fuit , æs alienum excedere valorem hereditatis*,& n.15.
13 *Hæres obligans se nomine proprio , ac insimul renuncians beneficio discussionis inuentarij,semper vltra vires patrimonij tenebitur*,& n. 14.
16 *Filiusfamilias an per assequutionem dignitatis Principatus , Ducatus , Marchionatus,&c.à patria potestate liberetur.*
17 *Exceptio S.C. Macedoniani cessat vbi filiusfamilias patre mortuo agnouerit debitum,tempore , quo viuebat sub patria potestate contractum.*

ARGVMENTVM.

Transactio læsionis prætextu an , & quando rescindatur , & quomodò dignosci possit , læsionem in transactionis contractu interuenisse. Transactio inita inter hæredem , & legatarium num læsionis prætextu rescindi possit , si allegetur , & probetur , soluto ære alieno , nil in hæreditate remanere , vt legatariis satisfieri possit. Filiusfamilias an per assequutionem dignitatis Principatus, Ducatus, &c. à patria potestate liberetu r? & de aliis notabilibus ad materiam pertinentibus.

CAPVT CCXXXIII.

1 TRansactionem nullo pacto enormis læsionis prætextu rescindi posse,magis communitèr affirmasse DD. non dubitamus: Etenim inducta fuit illa,causâ litium finiendarum; probat text. *in l. fratris , C. de transact.* Glos. *in l. prima , in principio , ff. de iuriur.* vndè inita transactione , pœnitentiæ ampliùs locum non esse,statuitur in *l. quamuis 39. C.de transf.*& per hæc verba; *Quamuis enim,qui pactus est,statim pœniteat,transactio tamen rescindi, & lis instaurari non potest , & qui sibi suasit infra certum tempus licere à transactione recedere,falsum asseuerauit.* 2 Hinc *Paulus I. C.* tanti ponderis transactionem existimauit , vt rei iudicatæ comparauerit in *l. 2. ff. de iureiur.* idemquè verbis aureo charactere dignis statuerunt Imperatores *in l.non minorem , C. de transact.* sic sancientes ; *non minorem auctoritatem transactionum , quàm rerum iudicatarum esse , recta ratione placuit;siquidem nihil ita fidei congruit humana , quàm ea, que placuerunt custodire , &c.* idemquè *in l. vnica, C. de error. calc.* vbi decreuerunt , ealculi errorem semper allegari posse , nisi super illo fuerit iudicatum, 3 vel

vel transactum, & *in l. sub praetextu, C. eod.* adeò inuio-
4 labilem transactionem fore habendam decreuerunt, vt non possit illa rescindi sub praetextu instrumentorum de nouo repertorum; itavt si Ego decem tibi debens ex instrumento, quod est deperditum, ad illa soluenda sim conuentus, & me non debere excipiens, transegimus pro quinque, repetto demùm instrumento; ex quo illa decem deberi plenariè constet, transactio inita non rescinditur, & tamen instrumentum certam laesionem ostendit.

Et *Scaeuola Iureconsultus* strictiùs hac in re procedens, respondit *in l. Lucius 78. §. fin. ff. ad S.C. Treb.* quòd si haeres à fideicommissario ad fidem seruandam conuentus dixerit, in haereditate quid minimum reperisse, cum magna quantitas in bonis fuisset, illudque, quod dixit, repertum, restituerit, transactione inita super illo plus praetenso, nullatenus eam rescindi posse respondet, sub praetextu, quòd apparuit
5 demum quadruplo ampliùs in haereditate remansisse; at enim est, vt rescindi non possit transactio, quòd lis fuerit, itavt si quod per transactionem solutum est, verè non debeatur, non repetitur, scripsit Paulus
6 *in l. in summa 65 ff. de cond. indeb.* quibus sanè iuribus attentis, vt nullo pacto rescindi possit transactio laesionis praetextu, iuris Interpretes magis communitèr docuerunt, tam in *Commentariis & Tractatibus*, quàm in *Consiliis, & decisionibus*, liquidem.

In *Commentariis.*

Glos. fin. *in l. Lucius, §. vltimo, ff. ad S.C Trebell.*

Alberic. *ibidem.*

Glos. *in cap. cùm causa, in verbo, restitueret. ext. de empt. & vend.*

Anchar. *ibidem, n. 7 per tot.*

Innoc. *ibidem, vers. in transactione.*

Barbat. *ibidem n. 4.*

Cyn. *in l. 2. n. 16. C. de rescind. vendit.*

Iacob. de Aten. *ibidem.*

Bald. *ibidem, in 8. oppositione*, vbi dicit, *Bart.* sententiam in contrarium esse erroneam, & quandã truffam.

Salyc. *ibidem, n. 6. & 7.*

Alex. *in l. si quis cùm aliter 36. n. 8. 9. 10. & 11. ff. de verb oblig.*

Aret. *ibidem, n. 6. vers. vndè standum est regulæ.*

Zas. *ibidem, n. 10. vers. contrariam opinionem, & n. 15. ver. & sic ex istis.*

Angel. *in l. in summa, n. 2. ff. de cond. indeb.*

Imol. *in d. l. Lucius, §. fin. in finalibus verbis. ff. ad Trebell.*

Alciat. elegantèr *in l. quamuis 39. à n. 5. ad finem, C. de transact.*

Padill. *in l. 2. n. 23 C de rescind. vendit.*

In *Tractatibus.*

Specul. *in tit. de rescind. vendit. n. 14. vers. quid de transactione.*

Tiraquell. *de retract. lignag § 14. gl. vnica, n. 4. fol. mihi 416.*

Gomez ad *regul. Cancell de annal. possess. q. 2. n. 4.*

Cott *in memoral. in verb. venditor.*

Andr. Gayll. *pract. obser. lib. 2 obser. 70.*

Anton. Fab. *de error. pragm. decad. 8. dub. 9. err. 10. tom. 1.*

Franc. Barry. *de success. testat. & intestat. lib. 16. tit. 10. per totum.*

Ioseph Mascard. *in tract. de prob. tom. 1. concl. 610. num. 42.*

Anton. Merend. omninò videndus *controuers. iur. lib. 6. cap. 22. per tot.* vbi strenuè hanc nostram, quam tuemur, defendit sententiam, subdens *in fine* haec aurea verba, quae his temporibus, & in hac Ciuitate satis vrgent: *Ideò non est dubitandum, quin prudentie, & docti Iudices sint sequuturi eam sententiam, quae verior est, & Reipublica vtilior, cùm praeter ingentem nostrorum Interpretum numerum, tantorum Principum iudicio firmetur, neglecta specie quadam aequitatis, quae ad implendas crumenas Aduocatorum magis, quàm ad rescindendas transactionum iniustarum impetrandam idonea est.*

In *Consiliis.*

Curt. sen. *cons. 65.*

Alex. *cons. 42. n. 11. lib. 1.*

Soc. Iun. *cons. 32. à n. 15. & 16. lib. 3.*

Bero. *cons. 176. n. 25. lib. 1.*

Ruin. *cons. 132. n. 3. lib. 1.*

Alciat. *cons. 124. n. 3. & 89. n. 4.*

Rom. *cons. 42. n. 56.*

Roland. *cons. 28. n. 25. lib. 4.*

Paris. *cons. 96. n. 61. lib. 1.*

Mandel. de Alba *cons. 11. n. 22.*

Marc. Ant. Eugen. *cons. 64. n. 8. lib. 1.*

Menoch. *cons. 401. n. 157. lib. 5.*

Surd. *cons. 451. n. 9.*

Alex. Trentacinq. *cons. 71. n. 2. lib. 2.*

Paul. Staiban. *cons. 42. n. 17.*

Valenzuel. *cons. 175. n. 24. & 34. lib. 2.*

In *Decisionibus.*

Afflict. noster *decis. 120.* vbi pro hac opinione per Sacrum Cons. decisum testatur.

Grammat. *dec. 66. n. 20. vers. item quia transactio, & num. 63. vers. item & secundò, & num. 66. vers. & maximè dum sumus.*

Seraphin. *dec. 638.*

Vincent. de Franch. *dec. 159. n. 7.*

Franc. Viu. *dec. 429. n. 4. & 9.*

Ioan. Bapt. Lartea *decis. Granaten. 68.* vbi adeò doctè, copiosè, & elegantèr in hoc articulo scripsit, negans funditùs, posse transactionem rescindi, nedum quando enormis contigit laesio, sed etiam si enormissima contingeret, vt aliud pro rei veritate desiderari non possit: fundat enim multiplici ratione, grauissimorumque Iurisconsultorum authoritate, nullo pacto posse dari casum, quando alterius ex litigantibus iura dubia sunt, posse certam, & manifestam ostendi laesionem; sicquè ex Ant. Fab. *cit. decad. 8. error. 10.* tradit, somniasse *Bartolum*, cùm dixerit, posse dubium litis euentum certò existimari, illiúsque sententiam truffam appellasse Schifordegheriom *lib. 2. tract. 25. q. 2. ad fin.*

Est tamen verum, quòd quando enormissima se 7 offerret laesio, non desunt DD. & grauissimi, qui contrarium responderunt, nimirum eo casu transactionem fore rescindendam, ex quo in illa dolus praesumitur, & prae caeteris ex recentioribus hi sunt,

Andr. Gayll. *pract. obseru. lib. 2. obser. 70. n. 15. & 16.* vbi tamen aduertit, dummodò clarè de laesione illa enormissima doceatur.

Molin. *de Hispan. primog. lib. 4. c. 9. num. 36.*

Zaeuaglios *comm. contra comm q. 72.*

Ioseph. Ludouic. *decis. Perus. 18.*

Io. Vincent. de Anna *alleg. 9. & singul. 553.* vbi Filius pleuè addens.

Ioan. Gutierrez *pract. q. lib. 2. q. 141. n. 4.*

Addentes ad *Molin. loc. cit. à n. 34. vsque ad 37.* vbi dicunt, quòd quamois plusquam notissimum sit, vt ex sola laesione vltra dimidiam transactio rescindi non possit, è contra verò, quando enormissima concurreret, cùm laesio haec enormissima in magno excessu vltra dimidiam esse debeat, vt probat Ioseph Ludouicus *decis. sup. cit. n. 62.*

Et vt intelligatur iste magnus excessus, magis communitèr dixerunt DD. vt duplo, vel triplò vltra dimidiam debeat docere, esse deceptum, qui se enormissimè laesum allegat, ita

Capyc.*dec.*159.*n.*24.

Greg. Lopez.*in l.*56.*tit.*5.*in verbo, mayor de catorze annos, par.*5.

Molina *cit.lib.*4.*c.*9.*n.*36.

Hiero. Grat.*conf.*88.*n.*3.

Parlador. *in sesquicent. different. iur. diff.* 114. *in fine.*

Escobar *de ratiocin.comput.*5.*num.*12. omninò videndus.

Ludouic. Peguer.*dec.*20 .*n.*6.

Ioan. Griuell.*dec.*80.*n.*1.

9 At quomodo læsio hæc in contractu transactionis dignosci possit, est omninò videndum, nam si versaremur in contractu emptionis & venditionis, facilis esset cognitio, diceretur enim enormissimè læsus venditor, si rem triginta valentem pro minus decem vendidisset, vel si emptor pro re valente decem, triginta venditori soluisset: in transactione verò, vt dignosci possit, quando alter ex transigentibus est enormitèr, vel enormissimè læsus, erit benè aduertendum, læsionem nullo modo considerari posse circa valorem rei, super qua transigitur, & in hoc nemo discrepat, cùm communitèr receptum sit, remedium *l.*2.*C. de rescind. vend.* omninò fore denegandum, si alter ex transigentibus lædatur vltra duplum rei, de qua contenditur, adhùc si læsus probare posset, suam causam iustam fuisse, itavt secundùm 10 iuris sanctiones obtinere debuisset; consideratur autem læsio enormis, seu enormissima, habito respectu ad dubium euentum litis, seu causæ, super qua transigitur, v.g attenta læsione enormissima si transigens pro instituta actione acciperet decem, cùm experti homines pro iure, seu actione illa communitèr darent triginta, vel è conuerso, si transigens daret triginta, nùm communitèr pro iure aduersarij non nisi decem dedissent, & attenta læsione enormi, si transigens acciperet minus dimidia parte eius quantitatis, quam experti homines pro iure, & causa illius cõmunitèr darent; vel è contra, si transigens daret plus dimidia eius quantitatis, quæ communitèr pro iure 11 aduersarij daretur; ita sanè scripserunt DD. mox allegandi, qui omnes vnanimi consensu admonent, in hac enormi, vel enormissima læsione probanda, causarum Patronos cautos esse debere, vt ponant, & probent prætensam læsionem respectu iuris, & actionis, sicque articulare, quòd homines experti, & de negotij qualitate certiorati communitèr pro tali iure, & causa darent triginta, actorem verò accepisse decem; vel è conuerso, reum dedisse triginta, cùm communitèr viri experti, & certiorati pro tali instituta actione, & causa non nisi decem darent, videantur.

Bart.*in l. Lucius* 78.§.*fin.n.*3.*ff ad S.C. Trebell.*

Angel.*ibidem, n.*2.

Aretin.*in l. si quis cùm aliter, circa finem, n.*4.*ff. de verb.obligat.*

Ioan. de Imol.*in d.*§.*fin.l. Lucius.*

Cagnol. omninò videndus *in l.*2.*n.*78. *vers. in primis autem, C. de rescind.vend.*

Corne.*conf.*61.*n.*10.*lib.*3.

Purpurat.*conf.*223.*n.*3.*lib.*1.

Petr Bin.*conf.*193.*n.*25.

Natt.*conf.*144.*n.*10.*lib.*1.

Peguer.*dec.*207.*n.*7.

Arius Pinel.*in commentar.ad cit.l.*2.*p.*1.*cap.*4.*n.*12. *&* 16.

Molin. *cit.lib.*4.*de Hispanorum primogen.c.*9.*n.*34. *& seq.*

Fontanel. *de pact. nuptial. claus.*4. *glos.*9. *part.*5. *à num.*107.

Franciscus Anton. Costa *conf.*29.*n.*16.

Admissa autem, citra veritatis præiudicium, hac 12 opinione, nimirùm, vt prætextu enormissimæ læsionis rescindi possit transactio, in vna facti contingentia dubitabatur, an esset rescindenda transactio inita inter cuiusdam defuncti hæredem, & legatarium, cui cùm post diuturnam litem super legati nullitate habitam, esset in vim transactionis certa pecuniarum quantitas promissa, cum renunciatione ea parte hæredis discussionis inuentarij, ac decreti generalis, per modum legis condendæ interpositi, quod nos dicimus, *quatuor Aularum*; ad illius solutionem euitandam allegabat hæres, fuisse in ea promissione enormissimè læsum, ex quo discussis demùm viribus hæreditatis ob ingens æs alienum, quod in ea compertum fuit, nil remanebat, vt quod in transactione inita promissum extiterat, solui potuisset.

Consultus Ego de hoc, pro legatario audactèr re- 13 spondi, ea adductus ratione, cùm læsionis termini nullatenus applicari possent; etenim obligauerat se hæres, vti extraneus, quantitatem in transactione contentam soluere promittens, etiam vltra vires hæreditarias, renunciando beneficio discussionis inuentarij, ac decreto S.C. iunctis quatuor Aulis interposito, certioratus priùs ab eius iuris Peritis de importantia dicti decreti, & beneficij inuentarij, ac de effectibus renunciationum illarum, ea quibus ab omni dubio procul dicebam, læsionis terminos esse valdè remotos, siue impertinentes, nec aliter illos ad causam subintrare, sed benè iuris illam conclusionem, quæ contradictorem non habet, nimirùm, quòd quoties hæres nomine proprio, vti extraneus cum renunciatione beneficij inuentarij se obligat, semper vltra vires patrimonij tenebitur, & sic de proprio soluere, probant hoc, & satis benè.

Philipp. Corne. omninò videndus *conf.*31. *intra num.*11. *vers. quod & clarius; cum duobus sequentibus, lib.*3.

Ioan. Cephal.*conf.*327.*n.*18.*&* 20.

Gozad. *conf.*69 *n.*20.

Ioan. de Neuizan. *conf.*91.*n.*18.

Roland. à Vall. *conf.*13.*n.*11. *lib.*1. & *in tract. de dote, quæst.*42.*n.*14.

Crauett. *conf.*290.*n.*5.

Sebast. Monticul. *tract. de inuent. q.*232. *num.*39. *diuersorum.*

Paul. Gallerat. *de renunciat. cent.*1. *renunc.*91. *per totum num.*3.

Id quod in Regno nostro particulari sanctione 14 cautum habemus; nam cùm magna inter DD. esset controuersia, an hæres cum beneficio legis, & inuentarij, creditoribus hæreditariis, & legatariis proprio nomine, & in solidum obligatus, absque tamen renunciatione dicti beneficij, conuentus demùm ab illis, possit discussionis inuentarij exceptionem opponere, ita vt ex *Doctorum* conflictu apud nos contrariæ subortæ essent decisiones, vt videre est apud Minadoum *dec.*25. Vrsill. ad Afflict.*dec.*399.*n.*6. Vincent. de Franch.*decis.*323.*&* 648. Scipionem Rouit. *in pragm. odia, n.*47.*de arbitr.* & Philip. Pascal. *de vir. pat. potest. par.*1.*c.*2. *n.*77. ad hanc controuersiam tollendam in anno 1623. Sacrum Consilium iunctis classibus, Præside magno illo viro Hispano Domino *Regente Valenzuela*, Episcopo demùm Salmanticense generali lege decreuit, posse hæredem, quamuis proprio nomine, & in solidum obligatum, & sub quibusuis aliis clausulis ad contractus obseruantiam conuentum, discussionis inuentarij exceptionem opponere; excepto tamen, si specialis renunciatio huius beneficij se offerret, ac promissio soluendi vltra vires hæreditarias; cuius determinationis verba per modum legis condendæ prolata, sunt hæc:

Super

Super dubio exorto in Sacro Regio Consilio, an hæres cum beneficio legis, & inuentarij, obligans se pro debito defuncti, propri o priuato, & principali nomine, & sub quibusuis clausulis, absque tamen expressa renunciatione beneficij inuentarij, teneatur vltra vires hæreditarias soluere, & reficere de sua propria pecunia.

Die 16 Martij 1613. Neapoli.

Congregato S. C. ordine Spectabilis Io. Baptista Valenzuela Velazquez Regij Collateralis Consiliarij, Regentis Regiam Cancellariam, & officium Præsidis S.C. Viceque Protonotarij pro decidendo dubio prædicto, interuenientibus præfato Spectabili Præside, vna cum infrascriptis Regiis Consiliariis promissum est, atque decretum hæredem cum beneficio legis, & inuentarij, obligatum pro debito defuncti, etiam proprio, principali nomine, & in solidum, & sub quibusuis aliis clausulis, non teneri vltra vires hæreditarias (nisi expressa, & specialis renunciatio beneficij inuentarij prædicti interueniat, & obligatio satisfaciendi etiam vltra vires hæreditarias) Verum facta discussione inuentarij, executio fiat etiam in bonis propriis, & de persona, quatenus ad eum peruenimat de bonis hæreditariis, hoc suum, &c. Valcozuela Reg. Regiam Cancellariam, & officium Præsidis S.C.Iacobus de Franchis, Pyrrus Paganus, Pomponius Salmis, Villalobos, Salinas, Patinoo, Io. Baptista Melior, Ferdinandus Brancia, Scipio Rouitus, Io. Frãciscus Sanfelicius, Octauius de Piccolellis Camillus de Petio, Franciscus Antonius de Mercatis Secret.

Ex quibus benè, ni fallor, ipse dicebam, & vna mecum Viri præstantissimi, nullo pacto hæredem sic obligarum fore audiendum, eo sub prætextu, quòd in transactione cum legatario inita læsus ille extiterat, nedum enormissimè, sed in totum, cùm in hæreditate nihil remaneret; vt promissa pecunia exolui potuisset: imputandum namque etat ei, cur antequã fidem suam obstringeret, patrimonij vires non agnosceret?

16 Nec pariter pronis auribus à Iudicibus hæredem hunc audiendum vlteriùs Ego contendebam, ex eo, quòd obligationis tempore erat huic filiusfamilias, sicque directò, vt eius Aduocati dicebant, obligationi factæ aduersari nimis vulgatam dispositionem Pragmaticæ Sanctionis, *Per Excellentem*, sub *tit. de S. C. Maced.* Etenim erat iste Marchionatus Dignitate decoratus, sicque à patria potestate liber, ac successiuè, vti sui iuris poterat publicè contrahere; nam quòd titulo aliquo insignitus, ob Regalem, quam assequitur, dignitatem, à patria potestate liberetur, ex text. *in §. in summa, instit. quib. mod. ius pat. potest. soluit.* sine contradictore probant.

D. Garzias Mastrill. *in tract. de Magistrat. lib. 4. cap. 13 n. 119.*

D. Episc. Ricc. *in collect. dec. par. 9. collect. 3898. in fine.*

Io. Bapt. de Thor. *in supplem. compend. dec. in verb. filiusfamilias,*

Io. Maria Nouar. *decis.* 244. quò loci indiuidualitèr dicit, Comites, Marchiones, Duces, & Principes, quamuis patrem illi habeant, validè obligati posse, tanquam à patria potestate liberatos, & successiuè Macedoniani exceptione iuuari non posse; sicque subdit *de anno* 1614. per nostram M.Curiam indicatom, dum pro valida habuit obligationem factam à quodam Titulato filiofamilias, quicquid ex aduerso attenta dispositione Pragmaticæ, *Per Excellentem*, contrarium prætenderetur.

17 Præterea ex alio cessabat prorsus depositio hæc, quæ fiebat circa nullitatem obligationis, vti factæ à filiofamilias, ex quo in facto constabat, huoc filium Marchionis auunculi sui hæredem post patris mortem interusurium promisse quantitatis legatario exoluisse: quocirca dicebamus (esto millies, quòd obligatio prædicta tempore patriæ potestatis facta esset, quia ea soluta, hæres iste debitum agnouerat, sic promissæ sortis vsuras soluens) Senatus Consulti Macedoniani beneficium omninò silere: probant conclusionem hanc nimis vulgata iura, nimiiùm *l. sed Iulianus, §. fin. in fine, ff. ad S.C. Maced.* ibi, *si paterfamilias factus partem soluit debiti, cessabit Senat. Cons. & cl. 2. Cod. ad Sen. Cons. Maced.* ibi, *vel sua potestatis constitutus nouatione facta fidem suam obligauerit, vel alias agnouit debitum, non esse locum decreto amplissimi ordinis, rationis est.*

Glos. *in ead. l. 2. in verb. agnouit*, ibi, *soluendo partem debiti, vel vsuras.*

Ant. Faber. *in rational. ad l. sed Iulianus, §. fin.* & ad *l. fin. ff. ad S.C. Maced.*

Ioan. Griuel. *dec.* 14. *num.* 21. & 62. vbi loquitur in terminis Statuti, quod est simile nostro.

Anton. Gomes. *var. resolut. tit. de contract. mut. tom. 2. c. 6. in 7. limit. ver. vel si ipse filius.*

Io. Baptista Fenzon. ad *Statutum Vrbis* 152. *n.* 86.

Prosper Farinac. *in repertor. de contract. q.* 44. *n.* 53.

Carol. de Grass. *in tract. de except. in except.* 27. *n.* 12.

Et ex Nostratibus.

Prosper. Carau. *in d. prag. Per excellentem, §.* 11. *num 15. vers. benè tamen verum est.*

Pater Molfes. *cons. 41. in fine.*

Thor. *vol.* 44. *n.* 101.

Montan. *controuers.* 38.

D. Reg. Merlinus *controuers. cent.* 1. *c.* 39. *num.* 41. & latiùs *c.* 53. *cent.* 2. in quibus locis adeò latè, & doctè nostram tuetur sententiam, vt scriptis per eum neque aliquid addi, neque diminui possit.

Vndè, &c.

SVMMARIVM.

1 *Transactionem rescindi petens an ad acceptorum restitutionem teneatur, &* n. 2.

3 *Text. in* l. si diuersa, C. de transact. *ponderatur.*

4 *Decisiones S.C. ad quæstionem afferuntur.*

ARGVMENTVM.

Transactio, cùm ab altero ex transigentibus aliqua de causa rescindi petitur, nùm si persona, quæ pro rescissione instat, aliquid transactionis nomine recepit, ante omnia acceptum restituere cogatur? vbi geminatæ decisiones S. Cons. ad intelligentiam text. *in l. si diuersa, C. de transaction.*

CAPVT CCXXXIV.

TRANSACTIO, cùm ab altero ex transigentibus aliqua de causa rescindi petitur, in dies apud nos dubitari contigit, an si persona, quæ pro rescissione instat, aliquid transactionis nomine receperit, ante omnia acceptum restituere cogatur? 1

a In hoc articulo breuitèr, & resolutinè procedendo semper Ego partem amplexus fui negatiuam; ea quidem motus ratione, cùm nulla lege cautum esse inuenerim, ad id transactionem rescindi petentem, teneri: nam quamuis qui contrariam insequuti sunt sententiam, signantèr ex Nostratibus Afflict. & Gramm. relati à Domino Reg. Capyc. Latro *decis. 549. lib. 2.* ad eorum dicta fundandum allegent text. 3 *in l. si diuersa, C. de transact.* Monui tamen Ego, nullibi in *eo textu* hoc probari, cùm ex illius litera clarè constet, dispositionem illam procedere, quando omnes transfigentes pro transactionis rescissione conueniunt, ibi, *cùm & tu hoc desideras*, vt aduertunt communitèr, signantèr Ias. *ibidem*, aliique relati per Barbos. *in collect. ad hunc textum.* Hinc merito Ioan. Vinc de Anna *sing. 540.* in causa Ill. Marchionis Mesuracæ conuenti ab Octauiano Pileicello, opposita hac exceptione restitutionis acceptorum, per S. C. decisum fuisse testatur, esse ad vlteriora in causa procedendum, nulla facta acceptorum restitutione: quodque pro hac parte in S.C. inducta sit iudicandi consuetudo, affirmat Consil. de Georg. *alleg. 24. in* 4 *fine*, quò loci benè loquitur idemque tam per M. C. quàm in gradu appellationis semel, atque iterùm per S. C. iudicatum habemus in causa Portiæ de Ayello cum Octauio Antoglierro penès Carbonum Actorum Magistrum, quicquid in contrarium suo tempore decisum affirmet Affl. *decis. 220. n. 4.* & post eum Gramm. *dec. 66. n. 22.*

Vndè cùm his diebus de hoc dubitari contigisset in causa rescissionis transactionis petitæ pro parte Doctoris Marci de Sancto Antonio, cuius partes ipse tuebar, contra Sacrum Hospitale Incurabilium huius Ciuitatis, vti hæredem quondam Doctoris Octauij Giraldi Casalis Iuliani, opposita pro parte dicti Hospitalis exceptione restitutionis acceptorum, discussis omnibus de iure discutiendis, plenissiméque Partibus auditis, facta relatione in S.C. per Nobilissimum, ac præstantissimum Regium Consiliarium Dominum Antonium Miroballum, fuit decisum, fore procedendum ad vlteriora in causa, acceptorum restitutione per Sacrum Hospitale petita ad merita causæ reseruata, idque sub die 27. mensis Iunij proximi præteriti instanti anni 1648. sic confirmato decreto per eundem Dominum Regium Consiliarium domi lato sub die 26. mensis Octob. 1645. penès Vincentium Lombardum S.C. actorum Magistrum: Quicquid in contrarium pro Sacro Hospitale doctè satis, & elegantèr, prout de more allegasset doctissimus causarum Patronus, & inter primarios S. C. Dominus *Franciscus Maria Pratus*, prout videre est in *secunda parte suarum doctissimarum discept. forens. c. 40.*

SVMMARIVM.

1 *Tutor litigans nomine sui pupilli an teneatur deponere vti principalis super positionibus à reo præsentatis, &* n. 4.

Et quid in Abbatissa, n. 2.

3 *Depositio Principalis an possit peti de iure post conclusum in causa, &* n. 5.

Et quid seruetur in Regno. ibid. & n. 6.

7 *Iudex an possit post conclusum testes examinare.*

3 *Verba*, sola veritate inspecta, *quid important.*

ARGVMENTVM.

Tutor litigans nomine sui populi, nùm reo instante teneatur deponere vti principalis super positionibus in actis præsentatis, & an hæc depositio possit peti vsquè; & post conclusum in causa? vbi singularis obseruatio *D. Ioannis Angel Pisanelli.*

CAPVT CCXXXV.

TVTOR litigans nomine sui pupilli, aliquando fuit dubitatum, an aduersario instante, 1 teneatur vti principalis super positionibus præsentatis ad veritatem eruendam deponere? *Dom. Reg. & Marchio Capycius Latro* tractat articulum in Abbatissa, & an per ipsam solam vti principalem 2 in iudicio moto per Monasterium, vel potiùs per omnes, vel maiorem partem Monialium debeat fieri depositio? Et quòd sat sit, si sola Abbatissa deponat, in illo casu, semel atque iterùm per S. Cons. decisum refert *dec. 86. per totam*; in tutore autem, quòd teneatur etiam vti principalis deponere, firmat D. Io. Angelus Pisanellus *in sua obseruatione*, siuè *annotatione manuscripta 25.* Imò addit, quòd hæc possit peti de- 3 positio post conclusum, & vsque ad causæ expeditionem, sicque bis per S.C. decisum testatur. Quamuis hodiè per *nouissimam Pragm.* quæ est 4. §. 7. *de dilationibus, in nouissimis*, ad calumnias obtruncandas expressè statutum sit, vt Principalis depositio post conclusum peti ampliùs non possit; sed de iure contrarium fundat *Dom. Pisanellus*, & per hæc, quæ sequuntur, verba.

Iesus, Maria.

Instatum fuit, vt tutor cuiusdam se examinaret 4 vti principalis, fuit visum quòd teneretur, per text. *in l. 2. § quod obseruari, C. de iuram. calum.* & licèt *ibi* loquatur de iuramento calumniæ; tamen idem est in quolibet iuramento, nam tutor debet agnoscere bonam fidem; vt in *l. quoties, § sicut, ff. de administ. tutor.* & facit *l. non solùm, in princip. ff. de procur.* & hanc opinionem tenet Bart. *in d. § quod obseruari, in l. 1. C. de confess. & in l. certum, §. sed an ipsos, ff. de confess.* & quòd debeant hi Administratores respondere, tenet Bart. expressè *in l. iusiurandum, quod ex coniunctione, §. procurator, ff. de iureiurando*, allegat *d. l. non solùm, in princ.* nam Bar. *in aliis locis præallegatis*, dicit, quòd talis confessio præiudicat; & sic infertur, quòd ipse tutor tenetur se examinare, & eius cõfessio præiudicat.

Et quia ista instantia fuit facta post conclusum in 5 causa, incidit dubium, an tenebatur deponere, etiam quòd conclusio non esset facta in forma? nam si in S. Cons. post conclusum in causa præsentantur scripturæ, ex quo cessat timor subornationis, contra *cap. cùm dilectus, de fid. instrum.* multò magis debet examinari Principalis; & quòd Principalis vsque ad sententiam examinari debeat; est text. *in l generalitèr, §. 1. Cod. de reb. credit.* & facit *l. vbicunque, ff de interrogat. action.* quinimmò Iudex potest vsque ad 6 sententiam, etiam post conclusum, examinare Partem, & testes etiam ad fundandam de nouo intentionem Partis; ita Ant. de Butr. *in cap. 1. col. 3. de iudic.* propter iura prædicta; Bald. *in l. si accusationibus, col. fin. de accus.* Alex. *cons. 43. col. 8. vol. 4.* Et si diceretur, quòd *d. l. vbicunquè*, cum similibus loquuntur in Iudice

dice volente ex officio, non autem ad Partis instantiam; Respondeo, quòd ista distinctio non probatur lege, & lex indistinctè loquens, indistinctè debet intelligi, *l. 3. de offic. Consul. l. quaesitum. de testibus*, cum *similibus*: praeterea respondeo, praesupponendo, quod in Regno debet procedi in causis sine strepitu, & figura iudicij, sola facti veritate inspecta, vt in *principio Regia Pragm.* & in *cap. Regni, Detestantes*, quamuis in causis illa verba, *sola veritate inspecta*, impor- 7 tent plusquam summariè, & de plano, sine strepitu, & figura iudicij, vt per Ant. de Butr. *in c. 2. in princip. de iuram. calumn.* Sed nos habemus, quòd in causis, in quibus procedi debet sine figura iudicij, provt etiam sunt causae Regni, secundùm verba *pragmaticae*, referendo Alex. *in cons. 84. col. penul.* nunquam intelligitur, ita conclusum, quòd Iudex non possit post conclusum in causa ad petitionem Partis interrogare aliam Partem, allegat *Clem. saepè*, in *verb. interrogabit, de verb. signif.* & quòd *ibi* hoc volunt communitèr *Doctores*, per *illum text.* & reputat *ibi* Card. hoc esse singularitèr notandum; & sequitur etiam Abb. *in cap. cùm Ioannes, de fide instrum. in notabil.* & sic Pars non potest se tueri, quòd sit in causa conclusum: & ita decisum fuit in S. C. in causa Vincentij Cangiani cum Domina Comitissa Palenae, tutrice, & balia suorum filiorum; & vidi, quia ita determinari feci in causa Magnifici Federici Tomacelli mei generi in Camera, & per Collaterale Consilium, etiam quando causa erat introducta, & discussa, cum Domina Portia Filomarina, reluctante Fisco, pro quo vide Felin. *in d. cap. cùm Ioannes.*

Io. Angelus Pisanellus.

SVMMARIVM.

1 *Mulier obligans se pro re ad se spectante, Velleiani exceptione non succurritur; quamuis pecunia in sui vtilitatem versa non sit, sed quid si in contractu vir interuenerit, vxorem fideiubens*, & n. 2.

3 *Casus proponitur.*

4 *Exceptio S. C. Velleiani transit ad haeredes mulieris.*

5 *Mulier non iuuatur Velleiano in Regno, quando in obligatione interuenit dispensatio Collateralis Consilij.*

6 *Mulier nullo iure prohibetur, vt pro suis necessitatibus se obligare non possit*, & n. 7.

8 *Renunciatio beneficij S. C. Velleiani, quamuis cum iuramento, in Regno inutilis est, sic disponente* pragm. 1. de S. C. Velleian.

9 *Mulier an iuuetur Velleiano si instrumentum intercessionis ratificauerit, & quibus modis ratificatio haec sequi potest*, ibidem.

10 *Exceptio S. C. Velleiani potest de iure post sententiam condemnatoriam opponi, sed quid si sententia illa fecerit transitum in rem iudicatam.*

11 *Exceptio illa, quae nec ante, nec post sententiam fuit opposita, nullo iure cauetur, vt possit opponi post rem iudicatam.*

12 Specul. *allucinatus loquutus fuit in* §. 3 n. 14. tit. de except. & replicat.

13 *Sententia an differat à re iudicata.*

D. de Marinis Resol. Iur. P. II.

ARGVMENTVM.

Velleiani Senatusconsulti beneficio, nùm locus sit in Regno, si Mulier praeuia Regia dispensatione illi renunciauerit. Mulier an exceptione S. Consulti succurratur, si ex interuallo eius obligationem ratam habuit. Exceptio haec, quae ex dispositione text. *in l. tametsi, ff. ad S. C. Maced.* potest adhùc post sententiam opponi; an validè opponi possit post sententiam, quae fecit transitum in rem iudicatam, & de aliis notabilibus.

CAPVT CCXXXVI.

1 VELLEIANI Senatus Consulti beneficio locum non esse, vbi mulier principalitèr se obligat, mutuo accipiendo pecuniam, vel alium pro re ad ipsam spectante faciendo contractum, procedit sine controuersia, quamuis demum constet, pecuniam illam non ad sui vtilitatem; sed in alterius beneficium fuisse conuersam; non enim qui pecuniam dat, curiosus esse debet, vt illa in mulieris vsus conuertatur, sunt iura satis vulgata in *l. sed si ego, in pr. in l. si mulier 11. ff. ad Velleian. & in l. si fenebris* 13. *C. eod.* cum aliis relatis per Troys. *in prag. 1. n. 6. vers. item quando mulier*, & paulò infra, *ver. sed in casu, in tit. de Senat. Cons. Velleia.* secus autem dicendum, si mulier 2 constituens se principalem debitricem, vir eius fideiuberet, vel se insimul cum vxore principalem debitorem constitueret, tunc enim si creditor non probauerit, pecuniam, quam dedit, in mulieris vtilitatem fuisse conuersam; praesumitur color quaesitus, & quòd verè vxor intercesserit pro viro, non autem vir pro vxore, hic est tex. *in auth. si qua mulier*, vbi Bal. singularitèr *n. 9. &* 13. *C. ad Sen. Cons. Vell.* Thes. *decis.* 221. *n.* 14 *&* 223. *n. 2. vers. amplia.* 1. Georg. *alleg.* 32. *n. 9. ver. sed quando*, & Dom. Reg. Merlin. *controu. cent. 1. c. 55.* vbi conclusionem hanc procedere ait, non solùm quando mulier se obligat cum viro, sed etiam cum filio, vel quolibet extraneo, vt adhùc diiudicandus sit color quaesitus, vt contractus ille substineri non possit, nec etiam pro medietate, quia cùm vnicus sit contractus, non potest ex vna parte substineri, & ex alia irritari, allegat text. *in si mulier, l. a 3. §. fin. ff. ad Velleian. & cap. sequenti, ead. 1. cent.* Hoc procedere docet, etiam si mulier pro dote se obligaret, vel intercederet, nam & si mulier regularitèr pro dote cuiusuis extraneae personae se obligans, Velleiano non succurritur, provt est text. vulgat. *in l. finali, C. ad Velleian.* attamen probat *D. Reg. Merlin.* vbi suprà, Imperialem hanc decisionem locum non habere, vbi mulier pro marito intercederet, ad dotem extraneae mulieri constituendam.

3 Sed contigit aliàs dubitari, an conclusiones modò pro muliere indicatae essent applicabiles ad casum, de quo controuertebatur in S. C. in causa Doctoris Pauli Emilij Ferrilli, huius Regni Prothomedici, viri omnibus numeris absolutissimi, cum

hæredibus qu. D. Thomæ de Aquino, qui fuit hæres qu. D. Beatricis de Aquino, casus talis erat. In anno 1613. D. Beatrix de Aquino cum insolidum obligatione eius viri Ioannis Seigij de Summa, Regia præcedente dispensatione vendidit dicto Doctori Paulo Emilio annuos duc. Octuaginta pro capitali pretio ducatorum mille, in cuius obligationis executionem defuncto viro intra annum celebrati contractus D. Beatrix dum vixit, vsque ad annum 1622. in quo è viuis decessit, annuos introitus promissos punctualitèr soluit, & demum D. Thomas eius hæres, quo similitèr mortuo, prætensionem habuerunt eius filij, & hæredes, nullo pacto, nullovè iure ad solutionem annuorum introituum continuandam cogi posse, sed ex persona D. Beatricis Senatusconsulti beneficio iuuari, nam, quòd exceptio hæc ad hæredes transeat, est text. *in l. heredes*, vbi DD. & in *l. si sciens, C. ad S. C. Vell* Grass. *in tract. de except. in except. 27. num. 44.* Nualis *tract. de transmiss. cas. 26. num. 12.*

4

Dicebam, partes supremi Senatus esse, hæredes prædictos ad soluendum condemnare, opposita Velleiani exceptione non obstante, idquè potissimum ex tribus.

5 Primò dato, sed nunquam concesso, hæredes fuisse in probatis, quòd pecunia D. Beatrici soluta, in viri vtilitatem versa esset, sicquè dici posse, D. Beatricem pro viro intercessisse, adhùc affirmandum, validam fuisse illius obligationem, ob Regiam, quam mulier obtinuit dispensationem. Nam quicquid in hoc sibi dixerit Reg. de Pont. *de potest. Proreg. tit. 10. de decret. Collateralis Consilij super obligatione verum dotal.* in dies practicamus, quæ decisa fuerunt penès Dom. de Franch. *decis. 623.* adeò vt dici possit, consuetudinem fuisse inductam in S. C. sic iudicandi, vt constat ex tot decisionibus per me relatis *lib. 1. cap. 276.* vbi inter alias, quas retuli S. C. determinationes pro satis notabile à Nostratibus fuit habita, quæ contigit in causa Marchionis Cotari, & successiuè Sacri Hospitalis A. G. P. huius Ciuitatis, illius hæredis, cum D. Ioanna de Capua, hæc cùm in anno 1599. cum insolidum obligatione D. Octauij de Capua eius viri tot ann. census dicto Marchioni vendidisset pro capitali pretio ducatorum 3000 constitit, apocam, in qua fuit mandatum Banco, vt pecunia soluerentur dictæ D. Ioannæ, fuisse per illam, vt vulgaritèr dicitur girata dicto eius viro, qui in proprios vsus eam conuertit. Et quamuis à dicto anno 1599. vsque ad annum 1614. D. Ioanna ann. introitus Marchioni creditori promissos soluisset, conuenta demum in Sac. Cons. ex quo deinceps soluere recusabat, amplissimi ordinis exceptionem opposuit, sed compilato processu, quia super obligatione contracta Regia fuit producta dispensatio, condemnata remansit, quicquid de huius dispensationis subreptione opponeretur, Dicebatur enim, in supplicatione fuisse narratum, pro suis necessitatibus mulierem se obligasse, & tamen contrarium constabat, quia pro necessitatibus viri; etenim omni iure non fuit ratio habita de hac falsa assertione, ex quo dispensatio sequi non poterat, ex eo, quòd mulier sic asse-

6 uerat; nullo enim iure, nec communi, nec Regni huius, vt in principio indicaui, prohibetur, quin mulier pro suis necessitatibus se obliget, sed tantùm nè intercedat; vndè si dispensatio super principali obligatione mulieris impetraretur, esset dicere, *Arma virumque cano*, prout de assensu Regio super contractu, qui eo non indiget, impetrato loquuntur nostri Feudistæ, & omnium primus Andreas *in cap. 1. §. sed nec alia instior, post num. 38. vers. enia consensus domini non necessariò impetratus, in titulo quæ sit prima causa benefic. amittend.* Regens de Ponte *conf. 95. numer. 8. lib. 1.* Regens Rouit. *decis. 84. num. 4.* Fuit enim concessa dispensatio ex eo, quòd D. Ioanna in supplicatione asseruerat, cum insolidum obligatione viri se obligare velle, quæ quidem enarratio de iure importabat, ac si dixisset, quòd pro viro se obligare intendebat; diximus enim in principio, quòd quando mulier cum insolidum obligatione viri se obligat, siue quando vir pro vxore intercedit, nisi constat, pecuniam fuisse versam in vtilitatem vxoris præsumitur color quæsitus; itavt verè vxor pro viro intercedere dicatur, non autem vir pro vxore, ac proindè dum super hoc contractu petitur dispensatio, & conceditur, etto millies, quòd mulier asserat, se pro suis necessitatibus obligare velle, concessa intelligitur super intercessione, quæ fit ad beneficium viri, non autem super principali obligatione mulieris, quæ nullum habet iuris impedimentum ad se pro suo commodo obligandum, sed tantùm ad alienam suscipiendam obligationem, hoc enim dumtaxat ius commune prohibuit, nè pro aliis intercedat; verum quia promulgata lege illicò inuenitur & fraus, vt mulieris obligatio valida esset, sicque vt Senatus Consulti beneficium cessaret, procurabant contrahentes, vt huic exceptioni cum iuramento renunciaretur, quod fieri posse, ex Greg. Lopez *in l. 4. tit. 7. part. 6.* docet Reg. de Ponte *loc. cit. numer. 33.* post alios, quos citat Thesaur. *relata decis. 222.* & latis bene Troysi *in pragm. 1. ante numer. 7. de S. C. Vell* vbi à *numer. 6.* pluribus connumeratis casibus, quibus iure communi attento, mulieri Senatus Consulti beneficio non succurritur; addit & alium, nempè quando huic beneficio renunciatet, subdens, ita communem practicam docere, sumptam ex *text.* & *Glos.* & quæ ibi habentur per DD. *in l. final. §. pe. ult. ff. ad S. C. Vell.* & quòd hæc sit communis opinio, à qua non est recedendum, affirmauit Scacc. *de sentent. & re iudic. glos. 7. q. 3. limit. 4 n. 207.* & noster Præs. de Franch. *dec. 478. n. 4.*

7

8 Ac cùm renunciatio hæc in Regno, crescente in dies hominum malitia, frequentissima esset, necesse fuit, Regiam promulgari sanctionem, qua mediante qualibet renuncia, etiam intrata prohibita fuit, & casu, quo de facto fieret, nullius roboris, & efficaciæ esset, priuationis officij pœna Notariis huiusmodi intercessiones stipulantibus imposita, vt aduertit de Franch. *loco cit.* Hoc ergò nouissimo iure atten o, impossibile est, vt possit mulier validè pro alius intercedere, nisi huiusmet Regiæ sanctionis obtineatur dispensatio; sublato enim obice, quem tribuit Pragmatica impeditiuum renunciationis Velleiani, fit locus communi DD. sententiæ, vt mulier renunciando exceptioni Velleiani liberè valeat alienam suscipere obligationem, id quod cùm in causa prædicta concurreret, meritò pro hærede Marchionis creditoris prodiit decisio, patrocinante D. Io. Baptista Inuino, tunc inter primarios S. C. causarum patrono, nunc Regin Consiliario dignissimo.

9 Secundò, cum eodem errore præsupposito, quòd pecunia D. Beatrici soluta io viri commodum cessisset, ex alio licebam, Pauli Emilij iustitiam in tuto esse; in facto enim verum erat, mulierem ipsam, quæ in anno 1613. annuos introitus vendidit, vsq ad annum 1622. quo è viuis decessit, tertias creditori sui punctualitèr soluisse, quæ quidem continuata solutio fat erat, de iure ad illam à beneficio Sen. Cons. excludendam, nam si dicamus, mulierem intercessisse pro viro, qui eodem obligationis anno decessit, poterat certè illa à creditore ad soluendum sollicita, hac se tueri exceptione; vndè cùm continuatis temporibus soluere voluerit, necessariò dicendum, ptimam

primam eius obligationem confirmasse, siue ratam habuisse, & consequenter cessat funditus S.C. beneficium, hic est text. *in l. si mulier 22. C. ad S.C. Vell.* vbi sancitum est verbis expressis, quòd si mulier, postquàm se pro alio obligauit, elapso biennio creditorem noua obligatione, vel pignore cautum redderet, conuenta demùm S.C. beneficio non succurritur, *Sibi enim imputet, si quod sapiùs cogitare poterat, & euitare, non fecit, sed vltrà firmauit, videtur enim ex huiusmodi temporis prolixitate, non pro aliena obligatione se illigare, sed pro sua causa aliquid agere*, sunt verba *text. in l. prædicta*, vbi Salyc. & Paul. de Castr. huius dispositionis reddunt rationem, nimirùm, quia vbi mulier post lapsum biennij primam approbat intercessionem, iterùm promittendo, seu cauendo, vel quoquo modo (nota) eam confirmando, censetur, hoc ex magna deliberatione fecisse, non ex fragilitate, ideò meritò tanto beneficio non iuuatur, sicut quando donat, vel patrimonium suum diminuit, idémque saxi sunt Ioan. Zanger. *in tract. de except. part. 3. cap. 9. num. 38.* Petr. Gilken. *de præscript. par. 2. membr. primo, cap. 4. nu. 103.* Petrus Augustinus Morla *in Emporio iuris, par. prima, tit. 3. quæst. prima, num. 8. & 13.* Pancirol. *cons. 44. n. 10.* Menoch. *de præsumpt. lib. 3. præsumpt. 21. n. 2.* Mascard. *de probatio. concl. 1081. n. 10.* Molin. *de iust. & iur. tract. 2. disp. 540. n. 16. vers. tertius*, Ant. Gomez. *in l. 61. Taur. num. 1. circa finem*, Ant. Hering. *tract. de fideius. cap. 7. n. 448.* & alij penès Barbos. *in collect. ad d. l. si mulier*, id, quod fuit satis, & benè ponderatum in causa D. Ioannæ de Capua, quæ ab anno 1599. vsq; ad annum 1614. annuos introitus promissos Marchioni soluit; si ergo simplex pignoris datio, aut primææ obligationis ratificatio, elapso tamen biennio sequuta, Velleiani exceptionem cessare facit, quasi hoc ex magna deliberatione, non ex sexus fragilitate fuerit actum, quid asseuerare cogebamur in casu proposito, in quo D. Beatrix elapso biennio à die initæ obligationis, intra quod tempus eius vir decessit, promissos introitus quot annis vsque ad diem mortis soluit, nedum vidua euasa, sed etiam iterùm alteri nupta; posset nè stantibus his actibus longo temporis interuallo reiteratis maior huius Matronæ perscrutari animi deliberatio, qua voluit creditori suo satisfacere? posset nè potentior considerari initę obligationis confirmatio? Bellon. *cons. 15. n. 11.* Surd. *cõs. 28. n. 21.* & Rot. *dec. 136. n. 5. part. 2. in posth. Farinac.* vbi fuit dictum, per receptionem eorum, quę in transactione dari promittuntur, transactionem illam ratificatam censeri.

10 Tertiò, & tandem, vt in casu, de quo agebatur omnis cessaret dubietas, omnísque amaritudo, fuit in facto deductum, mortua D. Beatrice, quia eius hæres Don Thomas de Aquino solutionem annuorum introituum ab eius Authrice promissorum continuare renitens erat, creditor in M. C. comparuit, & solemni libello præfatum hæredem ad soluendum in præteritum, & correspondendum in futurum condemnari instirit, provt sic visis videndis diffinitiuo decreto mandatum fuit, à qua sic insta emanata ordinatione conuentus, nedum appellare non fuit ausus, ita vt passus fuerit, ad rem iudicatam deueniri, sed potius, vt par erat, iniuncto mandato obtemperare decreuit, præteritos soluens introitus, & futuros correspondens; hoc in facto pro vero supposito, quærebam Ego, quo suadente spiritu hic, qui est hæres hæredis in opposita Velleiani exceptione perseuerabat, nonne omissis præclusa est via vlterius excipiendi? Opponebant Aduersatij, exceptionem hanc nunquam in iudicio contra D. Thomam moto fuisse propositam, quæ cùm sit admodùm priuilegiata, adhùc post sententiam opponi potest, provt est text. apertus *in l. tametsi, ff. ad S.C. Maced.* quamuis regulariter omnis peremptoria exceptio ante sententiam sit opponenda, ad text. *in l. 2. C. senten. rescindi non posse*, sed respondebam, hoc verum esse, quando mulier lata sententia ad illius executionem impediendam, & nè soluere sit coacta, hanc opponit exceptionem, in his enim terminis procedit text. *in d. l. tametsi*, & quod dixit Bart. *in l. .. n. 5. C. de iuris, & facti ignor.* & nouissimis Scribentibus noster noster Consiliarius Carlenal. *tract. de iudic. tom. 2. tit. 3. disp. 17. n. 6 fol. 165.* At vbi condemnatoria sententia ex condemnatæ mulieris tolerantia facit transitum in rem iudicatam, nullo iure cautum inuenimus, vt exceptio illa, quæ non fuit opposita, nec ante, nec post sententiam, possit demùm ea in rem iudicatam trãsacta proponi, nunquàm enim litum esset finis, cùm posset quilibet condemnatoriam passus sententiam, omni tempore aduersus rem iudicatam insurgere, sic proponendo exceptionem illam, quam asserit, nec ante, nec post sententiam proposuisse, vnde meritò contrarium vtróque iure cautum inuenimus, vt aduersus rem iudicatam nil noui opponi possit, de iure enim ciuili est *text.* satis vulgatus *in l. sub specie*, vbi *glos. prima, C. de re indic.* & de iure canonico *in cap. inter monasterium. extra eodem*, vbi glos. *in verb. alioquin*, & *in verb. confirmantes* expressis verbis dicit, quòd transacta sententia in rem iudicatam, si reus in iudicio contra ipsum moto aliquam omisit opponere exceptionem, & hoc siue scienter, siue ignoranter, de cætero eam opponere volens, non auditur, idémque Rota *decis. 91. num. 9. tom 3. in collect.* per Rubeum, quicquid sibi dixerit *Specul.* qui in hac re allucinatus volens *in tit. de exceptio. & replicat. §. 3. num. 14. tom 2.* nonnem referre casus, in quibus post sententiam in rem iudicatam transactam peremptoria exceptio opponi potest, lam Macedoniani, & Velleiani connumerauit, allegando tex. *in d. l. tametsi*, & *in l. quamuis, § 2. ff. ad S.C. Vellei.* quæ iura hæc probare nullo pacto affirmari potest, cùm tantùm in illis fuerit sancitum, vt filiusfam. qui mutuo accepit pecuniam, & mulier, quæ alienam suscepit obligationem, postquam fuerint condemnati, valeant Macedoniani, & Velleiani opponere exceptionem, dùm igitur *Iurisconsultus* in vtróque *text.* hoc verbo *condemnati* vsus fuerit, certè non nisi de simplici sententia condemnatoria sentire potuit, non autem de sententia, quæ fecit transitum in rem iudicatam, nam si de ista sentire voluisset, vtiquè expressisset, satis námque differt sententia, siue res indicata, quæ secundùm Marantam *loco infra citando* largo modo pro sententia accipitor, à sententia, quæ fecit transitum in rem iudicatam, sententia enim, siue res iudicata propriè est illa, quæ controuersiæ per absolutionem, vel condemnationem finem imponit, *l. 1. ff. de re indic. l. litigatoribus*, & ibi Glos. & Bart. *C. de appell.* Ias. *in l. & post rem, ff. de transact.* sed appellationi subiacet; sententia autem, quæ fecit transitum in rem iudicatam dicitur illa, quæ pro veritate accipitur, & pro lege habetur, *l. res indicata, ff. de regul. iur.* contingit, quando infra decem dies ab ea non fuerit appellatum, *auth. hodie, C. de appell. cap. quoad consultationem, extra de sent. & re iudic.* idémque quando fuit appellatum, sed appellatio fuit deserta, ex quo appellans eam infra legitima tempora non fuit prosequutus, *authen. ei, qui, C. de temp. appel.* & habetur *in Const. Regni Appellationum tempora*, estque tantæ authoritatis, secundùm Ias. *in l. Iulianus la 2. ff. condit. indeb.* & Marant. *in prax. par. 6. in verb. & demum fertur sententia, n. 129. fol. mihi 470.* quòd facit de non ente ens, de vero falsum, & de albo nigrum; si ergò huius importan-

11

12

13

tiæ est sententia in rem iudicatam transacta, consequens est dicere, quòd si expresè lege, vel statuto cautum non reperitur, vt aduersus illam possit exceptio aliqua proponi, satis à iuris tramitibus erraret, qui exceptionem aliquam opponere vellet, postquam sententia in rem iudicatam transitum fecerit. Quare his omnibus semel, atque iterum in aula S. Consilij per me exaratis sub diebus 10. Martij, & 22. Maij instantis anni 1649. prodiit geminata determinatio pro Cliente, referente Nobilissimo, ac Integerrimo Regio Consiliario D. Iulio Mastrillo, dignissimo Mariliani Duce, penès Solatium actorum Magistrum.

SVMMARIVM.

1 *Mulier non iuuatur Velleiano, vbi se pro aliqua dotanda obligauerit, & idem pro dote restituenda*, n.2.

3 *Mulier virum habens, si eo inscio pro aliqua dotanda se obligauerit, an die solutionis cedente possit exequi super bonis dotalibus*, & num.9.

Et quid super bonis extra dotem, & n.11.

4 *Mulier coniugata triplicis generis bona habet*, & n.8.

5 *Bona parafernalia mulieris quæ sint, & an in illis vir habeat administrationem.*

6 *Bona viri sunt tacitè obligata vxori pro administratione bonorum parafernalium.*

7 *Maritus an bonorum parafernalium fructus suos faciat.*

10 *Bona dotalia nùm constante matrimonio exequi possint pro delicto vxoris.*

12 *Maritus in bonis extra dotem nullam habet administrationem.*

13 *Text.* in l maritus, C. de procur. & in l cùm maritum, C. de solutio. *declarantur.*

ARGVMENTVM.

Velleiani Senatus consulti beneficio cùm locus non sit, quoties pro aliqua dotanda Mulier se obligauit nùm adhuc validè obligata censeatur, si absque eius viri consensu se obligauit, ita vt die solutionis cedente, ipsâque ad dotem soluendam obligata soluere recusante, possit ille, cui fuit dos promissa, super bonis dotalibus, & extra dotem obligatæ mulieris exequi facere. Mulier coniugata quæ bona vltra dotem habere dicatur, & an in illis vir habeat administrationem, & de aliis ad materiam pertinentibus.

CAPVT CCXXXVII.

1 VELLEIANI Senatus Consulti beneficium prorsus cessare, vbi mulier pro aliqua dotanda se obligauerit, cautum est verbis expressis *in l. si dotare, & l. fin. C. ad Senatuscon. Velleia.* Præs. Fab. *diff.* 14. *eod. tit.* vbi satis notanter hoc indubitatum axioma, ita demùm procedere dicit, quoties mulier pro dote se obligauerit, matrimonio adhuc non contracto, quia secus si post contractum matrimonium eius obligatio interuenerit, licèt enim nihil vetet, constante matrimonio dotem & augeri, & constitui, locus tamen erit Velleiani exceptioni, rationem subdens per hæc verba, *Quia nec tantus esse debeat fauor dotis, quæ contrahendo matrimonio causam non dederit, nec dicere possit maritus, se deceptum, qui antequã mulier quicquam promitteret, iam duxerat vxorem.*

2 Est etiam certum, conclusionem, vt suprà firmatam, vt mulier Velleiani exceptione non succurratur, quando dotem pro aliqua puella in matrimonium collocata promiserit, procedere etiam, quando pro dotis restitutione se obligauerit, idquè ex identitate, siue maioritate rationis, quamuis iura de dotis promissione loquantur, vt satis notanter dixit Bald. Nouel. *tract. de dot. par. 6. priuileg.* 12. & 57. & Greg. Lopez. *in l. 3. in verb. dare, tit.* 12 *p.* 5. & fuit per Sacrum Consilium decisum hodie 12. Iulij 1638. in causa Faustinæ Gamboæ, dotis, & antefati restitutionem petentis, cum hæredibus quondam Antonij, & Cæsaris Marzati viri, & soceri, Lucretia Genuense socru, ac aliis de Sirsale, vbi principaliter fuit determinatũ in terminis *Consuetudinis* huius Ciuitatis, quæ incipit *Si pater, & Mater, sub tit. de patre recipien. dot. simul cum vxore, & filio, &c.* posse nurum pro recuperatione dotis, & antefati, socero non existente soluendo, agere contra socrum ad dotis, & antefati restitutionem, insimul cum eius viro obligatam, contra Napod. *in Consuet.* prædicta, *in verb. soluendo*, vbi allegat iura, quæ eius dictum non probant, Commissarius extitit Dominus Consiliarius de Franchis penès de Scacciauento S.C. act. Mag.

3 Sed quæstio insurgit, quid dicendum, vbi mulier virum habens, eo inscio dotem pro aliqua promiserit, an die solutionis cedente, possit ille, cui dos fuit promissa, aduersus mulierem promittentem agendo, exequi facere super eius bonis dotalibus, & extra dotem? In facto præsupponebatur, mulierem hanc habuisse bona dotalia, eius viro in dotem assignata, nec non certum debitoris nomen, quod extra dotem tenebat, cúmque ille, cui dos fuerat promissa, non tam super bonis dotalibus, quàm etiam extra dotem, pro eius crediti consequutione agere vellet, duos inuenit scopulos, alterum viri mulieris promittentis, de promissione pœnitùs inscij, asserentis, super eius dote molestari eum non posse, alterum verò nominis debitoris, quod erat extra dotem, de satisfactione mulieris creditricis viro facta opponentis, vndè quo pacto huic viro, cui dos fuit à muliere promissa consulendum esset, dubitari contigit.

4 Pro cuius indagationis resolutione illud ante omnia supponendum est, mulierem coniugatam triplicis generis bona habere, secundùm Doctores communiter *in l. maritus, C. de procurat. & l. fin. C. de pact. conu. super dot.* & per Vrsil. *decis.* 44. *nu.* 3. Gayl. *pract. obser. lib.* 1. *obser.* 133. Primò enim habet dotem, & illa est in dominio mariti, adeò quod pro ea vindicanda,

canda, nullatenus vxori competat actio, sed viro constante matrimonio, *l. doce ancillam, C. de reiuend.*

5 Secundò, mulier dicitur habere bona parafernalia, & illa dicuntur, quæ extra dotem tenet, marito in custodiam tradita, in his enim vir administrationem habere dicitur, & pro his bonis absquè vxoris mandato agere potest, iuxta text. *in l. fin. C. de pact. conuen. super dot.* Gratia *discept. forens. c. 514. n. 24.* quod intelligc, vxore consentiente, quia si ea prohibente nullam in bonis parafernalibus virum habere administrationem, dicendum est ex text. *in l. hac lege, C. de pact. conuen. super dot.* in tantùm, quòd constante matrimonio ad omne ipsius libitum potest vxor bona hæc à viro vendicare, Bald. *in l. vbi adhuc, C. de iur. dot.* cùm possit de illis omni tempore disponere, Alex. *cons. 144. lib. 5.* debet tamen mulier, quando bona illa marito tradit, expressè asserere, quòd sunt extra dotem, illáque in custodiam, & non aliter ipsi viro tribuit, aliàs omnia in dotem censeri data, est attendendum, Surd. *cons. 94. vol. 1. & 397. vol. 3.* Dec *cons. 521.*

6 ante *n. 11. vers. superest respondere*, suntquè bona viri pro bonorum parafernalium administratione tacitè vxori obligata, *d. l. fin. C. de pact. conuen. super dot.* nec alio in bis mulier fruitur priuilegio, vt per DD. *ibi*,

7 an autem maritus bonorum parafernalium fructus suos faciat, vide Dec. *loco cit. n. 4.* post Bart. *in l. penul. ff. ad leg. fal.* & nouissimè videndi sunt Menoch. *de præsumpt. lib. 3. præsumpt. 9.* & Fontancl. *de pac. nupt. tom. 2. claus. 6. glos. 2. par. 7. fol. mihi 456.*

8 Tertium genus bonorum, quod mulier habere dicitur, est illarum rerum, quæ in dotem non dedit, nec ea marito in administrationem, nec tacitè, nec expressè tradit, sed ipsa separatim habet, regit, & administrat, in his enim nullum ius habet maritus, ita vt pro illis, absque vxoris mandato agere non possit, præterquàm cum cautione de rato, *l. maritus. C. de procur.* qui *text.* ita intelligi debet, vt per Doctores *ibi*, & text. *in d. l. fin.* intelligendus est de bonis parafernalibus, pro quibus, vt diximus, potest agere absque mandato, nec mirum, cùm illa traditio, & administrationis commendatio, citra omne dubium loco sufficientia mandati habere dicatur, ergò secus dicendum est, vbi nulla interuenit traditio, nam cùm in illis nihil sit marito commissum, non est dubitandum, quòd mandato eget vxoris, & ita leges prædictas intelligendas, & conciliandas esse aduertunt Doctores *ibi*, & ex recentioribus Ant. Gomez. *ad ll. Taur. l. 50. n. 10. vers. item adde, quòd vxor, & vers. tertiò potest habere*, & satis notanter Fontanell. *loco iam dicto, n. 55.* vbi post *num. seq.* per illum Senatum decisum reperisse testatur, nulliter factam fuisse excequutionem ad instantiam mariti, citra vxoris mādatum, & cautionem de rato, pro pensionibus cuiusdam Violarij, quod cōstante matrimonio vxori ex quadam successione aduenerat, nec viro tradidetat, & pro motiuo, vt ipse ait, sumptum fuisse, cùm in his non poterat maritus agere, sine vxoris consensu.

9 His sic præcognitis, propositæ quæstionis patet resolutio, nam si iste, cui dos fuit à muliere promissa, absque eius viri consensu vult super bonis dotalibus agere, & non poterit, cùm ei obligata non sint, etenim mulier constante matrimonio in viri præiudiciū, qui dotis habet dominium, bona dotalia obligare haud poterat, & proindè vir super illis molestari non potest, prout eum in casu forsan maioris considerationis molestandum non esse anno 1616. 5. die Februarij decidit *Senatus Pedem.* nàm cùm quędam mu-

10 lier constante matrimonio pro delicto per eam patrato in certa summa, ad partis læsæ beneficium pro suis damnis, & interesse, & Fisci pro pœna condemnata esset, volentes demùm, & Pars offensa, & Fiscus super bonis dotalibus agere, & de prælatione inter se pugnantes, fuit vterque exclusus, & decisum, non esse virum super pecunia dotali molestandum, quia pecunia illa erat priuilegiata pro oneribus matrimonij sustinendis, ac etiam filius pro alimentis ius spectabat, verùm si alia adfuissent bona extra dotalia, super illis procedendum esse, ita tamen, quòd para offensa pro suo interesse semper Fisco præferri debeberet, testatur Thes. filius *quæst. foren. lib. 4 qu. 1.* idem in casu nostro, quo enim pacto potest mulier constante matrimonio delinquendo, vel contrahendo, in viri præiudicium dotis conditionem facere deteriorem?

11 Videndum igitur restat, an possit huic esse consultum super nomine debitoris, quod mulier extra dotem tenebat, & de quo maritus nullam habebat administrationem? & citra omne dubium censerem, quòd sic, nullam habendo rationem de oppositis satisfactione viro facta, nam cùm, vt suprà fundauimus, in bonis extra dotem nullam habeat maritus

12 administrationem absque vxoris mandato, & hoc debitoris nomen erat extra dotem, dùm mulieris debitor viro soluit, malè soluisse censetur, & quemadmodùm potuisset mulier non obstante satisfactione eius viro facta, aduersus eius debitorem agere, ex *tex.* ad literam *in l. cùm maritum, C. de solut.* de quo meminit Cassanc. *in Consuet. Burgund. rubr. 4. §. 5. num. 48.* ita & ipsius mulieris creditor.

13 Nec dices, text. *in d. l. cùm maritum* quodammodò aduersari text. *in d. l. maritus, C. de procurat.* vbi in bonis extra dotem permittitur viro agere, etiam absque mandato, dummodò præstet cautionem de rato, quia non per hoc sequitur, quòd possit exigere, secundùm Bal. *in l. soluendo, n. 2 ff. de negot. gest.* vbi citando text. *in d. l. cùm maritum*, inquit, quòd licèt coniuncta persona possit agere, non tamen potest exigere, & remittit se ad dicta *in l. si autem, C. eod. tit.* vbi ex Iacob. de Aren. dicit, quòd licèt non possit agere, vt sibi soluatur, potest tamen agere, vt deponatur, quod menti tenendum esse commendat, verùm si vrbaniùs agendo, vellet hic, cui dos fuit promissa, mulieris promittentis virum conuenire, vti vxoris pecuniæ exactorem, benè ad eius electionem id peragere poterit.

SVMMARIVM

1 *Mulier pro alio intercedens non obligatur, secus vbi rem suam donauerit.*

2 *Mulier si donauerit alicui hæreditatem sibi delatam, idque cum scriptura priuata, num donationi stare compellatur*, & n. 6. 10. & 11.

3 *Mulier in Regno etiam cum iuramento nulliter contrahit.*

4 *Instrumentum publicum requiritur, ad hoc vt mulier validè se obliget in illis casibus, in quibus se obligare potest.*

5 *Donatio facta à muliere si inceperit à promissione, an subsistat*, & n. 12.

7 Pragm. 1. de Senatusconf. Velle. *de donationis contractu non loquitur.*

8 *Intellectus* text. in l. antiquæ, §. fin. C. ad S.C. Vell. & *n. 9.*

12 *Stipulatio an requiratur in donatione.*

13 *Cessio idem operatur in rebus incorporalibus, quàm traditio in corporalibus.*

14 *Text.*

14 *Text.* in l.sed si ego, ff.ad S.C.Velle. *quomodo procedat.*

ARGVMENTVM.

Velleiani beneficio nùm locus sit, vbi mulier per scripturam priuatam hęreditatem sibi delatam alicui cesserit, vel dicendum est, esse illam omninò cogendam ad cessioni factæ persistendum. Obligatio mulieris an subsistat, quando facta non apparet per publicum documentum, & de aliis ad intellectum text. *in l. antiquæ, §.fin.C.ad S.C. Velleian.* & *in l. sed si ego ff.eod*

CAPVT CCXXXVIII.

1 VELLEIANI S.C. beneficio certum est, quòd sit locus, quoties mulier pro alio intercesserit, alienam susceperit obligationem, hic est text. *in l.1.ff.& C. ad S. C. Velleian.* at secus si rem propriam alteri donauerit, quia tunc legitimè eam contraxisse deciditur, *in l. sed si ego, ff. eodem tit.*

2 Sed de illo hoc anno 16x8, disputari contigit in Sacro Consilio Regni huius in causa vertente inter Zenobiam de Auitabile, & Hippolytam de Iasio, ac Iosephum Puoti coniuges, nimirum an donatio, siue cessio cuiusdam hæreditatis dictæ Zenobiæ delatæ, per eandem contemplatione matrimonij dictis coniugibus per Albaranum facta, cum promissione de illam ratificando per instrumentum publicum infra menses sex, valida censenda esset, dùm præfati coniuges instantes in Sacro Consilio, declarari, hæreditatem cessam, & donatam ad eos spectare in vim dictæ donationis, prædicta Zenobia se opposuerat de illius inualiditate, asserendo, eam reuocasse, ac proindè beneficio Senatusconsulti iuuari, idque ex pluribus.

3 Primò, cùm nulliter mulier illa contraxerat, nedum de iure communi, verùm etiam Regni, per *pragm.1. sub tit. de S. C. Velleian.* per quam expressè statutum esse dicebatur, mulieres etiam cum iuramento nulliter contrahere.

4 Secundò, quia donatio non erat facta interueniente persona publica, quo casu expressè statutum est, in illix casibus, in quibus mulier efficaciter obligatur, illius obligationem non valere, nisi instrumento publicè confecto, & à tribus testibus subsignato, sunt verba text. *in l. antiquæ, § fin.C.ad S.C.Velleian.l. si dotare,* vbi Bal.*eod.tit.* sed in casu, de quo agebatur, erat confecta donatio per Albaranum, & sic priuatè, ergò.

5 Tertiò, quia etsi facta fuisset per publicum instrumentum, adhuc nullius censeri roboris, & momenti, cùm incœperat donatio à promissione, non autem à traditione, quo casu dicebatur, ex doctrina Aret. quem citat D.de Franch.*dec.*x79.*n.*3. donationem per mulierem factam non subsistere, sed ita demùm, si à traditione intercœperit.

6 His tamen non obstantibus, contrariam sententiam veriorem esse existimaui, vt nimirùm talis donatio omni iure subsistat, ob particularem decisionē text. *in d.l.sed si ego,* qua expressè statutum est, cessare Senatusconsultum, vbi mulier donat, sed tantùm illi locum esse, cùm mulieres se pro aliis obligent, vel intercedant, sed in casu proposito horum neutrum considerabatur, sed tantùm simplex donatio, ergò.

7 Ad contraria respondi, & primò ad illud, quod dicebatur, obstare *pragm.1.de S.C. Velleian.* dixi, nullibi in ea legi, mulieri prohibitum esse donare, sed tantùm pro aliis se obligare, quod longè distat vnum ab alio, vt annuit text. *in d.l.sed si ego, in fine,* ibi, *hoc ideò, quia facilius se mulier obligat, quàm alicui donat*, ergò circa hoc de iure Regni nihil dispositum habemus, & proindè, iuris communis dispositionem in suo robore permanere, quo cautum est, mulieres rectè donare, nec amplissimo ordini locum esse.

8 Ad secundum, quod dicebatur de inualiditate donationis, quia non interuenerat persona publica, ad tex. *in d.l.antiqua, §.fin.* & *l.si dotare,* vbi Bal.dixit *tex.* illum ad casum nostrum allegari non posse, id quod vt intelligatur, rogo, aduertendum esse, regulam se habere, mulierem se obligando, eius obligationem nullius esse efficaciæ, hæc regula plures habuit à iure limitationes; sunt enim aliqui casus, in quibus mulier efficaciter obligatur, de quibus per glos. *in d.l.1. ad S.C Velleian in verb. nè proillo,* & per Aret.*in §.item si, n.31.Instit.de exceptio.* statuit tamen lex, vt in illix obligatio non valeat, nisi interueniente persona publica, & tribus testibus in obligatione subscriptis, vt *in d.§.fin.* & *in d.l.si dotare,* vbi dicit Bal. per illum tex. mulierem dotē pro alio promittendo efficaciter obligari, sed caue, inquit, quia hoc intelligitur, interueniente persona publica, sed si non interuenit, dic vt *in d.l.antiqua, §.fin.* in tantùm, quòd quoties mulier iure permittente potest se obligare, Intelligitur cum requisitis iam dictis, & ita Martinus antiquus glossator text. illum intellexit.

9 Sed certè hunc intellectum communiter Doctores damnarunt, vt nimirùm tex.*in d.§ fin.* nullatenus procedat in casibus, vbi mulier efficaciter obligatur, sed tantùm in illis, vbi iuuatur mulier Velleiano, & fuit originalis intellectus Bulgari, quem sequitur glos.*ibi,* dicens, quòd in istis casibus, vbi habet locum Velleianum, datur forma hæc, quæ si seruata non sit, corruit actus ipso iure, si verò seruata sit, tunc iuuatur etiam mulier Velleiano, sed ope exceptionis, sic glos. explosa Martini opinione tenet *in d.§. fin. in verb. nè autem, in finalib. verbis,* ibi, *prima opinio verior est,* sequitur Bart. qui sic summat text. illum, & latius Bal. *ibi,* qui apertè dicit, mulierem intercedentem, non seruata illa forma, ipso iure non teneri, cum illa verò forma, ope exceptionis posse liberari, & iuuari, quod etiam obseruauit Thes.*dec.*122.*n.*1. vbi apertè dicit, beneficium Velleiani fuisse introductum in fauorem mulierum, sed ope exceptionis, ex *l.x.§.verba, ff.ad S.C.Velleia.* at pinguius remedium est proditum à Iustiniano *in l.antiqua §.fin.C.eod.* vbi disponitur, quòd mulier, quæ pro alio promittit, ipso iure non obligatur, nisi promissio fiat mediante instrumento, trino teste signato, & hoc latissimè defendit Gutier.*de iuram.confirm.c.*20.*n.*6.*&* 7. vbi latè defendit intellectum Bulgati, & post glos. Cyn. Bart. & Bal. dicit, id esse verissimum, ponderando, & transcribendo verba text.

10 Sed sit qualiscunque intellectus, dico modò Ego, hæc ad casum nostrū non esse applicabilia, non enim agimus de mulieris intercessione, siue obligatione, de quibus text. *in d.§.fin.* loquitur, sed tantùm, an donatio à muliere facta valida sit, vbi aliud non quærimus, nisi mulieris consensum, ad donandum sufficientem,

secus

secus in obligatione, in qua ideò tantam solemnitatem adhiberi statutum est, dicit Bal. quia non ita de facili decipitur mulier interuentu Tabellionis, & testium, sicut per priuatam scripturam, ad quam faciliùs induceretur, hæc ratio cessat in donatione, nunquàm enim mulier in donatione decipi potest, quia cum de genere auarissimo sit, nunquàm donat, nisi omnimodò eius voluntate, & animi liberalitate con-

11 currente, quare videndum restat, si de iure donatio facta in Albarano perfecta iudicetur, an verò stipulatio requirebatur, & dico, quòd perfectissima fuit, nec aliter stipulationem requirit, vt in terminis decidit Card. Mant. *lib. 13. de tacit. & ambig. conuent. tit. 3. n. 7.* per hæc verba. *Ex eo autem, quod donatio simplex præsertim hodie sit contractus nominatus, eleganter deducitur, quòd ex pœnitentia non possit reuocari, etiam si non sit vallata traditione, vel stipulatione, sed nudo tantùm pacto conuenerit, quia tale pactum à lege Iustiniani roboratur, & promissori necessitas imponitur ad tradendum, d. l. si quis argentum, §. vlt. C. de donat. &c.* in tantum, quòd citra omne dubium concludi potest, donationē in Albarano factam, à donatariis acceptatam perfectissimam fuisse, nec aliter stipulatione indiguisse.

12 Ad tertium, quod dicebatur, donationem initium sumpsisse à promissione, hoc in facto negabatur, cùm expressis verbis fuerat facta donatio; nec aliter traditionem, siue numerationem in illo donationis actu requiri, cùm quid tradi, vel numerari non extabat, sed tantùm fuit facta cessio hæreditaris delatæ, & proindè aliud non requirebatur pro donatione magis per-

13 fectionanda, id enim operatur cessio in rebus incorporalibus, quàm traditio in corporalibus, ad notata per Bart. & DD. *in l. penult. ff. de seruit.* Salernit. *decis. 35. n. 4.* Ossasc. *dec. 51. num. 5.* Thomat. *dec. 29. n. 25.* licèt verum putem, text. *in d. l. sed si ego* ità demùm procedere, si donatio quæ à muliere fit, à traditione, siue numeratione incœperit, secùs verò si à promissione, ita vt si mulier centum mihi donaret, numerandos, siue soluendos in fine anni, cesso iam die, si contra illam agam pro centum donata consequenda, posse Velleiani exceptionem opponere, cùm ab obligatione donatio incœperit, in quam facilius quis

14 incurrit, licèt animo donandi, quàm quando numerat, id colligi videtur ex litera *d. l. sed si ego*, quæ de numeratione tantùm loquitur, Aret. *ibidem, in 3. notab.* Paul. de Castro *in l. sed si eum, n. 2. ff. eodem.* vbi dicit hæc verba, *Tertius casus ponitur in fine l. sed si ego, quòd quando mulier incœperit à solutione, non promissione pro alio, nam ad promittēdum faciles sunt, non sic ad soluendum, ideò in primo casu non subuenitur, ei in secundo sic, &c.* Salyc. *in l. 1. n. 3. C. ad S.C. Velleia.* Ang. Aret. *in §. item si, n. 45. Instit. de except.* D. de Franch. *decis. 179. num. 3.* Amendol. *in addition. ad eundem decis. 182. num. 8.* & cœteri omnes.

SVMMARIVM.

1 *Casus proponitur.*
2 *Contractus promissionis emendi, & vendendi sub conditione initus, an dicatur perfectus*, & n. 5.
3 *Promissio de vendendo, & emendo, certo expresso pretio, an sit venditio*, & n. 4.
6 *Text.* in l. necessariò, ff. de pericul. & commodo rei vend. *explicatur.*
7 *Periculum rei vendita sub conditione, cuius sit purificata conditione*, & n. 8. & 11.
8 *Tempus contractus est inspiciendum, an sit lasio in contractu, & quid si sub conditione sit initus, ibidem, siue illius exequutio in futurum protracta*, & n. 9. & 12.
10 *Periculum rei vendita an sit emptoris, quando emptor non est in mora, quominus res ipsa tradatur.*
13 *Res empta sub conditione, si ea pendente incrementum receperit, cuius illud sit*, & num. 14.

ARGVMENTVM.

Venditione facta rei cum pacto de retrouendendo, infra certum tempus exercendo, si demùm emptor eandem rem pro eodem pretio liberè vendere promiserit; dummodò infra tempus ad redimendum præscriptum primus venditor non reemerit, casu contingente, quòd non fuerit sequuta reemptio, & hoc tempore pendente res sit deteriorata, cuius nam periculo cedat deterioratio, venditoris nimirùm, vel emptoris. Vendita re in diem pro pretio soluendo, die illa adueniente, si hoc medio tempore res illa augmentum receperit, cuius nam illud sit, venditoris, vel emptoris, & de aliis notabilibus.

CAPVT CCXXXIX.

1 VENDITA re cum pacto de retrouendendo, infra certum tempus exercendo, si demùm emptor pro eodem pretio, quo emit eandem rem alteri liberè vendere promiserit, sub ea tamen lege, si infra tempus ad redimendum præscriptū non fuerit sequuta reemptio, sicquè in casu, quo res illa penès emptorem libera remaneret, dubitatur, si primus venditor infra tempus præscriptum non reemerit, adeo quòd secundus contractus promissionis vendendi, & emendi in suo robore, & firmitate remanserit, nùm si res illa vendi promissa, eo luitionis pendente tempore fuerit in aliquo deteriorata, cedat deterioratio in damnum illius, qui vendere promisit, vel potius illius, qui emere pollicitus est?

2 Pro huius dubij resolutione suppono. Primò pro indubitato, contractum prædictū promissionis emendi, & vendendi, quamuis sub conditione initum, fuisse, & esse ex omni sui parte perfectum, vt ex gl. & Hostiens. probat Afflict. *dec. 180. n. 3. & 4.* proprieque illum dici, & nominari venditionis, & emptionis,

3 cùm receptissimum sit, promissionem de vendendo, & emendo certo expresso pretio, ad circuitum euitandum, certam, veram, & perfectam venditionem esse, & ex ea agi posse, probant conclusionem hanc Rubeus Alex. *cons. 39.* & ex Nostratibus Cæsar. Vrsil. *in*

in additio. ad Affl. decis. 6 *t. n.* 3. Vinc. de Franch. *decis.* 346 *n.* 4. P. Molfes. *ad Consuet. Neapolit. tit. de renunciat. qu.* 11. *nu.* 22. Francisc. Viuius *commun. opin. lib.* 3. *opinio.* 1025 *n.* 3. vbi de communi testatur, Ego ipse *lib.* 1. *c.* 298. *n.* 6. & alij, qui huius sententiæ laudant in additorem Io. Andr. *in additio. ad Specul. in rubr. de obligation. & solutio.* vbi dicit, quòd si promitto me obligaturum in decem erga te, ad circuitum euitandum possim cogi ad illa decem præstanda priusquàm me obligauerim, id, quod pariter amplexi sunt Alex. Iason. Socin. & Purpur. *in l. cùm fundus, §. seruus tuus imprudens, ff. si cert. pet.* Vincentius de Franch. *decis.* 574. Io. Andr. de Georg. *alleg.* 45. *nu.* 27. & alij penès Cartar. *decis. Rot. Genuæ* 29. *nu.* 12. & quamuis non

4 ignorem, quamplures conclusioni prædictæ contradixisse, existimantes, aliud esse promissionem de vendendo, & emendo, & aliud venditionem, & emptionem ipsam, ex eo, quòd factum regulariter à facti promissione distinguitur, prout videre est apud DD. quos citant Thes. *decis.* 233. & Cæsar. Barz. *decis.* 111. *n.* 1. attamen omnes hi contrariæ opinionis fautores, nemine excepto, affirmant, vt quando qui vendere, vel emere promisit, velit à promissione recedere, tenetur ad interesse ei, qui contractum exequi est paratus, ita Alex. & alij penès Riminal. Iun. *cons.* 51. *n.* 13. Laderchius *cons.* 84. *n.* 6. Bursat. *cons.* 100. *nu.* 38. Barz. *loco cit. n.* 5. Magon. *decis. Lucens.* 95. *à n.* 2. *ad* 5.

5 Supposito hoc, ad rem deueniendo, cùm attenta facti specie, promissio illa emendi, & vendendi, altrinsecus sequuta, sub conditione facta videatur, nimirùm si res vendita à luitionis nexu liberari contingeret, distinguendo respondet Iurisconsultus in volgata

6 *l. necessariò, ff. de periculo, & commodo rei vend.* aut enim conditione pendente, quæ demùm extitit purificata, res vendita, siue vendi promissa est perempta, & venditoris est periculum, ratio à Doctoribus *ibi* assignatur, & ab Antonio Gomezio *var. resolut. in tit. de emptio. & venditio. ante n.* 33. *vers. item prædicta*, quia cùm res tempore existentis cõditionis non reperiatur, non est, in quo fundetur venditio, sicque cùm perfici non possit, quia deficit extremum necessarium, pro non facta habetur; aut verò res illa vendita non est aliter perempta, sed deteriorata, & tunc, quia res extat, licèt deteriorata, emptoris erit periculum, ibi in text. *sat. è si res extat, licèt deterior effecta, potest dici, damnum esse emptoris, &c.* & ita text. illum cum hac distinctione communiter intellexisse Doctores, habes ex gl. *in l. penult. in verbo suspenderat, C. de periculo, & commodo rei vendit.* Bald. *in d. l. necessariò, in additio. vers. secundò noto, quòd pendente conditione*, Salycet. *in d. l. penult. n.* 2. *vers. in periculo autem deteriorationis*, Paul. de Castro, satis benè *in l.* 1. *n.* 1. *C. cit. tit. de periculo, &*

7 *commodo rei vend.* sub illis verbis, *Aut loquimur de periculo deteriorationis, & tunc venditio perficitur postquàm res extat, licèt deteriorata, ideò pertinet ad emptorem, vt teneatur ad integrum pretium, licèt deterior res facta sit, vt hac habentur in dicta l. necessariò, &c.* Gregor. Lopez. notabiliter *in l.* 26. *tit.* 5. *part.* 5. quæ quidem Lex hoc expresse determinat, illamque ex *d. l. necessariò*, sumptam esse glos. *ibi*, aduertit, subdens, quòd quãdo est purificata conditio, emptio habetur, ac si contracta esset in præteritum, & ac si purè contractus fuisset, allegat text. *in l. potior, & in l. qui balneum, ff. qui potior. in pignor. habean.* Barbos. post alios, quos citat *in l.* 1. *n.* 16. & 17. *C. de peric. & comm. rei vend.*

8 Est tamen aduertendum, quòd si deterioratio pendente conditione sequuta, adeò excessiua esset, vt ex ea læsio oriretur, tunc personæ, quæ emere promisit, esset omninò succurrendum, nam quamuis inspecto tempore contractus (quod quidem tempus in materia læsionis est attendendum, vt est communis schola scribentium *in l.* 2. *in l. si voluntate, & in l. ad rescindendum, C. de rescind. vend. & in cap. cùm dilecti, & in cap. cùm causa, de emptio. & vendit.* non possit cõsiderari læsio, attamen, quia exequutio conuentorum ad tempus futurum differtur, & sic cùm conditio purificetur, pro vera æstimatione rei emptæ, siue emi promissæ ad finem cognoscendi, an læsio subintret, non dies isti contractus, sed exequutionis illius, & sic tempore purificatæ conditionis erit attendenda, vt ex Cyno, Alex. Ias. Abb. Pinel. & aliis probaui Ego *lib.* 1. *c.* 91. *n.* 17. & 18. quibus nunc addo Cancer. *var. resol. lib.* 2. *tit. de minorib. n.* 274. *in nouiss.* & alios, quos refert Io. Baptista Larrea *decis.* 69. *n.* 10. 12. 16. & 25. vbi in

9 puncto principali non minus doctè, quàm eleganter disputat quæstionem, quam in facto habuit de illo, qui rem pro certo pretio vendiderat, non tamen emptori tradendam, nec ab eo pretium soluendum, nisi post venditoris mortem, nam cùm post initum contractum, rei venditæ valor nimis excreuisset, adeò, vt venditor ipse læsionem in pretio pateretur, cùm dubitatum esset, an contractus esset rescindendus, affirmatiuè respondit *n.* 18. non alia certè principaliori, & efficaciori ratione, nisi quia cõtractus exequutio in futurum protracta esset; & licèt satis figat pedes in alio fundamento, nimirùm, quia pendente tempore mortis venditoris nullum emptor substinebat periculum, ac proindè nec commodum ex incremento valoris rei assequi poterat, hoc tamen pro eo, quod ad casum illius decisionis pertinet, nulla lege, aut Doctorum authoritate probat, imò loquitur expresse contra casum citatæ *l.* 26. *tit.* 5. *par.* 5. & *d. l. necessariò. vers. sat. è*, cui volens respondere *n.* 23. legenti non satisfacit, vt videri potest. Nec ad rem faciunt iura, quæ allegat *num.* 21. *in l. lectos* 12. & *in l. quod si* 14. *ff. de periculo, & commodo rei vend.* quibus cauetur, rei ven-

10 ditæ periculum emptoris non esse; sed venditoris omninò quando emptor non est in mora, quominùs res ipsi tradatur, quasi ex hoc velit Larrea inferre, quòd dum in casu suo per emptorem non stabat, quominùs rei emptæ dominium assequeretur, sed per venditorem, qui voluit, eius mortem fore expectandam, periculum medij temporis emptoris esse non poterat, & sic nec etiam commodum, etenim dico, quòd iura prædicta ad casum illius decisionis allegari non merebantur, procedunt enim in venditione facta purè bonorum mobilium, quæ antequàm emptori traderentur, nulla illius culpa concurrente perierunt, vndè meritò interitus periculum ad eundem non pertinebat, sed ad venditorem, aliud autem est quærere, an vendita re diem, vel sub conditione

11 periculum sit emptoris, si antequam dies aduenerit, vel conditio purificetur, res illa deterioretur, in hoc enim casu nulla est facienda consideratio, quòd non consideratur mora emptoris in assequutione rei emptæ, quia à principio ita est conuentum, vt non fiat traditio, nisi purificata conditione, vel cùm dies in contractu præscriptus aduenerit, quòd proinde cùm contractus sit perfectus, & res non est aliter perempta, quo casu periculum est venditoris, sed tantùm deterior effecta, statuit Iurisconsultus *in d. l. necessariò*, vt periculum sit emptoris.

12 Quare in casu proposito per Larream erit omninò affirmandum, benè ipsum decreuisse, contractum esse rescindendum, sed ex eo tantùm, quia inspecto tempore, quo res vendita veniebat emptori tradenda (quod quidem tempus esse attendendum supra demonstrauimus) propter excessiuum rei incrementum, medio tempore sequutum venditor erat læsus, non autem quia emptor medij temporis non substinebat periculum, cùm contrarium cautum sit *in d. l. necessariò*, & *in d. l.* 26. quæ quidem assecuratio nullo pacto

pacto Larteæ decisioni aduersator, nam si in illa facti specie contigisset, vt res vendita, prout medio tempore incrementum recepit, decrementum recepisset, vtique si fuisset adeò excessiuum, vt ex eo læsio orta esset, sicut venditor ex incremento poterat læsionem allegare, prout allegauit, ita & emptor ex decremento, & sic, vt concludam, supposito contractu per perfecto à principio, quamuis in diem, vel sub conditione, dùm quæritur, an si res empta conditione pendente receperit incrementum, vel diminutionem, purificata conditione, qua tempore res vendita emptori traditur, cuius sit commodum, vel damnum, quod medio tempore contigit, venditoris nimirùm, vel emptoris, pro dubij resolutione est tantùm inuestigandum, an ex incremento venditor lædatur, an emptor ex decremento, vt dato incremento excessiuo, quia venditor dicitur læsus, sicque contractus venit rescindendus, ipsius erit commodum, sin autem decrementum contigisset, & tale, vt ex eo emptor similiter læderetur, & tunc venditoris erit damnum, cuius est commodum in incremento, quia contractus est pariter rescindendus, cæterùm si incrementum, & decrementum non essent in excessu, adeò quòd læsio, nec à venditore ex incremento, nec ab emptore ex decremento allegari posset, & tunc quia res vendita, cùm purificata sit conditio, est omninò emptori tradenda, traditur, prout inuenitur, vel aucta, vel diminuta, & sic commodum, & damnum erit emptoris, & ita indiuidualiter dixit Greg. Lopez. *in cit. l. 26.* per hæc verba, *Rei venditæ sub conditione damnum, & lucrum pendente conditione pertinet ad emptorem, nisi deterioratio totam rem absorbeat.*

Hæc occurrunt sub correctione melius sentientis.

SVMMARIVM.

1 *Text.* in l. quoties, C. de rei vendic. *an procedat in contractu locationis*, & n. 2. 4. 5. & 6.

3 *Ius nullum reale transfertur per contractum locationis.*

ARGVMENTVM.

Vendita re duobus insolidum diuersis temporibus an sicut de iure ille in emptione præfertur, cui priùs fuit res tradita, sic pariter dicendum sit in contractu locationis, & conductionis, vt ille in conductione præferatur, cui priùs fuit res locata tradita, quamuis titulum habeat posteriorem, ad ornatum text. *in l. quoties, C. de rei vend.*

CAPVT CCXL.

VENDITA re duobus insolidum diuersis temporibus, iuris est indubitati, illum in emptione esse præferendum, cui priùs fuit res tradita, quamuis alter priorem ostendat titulum, est text. nimis clarus, & vulgatus *in l. quoties, C. de rei vend.* super quo aliqua nouissimè scripsit Marcian. *consil. 40.*

Sed dubitarunt Doctores, an text. ille procedat in locatione, vt nimirùm si hodie Caio domum meam locaui, crastina autem die Titio, cui tradidi, sit nè Titius Caio præferendus?

Ratio dubitandi in partem negantem est, quia in locatione cessat ratio illius legis, quæ dominij acquisitionem apprehensione mediante, respexit, quod non est in locatione, quæ ius aliquod reale non transfert, *l. non solet, ff. locat.* qua principali artenta ratione, quòd in locationis contractu non sit locus citatæ legis dispositioni, firmauit Ias. *ibidem, num. 32. vers. decimotertiò limita*, vbi dicit, casum esse frequentem, & quotidianum, à Doctoribus in specie vsque ad illa tempora non benè fuisse tactum, sicque per Senatum Lusitanum decisum testatur Ant. Gamma *decis. 130.*

Sed hac dubitandi ratione non obstante, post Ias. crebriùs contrariam præualuisse sententiam non dubitamus, vt scilicet ille præferatur conductor, cui priùs res locata tradita est, quamuis posteriorem habeat titulum, quod duplici probatur fundamento, & primò, nam licèt verum sit, locationem nullum ius reale per traditionem in conductorem transferre, negari tamen non potest, eum, cui prius res locata tradita est, potentius ius habere, quàm ille, cui prius fuit res locata, cùm saltem habeat rei detentionem, à qua si expelleretur, ante omnia iudicis officio restituendus foret, ad instar eius, qui cùm possideret, fuerit spoliatus, vulgatis iuribus, quòd proinde dicebat Couarr. *infrà* citandus, eum, qui ex secunda locatione detinet, retentionis iure à priori conductore se defendere posse.

Considero secundò, quisnam ille sit, qui secundum conductorem à rei locatæ possessione expellere velit, & inuenio, vel ipsum locatorem, vel primum esse conductorem, sit autem, vel primus, aut secundus, & vtrúmque dico contra conductorem, qui in possessione reperitur, agere non posse, si enim agit locator, & audiri non potest, cùm locati actione pro contractus obseruantia teneatur, si autem primus ageret conductor, & similiter non est audiendus, nulla enim illi contra secundum competit actio, cùm nullus contractus inter eos celebratus sit, actio námque personalis, quam pro contractus obseruantia acquisiuit, rei locatæ possessorem, siuè detentorem non sequitur, sed tantùm aduersus locatorem exerceri potest, Ias. ergò sententia, inquit Couarr. posset admitti, si secundus conductor, cui res priùs tradita fuit, possessioni non incumbat, quòd si in possessione reperiatur, nulla poterit actione impeti, sed omninò venit priori conductori præferendus, sic enim in Romano Auditorio determinatum inuenimus *decis. 2.* alias 879. *de locat. in antiq. fol. mihi 516.* quæ omninò videatur, insuper hanc eandem firmarunt sententiam.

Alex. *consil. 122. lib. 5.*

Soc. sen. *consil. 29. lib. 4.*

Cephal. *consil. 718. n. 37. lib. 5.*

Purpur. *in addition. ad Ias. in d. l. quoties*, vbi dicit, opinionem contra Ias. veriorem esse.

Card. Alex. *in cap. 1. §. si facta, col. fin. tit. si de feud. controu. fuer.*

Anton. Gabr. *comm. concl. tit. de emption. & vend. concl. 2. num. 5.*

Couar. omninò videndus *var. lib. 2. c. 19. num. 8. vers. nonò ex eadem.*

Ant. Gomez. doctè pro more *var. resol. tit. de empt. & vendit. n. 20. vers. secundò principaliter extende.*

Tt Vinc.

Vinc.Carot. *tract.de locat.& cond.part.4.tit. de locat.fact.duob.*vbi alios citat, *fol.mihi* 195.

Mar.Muta *decis.Sicil.35.num.11.* vbi alios citat,signanter Borga.Caualc.*decis.25.n.19.part.2.*

Addentes ad Ant. Gamm. *in suprà citata decis.* 330. vbi nullo pacto, adhærendo decisioni *ibi* per illum Senatum relatæ, dicunt, determinationem Dominorum de Rota *in d. decis.*879. *in antiquis* magis probari, nisi primus conductor haberet hypothecam specialem in re illa locata, vel saltem generalem, nam eo casu prium præferendum fore affirmant.

Vndè, &c.

SVMMARIVM.

1 *Vendens frumentum in certa die consignandum, si non consignauit, an sicut emptori tenetur ad interesse damni emergentis, ita pariter & lucri cessantis*, & *n.*3. & 5.

2 *Interesse lucri cessantis cessat in contractibus bonæ fidei, data mora in tradenda re.*

4 *Text.* in l.3.§.fin.ff.de eo,quod certo loco, *declaratur.*

ARGVMENTVM.

Venditione facta de certa frumenti, vini, vel olei quantitate pro pretio conuento, soluendo tamen ab emptore in die præscripta rei venditæ consignationis, si in statuto tempore venditor frumentum, vinum,vel oleum emptori non consignauerit, an sicut teneatur ad omnia damna,& interesse damni emergentis, ita pariter & lucri cessantis, ad ornatum tex.*in l.si sterilis §.cùm per venditorem,ff. de action. empti, & in l 3. §.fin.ff.de eo,quod certo loco.*

CAPVT CCXLI.

1 VENDITIONE facta de certa frumenti,vini, siue olei quantitate pro pretio conuento, soluendo tamen ab emptore in die præscripta rei venditæ consignationis, dubitatur, si in statuto tempore venditor frumentum, vinum, vel oleum,quod vendidit,emptori non consignauerit,an sicut indubitanter tenetur ad omnia damna,& interesse damni emergentis, ita pariter & lucri cessantis?

2 Contigit hoc anno 1648.ingentis penuriæ de hoc dubitari, occasione partiti initi inter hanc Ciuitatē, & quosdam Mercatores de consignando hìc infra certum tempus certam frumenti quantitatem, ad rationem ducatorū quatuor pro quolibet modio,quod frumentum cùm Mercatores ipsi emissent in Prouincia Calabriæ ad rationem carolenorū vigintiquinq; consignandum à venditoribus infra mensem in portu huius Ciuitatis, quia consignatio nullatenus sequuta fuit,prætendebant,forè cogendos Calabros,frumenti venditores ad soluendum interesse lucri,quod emptores ipsi fecissent,si frumentum venditū in præscripto tempore eis consignatū fuisset,tenebatur enim Ciuitas frumentū illud recipere ad rationem conuentā ducatorū quatuor;cùm Mercatores,cum quibus contraxerat,non nisi ad rationem carolenorū vigintiquinq; à Calabris emissent, vndè, quid iuris dubitabatur?

1 Consultus de hoc,breuiter,ac resolutiuè respondi, Calabros frumenti venditores ad hoc lucri interesse non teneri, ea quidem motus solidissima ratione, quia in contractibus bonæ fidei, signanter emptionis, & venditionis data mora in tradenda re vendita, interesse lucri cessantis nullo pacto peti potest, maximè, rei venditæ pretio venditori non soluto, probat hoc text. *in l. si sterilis,§. cùm per venditorem, ff. de act. empt.* vbi Paul. Castrens. singulariter notat,contra venditorē morosum in tradendo rem venditam agi posse ad interesse tantùm intrinsecum, hoc est,quod concernit pretium rei venditæ, si plus, vel minus valuit post moram, secus verò ad illud extrinsecum, quod pretium rei venditæ non concernit, idémque probatur *in l.fin.ff.de peric.& comm.rei vend.* vbi glos. allegat pro simile text. *in d.§.cum per venditorem,*Socinus benè *in l.de diuisione,in tran.14.vers sed contra hanc conclusionem,ff.sol.matrim.* Alciat. omninò videndus *in l.vnica, cap.9. quæst.3. n.18.vers. aliud tamen, C.de eo, quod interest*; quo loci hæc dicit verba,

3 *Aliud tamen esse specialiter inductum in emptionis, & venditionis contractu, nam cùm emptor, & venditor simili iure censeantur, & quòd, passim aiunt, sint correllatiua, non debuit alter plus altero grauari, cùm igitur id statutum esset, vt emptor si pecuniam non traderet, in vsuris solùm legitimis condemnaretur, æquum fuit,vt venditor quoq; mora nihilo durius puniretur,vndè si rem venditam non tradit,solùm in eo,quod intrinsecus interest damnatur;id enim,quod extra rem versatur,legitimū vsurarum modū excedit,&c.*idémq;singularissimè Ant. Fab. *in Rational. ad dictum §. cùm per venditorem*, sub illis verbis, *Idem ergò & in vino vendito probandum est,vt si in tradendo eo,moram venditor fecerit,ad pretiū dumtaxat, & si quid præterea circa rem ipsam intersit, teneatur, non etiam ad lucrum, quod ex vini venditi, si fuisset traditum,negotiatione percipere,& lucrari emptor potuisset,&c* quibus non obstat text. *in l.3.§.fin. ff.de eo,quod certo loco,*

4 vbi data mora ex parte promissa non adimplentis,habetur ratio, non solùs damni,sed etiā & lucri, nam, vt ex litera illius dispositionis patet, & vt aduertunt Glos.& Bart.*ibi*,Bald.Salyc.& Alber. *in d.l.vnica, C.de eo, quod interest*, procedit in actionibus arbitrariis, quæ in legibus sequentibus eiusdem tit.declarantur,non autem in contractibus bonę fidei, in quibus procedit text. *in d.§.cùm per venditorem*; vndè meritò, nè indiniduali rerum iudicatarum

5 authoritate careamus, cùm aliàs apud nos contigisset, fuisse certam frumenti quantitatem venditam, & in tempore consignationis præscripto venditorem fuisse in mora, ita vt consignatio nullo pacto processerit, prætendente emptore, qui negotiari erat solitus, venditorem fore cogendum ad interesse lucri cessantis, eo præsupposito, quòd si in tempore conuento, & loco statuto consignatum sibi extitisset frumentum, illud ferri fecisset ad hanc Ciuitatem, vbi plus valebat, quàm in loco, in quo erat consignandum, S. C. decidit, hoc lucri interesse non deberi,idquè non alia quidem ratione, nisi superiùs allegata, nimirùm,quia in bonæ fidei iudiciis lucrum cessans peti non potest, per text. *in d.§.cùm per venditorem*,& quòd text. *in l.3.§ fin.ff.de eo, quod certo loco*, in arbitrariis actionibus procedebat, sic

attestatur

attestatur Antoo. Capyc. *decis. sua* 19. alia ad materiam pertinentia videnda sunt apud insignem Anton. de Amat. *var. resolut. lib. 1. resolut.* 34.

vsu quotidiano iudicauimus in Regia Camera, nam non quod fit, sed quod fieri debet, est attendendum. Hæc ille vir doctissimus D. Præsidens Minadous.

SVMMARIVM.

1. *Vestes vxoris pretiosæ constante matrimonio à viro vxori factæ, an exequi possint ad instantiam creditorum ipsius viri*, & n. 3. 4.
2. *Vestes pretiosæ à viro vxori factæ, an ei donatæ censeantur.*

ARGVMENTVM.

Vestes pretiosæ constante matrimonio à viro vxori factæ, núm possint ad instantiam creditorum viri exequi, & demùm vendi, ad hoc vt pretium eisdem creditoribus liberari possit, vbi decisio Regiæ Cameræ.

CAPVT CCXLII.

1 VESTES vxoris pretiosæ constante matrimonio à viro vxori factæ, hodie interrogatus fui, an ad instantiam creditorum viri pro illius debito exequi possint, ac demùm vendi, ad hoc vt pretium eisdem creditoribus liberari possit?

2 Respondi, dubij huius resolutionem pendere ab inuestigando, an vestes pretiosæ constante matrimonio à viro vxori factæ, illi donatæ censeantur, quandoquidem si dono datæ diiudicãtur, & nulli dubium est, eas pro debito exequi non posse; sin autem secus, Doctores in hoc articulo magis communiter dixerunt, has vestes pretiosas constante matrimonio à viro factas, nullatenus censeri vxori donatas; sed potiùs ei traditas, ad finem, vt ornatior incedat, ita vt soluto matrimonio, ad ipsum maritum, siue eius hæredes spectent, ita ex Bart. & aliis *in l. penult.* §. 1 *ff solut. matrim.* ratiocinati sunt Alex. *ibidem*, Angel. *cons.* 134. Anchar. *cons.* 181. Afflict. *decis.* 315. *n.* 8. Surdus satis benè post plures, quos refert *decis.* 166. *n.* 4. de quibus memor fui Egn *lib.* 1. *c.* 90. *n.* 5 *&* 6.

3 Supposito hoc, in articulo proposito sequitur certè dicendum, vt vestes pretiosæ dùm à viro vxori donatæ non censentur, possint ad instantiam creditorum eiusdem viri exequi, & demùm vendi, ad hoc, vt illarum pretium creditoribus illis exolui possit, sicque in puncto per Regiam Cameram decisum inueni (quod fuit causa, vt hæc pauca annotarem) in quibusdam manuscriptis D. Præsidentis Iulij Cæsaris Minadoi, & per hæc verba, propria eius manu scripta.

4 *Fuit iudicatum in Regia Camera, quòd vestes vxoris non ad vsum quotidianum domi deseruientes, sed pro vsu extra domum, dùm ornata incedunt ad missam, & alibi, sunt hypothecata pro debitis mariti, & sic in vita mariti fuerunt execqunta, iuxta distinctionem Afflict. in succedente marito; & licèt hodie mulieres vtantur quasi quotidiè vestibus auro guarnitis, tamen illas non venire in*

SVMMARIVM.

1. *Virgo patre orbata gaudet priuilegio* l. vnicæ, C. quando Imper. inter pupill. & vid. *Sed quid si post electionem virum duxerit*, & n. 4. & 7. *& quid in causa criminali*, n. 8.
2. *Reus per litis contestationem subiicitur Iudici, & obligatur actori.*
3. *Iudicium incipit à litis contestatione.*
5. *Præscriptio an interrumpatur per solam citationem.*
6. *Instantia cœpta cum defuncto an transeat ad hæredem clericum.*
9. *Fori electione facta in M. C. in causa criminali, quamuis eligens statum mutauerit, non per hoc causa ad aliud Tribunal remittitur.*

ARGVMENTVM.

Virgo patre orbata, cui secundùm receptiorem sententiam competit beneficium electionis fori, an si facta electione in causa ciuili, virum duxerit, possit reus conuentus ad suum Iudicem causæ remissionem petere, & quid seruetur in M.C. in causis criminalibus, & de aliis ad materiam.

CAPVT CCXLIII.

VIRGO patre orbata, cui ex receptissima Andreæ sententia *in Constit. Statuimus* competit priuilegium *l. vnica, C. quando Imper. inter pupill. & vid.* si Tribunal supremum in forum elegerit (loquor de causa merè ciuili) & post electionem factam virum duxerit, non semel dubitari contigit, núm reus conuentus, siue illius Baro possint causæ remissionem petere? 1

In hoc articulo semper cum distinctione respondere solitus fui, nimirùm aut tempore, quo virgo nupsit lis ad eius instantiam mota reperitur contestata, aut non, vt priore casu non sit reus conuentus, siue Baro super petita remissione audiendus, hic est enim inter plures litis contestationis effectus, vt per 2 illam reus subiiciatur Iudici, coram quo fuit conuentus, & obligetur actori, probat Specul. *in tit. de litis contest.* §. 6. *in fine*, posteriori autem casu secùs dicendum est, nam cùm ante litis contestationem non detur lis, ex quo ab ipsa incipit iudicium, vt probant 3 glos. *in c. ex parte, il secundo, de verb. signif.* Viuius *dec.* 310. quæ incipit *contestatio litis est exordium iudicij*,

Tt 2

& Muscatell. *in praxi Sacr. Consil. in gl. sententiam, numer 42.* consequens est dicere, vt superueniente mutatione status ipsius virginis, & sic cessante causa priuilegij, re integra, & sic lite non contestata, cesset ipsum priuilegium: etenim apud omnes receptissima est illa iuris conclusio, nimirùm, quòd vbi conditio personæ beneficium aliquod causatur, cessante conditione, cessat pariter beneficium, *l. in omnibus causis id obseruatur*, vbi Dec. *numer. 1. & 3.* & DD. communiter, *ff. de regul. iur. l. idem Vlpianus, ff. de excus. tutor.* cum aliis concordantibus, relatis per Tiraquell. *in tract. cessante causa, vers priuilegij causa, n. 23.*

5 Hinc pro corroboratione propositæ distinctionis iure cautum inuenimus, interruptionem præscriptionis longi temporis, exorientem ex lite, contra præscribentem mota, nullius momenti esse, si præscribens fuerit dumtaxat citatus, sed opus esse, ad finem vt interrumpatur præscriptio, vt cum eo lis contestetur, hic est text. & *ibi* DD cõmuniter *in l. mote litis, C. de rei vendic* Balb. *in tract. de præscriptio. in 3. par. 6. & vlt. principalis*, post *nu. 31. vers. circa tertiam speciem*, Marant. *in prax. par. 6. verb. & in contestatione litis, num. 15.* reddunt rationem Doctores quia ante litis contestationem iudicium interruptionem producens, nullo pacto consideratur, quia quidem ratione

6 ne attenta Doctores in illa famigerata quæstione, an instantia cœpta cum defuncto laico transeat in hæredem clericum, affirmatiuè magis communiter respondetur, si lis cum defuncto fuit contestata, quia cùm in iudiciis quasi contrahatur, sicut Clericus hæres ligatur omnibus contractibus à defuncto celebratis, ita pariter & quasi contracta, secus verò si lis non fuit contestata, quia tunc cùm nulla consideretur lis, clericus hæres coram iudice competente erit citandus, videantur Balb. *dec. f. 555.* quem refert, & sequitur Ricc. *collect.* 1039. Cæuallos *comm. contra commun. quæst. 36. num.* 12. & 13. Minsynger. *sing. obseru. cent. 3. obseru. 45 n. 1. & 3.*

7 Et quamuis non ignorem, in articulo proposito aliquos affirmasse, sat esse simplicem fori electionem, vt lis coram Iudice electo continuari debeat, etsi eligentis conditio mutetur, inter quos Foller. *in cit. Constit. Statuimus, à numer.* 17. reprobando Carauitam *in rit.* 233. *numer.* 12. nostræ sententiæ adhærentem, attamen quicquid sit de istorum opinione, & de hinc inde discussis per Præsid. de Franch. *dec. f.* 257. dico, quòd ad casum nostrum

8 allegari non merentur, loquuntur enim in causa criminali, quando vidua M.C. in forum elegit, nam tunc quia tractatur de interesse Fisci, quod causatur ex quærela, à persona priuilegiata proposita, eo ipso, quòd illud magnum Tribunal in forum eligitur, acquiritur ius Fisco Regio prosequendi accusationem illam, quam certè in alio Tribunali, quàm suo prosequi non potest, vndè si tollitur de medio persona priuilegiata propter status mutationem, remanet Fiscus persona legitima ad instantiam prosequendam, & sic non mirum, si in hoc articulo est introducta consuetudo iudicandi in M.C. pro Fisco, non sic quando agitur de causa merè ciuili, in qua Fiscus nullum habet interesse, & in qua dici non potest, per electionem fuisse illi ius quæsitum, hoc enim casu, dùm lis non est contestata, & consequenter iudicium adhuc initium non sumpsit, non video, quo pacto, instante persona propter status mutationem, omni electionis fori priuilegio carente, possit denegari remissio ad Iudicem, coram quo alias necessariò reus conueniri debet, vtroque enim iure cautum est, vt actor forum rei sequi cogatur; *cap. cùm sit generale, extra de for. compet. l. fin. C. vbi in rem actio*, & hoc summa cum ratione, de qua *in pragm. 2. in tit. vbi de delict. quis deb. conueniri*, cuius dispositionem, vt in his casibus vigeat semper in cordibus Dominorum Iudicantium non semel Dominos meos monui.

Hæc currenti calamo considerabam.

SVMMARIVM.

1 *Secretary Dominorum Proregum an subsint Regia generali visitationi.*

2 *Thesaurarius, & Secretarius Regni an prohibeantur munera accipere.*

3 *Officialis an possit visitari post mortem*, & n. 4. 5. 6. 7. 8. & 9.

10 *Delictum quando patratur contra legem in re aliqua contra legem quæsita, statim ipsius rei dominium amittitur.*

11 *Hæres alicuius Officialis tenetur, si aliquid ad eum peruenit de malè quæsitis per eius authorem, nè alieno scelere lætetur*, & n. 13. 14 16. & 17.

12 *Fiscus est saccus malè quæsitorum.*

15 *Accusatio in crimine repetundarum debet intra annum proponi, & intra quinquennium in peculatu.*

18 *Lex subiacet canoni, quando tractatur de salute animæ.*

ARGVMENTVM.

Visitatores generales, qui ad Regios Magistros inquirendos à Domino nostro Rege destinari solent, nùm possint Dominorum Proregum Secretarios visitare. Officiale defuncto an contra eum inquiri possit, vt hæres teneatur in id, quod defunctus teneretur, si viueret. Accusatio in criminibus peculatus, & repetundarum intra quantum tempus est proponenda, & de aliis notabilibus, ad ornatum text. *in l. ex iudiciorum, ff. de accusat. in l. defuncto, & in l. 3. de publ. iudic. in l. 2. ff. & C. ad leg. Iul. repet. & in l. vnica, C. ex delict. defunct.* vbi singularia Decisio *D. Reg. Moles.*

CAPVT

CAPVT CCXLIV.

1 VISITATORES generales, qui singulis quindecim annis à Domino Rege nostro ad Regios Magistratus inquirendos in his Italiæ Regnis destinati solent, (id quod quantum in eiusdem Regis detrimentum, ac iustitiæ peruersionem redundet, facilè cerni potest ex his, quæ exarat religiosissimus D. Reg. de Ponte *in tract. de potest. Proregis, tit. 3. §. 7. per totum*) dubitari aliàs contigit, an Dominorum Proregum Secretarios visitare valeant?

Negatiuam sententiam ab omni dubio procul amplexus fui Ego, ea quippè ductus ratione, cùm Secretarij Dominorum Proregum nullam habeant iurisdictionem, nec sub Regiorum Officialium appellatione venire possint, id quod satis ex Regni huius *Constitutionibus, Capitulis, & Pragmaticis sanctionibus* dignosci potest, quibus cùm prohibeatur, nè Officiales munera accipere possint, constat verba fecisse Legislatores de illis Officialibus, qui ad ius dicendum deputari sunt, idque, hac ratione attenta, adeò verum, quòd non defuêre *Doctores*, & grauissimi ex Nostratibus, qui dixerint, sub dictarū Prag-
2 maticarum dispositione generalem Regni Thesaurarium non comprehendi, videantur insignes Reg. Lanar. & de Ponte, ille *in consf. 49. & 93.* iste *in consf. 49. lib. 1.* similitèr & Regni Secretarium, ac Fisci patronum, probat Præs. Marcell. de Mauto *alleg. 12. & 77.*

3 Supposito autem, id Visitatoribus esse permissum, ex speciali forsan potestate eis à Rege tributa, dicebam in vna facti contingentia, & vna mecum doctissimus D. Io. Franciscus Marcianus, tunc Aduocatus primarius, nunc Regius Consiliarius dignissimus, quòd cùm Secretarius, de cuius visitatione tractabatur, eo visitationis tempore mortuus reperiretur, nullo pacto visitationi poterat esse locus, etenim indubitatum est iuris axioma, nimirùm per mortem delinquentis, delictum vna cum pœna extingui, hic est text. *in l. defuncto, & in l. 3. ff. de public. iudic.* & hoc nedum in pœna corporali, sed etiam in pecuniaria, Fisco tamen applicanda, vt per Glos. *in d l. 3.* quam post Batt. Albet. Ang. & Imol. expendit Cald. *in repetit. l. vnica, C. ex delict. defunct. in 3. part. relect. in princ.* vnde ex delictis publicorum iudiciorum non alias aduersus hæredes pœnas bonorum ademptionis transire, quam si lis contestata cum defuncto, & condemnatio fuerit sequuta, sancitum est *in l. ex iudiciorum 20. ff. de accusat. & in l. defunctis, & in l. fin. C. si reus, vel accusat.* cum quibus concordat text. *in d. l. vnica, C. ex delict. defunct.* vbi datur actio contra hæredes, post tamen litem contestatam, & in quantum ad hæredes peruenit, qua de re latè per Vasq. *controuers. Illustr. cap. 96. numer. 25. in 4. & 5. limit.* Gomez. *variar. resol. in tit. de delictis, cap. 1. n. 78. cum seqq.* Cald. *in d. l. vnica, part. 3. numer. 20.* & per Farinac. *in prax. crim. quæst. 10. num. 36. vers. regula secunda.*

4 Et quamuis ex hac conclusione plures reperiantur casus excepti, & inter alios, dum de repetundarum crimine disceptatur, in quo adhùc reis defunctis contra eorum hæredes agi permittitur, prout sunt iura, & satis vulgata *in d. l. ex iudiciorum 20. ff. de accusat. in l. 2. ff. & C. ad leg. Iul. repet. & in l. in hæredem, ff. de calumniat.* attamen hæc non erit perpetuum, sed restringitur, vt non vlteriùs permittatur, quàm si intra annum à die mortis delinquentis rei actio instituatur, vt expressè sancitur *in d. l. 2. ff. ad leg. Iul. repet.* vbi Glos. Bart. & cæteri omnes, Peregrin. *de iure Fisci, lib. 4. tit. 5. n. 31. vers. quintus casus,* Cald. optimè *in d. l. vnica, part. 4. n. 32. & par. 5. n. 16. & 26.* Matienz. *in dialogo relat. lib. 3. c. 15. n. 10. vers. pœna locum habet.*

5 Post annum verò, etsi aliquando fuerit inter DD. controuersiam, an contra hæredes hæc actio detur, nonnullique in ea fuerint sententia, vt detur in simplum, pro eo, scilicet, quod ad hæredem peruenit, ciuiliter tamen, siue actione in factum, siue conditione ex lege, vt per glos. *in d. l. 2. ff. ad legem Iul. repet.* quam aliqui insequuti fuêre, contrarium tamen, & meliùs Vgo, & Azo antiqui Glossatores firmarunt, nimirum vt infra annum tantùm teneatur hæres, post annum verò minimè, quibus Bart. & cæteri passim *in d. l. 2.* adhæsere, ea quidem singulari ratione, quia sicut speciale est, vt teneatur, etiam lite non contestata, & quamuis nihil ad eum peruenerit, ita pariter speciale est, vt pro eo non teneatur, nisi intra annum, vt satis bene concludit Cald. *d. p. 4. numer. 32.* & meliùs *part. 5. num. 26.* quo loci, hanc opinionem communem esse testatur, & hoc, vt si in vno grauatur, in alio releuetur, allegat Matienz. *in d. cap. 15. num. 11.* & priùs dixerant Parif. de Put. *in tract. de sindic. in verb. hæres,* Ang. *in tract. de malefic. in rubr. ad leg. Iul. repet. num. 8.* Pichar. *in §. non autem, num. 56. Instit. de actio.* Mayner. *in l. sicuti, n. 25. ff. de regul. iur.* quibus addo Peregrin. *loco cit.*

6 At in hoc parum insistebamus, quia dato, sed nunquàm concesso, vt in hoc crimine adhuc post annum ad simplum teneatur hæres, tamen cùm verum sit, hoc cum ciuili dumtaxat actione permitti, nullum commodum consequeretur Fiscus, quia tunc criminalis esset actio, & pœna, quam in hoc iudicio intra annum tantùm, & non vltra in hæredem transire, statutum est in *d. l. 2. ff. ad l. Iul. repet.* sed omne totum in dantis, siue corrumpentis beneficium cederet, ratio assignatur, quia quando agitur contra hæredem, lite cum defuncto non contestata, de eo tamen, quod ad hæredem peruenit, tunc actio est protsus diuersa ab illa, quæ contra Officialem viuentem datur, nam prima nullatenus sonat in causam delicti, illiusque punitionem respicit, sed tantùm restitutionem ex scelere acquisitorum, vt post Petr. de Bellapert. *in d. l. vnica, num. 12. C. ex delictis defunct.* affirmat Cald. *d. part. 4. num. 25.* ac proindè nullo pacto affirmari potest, actionem hanc post annum posse Fisco competere, sed tantùm Patti corrumpenti, sicque practicatum comperimus in illa Regia Visitatione Archiepiscopi Salernitani eum hæredibus quondam Regentis de Ponte, qui fuerunt condemnati ad restituendam quantitatem, à præfato Regente exactam, vti delegatis patrimonij quondam Principis Bisiniani, non aliter ad Fisci beneficium, sed ipsius patrimonij.

7 In casu autem, de quo agebatur, neutiquàm hoc procedere poterat, quia haud versabamur in casu, quo Pars datum repetere potuisset, turpiter enim dedit, quatenus datum supponeretur, quo casu neque dans, neque hæres eius repetere potest, *l. in hæredem, §. etiam, ff. de calumniat. l. 3.* vbi DD. communiter, *ff. de condict. ob turp. caus.* glos. & DD. *in d. l. 2. ff. ad leg. Iul. repet.* Boër. *decis. 153. num. 13.* Couar. *in regula peccatum 2. par. §. 3. num. 1.* Bouadill. *in sua politic. lib. 2. cap. 11. num. 34.* & licèt Officialis turpi-

 tes

tèr etiam acceperit, tamen in pari turpitudinis causa melior est conditio possidentis, vt benè dixit Caldas *loco cit. p. 3. num.* 18. post DD. *in l. 1. & 2. ff. de iure Fisci*, id quod non processit in illa causa hæredum quoudam Regentis de Ponte, cui non turpitèr fuit datum, sed vti delegatus proptia authoritate à patrimonio acceperat.

8 Post hæc scripta obseruaui D.Reg. Moles, qui *in decis. 8. in tit. de pœnis, quibus tenentur Officiales, qui pecuniam fiscalem retinent.* in puncto nostram confirmat sententiam, dicit enim, quòd licèt quando Officialis defunctus inquiritur de crimine legis Iuliæ repetundarum, vel peculatus, vel de residuis, hæres eius, etiam quòd ad ipsum nihil peruenerit, teneatur adhùc lite cum defuncto non contestata, tamen accusatio hæc in his criminibus suam habet instantiam, cùm in crimine repetundarum intra annom tantùm proponi debeat, & intra quinquennium in peculatu, allegat text. *in d. l. 2. ff. ad leg. Iul. repet. & in l. peculatus crimen, ff. ad leg. Iul. pecul.* in puncto autem principali firmat, quòd quando Officialis in legem aliquam peccauit, in cuius transgressione certa pecuniaria pœna præscripta reperitur, quòd tunc licèt regula sit, quòd, delinquente mortuo, crimen, illiusque pœna extinguitur, hoc tamen locum non habet, quando pœna ex legis transgressione Fisco applicatur, quia tunc indistinctè ab hærede repetitur, per hæc enim verba D. Regens ratiocinatur.

Decisio D. Regentis Moles.

9 Si malè se gesserit Officialis, qualitèr, & quando ipso mortuo poterit Fiscus repetere ab hærede pœnas, quibus ipse posset condemnari, & de hoc fui interrogatus in nostro supremo Consilio Italiæ, occasione visitationis generalis, quæ fit in Regno, & dixi, quòd si Officiales inquiruntur de aliquo contra statuta, & per *Pragm. Regni* disposita, in quibus aliquid fuit ordinatum, vel prohibitum, sub pœna amissionis rei, vel aliqua pœna pecuniaria, quòd tunc licèt regula sit, quòd mortuo delinquente extinguatur etiam crimen, & pœna ipsius, hoc non habet locum, quando pœna committitur in aliquam legem, vel quòd ex dispositione ipsios applicetur Fisco, quia tunc indistinctè repetitur ab hærede, & ratio est, quia tunc Fiscus magis videtur rem suam prosequi, quàm de vindicta publica agere, ad text. *in l. commissa, ff. de publ.* per quem text. ita firmat Bart. *in l. ex iudiciorum, num. 2. ff. de accusat.* Glos. & Bart. *in l. 3. §. quod autem*, vbi etiam Paul. & alij, *ff quod quisquè iur.* idem Bart. *in l. 1. ff. de priuat. delict.* Abb. *in cap. fin. de sepult.* refert Guliel. de Bened. *in cap. Rainutius, in 2. par. vers. mortuo itaquè testatore, num.* 142. & hanc opinionem indifferentèr teneri ab omnibus, affirmat Ias. *in d. l. 3. §. quod autem, ff. quod quisque iur. num.* 2. licèt ipse velit eam impugnare, vt *ibi*, sed ipsum reprobat Ægid. Boss. *in sua pract. crim. in tit. de sententia, n.* 47. eandem opinionem probat text. *in l. Caius, in fine, ff. ad Syllan.* prout eum ad hoc allegat Bart. *in d. l. 1. ff. de priu. delict.*

10 Facit etiam ratio, quia quando delictum patratur in ipsa re, contra legem quæsita, statim dominiom ipsius rei amisit defunctus, per text. *in l. Imperator ff. de iure Fisc.* vbi Glos. & Bart. ideò actio intentanda à Fisco erit realis, per text. *in d. l. Imperator*, & per text. *in l. quod diximus, §. hæc actio. ff. quod met. caus.* & proindè etiam iudicium hoc erit ciuile, & non criminale, ad notata per Abb. & DD. *in rubr. extra de iudic.* vbi Rip. *n. 92. & 95.*

11 Secundò dixi, quòd indistinctè hæres tenetur, si aliquid ad ipsum peruenit de malè quæsitis per Officialem, nè alieno scelere ditetur, *l. 1. C. ex delict. defunct.* & quia sicut delictum morte extinguitur, & ad hæredem non transit, ita non debet ex eo lucrum facere, *l. sicuti, ff. de reg. iur.* vbi *glos.* & ead *glos. in §. non autem, Instit. de perp. & temp. action.* & probat text. *in l. cùm falsi reus, & l. si quis cùm, ff. ad l. Cornel. de fals.* vbi glos. *in verbo extorquendum*, probat text. *in l. Papinianus, §. meminisse. ff. de inoff. testam. & in l. in hæredem, ff. de calumn.* vbi Iuris Consultus dicit, quòd licèt pœna ad hæredem non transeat, attamen, quod turpitèr, vel scelere quæsitum est, ad hæredis compendium peruenire non debet, & in *l. Lucius, ff. de iur. Fisc.* habetur, quòd extincto crimine per mortem, prosequutio eorum, quæ scelere sunt quæsita, non extinguitur, ad idem text. *in l. 3. §. quod autem, ff. quod quisque iur. & in l. 1. §. fin. ff. de eo, per quem fact. er.* vbi glos. *in verbo hæres non lucretur, in versiculo vel dic breuius* dicit, quòd quando aliquis deliquerit, recepto pretio, illud pretium debet restitui Fisco per hæredes; & *ibi* Paul. de Castr. dicit, quòd isti tales debent reputari, vt assassini, ad idem probat text. *in l. quod diximus, §. fin. & in l. videamus, ff. de eo, quod met. causa,* quæ iura probant regulam, quòd Fiscus est 12 saccus malè quæsitorum, & dixit Bald. quòd est cæcus sine conscientia, qui imburzat malè quæsita in *cap. 1. num. 10. de allod.* refert Gulielm. de Bened. *in supra allegato loco, in cap. Rainutius, vers. mortuo itaque testatore, num.* 142. & quòd hæc pœna applicetur Fisco, vltra *Glos.* & iura supradicta, quæ expressè de pœna Fisco applicanda loquuntur, vt *in d. l. Lucius, ff de iur. Fisc.* probat etiam text. *in l. si quis cùm falso, & ibi glos. ff. ad l. Cornel. de fals.*

13 Quando autem dicatur ad hæredem peruenisse, declarat benè text. *in d. l. videamus, ff quod met. causa,* vbi quod sufficit, quòd semel ad defunctum peruenerit, licèt ipse consumpserit, quoniam hæres hæreditariam obligationem suscepit, vt *ibi* dicit text. & *in l. sequenti*, dixit Glos. *in can. si Episcopum 16. q. 6.* quod eo solo, quòd in vniuersum ius successit hæres, dicitur ad ipsum peruenisse, arg. text. *in cap. tua nos, ext. de vsur.*

14 Si autem Officialis defunctus inquireretur de crimine *l. Iul. repetund.* vel *peculat.* vel *de resid.* tunc hæres, etiam quòd ad ipsum nihil peruenerit, tenetur, & etiam lite cum defuncto non contestata, quia ita particularitèr est dispositum in iis delictis, vt etiam in crimine læsæ Maiestatis, vt notat Glos. *in l. 1. C. ex delict. def.* per text. *in l. ex iudiciorum, ff. de accusat. l. fin. ff. ad leg. Iul. pecul. l. in Senatusconsulto, §. si propter, ff. ad Turpill.* sed hæc accusatio in prædictis 15 criminibus habet suam instantiam, quia intra annum tantùm in crimine repetundarum proponi potest, & intra quinquennium in peculatu, *l. 2. ff. ad l. Iul. repetund. l. peculatus crimen, ff. ad leg. Iul. pecul.* & hoc tempus nullis ex causis prorogari potest, vt per Iun. *in cap. cùm in tua, extr. qui matrim. accusar. possunt*; sequitur Felin. post alios *in cap. penultim. extr. de iudic.* quia quando tempus statuitur à lege, fit per modum præscriptionis, quo casu crimen dicetur aboletum, *d. l. peculatus*, & dicit Bald. *in l. si pœna, ff. de condit. indeb. in finalibus verbis, & in l. querela, C. de fals.* quòd hæc exceptio præscriptionis est intentionis, & facti, & in omnibus quæstionibus contra Fiscum procedit, *l. in omnibus, ff. de diuers. præscript.* sed in aliis casibus hæc accusatio non præscribitur contra Fiscum, nisi spatio viginti annorum, *l. 1. §. diuus*, vbi Glos. *ff. de iur. Fisc.* & dixit Bart. *in d. l. in omnibus, de diuers. & tempor. præscript.*

16 Hæc omnia dicta sunt iuris ciuilis dispositione attenta,

attenta, in qux alij casus videri possunt, & in distinctione Bart. *in l. 1. ff. de priuat. delict.* Bald. & DD. *in l. 1. C. ex delict. defunct.* Abb. *in cap. fin. de sepult.* Dec. *in reg. sicuti, & in regul. pupillum, §. in hæredes, ff. de regul. iur.* Par. de Put. *in tract. de sind. in verbo hæres.*

17 Sed de iure canonico videtur indistinctè introductum, quod hæres tenetur, etixm lite non contestata cum defuncto, & in solidum pro delicto defuncti, & hoc fauore xnimæ, vt ipsx à peccato liberetur, ita text. *in cap. fin. de sepult.* & text. *in cap. in literis, extr. de rapt.* & ita *ibi* firmat Innoc. & Abb. *in d. cap. fin. de sepult. num. 5.* dicit, ita communitèr teneri à *glossis*, licèt secus sit de iure ciuili, & *ibi* glossas *in decem locis*, & licèt illa iura videxntur loqui respectu interesse Partium, non autem respectu pœnæ Fisco applicandæ, quia in Foro conscientiæ non iniungitur, vt quis soluat pœnam delicti, tamen quia text. *in cap. fin. de sepult.* loquitur in homicidio, & in incestu, cuius pœna est pecuniaria, quæ fortè à statuto solet imponi, non potest Fisco applicari, ideò Ioan. Andr. *in d. c. fin.* intellexit, *ibi* agi etiam, vt satisfaceret hæres de delicto rxtione pœnæ; & cùm hoc sit expeditum de iure canonico, hoc debet omninò seruari, etiam in Curia laicali, postquam agitur de anima, & de liberatione ipsius, in cuius foro lex subiacet ca-

18 noni, vt in *Auth. vt cler. apud propr. Episcop. §. penult.* itx in terminis expresè firmat Io. Fab. *in §. pœnales, Instit. de perp. & tempor. act. num. 8. vers. dic ergò, quòd actiones*, vbi xmpliùs firmxuit, quòd licèt iustx iura videantur loqui, quando defunctus egit pœnitentiam, tamen idem, dicit ipse, esse iudicandum, etixm si non fecit pœnitentiã, nec adsint signx ipsius, fauore animæ, vt idem dixit *ibidem, num. 6. vers. quid dicendum*; quando xutem defunctus mandauerit, satisfieri malè per ipsum xblatx, vel etiam si non mandauerit, si tantummodò confessus est, & signa ostendit pœnitentiæ, est in iure expeditum, quòd hæres teneatur, quia tunc ex quasi contractu cum defuncto agitur, vt latiùs tradit Fab. *in d. §. pœnales*, post omnes D D. *in d. cap. fin.* vbi Abb. & xlij, *de sepultur.*

SVMMARIVM.

1 *Vita, & militia debita à fratre primogenito secundogenitis quomodò taxatur.*

2 *Filia, qua dote recepta renunciauit, an in taxanda vita, & militia super feudo, vel legitima super allodix, sit inter filios connumeranda, &* n. 3. & 6.

4 *Vita, & militia an in locum legitima successerit.*

5 *Discrimen aliquod constitui non potest, quando tractatur de taxando vitam, & militiam super bonis feudalibus, vel legitimam super bonis allodialibus.*

ARGVMENTVM.

Vita, & militia super feudo à fratre primogenito secundogenitis debita quonammodo taxetur.

Filia monialis, quæ dote à patre accepta amplissimè renunciauit, an in taxanda vita, & militia super feudo, vel legitima super allodio, sit inter filios connumeranda. Vita, & militia, an in locum legitimæ successerit, & de aliis notabilibus, ad materiam pertinentibus.

CAPVT CCXLV.

1 VITA, & militia, quæ apud nos ex dispositione *Constitutionis Comitibus* à fratre primogenito, qui in feudo successit, secundogenito præstandx est, cùm venerit taxanda, conueniunt omnes, ad instar legitimæ illam fore liquidam, ita ex nostratibus And. *in const. In aliquibus, column. fin.* circa *finem, & in d. Constit comitibus, column. 3. in princip.* vbi etiam Afflict. qui *num 4.* sic iudicatum testatur, Anton. Capye. *decis. vltima, num. 2.* Io. Anton. de Nigr. *in c. Regni*, quod incipit, *Alienationis, actus, num. 13.* Ioan. Thom. Minad. *in Const. In aliquibus, notab. 7. num..* Iacob. Anel. de Bott. *in d. Constit. Comitibus, column. 3. in princip.* Reg. Reuert *decis. 1. in princip.* Reg. de Ponte *tract. de potest. Prorog. tit. 7. §. 4.* intrx *num. 7.* Fab. de Ann. *cons. 4. num. 52.* Reg Tap. *decis. S.C. 54. num 31.* Scipio Theod. *alleg 81.* (quidquid nullo iuris fundamento, sed prorsus inconsideratè dixerit Franc. de Amic. *in repetitionib. feudal. in tit. de his, qui feud. dare pos. §. sed hic pulchrum, num. 7. fol. 12.* quem sequi videtur Reg. Rouit. *in prag. 25. num. 4. tit. de feud. in nouiss.*) & ex Siculis Gul. de Pern. *cons. 11. numer. 12.* Petr. de Gregor. *tract. de vita, & mil. quæst. 7. num. 1. & 4.* Ioan. Ant. Cannet. *in extrauag. Si aliquem, num. 54. cum seq. fol. 330.* Ioseph. Cum. *in repet. cap. Si aliquem, in verb. antiquis, numer. 550. in fin.* Blasc. Lanc. *ibidem, quæst. 21.* Nicol. Intrig. *de feud. cent. 1. quæst. 57. num. 16.* Reg. Petr. Corset. *in addit. ad Octauium patrem, cons. 27. num. 31.* D. Garz. Mastrill. *decis. 64. num. 2.* Mxr. Giurb. *ad Consuetud. Messan. par. 1. c. 4. glos. 4. n. 27. &* Franc. Ant. Cost. aliis omissis *cons. 91. n. 34.*

2 Sed semel in facto mihi contigit, an in huius vitæ, & militiæ liquidatione filia Monialis, quæ dote à patre acceptà xmplissimè renuncixuit, sit inter filios connumeranda? qua in re dicebxm, quòd quamuis in terminis iuris communis grauissima sit quæstio inter Scribentes, an in taxanda legitima masculorum, siue paragio fœminarum, computatis dotibus receptis, sit filia dotatx inter filios connumeranda, de qua latè per DD. relatos ab Ant. Gabriel. *comm. conclus. lib. 6. tit. de legit. conclus. 2.* & ab Antonin. Thesaur. *decis. 154.* quorum meminit Præs. Amat. *cons. 75. num. 14.* attamen pars affirmatiua, nimirùm, vt

vt aggregatis in patrimonio patris dotibus receptis, sit filia fœmina inter filios connumeranda, & vt vulgò dicimus, faciat partem, licèt ad partem non admittatur, credo, quòd hodie apud Nostrates procedit sine controuersia, vt videre est penès Afflict. *in Constit. In aliquibus, num* 54. Capyc *decis.* 158. D. Præs. de Franch. *decis.* 549. D. Reg. de Ponte *cons.* 65. *lib.* 1. Io. Vinc. de Ann. *sing.* 214. Molfes. *ad Consuet Neapol. part.* 4. *quæst.* 17. *per totam*, & apud alios, quos refert Dom. Reg. Capyc. Galeot. *in addit. ad cons. de Medic.* 167. quo loci dicit, opinionem hanc in S.C. pro indubitabili hodie haberi eamque indubitantèr procedere addidi Ego *suprà c.* 93. quamuìs filia amplissimè, & cum iuramento paternæ hæreditati renunciasset, vt adhùc iurata renunciatione non obstante, in taxanda fratrum legitima partem faciat, dummodò aliquid pro sua portione receperit, (quidquid alitèr in punctò de filia moniali verba faciens, consuluerit insignis Menoch. *cons.* 247. *num.* 53. *lib.* 3.) ratio assignatur, quia videtur hoc casu, ac si totalitèr patri succederet, & successiuè necessariò partem facere debet, secùs autem, si nihilo recepto, tunc enim, supposita renunciatione pro valida, pro mortua haberetur, id quod vt plurimum euenire solet in personas masculorum, qui Religionem aliquam bonorum incapacem professi sunt, ita satiè scripserunt Bald. Fab. de Giocch. Ioann. Campeg. Hieronym. Gabr. Peregrin. Surd. cæterique per me relati *d. cap.* 93. *à numer* 4. vbi sic maxima discussione præcedente pèr S.C. me aduocante, decisum fuisse attestatus sum, idquè sub die 19. Decembris 1644. in causa Ianuarij, & Lælij de Ligorio cum Anna de Ligorio eorum sorore in cuius paragio taxando duo Fratres Monachi Cassinenses, qui nihilo recepto renunciauerant, non fuerunt inter filios connumerati, benè tamen duæ sorores moniales in Monasterio Sancti Hieronymi huius Ciuitatis professæ, quæ ingressarum paragio recepto, amplissimè patri renunciauerant, Commissario olim Domino Consiliario Andrea Prouenzale, penès de Amico S.C. actorum Magistrum.

3 Nec, quæso, dicat quis imprudentèr, hæc omnia apud nos de plano procedere, cùm tractetur de taxando legitimam masculorum, siue paragium fœminarum in patrimonio allodiali, secùs verò, vbi ageretur de taxanda vita, & militia super bonis feudalibus, iuxta ea, quæ notat Capyc. *decis. vlt. circa finem*, vbi *in causa filiorum Galeatij Caraccioli quoad legitimam burgensaticorum Sacrum Consilium iudicauit, fœminas partem facere, quamuis ad partem non admitterentur, licèt postea in liquidatione vitæ & militiæ* (hæc sunt verba Capyc.) *iudicauerit dum essent quinque filij masculi esse quintam partem medietatis fructuum rerum feudalium, & sic decimam, vndè fœminæ ibi non fecerunt partem, quia si fecissent, fuisset octaua pars medietatis fructuum, & sic decima sexta pars, vt iudicatum fuit* 1521. 17. *Aprilis*. Hæc Capyc. quem sequutus fuit D. Reg. Tap. *decis. S. C.* 44. *num.* 6. etenim si verum fateri velimus, ex his, quæ refert Capyc. non benè percipi potest, an in illa causa fuerit de hoc dubio inter Partes disceptatum, refert namque liquidationem vitæ, & militiæ masculis pro decima parte, ob quod argumentatur, quòd fœminæ partem non fecerunt, quia si fecissent, alitèr vita, & militia liquidata fuisset, non enim in hac liquidatione Capyc. interuenit, vt cernitur apertissimè in *decis.* 159. *num.* 8. quo loci causa illa fuit terminata, sicque nescio, quæ fides in hoc sit ei adhibenda, quatenus affirmare velimus, hoc in punctò fuisse per S.C. decisum, sed supponamus decisionem in terminis, nonnè respondere fas erit, esse illam ratione, ac DD. authoritate destitutam, supposita tamen, sic Ego loquor, pro indubitabili apud nos sententia illa, vt in taxanda legitima filiorum fœmina partem faciat, si enim, vt vtar verbis D. Reg. Merlin. *controuers. cent.* 2. *cap.* 10. *num.* 25. vera est grauissimorum DD. 4 sententia, existimantium, vitam, & militiam succedere in locum legitimæ, istamquè opinionem magis communem esse, ac eam tenentes rectiùs intellexisse Andream, & de contrariis nullam esse habendam rationem, prout paritèr existimarunt Camill. de Medic. *cons.* 8. *numer.* 30. Consil. Theodor. *alleg.* 20. *num.* 21. *&* 32. & D. Reg. Capyc. Latro *consult. lib.* 2. *consult.* 111. *num.* 20. quæro Ego à Capyc. quæ discriminis ratio assignari vnquam poterit, vt quando tractatur de taxanda legitima filiorum in bonis allodialibus fœmina partem faciat, quamuis ad partem non admittatur, at secus, quando agitur de liquidanda vita, & militia super bonis feudalibus? si enim ad primum affirmandum eam Nostrates vnicam considerarunt rationem, quia filia aggregatis in patrimonio patris dotibus receptis, videtur in ea portione succedere, successiuè necessariò partem facere debet, ac si dotata nunquam extitisset, nonnè ratio hæc pariformitèr militat, quando tractatur de taxando vitam, & militiam, sicut enim ad faciendam partem in taxando legitimam, habetur, ac si in portione, quam pro dote recepit, succederet, ita paritèr omninò affirmandum, quando agitur de liquidanda vita, & militia, vt nimirùm partem quoquè faciat, quia videtur in ea portione, quam dotis nomine assequuta est, succedere, nec alicuius ponderis est ratio illa, quam assignat D. Reg. Tap. (illius tanti viri pace sit dictum) *in cit. decis.* 44. *numer.* 6. ideò fœminam dotatam in taxanda vita, & militia filiorum partem non facere, quia, cùm dotata reperiatur, cessat onus feudi, quod erat in dotando illam, etenim si vera esset ratio hæc, procederet paritèr indubitantèr in taxatione legitimæ super bonis allodialibus, quia adhùc in filia dotata cessaret onus illius patrimonij, quod est in dotando filiam, vndè dicamus, quæso, ab omni dubio procul nullam iuri consentaneam 5 considerari differentiam, quando agitur de taxanda legitima super patrimonio burgensatico, aut vita, & militia super patrimonio feudali, nam si diximus, vitam, & militiam in locum legitimæ succedere, æquiparatorum idem iudicium esse debet, vt per D. Reg. Merlin. *cit. capit.* 10. *numer.* 26. quòdque hoc verum sit, nè mea hæc sententia ratione munita, rerum iudicatarum authoritate destituta sit, videatur omninò D. Reg. Reuerter. qui nullum constituendo discrimen inter vitam, & militiam, ac legitimam, quamuis illius fuisset opinionis, vt in taxanda legitima, siue vita, & militia filia dotata partem non faciat, dum ad partem non admittitur, attamen subdit, quòd in Regno contrarium fuit sæpè iudicatum, & hoc tam *in decis.* 1. *part.* 1. quàm *in decis.* 58. *lib.* 4. aliàs 366. secundùm meam compilationem, per hæc enim verba loquitur *in decis.* 1. circa finem; *Ex quibus omnibus concludo hanc opinionem veram, quòd filia dotata exclusa per statutum à successione, sicut non admittitur ad partem, ita non faciat partem, nec in legitima filij, nec in vita, & militia, quæ ad instar legitimæ liquidatur, tamen, vt intellexi, in Regno contrarium fuit sæpè iudicatum, quòd in casu nostro licèt non admittatur ad partem, faciat partem, illa ratione potissima, quia non est penitùs exclusa à statuto, ex quo illa pars, quam habet, succedit loco legitimæ, & sic non est omninò exclusa, &c.* Et ita decisum testatur *in cit. decis.* 58. aliàs 366. *vers. fuit etiam dubitatum in hac causa*, quo loci hæc profert verba, *Quòd si sunt quatuor filij, vel pauciores, sit*

legitima

leg tima tertia pars eius, quam quis haberet, si ab intestato succederet, si verò sunt plures, puta quinque, vel vltra, sit semis illius partis, in qua ab intestato succederet, & ita ibi dicunt omnes DD. & in l. planè, §. si duobus, ff. de legat. 1. & ita fuit taxata vita, & militia, habita consideratione ad nouem filios, quos tam masculos, quàm fœminas reliquit dictus Dux, etiam, quòd esset vna nupta, quia etsi non admittebatur ad partem, benè facit partem, vt notant Bart. Alex. Ias. & omnes in d. §. si duobus, & posui latè in quadam mea decisione in principio, quando fui effectus Præsidens Regiæ Cameræ, &c.

Hæc occurrunt.

SVMMARIVM.

1 *Vita, & militia super bonis feudalibus secundogenitis debetur, statim atque quòd frater primogenitus altero ex duobus modis in feudo successerit.*

2 *Interesse vitæ, & militiæ an debeatur à die mortis communis patris*, & n. 6. & 10. *& quid in paragio*, n. 11.

3 *Vita, & militia super feudo successit in locum legitimæ.*

4 *Interesse legitimæ à quo die debetur.*

5 *Interesse partis pretij super feudo nouo à quo die peti potest*, & n. 9.

7 *Vsura vsuræ non debetur.*

8 *Text.* in l. nequè eorum, ff. de vsuris *expenditur.*

ARGVMENTVM.

Vita, & militia super feudo à fratre primogenito secundogenitis debita, si non fuerit petita in die mortis communis patris, an cùm primum petatur, peti possit cum interesse, vbi decisio Sacri Consilij, & de aliis ad materiam pertinnetibus.

CAPVT CCXLVI.

VITA, & militia super bonis feudalibus, quòd secundogenitis debeatur, statimque quòd frater primogenitus in feudo successerit, idque siue per communis patris mortem, siue refutationem, itemque & sororibus paragium, per Sacrum Consilium decisum ait Anna pater *allegat. 23. in fine*, & *in rubr. de vasall. decrep. ætat. num. 124. & seq.* Mastril. *decis. 248. num. 21.* Giurb. *ad Consuet. Messan. cap. 4. glos. 5. n. 26.* Reg. Rouit. *in pragm. 25. n. 8. de feud. & in consil. 9. n. 10. cum seqq. lib. 2.* aliique passim.

Sed aliquando dubitatum, si secundogenitus post patris mortem per plures annos steterit in petenda hac vita, & militia, an cùm primum illam petat, à primogenito præstari debeat, vna cum interesse à die mortis communis parentis?

Pro ratione dubitandi videbatur affirmandum, nam si vera, & magis communis est nostratum sententia, vitam, & militiam filiis secundogenitis super feudo paterno debitam successisse in locum legitimæ, vt ex Andr. D. Camill. de Medic. D. Reg. Capyc. Latro, & D. Reg. Merlin. *in cap. praecedent. numero quarto* supposuimus, sequitur certè dicendum, quòd quemadmodum debetur interesse legitimæ à die mortis patris testatoris, quamuis post multum temporis illius portionis sequatur petitio, vt probant D. de Franch. *decis. 558. n. 5. & 575.* Surd. *decis. 25. num. 26.* Ant. Fab. *diffin. 1. Cod. de vsur. & fruct. rei leg.* & Reg. Rouit. *cons. 90. lib. 1.* de quibus meminimus *lib. 1. cap. 100.* ita paritèr debeatur interesse vitæ, & militiæ, quæ in locum legitimæ successit, idemque centies iudicatum, quando feudum esset nouum, & filij secundogeniti vellent potiùs eligere partem pretij, quàm vitam, & militiam consequi, vt portio illa, quæ collationis iure debetur, ex dictis per Andr. *in cap. Imperialem, in 1. addit. à n. 39. de prohib. feud. alienat. per Feder.* sit paritèr debita cum interesse, à die nimirùm mortis patris, vt latè dixi eodem *lib. 1. c. 128. à n. 13. ad finem*, ergò idem dicendum in vita, & militia, istamquè sententiam in terminis terminantibus videtur probare D. Reg. Merlin. *controuers. cent. 2. c. 10. à n. 23.* vsque ad 25. & antè eum, licèt persunctoriè Mastrill. *loco supra cit.*

Cæterùm contrariam sententiam amplexus fuit P. Molfes. *cons. 9. à num. 31.* (cuius memor fuit Capan. *in tract. de vita, & milit. quæst. 32. num. 20.*) illa quidèm principaliori ratione motus, nam cùm vita, & militia ex fructibus feudi in pecunia sit debita, eaque prorsus illiquida dicatur, consequens est, vt nullo pacto interesse aliquod deberi possit, & de hoc, dicit esse text. rotundum *in l. neque eorum. ff. de vsuris*, vbi *Paulus I.C.* ait, vsuras fructuum, tam antè, quàm post litem contestatam perceptorum non deberi assignat *ibi* Glos. rationem, quia sicut vsura vsuræ non debetur, sic nec vsuræ fructuum, idest accessio accessionis, etenim in casu, de quo noster est sermo percepit frater primogenitus fructus feudi, quorum partem singulo quoque anno à die mortis patris tenebatur fratribus secundogenitis in pecunia præstare, non præstitit, vel quia non interpellatus, vel quia ignorabat quantitatem, quæ debebatur, vndè cùm primum ad illam præstandam conuenitur, sat esse debet secundogenitis, vt quantitates pro præterito non habitas consequantur, absque quòd earundem quantitatum interesse aliquod prætendant, nam aliàs fructus fructuum consequerentur, contra tex. *in d. l. neque eorum*, cuius dispositione attenta, quoties aliquid debetur ex fructibus, nunquam debitum est cum interesse, id quod non consideratur in legitima, quæ cùm in corpore sit illa debita, *l. libertus, qui soluendo, ff. de bonis libertor. l. scimus, in finalibus verbis*, vbi Bald. *n. 10. C. de inofficios. testament.* D. Reg. Merlin. post alios, quos refert *controuers. cent. 2. c. 13. num. 3.* illiusque dominium legis ministerio à die mortis patris in filium translatum, successiuè huius portionis in corpore debitæ debentur fructus, Surd. *cons. 128. numer. 3. & seq.*

*lib.*1.post alios, quos citat, Mercur. Merlin *tract. de legitim. lib.*2. *tit.*1.*q.*1.*n.*3. & D. Reg. Merlin. *cit.cap.*10.*n.*24. idemque & in parte pretij secundogenitis debita super feudo nouo, quæ cùm semel debeatur, æquum est ex rationibus per me ponderatis *cit.c.*128.*à n.*13. vt debeatur cum interesse, & à die mortis communis patris, à qua, inquam, die filius primogenitus feudum possedit, & fructus percepit.

9

10 Et vt pro opinione *P. Molfes.* assistat rerum iudicatarum authoritas, dico, sic fuisse per Sacrum Consilium decisum sub die 28.Iunij 1642. prout videre est in processu 2.vol. pro Pio Monte mortuorum cum Spectabile Alexandro de Matthæis, in quo per modum legis condendæ, referente Domino tunc Regio Consiliario Andrea Marchesio, demùm Præside meritissimo, ac feudorum interprete, reperitur in expositum decretum, & per hæc verba. *Per Sacrum Regium Consilium declaratum est, interesse vitæ, & militiæ non deberi à die mortis, salua prouisione facienda à die litis contestatæ, hoc suum, &c.* penès de Martino S. C. actorum Magistrum, & in interesse paragij, quod super feudo in pecunia debetur, D. Reg. Merlin. *cit.controuers.*13. vt illud non nisi à die litis contestatæ debeatur, annuit per S.C. decisum Reg. Rouit. *in pragm.*25. *circa finem, de feudis.*

11

SVMMARIVM.

1 *Vniuersitates cùm æs alienum persoluere non valent, ciues, & particulares tenentur, sed an insolidum contra quemlibet exequi possit*, n.2. & n.8.

3 *Consuetudo iurisdictionem prabet meram, mixtam, &c.*

4 *Communitatis non est, quod meum est.*

5 Pragmatica 7.§.7. sub tit. de Commissar. *declaratur.*

6 *Obligati plures simpliciter, quilibet pro rata tenetur.*

7 *Syndicus, & Electi Vniuersitatis si sunt in mora in persoluendis functionibus fiscalibus, carcerari possunt.*

ARGVMENTVM.

Vniuersitatibus Regni huius non soluendo existentibus nùm creditore instante, exequi possit contra quemlibet ex ciuibus insolidum, vel tantùm pro rata. Syndicus, & Electi alicuius Vniuersitatis, si in persoluendis functionibus fiscalibus in mora extiterint, an carcerari possint, & de aliis, vbi singularis decisio *Dom. Reg. Molf.*

CAPVT CCXLVII.

1 VNIVERSITATES Regni huius, cùm æs alienum legitimè contractum persoluere non valent, *pragmatica sanctione*, quæ est 7. §.7. *sub tit. de commissar.* statutum est, vt possit exequi contra ciues, & particulares, sicque creditorum indemnitati prouideri.

2 Sed aliquando dubitari contigit, an in terminis huius *pragmaticæ* possit insolidum exequi contra quemlibet ex ciuibus creditori meliùs visum? in hoc dubio partem semper amplexus fui negatiuam, nec alitèr vnquam mihi persuadere potui, huius Regiæ sanctionis conditores contrarium sentiisse; etenim in terminis iuris communis excitat quæstionem hanc, & satis eleganter Bald. *in l. etiam, n.*16.*C. de exequution. rei iudic.* quo loci quærens, an pro debito Vniuersitatis singularum personarum iumenta capi possint, affirmatiuè respondet, si Regionis consuetudo hoc dictaret, assignat rationem,

3 quia consuetudo iurisdictionem dat meram, mixtam, imperiosam, altam, & bassam, prout disponit, idemquè si contractus ciuium hoc disponeret, nam contractus vniuersorum potest ligare vniuersalitèr vniuersos, & singularitèr singulos, ad notata per Bart. *in l.*4.*ff. de re iudic.* sed pro quanta portione singuli teneantur, cum tot sint ciues, quod quantum tangat pro rata apparere non possit, & in hoc dicit Bald. quòd si quis assereret, vt quilibet insolidum teneatur, esset falsum, ac proindè si captus pro tali debito ratam suam, declarari peteret, & actor certam quantitatem edere non posset, ciuis, contra quem fuit exequutum relaxari debet; addit demum, quòd si in contractu singulorum obligatio non continetur, ciues ad aliquid non tenentur, cùm remaneat tantùm obligata Ciuitas, assignat rationem, quia, quod meum est,

4 Communitatis non est, Hæc postrema Bald. theorica apud nos nullius est releuantiæ, cùm attenta Pragmatica suprà citata, quando Vniuersitas non est soluendo, potest exequi contra ciues, adhùc non obligatos; vndè remanet difficultas, an possit exequi insolidum contra quemlibet, vel pro rata, non enim verba Pragmaticæ hoc aperiunt, cùm

5 tantùm caueant, vt possit exequi contra ciues, quo fit, vt videamus, quid de iure, & quòd non nisi pro rata exequi possit, satis probatur ex dictis per Bald. *in* 2.*par. sua theorica*, dum in terminis fortioribus supposita obligatione Ciuium insimul cum Vniuersitate, dicit, quòd falsum esset, si quis assereret, vt quilibet insolidum teneretur, & meritò, nam de

6 iure nouissimo quoties plures ad alicuius beneficium vno, eodemquè contractu simplicitèr se obligant, haud expressa dictione illa *insolidum*, non nisi pro rata quilibet tenetur, hic est text. vulgatus *in Auth. hoc ita, C. de duobus Reis*, sicquè in puncto affirmare videtur Dom. Reg. de Ponte quem citauimus supra *cap.* 39.*n.*7. dum dixit, quòd quando Vniuersitas non est soluendo, illud, quod debetur, ab omnibus ciuibus, qui soluendo sunt, exoluendum est, non enim dixit, vt quilibet teneatur insolidum; sed quòd omnes id quod ab Vniuersitate debetur, exoluat, & sic pro rata in

terminis

terminia autem terminantibus, nimirùm quòd vbi particularis ciuis ratam suam soluerit, de cætero molestati non possit, dixit, & satis benè *Dom. Reg. Moles*, licèt malè hoc à Regiis Perceptoribus seruari addat *in tit. de exactione iurium fiscalium, decis.* 3. hic imprimenda; sed puto Ego, hoc procedere, quia æternitatem non credunt; verba autem decisionis sunt, quæ sequuntur.

Decisio Dom. Regentis Moles.

7 Est dubitatum, si pro debito Vniuersitatis pro functionibus fiscalibus possint astringi de persona ciues ipsius, & quoad Syndicum, & Decuriones habuimus pro expedito, quòd si sunt in mora, possunt carcerari, quia pro debito fiscali potest realitèr, & personalitèr fieri exequutin, *l. cum eo, in fine*, ibi, *corpus retinendo*: modo ipsi Decuriones ex quadam fictione totam Vniuersitatem repræsentant, *l. ossa, ff. de religios. & sumpt. funer.* Item quia cùm ipsi sint deputati ad exactionem introituum Vniuersitatis, & ad solutionem Regiæ Curiæ, ideò ipsi de proprio tenentur, *l. 1. in princ. ff. de muner. & honor.* ideò *ibi* hoc munus patrimoniale dicitur, seu mixtum, *l. fin. §. mixta, ff eodem*, & quia ad ipsos stat, vt debitum soluatur, ideò ipsi compelluntur, ita Bald. *in l. etiam, num... C. de exequut. rei iudic. Roman. in l. 4. §. actor, num. 28. ff. de re iudic.* & ibi Rip. *num.* 34. & ita mandauimus practicari hoc anno 1569. in causa Magnifici Io. Antonij de Ponte, cum Vniuersitate Ciuitatis Asculi, condemnata ad certam quantitatem frumenti: quo
8 verò ad particulares, qui iam soluerunt Vniuersitati ratam per ipsos debitam, nullo iure est cautum, quòd ampliùs possint molestari, quia particulares non tenentur pro debito Vniuersitatis, nisi collectiuo modo, per Glos. *in l. 1. §. fi nemo, in verbo proconsul, ff. quod cuiusquè Vniuersitatis nomine*, & ideò soluta collecta prædicta, vel soluta rata oneris sui patrimonij, iuxta dispositionem text. *in l. omnes priuatorum, C. de operibus publicis*, ampliùs non teneentur, ita Bart. *in d. l. 4. §. actor, num. 7. vers. quaero, an pro tali*, & ibi etiam Roman. Alex. Hercul. & Rip. *ff. de re iudic.* licèt hoc malè obseruetur per Regios Perceptores, quia indistinctè ciues carcerantur ab ipsis ex antiquata iam super hoc consuetudine, super quo conniuentibus oculis pertransit Regia Camera, quæ nihil desuper in specie prouidit, &c.

SVMMARIVM.

1 *Vsufructuarius tenetur cauere de vtendo, & fruendo re arbitrio boni viri.*

2 *Cautio de vtendo, & fruendo an per testatorem remitti possit*, & n. 3.

4 *Vsufructuarius si non potest inuenire fideiussorem, an admitti possit ad iuratoriam cautionem.*

3 *Donans si donauerit retento vsufructu res donata, donec vixerit, nùm à donatario cogi possit ad præstandum fideiussionem de vtendo, & fruendo, &c. & quid in donatione contemplatione matrimonij*, n. 6. 7. 8. 9. 12. & 13.

10 *Conuentus ex sua liberalitate, non condemnatur vltra, quàm facere potest.*

11 *Donatio, quæ fit ad dotandum puellam, an reuocetur per superuenientiam filiorum.*

ARGVMENTVM.

Vsufructuarius, qui tenetur cautum reddere proprietarium de vtendo, & fruendo re arbitrio boni viri, nùm teneatur insimul cauere, quando ipse donauit rem, vsufructu retento; & quid in donatione contemplatione matrimonij, an si quis hanc fecerit donationem suorum bonorum, vel partis illorum, retento vsufructu, donatario instante, cogi possit ad sibi præstandam fideiussionem de vtendo, & fruendo rebus donatis, & de aliis ad materiam, vbi celebris obseruatio *Dom. Io. Angeli Pisanelli.*

CAPVT CCXLVIII.

VSVFRVCTVARIVM teneri cautum reddere proprietarium de vtendo, & boni viri arbitratu fruendo re, super qua fuit sibi relictus vsusfructus, sunt iura vulgatissima *in l. 1.* vbi modus præstandæ cautionis traditur, *ff. vsufructuar quemadmod. caueat, & in l. 1.* vbi DD. communnètr, *C. de vsufr.* idquè adeò verum, vt 2 nec per testatorem, qui vsumfructum legat; hæc cautio remitti possit, iuxta magis communem sententiam, de qua apud DD. per illa iura *in d. l. 1. C. de vsufr. in l. penult. C. vt possess. legat & in l. pecunia, ff. eodem*, & alios, quos citant Castil. *de vsufruct. c.* 15. Surd. *decis.* 109. Thess. *dec.* 80. *n.* 2. *ver. imò talis cautio*, vbi in puncto principali loquitur qualitèr hæredum indemnitati consulatur, quandò vxori vestium, & aliorum bonorum mobilium vsusfructus relictus est, Pinel. *in l. 1. par. 2. n. 75. vers. amplia decimò, C. de bonis matern.* vbi dicit, hoc durissimum esse, sed ita iura disposuisse, Io. Camil. Billotta *allegat* 7. *n.* 4. *post tract. de absolut. à iuram.* vbi *n.* 4. authoritate Paul. Castr. Pauli de Montepico, & aliorum dicit, quòd si testator legando 3 vxori suorum bonorum vsumfructum, expressè prohibuerit, nè hæredes sub pœna priuationis hæreditatis cautionem hanc petant, quòd nihilominùs absquè metu pœnæ poterit illa peti. Plus etiam dixerunt DD. quòd si persona, cui relictus est vsusfructus, propter eius paupertatem fideiussorem inuenire non posset, nul-

lo pacto admitti poterit ad iutatoriam cautionem, ad quam aliàs, qui fideiussorem non habet admittitur, & eo casu bonorum possessio proprietario consignabitur, cum satisdatione de soluendo vsufructuario omnes fructus, ea bonis illis percipiendos, ita post antiquos, quos allegant, ex recentioribus Dom. Præs. de Franch. *decis.* 497. Cacher. *decis.* 153. Minsynget. *singul. obseru. cent.* 6. *obseru.* 48. *numero* 8. Fontanel. *de pact. nupt. tom.* 2. *claus.* 7. *glos.* 1. *par.* 1. *num.* 54. *fol. mihi* 521. & Surd. *decis.* 141. in qua tamen contrarium in vxore paupere Senatum illum iudicasse testatur.

5 Quibus sic præsuppositis, videamus breuiter, an conclusio in principio firmata, procedat in eo, qui donauit, reseruato sibi, donec vixerit bonorum donatorum vsufructu, an, inquam, possit ille cogi ad præstandum cautionem de vtendo, & fruendo re, quam in alium, retento vsufructu donationis titulo transtulit, Atius Pinel. *loco cit. numero* 80. de his agens existimauit, iuris rigore attento idem substineri posse, nimirùm, sic donantem à satisdatione non excusari, idque ob generalitatem, & geminationem verborum, *d. l.* 2. *ff. vsufructuar. quemadmod. caueat*, ibi, *ex alia quacunque causa constitutus fuerit vsusfructus*, & in *l.* 4. ibi, *siue ex voluntario contractu*, *C. eodem*, attamen fatetur, in contrarium esse communem; satis enim, inquit, durum esset, & inciuile admittere donatarium ad petendum cautionem ab eo, qui liberaliter beneficium ei contulit, ut tradita *in l. res donatas, ff. de aedil. edict.* sed esse ex Soc. *in l.* 1. *num.* 16. *ff. qui satisd. cogant.* donantem cum suorum bonorum hypotheca se obligari, eandemque sententiam amplexi fuerunt ex recentioribus Anton. Hering. *tract. de fideiussor. cap.* 5. *num.* 208. Cancer. *var. resol. lib.* 3. *cap.* 20. *num.* 216. *vers. cùm tamen*, & Fontanel. *de pact. nupt. to.* 1. *claus.* 4. *glos.* 12. *num.* 13. de quibus meminit noster Hodietna *in suis doct.ssimis obseruat. ad* Surdum *in cit. dec.* 109. *num.* 12.

6 Sed quæstio insurgit elegantissima, an idem dicendum sit in eo, qui bona sua alicui consanguineo contemplatione matrimonij contrahendi, & demùm contracti donauerit? super hoc articulo eùm casus contigisset, magnus iureconsultus Dominus Ioann. Angelus Pisanellus, requisitus ab Illustrissima Principissa Sulmonis, vt de iure responderet, his verbis propria eius manu scriptis *in prima quæstion. suarum notabilium*, quæ penès me conseruantur, votum suum propalauit.

Iesus, Maria.

7 Quæsiuit à me Illustrissima D. Principissa Sulmonis, vti suo generali Auditore, dum accidisset casus, quòd quædam nobilis sua vasalla contemplatione matrimonij contrahendi, tunc, & demùm contracti inter quendam suum nepotem, & quandam nobilem mulierem, donasset quædam bona dicto suo nepoti, retento in vita sua vsufructu, & orietur dubium, quia nepos, & vxor sua petierunt, vt ipsa donans caueret de vtendo, & fruendo arbitrio boni viri, vt est de natura vsusfructus, *l.* 1. *ff. vsufruct. quemadm. caueat*, cum concordantibus, & Gubernator Status cum consilio sui Assessoris determinasset, eam donantem non teneri, essetque appellatum, ille Assessor iustificando sententiam, allegauit Cornel. qui casum decidebat secundùm eum in *cons.* 267. *incipiente in hac consultatione*, *col.* 3. *vol.* 4. cui dixi, quòd hanc opinionem in contingentia facti tenuit Socin. ponderando illum text. *in l. omnes*, *ff. de exception.* qui benè declarat, quòd tantùm tenebatur se obligare sub hypotheca bonorum, similiter ponderandò text. in *l. filio*, *ff. vt legat. nom. caueat.* & ita con'dendo sequebatur Dec. *in cons.* 205. *col. fin.* allegando dictam *cons.* Corne. & Ioann. de Plat. & ita determinatum fuisse dicit idem Socin. *in l.* 1. *col.* 4. *vers. tertiò limita*, *ff. qui satisdar. cogan.* & nouissimè sequitur Gozadin. *in cons.* 95. *col.* 11. *vers. sextò ista*, sed mihi fuit visum contrarium, quia ista non erat simplex, & pura donatio, ita quòd essemus in mera liberalitate, & vrgerent rationes allegatæ per Corne. & Socin. sed in casu necessario, videlicet, quia nisi fuisset facta donatio, non sequebatur matrimonium, nec illa vxor dedisset dotes marito, qui pro restitutione dotium, & lucrifactione antephati, seu donationis propter nuptias obligauit omnia bona sua, & signanter dicta bona donata, pro quibus bonis ipsa donans promiserat expressam euictionem, & per consequens ipsa donatio dicebatur magis necessaria pro conclusione matrimonij, quàm liberalitas, vt in simili ad exclusionem fraudis, quando donatur filio accipienti dotem, & vxorem, considerat Angel. *in l. si quis posthac*, *col.* 2. *vers. sed limito vno modo*, *C. de bonis proscript. & tacito* Ang. post Cuman. & Iacob. Puteum firmat Paulus de Montepico *in reper. l. post contractum*, *col.* 11. *vers. secundò limita*, *ff. de donation.* & ita in terminis nostris, vt intelligatur Ioann. Anton. Alexandrin. *in cons.* 54. *col. fin.* dùm opponendo quòd in casu suo videbatur esse donatio remuneratoria, & sic quòd non erat simplex, & pura donatio, procedens ex mera liberalitate, volens euadere contrarium dicit, quòd non erat standum assertioni benemeritorum, per ea, quæ habentur in *l. si donatore*, *C. de collation.* nàm si in facto essent verificata benemerita, non procederent dicta per Corne. Socin. & Dec. & ad hoc posset adduci id, quod ad limitationem regulæ, quòd conuentus ex liberalitate sua non condemnatur vltrà, quàm facere potest, vt in *l. diuus*, *dig. de regular. iur.* dicit *ibi* Dec. priùs allegando Socin. *in d. l. omnes*, & alios, vt suprà, subdit, non habere locum in donatione ob causam, quia in vtroque casu, tam respectu dictæ regulæ, quàm respectu præstandæ cautionis, prout æquiparat istos terminos *ibi*, attenditur, an sit mera liberalitas, & quamuis posset dici, quòd respectu donantis est mera liberalitas, cùm sit nepos extraneus, & nullus adest fauor ipsius donantis, sed tantùm eius nepotis, cui donabatur, vt etiam potest poni exemplum, si donaretur pecunia, vt emeretur domus, quia licèt esset ob causam prædictam, tamen quia non respicit fauorem donantis, sed donatarij, diceretur libera, & gratiosa donatio, & in ea omnia iura loquentia de donatione, obtinerent locum, vt declarat Angel. *in l. sed hoc ita*, *ff. de re iudic.* Ioannes Fab. & Ias. *in §. sunt præterea*, *Inst. de action.* ideò Paul. de Castro *in l.* 1. *ff. de donation.* voluit, quòd donatio facta sub conditione, *si nauis ex Asia venerit*, dicitur donatio simplex, quia ea mera

8

9

10

mera liberalitate procedit, & pro ista parte posset allegari id, quod consuluit Alex. *in cons. 71. consideratis his, quæ in themate, vol. 4.* vbi voluit, quòd donatio, quæ fit ab extraneo ad dotandum puellam, vel fauore matrimonij, cùm sit mera liberalitas, & titulus lucratiuus quoad ipsam puellam, reuocatur per susceptionem liberorum, in quam opininnem, quamuis Alex. non referat, fuit Bertrand. *in cons. 76. viso instrumento, in fine, & in cons. 383. viso casu, vol. 2.* & *de* Alex. consulente, licèt numerum non alleget, facit mentionem Socin. *in l. 9. ff. solut. matr.* nam etiam in donatinne ob causam, quando solius donatatij commodum concernit, militant rationes, quæ in libera, vt pura donatione, vt nouiter declarat exemplificando Ripa *in repetition. l. si vnquàm, vers. decimotertiò quæro, C. de reuocand. donat.* ad quem merito, & in donatione facta coniugibus ratione matrimonij consuluit Oldrad. *cons. quinto Titius dedit duobus*, & sequendo Alex. *vbi suprà*, posuit Ias. *in cons. 171. viso instrumento prima col. vol. quarto*, in hoc dubio fuit mihi visum capere hanc resolutionem, prout demùm dicta Illustrissima Domina habito meo consilio, ita obseruari fecit, quòd ex quo non esset aliter conclusum matrimonium, nisi illa amita fecisset donationem, & erat expediens, vt fieret matrimonium, tùm propter nobilitatem vxoris, iuxta *l. diuortio*, vbi DD. *ff. de verb. obligat.* tùm propter sedandas discordias, quæ erant ortæ inter consanguineos, iuxta *l. æquissimum, ff. de vsufruct.* & quia expressè ipsa promiserat euictionem, ita quòd sicut tenebatur protegere, & defendere, si alij molestarent, vel aliquid in bonis donatis prætenderent, multo fortiùs non debuisset ipsa ita se habere, vt deteriorarentur, per ea, quæ tradit Corne. *in cons. 226. in præsenti consultatione, vol. secundo,* quia iste dolus non censetur exclusus, vt latè per Ruin. *in cons. 184. vol. 1.* & sic ipsa vxor remansisset fraudata, tam in restitutione dotium, quàm in lucro antefati, seu donatinnis propter nuptias, & videns marito promissam euictionem, stetit secura, vt non potuisset obiici, quòd debuisset cogitare, quòd donans ex iuris dispositione fuisset tuta de non cauendo vti arbitrio boni viri, postquàm ipsa donans promittendo defendere ab aliis, multò fortiùs non debuisset deteriorare, *l. vendicantem*, cum concordantibus, *ff. de euiction.* & sic ordinaui, postquàm de deterioratione incipiebat constare, vel quòd caueret de non deteriorando, postquàm ipsa in donatione dixit, rem liberam, & promiserat euictionem, sicut dicimus in eo, qui tenetur ad liberandam rem, quando ille, cui res est obligata, non vult liberationi consentire, vt per Alex. post alios *in cons. 65. omissis argumentis, vol. 5.* vel quòd deputentur alij, qui tantùm habeant de bonis ipsis, vt donanti respondeant de fructibus, vt in simili de patre malè administrante posuit Aret. *cons. 72. in 4. & 5. quæst.* & per Boër. *in decis. 61.* & circa quæstionem principalem ex supra positis videtur, quòd magis communis opinio sit, quòd in libera donatione cum reseruatione vsusfructus, nè ex liberalitate sua donans tale præmium consequatur, quòd non teneatur ad cauendum, sed tantùm ad se obligandum, quæ opinio corroborari etiam potest per id, quod dicunt DD. de eo, qui habet se de euictione obligare, vt *in l. 1. ff. de euiction.* & ita pertranseo, vide declarationem Regis Roberti, quam hic pone,

Io. Angelus Pisanellus.

SVMMARIVM.

1. *Absentia à loco iudicij an præbeat iustam causam vxori insequenti virum ex causa Reipublicæ, petendi restitutionem in integrum, ex clausula generali aduersus sententiam.*
2. *Restitutionis in integrum beneficium adhuc vxoribus militum elargitum est.*
3. *Restitutionis in integrum beneficium infra quadriennium petendum est.*
4. *Tempus petendi restitutionem in integrum an currat propositis nullitatibus aduersus sententiam.*
5. *Restitutio in integrum denegatur, quando illam petens potius fuit commodi causa, quàm pro Republica fuit absens.*
7. *Restitutio in integrum cessat, quoties illam petens per Procuratorem se defendit.*

ARGVMENTVM.

Vxor insequens virum, Principi suo inseruientem nùm iustam habeat causam in integrum restitutionem petendi, ex clausula generali aduersus sententiam contra se latam, procuratore tamen audito, quæ quidem restitutio alias si fuisse præsens, peti non posset, & de aliis.

CAPVT CCXLIX.

VXOR insequens virum, Principi [1] suo inseruientem, sicque absens à loco, in quo litem cum alio habebat, dubitatur, an iustam habeat causam petendi restitutionem in integrum ex clausula generali in edicto prætoris [5] cõtenta aduersus sententiam contra se latam, procuratore tamen audito, quæ quidem restitutio aliàs si fuisset præsens, peti non posset?

Contigit de hoc dubitari in causa vertente inter D. Marchionem Fuscaldi, & D. Principissam Marani, quæ cùm condemnatoriam passa fuisset sententiam, petiit, aduersus illam sibi fore concedendam Regiam decretationem, ad finem videndi, an esset eidem deferendum restitutioni

in integrum petitæ, ex eo, quòd tempore latæ sententiæ absens erat ab hoc Regno cum eius viro, Comite Serbellone, Messanam Vrbem tunc gubernante, sicque pro Regia seruitio, quo casu restitutionem subintrare non du-
2 bitatur, cùm etiam vxoribus militum hoc largiatur beneficium, *l. 1. & 2.* vbi Cyn. & Bal. *C. de vxor. milit.* Intrigl. *sing. 99. numero 159. libr. 3.*

3 At Ego, qui D. Marchionis iura tuebar, ex tribus potissimùm, petitam Regiam decretationem Principissæ fore denegandam respondi. Primò, quia tempora non largiebantur ad petendum restitutionem in integrum aduersus sententiam, quæ lata apparebat sex annis retrò, cùm indubitati iuris sit, beneficium hoc, tam minoribus, quam maioribus ex aliqua iusta causa competens, quadriennio elapso à die latæ sententiæ, siue in minoribus à die completæ minoris ætatis ampliùs peti non posse, hic est text. satis vulgatus *in l. fin. verf. sed etiam maiorum, C. de tempor. in integr. restit* glos. *in l. 1. in verb. intra annum, ff. ex quib. caus. maior.* Giurb. *decis. 106.* & Fontanel. *decis. 118 numero quarto*, nec factam oppositionem obstare dicebam, nimirùm
4 aduersus sententiam fuisse propositas nullitates, sicque illarum discussione pendente, quadriennij tempus non currere, nam respondi, quòd cùm ex discussionis euentu Principissa succubuerit, tempus remansit elapsum, ad tradita per Bald. *in l. contra maiore, C. de inofficios. test.* & in puncto Reg. Rouit. *decis. 18.* omninò videnda.

5 Secundò, cùm petitio hæc non in alio fundaretur, nisi quia tempore latæ sententiæ Principissa ab hoc Regno erat absens cum eius Viro, tunc Messanam Vrbem gubernante, & sic pro Regio seruitio, satis frustra dixi, laborasse aduersarios præsupponentes ex hoc, restitutionem competere ex clausula generali, in edicto Prætoris contenta, quandoquidem nullo pacto affirmari posse dicebam, Virum hunc principaliter pro Regio seruitio fuisse ab hoc Regno absentem, sed potiùs sui priuati commodi causa, &, vt domui suæ prospiceret, quo casu restitutio, quæ alias militibus, & pro Republica absentibus, eorùmque vxoribus competit, denegatur omninò, sunt iura nimis clara *in l. 4. & in l. Reipublica 36.* cuius verba sunt. *Reipublica causa abesse eos solos intelligimus, qui non sui commodi causa, sed coacti absunt*, & *in l. non verè 42.* cuius verba sunt, *Non verè dicitur Reipublica causa abesse, qui sui priuati negotij causa in legatione est, ff. ex quibus causis maior.* vbi glos. quærens, quid dicendum, si partim ob Rempublicam, partim pro se scilicet pro acquirendo aliquo feudo quis abesset, respondet, inspici, & iudicari secundùm quod principalius intendebat, si hoc in casu, de quo agebatur, inspiciendum erat dixi, quod videre poterant Domini Iudicantes.

6 Tertiò, ex alio Principissam non esse audiendam, contendebam; nam estò millies, quòd tempore latæ sententiæ vir eius abesset pro Regio seruitio in bello, contra Christianæ Religionis Inimicos præliando, quia tam in compilatione processus, quàm in calculo ferendæ sententiæ acerrimè per Aduocatos, & Procuratores se defendit, restitutio aduersus sententiam denegatur, hic est text. ad literam *in l. fin. ff. de restit. in integr. in l. si, qui 39. ff. ex quibus caus. maior.* & *in l. 1.* vbi Glos. *in verb. indefensus, C. quibus ex caus. maior. in integr. restit.* in quo loco Petr. de Bellapert. adeò hoc pro indubitato firmauit, vt dixerit, quòd si miles, vel alitèr pro Republica absens fuerit indefensus, quia noluit procurator defensioni causæ vacare, eo casu licèt subintret in integrum restitutio, tamen antequam concedatur, discutienda sunt bona Procuratoris, nam si super illis poterit miles sibi consulere, nullo pacto sit casus restitutioni in integrum aduersus sententiam, & Marcell. de Mauro *alleg. 100. n. 6.* dicit, quòd si quis Reipublicæ causa absfuturus Procuratorem reliquerit, per quem desendi potest, volens restitui, in æternum non auditur, allegans text *in d. l. si, qui.* Vndè &c.

SVMMARIVM.

1 *Vxor militis, siue alterius personæ immunis, si vidua efficiatur, an in collectis viri priuilegio gaudeat*, & n. 5.
2 *Priuilegium extinguitur, quando persona, quæ est causa priuilegij è viuis decessit.*
3 *Matrimonium operatur, vt vir, & mulier vnum corpus efficiatur.*
4 *Statutum contra exteros emanatum, mulieres exteras ciuibus nuptas in viduitate permanentes non comprehendit.*
6 *Mulier durante viduitate dicitur stare in primo matrimonio, & retinet domicilium viri.*
7 *Vidua dicitur esse in primo matrimonio, & de familia coniugis prædefuncti, non autem patris, & priuilegium, quod viuo marito habet, ei seruatur.*
8 *Nobilis, qui ad tributa soluenda non tenetur, si cum plebeia, seu ignobili matrimonium contraxerit, bona collectis obnoxia in dotem accipiens, non tenebitur pro bonis illis tributa soluere.*
9 *Mulier ignobilis nobilitatur ex persona mariti, istumque honorem post mariti mortem retinet, donec tamen in viduitate permanebit.*

ARGVMENTVM.

Vxor militis, siue alterius personæ à muneribus patrimonialibus immunis, si vidua euaserit nùm in collectis, aliisquè vniuersalibus oneribus defuncti viri priuilegio gaudere possit. Statutum cô-

tra

tra exteros emanatum an comprehendat mulieres exteras ciuibus nuptas, in viduitate permanentes. Nobilis, qui ad tributa soluenda non tenetur, si cum plebeia matrimonium contraxerit, bona collectis obnoxia in dotem accipiens, nùm pro bonis illis ad tributa persoluenda cogi possit, & de aliis.

CAPVT CCL.

1 VXOR militis, siue alterius personæ à muneribus patrimonialibus immunis, si vidua efficiatur, controuerti solet, an in collectis, aliisquè vniuersalibus oneribus defuncti viri priuilegio gaudeat? & pro ratione dubitandi videtur negandum, nam cùm priuilegium illud à lege viro indultum personale consideretur, consequenter cum persona dicitur extinctum, *capite priuilegium personale, de regu-* 2 *lis iuris in 6.* quo loci probat *Dyn.* quòd quando persona est causa proxima priuilegij, tunc cum persona extinguitur priuilegium, *l. maximarum, cum lege sequenti, Codice de excusation. muner. libro decimo*, cæterùm hac dubitandi ratione non obstante contrarium sæpè sæpiùs respondi, constat enim, mulierem per matrimonium vnam do- 3 mum, vnúmque corpus cum viro effici, ita, vt propriæ originis forum perdat, & fiat de origine viri, ad textum, *in leg. mulieris decimatertia, Codice de dignit. libro duodecimo*, glos. *in lege originis, Codice de municip. & origin. libro decimo*, aliique per me relati *libro primo, capite vigesimosecundo, numero quinto, & sexto*, vbi post Reg. Rouit. *decisione septuagesimaquinta*, probaui, statutum contra exteros emanatum, mulieres ex- 4 teras Ciuibus nuptas, & demùm in viduitate permanentes nullatenus comprehendere, & in puncto, quòd vidua viri priuilegium retineat, per textum *in leg. finali Codice de incol. libro decimo*, & in *dicta lege mulieres, Codice de dignitatibus libro duodecimo*, probant Bartol. *in lege quoties, Codice de priuileg. scholar. libro duodecimo.* Ioann. de Plat. *in dicta lege mulieres, & in lege prima, Codice de mulieribus, & in quo loc. libro decimo, & in lege finali, Codice de agent. in reb. libro duodecimo*, Iacobus Rebuff. *in lege in sacris, Codice de proxim. sacror. scrin. libro duodecimo & in dicta lege quoties*, Baldus *in lege secunda, Codice de Episcop. & Cler.* vbi sic intelligit textum *in dicta lege mulieres, Codice de dignitat. libro duodecimo*, idemque *in lege voluntas, Codice de fide comm.* Angel. & Castrens. *in lege cum quadam puella, digestis de iurisdict. omn. iud.* Guid. Pap. *decisione tercentesima septuagesima nona, & sequenti*, vbi in terminis terminantibus decisum testatur, Con- 5 siliariorum, aliorumque nobilium vxores viduas effectas, earum viduitate durante in subsidiis Delphinalibus contribuere cogi non posse, Ægid. Thomat. satis bene *in tractatu de collect. in capite incipiente, Medici, numero decimoquinto, & sequenti, & in capite exordiente, Retenta proxima*, vbi pro vtraque parte adductis argumentis, quòd vidua gaudeat concludit; etenim 6 dùm vxor lectum seruat vidualem, in primo matrimonio viuere censetur, & consequenter domicilium adhuc retinet, ac sui viri defuncti originatiam ciuilitatem, ita Petrus Caball. *cons. 125. numero decimo, cum sequentibus*, per textum *in lege filij vigesimasecunda, paragrapho vidua*, vbi Bart. & alij, *ff. ad municip. leg. fœmina, in fine, & leg. final. in princ. ff. de Senat.* Addent. ad Guid. Pap. *loco cit.* D. Reg. Rouit. *cit. decis. septuagesimaquinta, numero decimo*, D Reg Galeot. *controuers. libro primo, controuers. decimatertia, numero vigesimonono*, vbi ad hoc citat textum *in lege finali*, vbi latè Arias Pinel. *numero quarto, Codice de bonis mater.* & *in dicta lege filij vigesimasecunda, paragrapho vidua*, vbi glos. *in verbo domicilium* 7 expressis verbis ait, priuilegium illud, quod mulier dùm erat coniugata habebat, eidem viduæ demùm euasæ reseruatur, citans textum, *in dicta lege quoties, Codice de priuil. scholar. libro duodecimo*, plus satis ad propositum dixit Rolan. *cons. 86. numero tertio, septimo, & octauo libro secundo*, nimirùm viduam adeò dici esse de familia præmortui defuncti coniugis, vt nullatenus illa dici possit esse de familia sui patris, quódque primi viri priuilegiis gaudeat, latissimè Barbos. *in lege quia tale decimaquarta*, post *numerum vigesimumtertium, vers. quod priuilegium, & numero vigesimoquinto, & vigesimo digestis solut. matrim.* quo loci inter plures citat Ioann. Lup. *in repetitio. rubr. de donatio. inter virum, & vxor. paragrapho trigesimo primo, numero octauo*, vbi in terminis casus propositi sic loquitur: *Indè est, quod si nobilis, qui* 8 *non tenetur ad tributa soluenda, contraxit matrimonium cum plebeia, seu villana, quæ habebat bona patrimonialia, pro quibus solita erat contribuere cum aliis vicinis in collecta, cui nobili bona ipsa in dotem dedit, non tenebitur ad munera personalia mixta, vel extraordinaria, vt notanter tradit Iacob. de Beluis. in lege Lucius, paragrapho idem respondit, digestis de muneribus, & honoribus, reassumit latius Petr. Antibol Doctor antiquus in suo tractatu de muner. charta septuagesimasecunda, vers. pone quæstionem quotidianam, (secus dicit è contra, vt infra subiciam) hunc honorem retinet mulier soluto matrimonio, dùm re-* 9 *manet in viduitate, vt in capite licèt, paragrapho, de sepult. libro sexto, & notatur in capite ex parte B. suprà de foro compet. & ibidem disponit lex Regni, quam Tauri Henricus Tertius, & in Tordesillas edidit, per quam corrigitur alia lex*

Regni

Regni foro generoſorum, libro quinto, titul. primo, lege ſecunda, quæ aliter diſponit; ſi tamen poſtea contrahit matrimonium cum ignobile, perdit omnia priuilegia, quæ acquiſierat ex primo matrimonio cum nobili, textus notabilis in lege finali Codice de incol. libro decimo, vide Ioan. de Plat. in lege prima in principio, Codice de dignit. libro duodecimo bona gloſ. in dicta lege fœmina, ff. de Senator. & in l. cùm ex lege, de nupt. Hæc ille.

Cum quibus ad laudem Omoipotentis Dei, Patris, & filij, & Spiritus Sancti, Glorioſiſſimæ Virginis Matris Mariæ, Sancti Angeli mei Cuſtodis, Sancti Michaëlis Arcangeli, Sanctorum Apoſtolorum Petri, & Pauli, Diuorúmqoe Ianuarij, Blaſij, Nicolai, Thomæ Aqoinatis, Antonij Patauini, ac Sanctorum omnium finem dedi huic Secundo Libro Reſolutionum Iuris. Rogo beneuolos Lectores, vt ſi quid boni in eo inuenerint, reddant gratias Altiſſimo, ſi quid non dignum, paruo Authoris ingenio attribuant, in omnibus eorum iudicio me ſubmittens, & correctioni Sanctæ Matris Eccleſiæ.

tèr etiam acceperit, tamen in pari torpitudinis causa melior est conditio possidentis, vt benè dixit Caldas *loco cit. p.3. num.*18. post DD. *in l.*1. *&* 2. *ff. de iure Fisci*, id quod non processit in illa causa hæredum quondam Regentis de Ponte, cui non turpitèr fuit datom, sed vti delegatus propria authoritate à patrimonio acceperat.

8 Post hæc scripta obseruaui D.Reg. Moles, qui *in decis.*8. *in tit. de pœnis, quibus tenentur Officiales, qui pecuniam fiscalem retinent.* in puncto nostram confirmat sententiam, dicit enim, quòd licèt quando Officialis defunctus inquiritur de crimine legis Iuliæ repetundarum, vel peculatus, vel de residuis, hæres eius, etiam quòd ad ipsum nihil peruenerit, teneatur adhùc lite cum defuncto non contestata, tamen accusario hæc in his criminibus suam habet instantiam, cùm in crimine repetundarum intra annum tantùm proponi debeat, & intra quinquennium in peculatu, allegat text. *in d.l.*2. *ff. ad leg. Iul. repet. & in l. peculatus crimen, ff. ad leg. Iul. pecul.* in puncto autem principali firmat, quòd quando Officialis in legem aliquam peccauit, in cuius transgressione certa pecuniaria pœna præscripta reperitur, quòd tunc licèt regula sit, quòd, delinquente mortuo, crimen, illiusque pœna extinguitur, hoc tamen locum non habet, quando pœna ex legis transgressione Fisco applicatur, quia tunc indistinctè ab hærede repetitur, per hæc enim verba D.Regens ratiocinatur.

Decisio D.Regentis Moles.

9 Si malè se gesserit Officialis, qualitèr, & qoando ipso mortuo poterit Fiscus repetere ab hærede pœnas, quibus ipse posset condemnari, & de hoc fui interrogatus in nostro supremo Consilio Italiæ, occasione visitationis generalis, quæ fit in Regno, & dixi, quòd si Officiales inquiruntur de aliquo contra statuta, & per *Pragm. Regni* disposita, in quibus aliquid fuit ordinatum, vel prohibitum, sub pœna amissionis rei, vel aliqua pœna pecuniaria, qoòd tunc licèt regula sit, quòd mortuo delinquente extinguatur etiam crimen, & pœna ipsius, hoc non habet locum, quando pœna committitur in aliquam legem, vel quòd ex dispositione ipsius applicetur Fisco, quia tunc indistinctè repetitur ab hærede, & ratio est, quia tunc Fiscus magis videtur rem suam prosequi, quàm de vindicta publica agere, ad text. *in l. commissa, ff. de publ.* per quem text. ita firmat Bart. *in l. ex indiciorum, num.*2. *ff. de accusat.* Glos. & Bart. *in l.*3. *§. quod autem*, vbi etiam Paul. & alij, *ff. quod quisquè iur.* idem Bart. *in l.*1 *ff. de priuat. delict.* Abb. *in cap. fin. de sepult.* refert Guliel. de Bened. *in cap. Rainutius, in* 2. *par. vers. mortuo itaquè testatore, num.*142. & hanc opinionem indifferentèr teneri ab omnibus, affirmat Ias. *in d. l.*3. *§. quod autem, ff. quod quisque iur. num.*2. licèt ipse velit eam impugnare, vt *ibi*, sed ipsum reprobat Ægid. Boss. *in sua pract. crim. in tit. de sententia, n.*47. eandem opinionem probat text. *in l. Caius, in fine, ff. ad Syllan.* provt eum ad hoc allegat Bart. *in d.l.*1. *ff. de priu. delict.*

10 Facit etiam ratio, quia quando delictum patratur in ipsa re, contra legem quæsita, statim dominium ipsius rei amisit defunctus, per text. *in l. Imperator. ff. de iure Fisc.* vbi Glos. & Bart. ideò actio intentanda à Fisco erit realis, per text. *in d.l. Imperator*, & per text. *in l. quod diximus, §. hec actio, ff. quod met. caus.* & prolindè etiam iudicium hoc erit ciuile, & non criminale, ad notata per Abb. & DD. *in rubr. extra de indic.* vbi Rip. *n.*92. *&* 95.

11 Secundò dixi, quòd indistinctè hæres tenetur, si aliquid ad ipsum peruenit de malè quæsitis per Officialem, nè alieno scelere ditetur, *l.*1. *C. ex delict. defunct.* & quia sicur delictum morte extinguitur, & ad hæredem non transit, ita non debet ex eo lucrum facere, *l. sicuti, ff. de reg. iur.* vbi *glos.* & ead *glos. in §. non autem, Instit. de perp. & temp. action.* & probat text. *in l. cùm falsi reus, & l. si quis cùm, ff. ad l. Cornel. de fals.* vbi glos. *in verbo extorquendum*, probat text. *in l. Papinianus, §. meminisse, ff. de inoff. testam. & in l. in hæredem, ff. de calumn.* vbi Iuris Consultus dicit, quòd licèt pœna ad hæredem non transeat, attamen, quod turpitèr, vel scelere quæsitum est, ad hæredis compendium peruenire non debet, & in *l. Lucius, ff. de iur. Fisc.* habetur, quòd extincto crimine per mortem, prosequutio eorum, quæ scelere sunt quæsita, non extinguitur, ad idem text. *in l.*3. *§. quod autem, ff. quod quisque iur. & in l.*1. *§. fin. ff. de eo, per quem fact. er.* vbi glos. *in verbo hæres non lucretur, in versiculo vel dic breuius* dicit, quòd quando aliquis deliquerit, recepto pretio, illud pretium debet restitui Fisco per hæredes; & *ibi* Paul. de Castr. dicit, quòd isti tales debent reputari, vt assassini, ad idem probat text. *in l. quod diximus, §. fin. & in l. videamus, ff. de eo, quod met. causa*, quæ iura probant regulam, quòd Fiscus est 12 saccus malè quæsitorum, & dixit Bald. quòd est cœcus sine conscientia, qui imburzat malè quæsita in *cap.*1. *num.*10. *de allod.* refert Gulielm. de Bened. *in supra allegato loco, in cap. Rainutius, vers. mortuo itaque testatore, num.*142. & quòd hæc pœna applicetur Fisco, vltra *Glos.* & iura supradicta, quæ expressè de pœna Fisco applicanda loquuntur, vt *in d.l. Lucius, ff de iur. Fisc.* probat etiam text. *in l. si quis cùm falso, & ibi glos. ff ad l. Cornel. de fals.*

13 Quando autem dicator ad hæredem peruenisse, declarat benè text. *in d.l. videamus, ff quod met. causa*, vbi quod sufficit, quòd semel ad defunctum peruenerit, licèt ipse consumpserit, quoniam hæres hæreditariam obligationem suscepit, vt *ibi* dicit text. & *in l. sequenti*, dixit Glos. *in can. si Episcopum* 16. *q.*6. quod eo solo, quòd in vniuersum ius successit hæres, dicitur ad ipsum peruenisse, arg. text. *in cap. tua nos, ext. de vsur.*

14 Si autem Officialis defunctus inquireretur de crimine *l. Iul. repetund.* vel *peculat.* vel *de resid.* tunc hæres, etiam quòd ad ipsum nihil peruenerit, tenetur, & etiam lite cum defuncto non contestata, quia ita particularitèr est dispositum in iis delictis, vt etiam in crimine læsæ Maiestatis, vt notat Glos. *in l.*1. *C. ex delict. def.* per text. *in l. ex indiciorum, ff. de accusat. l. fin. ff. ad leg. Iul. pecul. l. in Senatusconsulto, §. si propter, ff. ad Turpill.* sed hæc accusatio in prædictis 15 criminibus habet suam instantiam, quia intra annum tantùm in crimine repetundarum proponi potest, & intra quinquennium in peculatu, *l.*2. *ff. ad l. Iul. repetund. l. peculatus crimen, ff. ad leg. Iul. pecul.* & hoc tempus nullis ex causis prorogari potest, vt per Iun. *in cap. cùm in tua, extr. qui matrim. accusar. possunt*; sequitur Felin. post alios *in cap. penultim. extr. de iudic.* quia quando tempus statuitur à lege, fit per modum præscriptionis, quo casu crimen dicetur aboletum, *d.l. peculatus*, & dicit Bald. *in l. si pœna, ff. de condit. indeb. in finalibus verbis, & in l. querela, C. de fals.* quòd hæc exceptio præscriptionis est intentionis, & facti, & in omnibus quæstionibus contra Fiscum procedit, *l. in omnibus, ff. de diuers. præscript.* sed in aliis casibus hæc accusatio non præscribitur contra Fiscum, nisi spatio viginti annorum, *l.*1. *§. diuus*, vbi Glos. *ff. de iur. Fisc.* & dixit Bart. *in d.l. in omnibus, de diuers. & tempor. præscript.*

16 Hæc omnia dicta sunt iuris ciuilis dispositione attenta,

attenta, in qua alij casus videri possunt, & in distinctione Bart. *in l.1.ff.de priuat. delict.* Bald. & DD. *in l.1.C.ex delict.defunct.* Abb. *in cap.fin. de sepult.* Dec. *in reg. sicuti, & in regul. pupillum, §. in haeredes, ff. de regul. iur.* Par. de Put. *in tract. de find. in verbo haeres.*

17 Sed de iure canonico videtur indistinctè introductum, quod hæres tenetur, etiam lite non contestata cum defuncto, & in solidum pro delicto defuncti, & hoc fauore animæ, vt ipsa à peccato liberetur, ita text. *in cap.fin.de sepult.* & text. *in cap.in literis, extr.de rapt.* & ita *ibi* firmat Innoc. & Abb. *in d. cap. fin. de sepult. num.5.* dicit, ita communitèr teneri à *glossis*, licèt secus sit de iure ciuili, & *ibi* glossas *in decem locis*, & licèt illa iura videantur loqui respectu interesse Partium, non autem respectu pœnæ Fisco applicandæ, quia in Foro conscientiæ non iniungitur, vt quis soluat pœnam delicti, tamen quia text. *in cap.fin.de sepult.* loquitur in homicidio, & in incestu, cuius pœna est pecuniaria, quæ fortè à statuto solet imponi, non potest Fisco applicari, ideò Ioan. Andr. *in d.c.fin.* intelleait, *ibi* agi etiam, vt satisfaceret hæres de delicto ratione pœnę; & cùm hoc sit expeditum de iure canonico, hoc debet omninò seruari, etiam in Curia laicali, postquam agitur de anima, & de liberatione ipsius, in cuius foro lex subiacet ca-

18 noni, vt in *Auth.vt cler.apud propr. Episcop.§.penult.* ita in terminis expressè firmat Io. Fab. *in §. pœnales, Instit.de perp. & tempor.act. num.8.vers. dic ergò, quòd actiones*, vbi ampliùs firmauit, quòd licèt iusta iura videantur loqui, quando defunctus egit pœnitentiam, tamen idem, dicit ipse, esse iudicandum, etiam si non fecit pœnitentiã, nec adsint signa ipsius, fauore animæ, vt idem dixit *ibidem, num.6. vers. quid dicendum*; quando autem defunctus mandauerit, satisfieri malè per ipsum ablata, vel etiam si non mandauerit, si tantummodò confessus est, & signa ostendit pœnitentiæ, est in iure expeditum, quòd hæres teneatur, quia tunc ex quasi contractu cum defuncto agitur, vt latiùs tradit Fab. *in d. §. pœnales*, post omnes D D. *in d. cap. fin.* vbi Abb. & alij, *de sepultur.*

SVMMARIVM.

1 *Vita, & militia debita à fratre primogenito secundogenitis quomodò taxatur.*

2 *Filia, quæ dote recepta renunciauit, an in taxanda vita, & militia super feudo, vel legitima super allodio, sit inter filios connumeranda,* & n.3. & 6.

4 *Vita, & militia an in locum legitimæ successerit.*

5 *Discrimen aliquod constitui non potest, quando tractatur de taxando vitam, & militiam super bonis feudalibus, vel legitimam super bonis allodialibus.*

ARGVMENTVM.

Vita, & militia super feudo à fratre primogenito secundogenitis debitata quonammodo taxetur.

Filia monialis, quæ dote à patre accepta amplissimè renunciauit, an in taxanda vita, & militia super feudo, vel legitima super allodio, sit inter filios connumeranda. Vita, & militia, an in locum legitimæ successerit, & de aliis notabilibus, ad materiam pertinentibus.

CAPVT CCXLV.

1 VITA, & militia, quæ apud nos ex dispositione *Constitutionis Comitibus* à fratre primogenito, qui in feudo successit, secundogenito præstanda est, cùm venerit taxanda, conueniunt omnes, ad instar legitimæ illam fore liquidam, ita ex nostratibus And. *in const. In aliquibus, column. fin. circa finem, & in d. Constit. comitibus, column.3. in princip.* vbi etiam Afflict. qui *num 4.* sic iudicatum testatur, Anton. Capyc. *decis. vltima, num.2.* Io. Anton. de Nigr. *in c. Regni*, quod incipit, *Alienationis, actus, num.13.* Ioan. Thom. Minad. *in Const. In aliquibus, notab.7.num..* Iacob. Anel. de Bott. *in d. Constit. Comitibus, column.3. in princip.* Reg. Reuert *decis.1. in princip.* Reg. de Ponte *tract.de potest.Proreg.tit.7.§.4.* intra *num.7.* Fab. de Ann. *cons.4.num.52.* Reg Tap. *decis. S.C. 14. num 31.* Scipio Theod. *alleg.81.* (quidquid nullo iuris fundamento, sed prorsus inconsideratè dixerit Franc. de Amic. *in repetitionib.feudal. in tit.de his, qui feud. dare pos.§.sed hic pulchrum, num.7. fol.11.* quem sequi videtur Reg. Rouit. *in prag.25. num.4. tit.de feud. in nouiss.*) & ex Siculis Gul. de Pern. *cons. 11. numer.12.* Petr. de Gregor. *tract. de vita, & mil. in quæst.7. num.1. & 4.* Ioan. Ant. Cannet. *in extrauag. Si aliquem, num.54. cum seq. fol.330.* Ioseph. Cum. *in repet.cap. Si aliquem, in verb. antiquis, numer.550. in fin.* Blasc. Lanc. *ibidem, quæst.21.* Nicol. Intrig. *de feud. cent.1.quæst.57.num.16.* Reg. Petr. Corset. *in addit. ad Octauium patrem, cons.27.num.31.* D. Garz. Mastrill. *decis.64.num.2.* Mar. Giurb. *ad Consuetud. Messan. par.1.c.4.glos.4.n.27. &* Franc. Ant. Cost. aliis omissis *cons.91.n.34.*

2 Sed semel in facto mihi contigit, an in huius vitæ, & militiæ liquidatione filia Monialis, quæ dote à patre accepa amplissimè renunciauit, sit inter filios connumeranda? qua in re dicebam, quòd quamuis in terminis iuris communis grauissima sit quæstio inter Scribentes, an in taxanda legitima masculorum, siue paragio fœminarum, computatis dotibus receptis, sit filia dotata inter filios connumeranda, de qua latè per DD. relatos ab Ant. Gabriel. *comm. conclus. lib.6. tit. de legit. conclus.2.* & ab Antonin. Thesaur. *decis. 154.* quorum meminit Præs. Amat. *cons.75.num.14.* attamen pars affirmatiua, nimirùm,

vt

vt aggregatis in patrimonio patris dotibus receptis, sit filia fœmina inter filios connumeranda, & vt vulgò dicimus, faciat partem, licèt ad partem non admittatur, credo, quòd hodie apud Nostrates procedit sine controuersia, vt videre est penes Afflict. *in Constit. In aliquibus, num* 54. Capyc. *decis.* 158. D. Præs. de Franch. *decis.* 549. D. Reg. de Ponte *cons.* 65. *lib.* 1. Io. Vinc. de Ann. *sing.* 214. Molfes. *ad Consuet Neapol. part.* 4. *quæst.* 17. *per totam*, & apud alios, quos refert Dom. Reg. Capyc. Galeot. *in addit. ad cons. de Medic.* 167. quo loci dicit, opinionem hanc in S.C. pro indubitabili hodie haberi eamque indubitanter procedere addidi Ego *suprà c.* 93. quamuis filia amplissimè, & cum iuramento paternæ hæreditati renunciasset, vt adhùc iurata renunciatione non obstante, in taxanda fratrum legitima partem faciat, dummodò aliquid pro sua portione receperit, (quidquid aliter in puncto de filia moniali verba faciens, consuluerit insignis Menoch. *cons.* 147. *num.* 53. *lib.* 3.) ratio assignatur, quia videtur hoc casu, ac si totaliter patri succederet, & successiuè necessariò partem facere debet, secùs autem, si nihilo recepto, tunc enim, supposita renunciatione pro valida, pro mortua haberetur, id quod vt plurimum euenire solet in personas masculorum, qui Religionem aliquam bonorum incapacem professi sunt, ita fatè scripserunt Bald. Fab. de Grocch. Ioann. Campeg. Hieronym. Gabr. Peregrin. Surd. cæterique per me relati *d. cap.* 93. *à numer* 4. vbi sic maxima discussione præcedente per S. C. me aduocante, decisum fuisse attestatus sum, idque sub die 19. Decembris 1644. in causa Ianuarij, & Lælij de Ligorio cum Anna de Ligorio eorum sorore in cuius paragio taxando duo Fratres Monachi Cassinenses, qui nihilo recepto renunciauerant, non fuerunt inter filios connumerati, benè tamen duæ sorores moniales in Monasterio Sancti Hieronymi huius Ciuitatis professæ, quæ ingressarum paragio recepto, amplissimè patri renunciauerant, Commissario olim Domino Consiliario Andrea Prouenzale, penès de Amico S.C. actorum Magistrum.

5 Nec, quæso, dicat quis imprudenter, hæc omnia apud nos de plano procedere, cùm tractetur de taxando legitimam masculorum, siue paragium fœminarum in patrimonio allodiali, secùs verò, vbi ageretur de taxanda vita, & militia super bonis feudalibus, iuxta ea, quæ notat Capyc. *decis. vlt. circa finem*, vbi *in causa filiorum Galeatij Caraccioli quoad legitimam burgensaticorum Sacrum Consilium iudicauit, fœminas partem facere, quamuis ad partem non admitterentur, licèt postea in liquidatione vitæ & militiæ* (hæc sunt verba Capyc.) *iudicauerit dum essent quinque filij masculi esse quintam partem medietatis fructuum rerum feudalium, & sic decimam, vndè fœminæ ibi non fecerunt partem, quia si fecissent, fuisset octaua pars medietatis fructuum, & sic decima sexta pars, vt iudicatum fuit* 1511. 17. *Aprilis*. Hæc Capyc. quem sequutus fuit D. Reg. Tap. *decis. S. C.* 44. *num.* 6. etenim si verum fateri velimus, ea hic, quæ refert Capyc. non benè percipi potest, an in illa causa fuerit de hoc dubio inter Partes disceptatum, refert namque liquidationem vitæ, & militiæ masculis pro decima parte, ob quod argumentatur, quòd fœminæ partem non fecerunt, quia si fecissent, aliter vita, & militia liquidata fuisset, non enim in hac liquidatione Capyc. interuenit, vt cernitur apertissimè in *decis.* 159. *num.* 8. quo loci causa illa fuit terminata, sicque nescio, quæ fides in hoc sit ei adhibenda, quatenus affirmare velimus, hoc in puncto fuisse per S.C. decisum, sed supponamus decisionem in terminis, nonnè respondere fas erit, esse illam ratione, ac

DD. authoritate destitutam, supposita tamen, sic Ego loquor, pro indubitabili apud nos sententia illa, vt in taxanda legitima filiorum fœmina partem faciat, si enim, vt vitat verbis D. Reg. Merlin. *controuers. cent.* 1. *cap.* 10. *num.* 15. vera est grauissimorum DD. sententia, existimantium, vitam, & militiam succedere in locum legitimæ, istamque opinionem magis communem esse, ac eam tenentes rectiùs intellexisse Andream, & de contrariis nullam esse habendam rationem, prout pariter existimarunt Camill. de Medic. *cons.* 8. *numer.* 30. Consil. Theodor. *alleg.* 20. *num.* 21. *&* 32. & D. Reg. Capyc. Latro *consult. lib.* 1. *consult.* 111. *num.* 20. quæro Ego à Capyc. quæ discriminis ratio assignari vnquam poterit, vt quando tractatur de taxanda legitima filiorum in bonis allodialibus fœmina partem faciat, quamuis ad partem non admittatur, at secus, quando agitur de liquidanda vita, & militia super bonis feudalibus? si enim ad primum affirmandum eam Nostrates vnicam considerarunt rationem, quia filia aggregatis in patrimonio patris dotibus receptis, videtur in ea portione succedere, successiuè necessariò partem facere debet, ac si dotata nunquam extitisset, nonnè ratio hæc pariformiter militat, quando tractatur de taxando vitam, & militiam, sicut enim ad faciendam partem in taxando legitimam, habetur, ac si in portione, quam pro dote recepit, succederet, ita pariter omninò affirmandum, quando agitur de liquidanda vita, & militia, vt nimirùm partem quoque faciat, quia videtur in ea portione, quam dotis nomine assequuta est, succedere, nec alicuius ponderis est ratio illa, quam assignat D. Reg. Tap. (illius tanti viri pace sit dictum) *in cit. decis.* 44. *numer.* 6. ideò fœminam dotatam in taxanda vita, & militia filiorum partem non facere, quia, cùm dotata reperiatur, cessat onus feudi, quod erat in dotando illam, etenim si vera esset ratio hæc, procederet pariter indubitanter in taxatione legitimæ super bonis allodialibus, quia adhùc in filia dotata cessaret onus illius patrimonij, quod est in dotando filiam, vndè dicamus, quæso, ab omni dubio procul nullam iuri consentaneam

5 considerari differentiam, quando agitur de taxanda legitima super patrimonio burgensatico, aut vita, & militia super patrimonio feudali, nam si diximus, vitam, & militiam in locum legitimæ succedere, æquiparatorum idem iudicium esse debet, vt per D. Reg. Merlin. *cit. capit.* 10. *numer.* 26. quòdque hoc verum sit, nè mea hæc sententia ratione munita, rerum iudicatarum authoritate destituta sit, videatur omninò D. Reg. Reuertet. qui nullum constituendo discrimen inter vitam, & militiam, ac legitimam, quamuis illius fuisset opinionis, vt in taxanda legitima, siue vita, & militia filia dotata partem non faciat, dum ad partem non admittitur, attamen subdit, quòd in Regno contrarium fuit sæpè iudicatum, & hoc tam *in decis.* 1. *part.* 1. quàm *in decis.* 58. *lib.* 4. aliàs 366. secundùm meam compilationem, verbis enim verba loquitur *in decis.* 1. circa finem; *Ex quibus omnibus concludo hanc opinionem veram, quòd filia dotata exclusa per statutum à successione, sicut non admittitur ad partem, ita non faciat partem, nec in legitima filij, nec in vita, & militia, quæ ad instar legitimæ liquidatur, tamen, vt intellexi, in Regno contrarium fuit sæpè iudicatum, quòd in casu nostro licèt non admittatur ad partem, faciat partem, illa ratione potissima, quia non est penitus exclusa à statuto, ex quo illa pars, quam habet, succedit loco legitimæ, & sic non est omninò exclusa, &c.* Et ita decisum testatur *in cit. decis.* 58. aliàs 366. *vers. fuit etiam dubitatum in hac causa*, quo loci hæc profert verba, *Quòd si sunt quatuor filij, vel pauciores, sit legitima*

legitima tertia pars eius, quam quis haberet, si ab intestato succederet, si vero sunt plures, puta quinque, vel vltra, sit semis illius partis, in qua ab intestato succederet, & ita ibi dicunt omnes DD. & in l. planè, §. si duobus, ff. de legat. 1. & ita fuit taxata vita, & militia, habita consideratione ad nouem filios, quos tam masculos, quam fœminas reliquit dictus Dux, etiam, quòd esset vna nupta, quia etsi non admittebatur ad partem, benè facit partem, vt notant Bart. Alex. Ias. & omnes in d. §. si duobus, & posui latè in quadam mea decisione in principio, quando fui effectus Præsidens Regiæ Cameræ, &c.

Hæc occurrunt.

SVMMARIVM.

1 *Vita, & militia super bonis feudalibus secundogenitis debetur, statim atque quòd frater primogenitus altero ex duobus modis in feudo successerit.*

2 *Interesse vitæ, & militiæ an debeatur à die mortis communis patris,* & n. 6. & 10. *& quid in paragio,* n. 11.

3 *Vita, & militia super feudo successit in locum legitimæ.*

4 *Interesse legitimæ à quo die debetur.*

5 *Interesse partis pretij super feudo nouo à quo die peti potest,* & n. 9.

7 *Vsura vsuræ non debetur.*

8 *Text.* in l. neque eorum, ff. de vsuris *expenditur.*

ARGVMENTVM.

Vita, & militia super feudo à fratre primogenito secundogenitis debita, si non fuerit petita in die mortis communis patris, an cùm primum petatur, peti possit cum interesse, vbi decisio Sacri Consilij, & de aliis ad materiam pertinnetibus.

CAPVT CCXLVI.

1 VITÀ, & militia super bonis feudalibus, quòd secundogeoitis debeatur, statimque quòd frater primogenitus in feudo successerit, idque siue per communis patris mortem, siue refutationem, itemque & sororibus paragium, per Sacrum Consilium decisum ait Anna pater *allegat. 23. in fine*, & *in rubr. de vasall. decrep. ætat. num. 224. & seq.* Mastril. *decis. 248. num. 21.* Giurb. *ad Consuet. Messan. cap. 4. glos. 5. n. 26.* Reg. Rouit. *in pragm. 25. n. 8. de feud. & in cons. 9. n. 10. cum seqq. lib. 2.* aliique passim.

2 Sed aliquando dubitatum, si secundogenitus post patris mortem per plures annos steterit in petenda hac vita, & militia, an cùm primum illam petat, à primogenito præstari debeat, vna cum interesse à die mortis communis parentis?

3 Pro ratione dubitandi videbatur affirmandum, nam si vera, & magis communis est nostratum sententia, vitam, & militiam filiis secundogenitis super feudo paterno debitam successisse in locum legitimæ, vt ex Andr. D. Camill. de Medic. D. Reg. Capyc. Latro, & D. Reg. Merlin. *in cap. præcedent. numero quarto* supposuimus, sequitur certè dicendum, quòd quemadmodum debetur interesse legitimæ à die mortis patris testatoris, quamuis post multum temporis illius portionis sequatur petitio, vt probant D. de Franch. *decis. 558. n. 5. & 575.* Surd. *decis. 25. num. 26.* Ant. Fab. *d. fin. 1. Cod. de vsur. & fruct. rei leg.* & Reg. Rouit. *cons. 90. lib. 1.* de quibus meminimus *lib. 1. cap. 200.* ita paritèr debeatur interesse vitæ, & militiæ, quæ in locum legitimæ successit, idemque centies iudicatum, quando feudum esset nouum, & filij secundogeniti vellent potiùs eligere partem pretij, quàm vitam, & militiam consequi, vt portio illa, quæ collationis iure debetur, ex dictis per Andr. *in cap. Imperialem, in 1. addit à n. 39. de prohib. feud. alienat. per Feder.* sit paritèr debita cum interesse, à die nimirùm mortis patris, vt latè dixi eodem *lib. 1. c. 128. à n. 13. ad finem*, ergò idem dicendum in vita, & militia, istamquè sententiam in terminis terminantibus videtur probare D. Reg. Merlin. *controuers. cent. 2. c. 10. à n. 23.* vsque ad 25. & antè eum, licèt perfunctoriè Mastrill. *loco supra cit.*

6 Cæterùm contrariam sententiam amplexus fuit P. Molfes. *conf. 9. à num. 31.* (cuius memor fuit Capan. *in tract. de vita, & milit. quæst. 32. num. 20.*) illa quidèm principaliori ratione motus, nam cùm vita, & militia ex fructibus feudi in pecunia sit debita, eaque prorsus illiquida dicatur, consequens est, vt nullo pacto interesse aliqood deberi possit, & de hoc, dicit esse text. rotundum *in l. neque eorum. ff. de vsuris*, vbi *Paulus I. C.* ait, vsuras fructuum, tam antè, quàm post litem contestatam perceptorum non deberi assignat *ibi* Glos. rationem, quia sicut vsura vsuræ non debetur, sic nec vsuræ fructuum, idest accessio accessionis, etenim in casu, de quo noster est sermo percepit frater primogenitus fructus feudi, quorum partem singulo quoque anno à die mortis patris tenebatur fratribus secundogenitis in pecunia præstare, noo præstitit, vel quia non interpellatus, vel quia ignorabat quantitatem, quæ debebatur, vndè cùm primum ad illam præstandam conuenitur, sat esse debet secundogenitis, vt quantitates pro præterito non habitas consequantur, absque quòd earundem quantitatum interesse aliquod prætendant, nam aliàs fructus fructuum consequerentur, contra tex. *in d. l. neque eorum*, cuius dispositione atteota, quoties aliquid debetur ex fructibus, nunquam debitum est cum interesse, id quod non consideratur in legitima, quæ cùm in corpore sit illa debita, *l. libertus, qui soluendo, ff. de bonis libertor. l. scimus, in finalibus verbis*, vbi Bald. *n. 10. C. de inofficios. testament.* D. Reg. Merlin. post alios, quos refert *controuers. cent. 2. c. 13. num. 3.* illiusque dominium legis ministerio à die mortis patris in filium translatum, successiuè huius portionis io corpore debitæ debentur fructus, Surd. *cons. 128. numer. 3. & seq.*

lib. 1. post alios, quos citat, Mercan. Merlin *tract. de legitim. lib.* 2. *tit.* 1. *q.* 1. *n.* 3. & D. Reg. Merlin. *cit. cap.* 10. *n.* 23. idemque & in parte pretij secundogenitis debita super feudo nouo, quæ cùm semel debeatur, æquum est ex rationibus per me ponderatis *cit. c.* 128. *in.* 13. vt debeatur cum interesse, & à die mortis communis patris, à qua, inquam, die filius primogenitus feudum possedit, & fructus percepit.

10 Et vt pro opinione *P. Molfes.* assistat rerum iudicatarum authoritas, dico, sic fuisse per Sacrum Consilium decisum sub die 28. Iunij 1642. prout videre est in processu 2. vol. pro Pio Monte mortuorum cum Spectabile Alexandro de Matthæis, in quo per modum legis condendæ, referente Domino tunc Regio Consiliario Andrea Marchesio, demùm Præside meritissimo, ac feudorum interprete, reperitur in eo positum decretum, & per hæc verba. *Per Sacrum Regium Consilium declaratum est, interesse vita, & militia non deberi à die mortis, salua prouisione facienda à die litis contestata, hoc*

11 *suum, &c.* penès de Martino S. C. actorum Magistrum, & in interesse patagij, quod super feudo in pecunia debetur, D Reg Merlin. *cit. controuers.* 13. vt illud non nisi à die litis contestatæ debeatur, annuit per S. C. decisum Reg. Rouit. *in pragm.* 25. *circa finem, de feudis.*

SVMMARIVM.

1 *Vniuersitates cùm æs alienum persoluere non valent, ciues, & particulares teneantur, sed an insolidum contra quemlibet exequi possit*, n. 2. & n. 8.

3 *Consuetudo iurisdictionem præbet meram, mixtam, &c.*

4 *Communitatis non est. quod meum est.*

5 Pragmatica 7. §. 7. sub tit. de Commissar. *declaratur.*

6 *Obligati plures simpliciter, quilibet pro rata tenetur.*

7 *Syndicus, & Electi Vniuersitatis si sunt in mora in persoluendis functionibus fiscalibus, carcerari possunt.*

ARGVMENTVM.

Vniuersitatibus Regni huius non soluendo existentibus nùm creditore instante, exequi possit contra quemlibet ex ciuibus insolidum, vel tantùm pro rata. Syndicus, & Electi alicuius Vniuersitatis, si in persoluendis functionibus fiscalibus in mora extiterint, an carcerari possint, & de aliis, vbi singularis decisio *Dom. Reg. Mole.*

CAPVT CCXLVII.

1 Niversitates Regni huius, cùm æs alienum legitimè contractum persoluere non valent, *pragmatica sanctione*, quæ est 7. §. 7. *sub tit. de commissar.* statutum est, vt possit exequi contra ciues, & particulares, sicque creditorum indemnitati prouideri.

2 Sed aliquando dubitari contigit, an in terminis huius *pragmaticæ* possit insolidum exequi contra quemlibet ex ciuibus creditori meliùs visum? in hoc dubio partem semper amplexus fui negatiuam, nec aliter vnquam mihi persuadere potui, huius Regiæ sanctionis conditores contrarium sensisse; etenim in terminis iuris communis excitat quæstionem hanc, & satis eleganter Bald. *in l. etiam, n.* 16. *C. de executione rei iudic.* quo loci quærens, an pro debito Vniuersitatis singularum personarum iumenta capi possint, affirmatiuè respondet, si Regionis consuetudo hoc dictaret, assignat rationem, quia consuetudo iurisdictionem dat meram, mixtam, imperiosam, aliam, & bassam, prout disponit, 3 idemque si contractus ciuium hoc disponeret, nam contractus vniuersorum potest ligare vniuersalitèr vniuersos, & singularitèr singulos, ad notata per Bart. *in l.* 4. *ff. de re iud.* c. sed pro quanta portione singuli teneantur, cum tot sint ciues, quod quantum tangat pro rata apparere non posfit, & in hoc dicit Bald. quòd si quis assereret, vt quilibet insolidum teneatur, esset falsum, ac proindè si captus pro tali debito ratam suam, declarari peteret, & actor certam quantitatem edere non posset, ciuis, contra quem fuit executum relaxari debet; addit demum, quòd si in contractu singulorum obligatio non continetur, ciues ad aliquid non tenentur, cùm remaneat tantùm obligata Ciuitas, assignat rationem, quia, quod meum est, 4 Communitatis non est, Hæc postrema Bald. theorica apud nos nullius est releuantiæ, cùm attenta Pragmatica supra citata, quando Vniuersitas non est soluendo, potest exequi contra ciues, adhùc non obligatos; vndè remanet difficultas, an possit exequi insolidum contra quemlibet, vel pro rata, 5 non enim verba Pragmaticæ hoc aperiunt, cùm tantùm cantent, vt possit exequi contra ciues, quo fit, vt videamus, quid de iure, & quòd non nisi pro rata exequi possit, satis probatur ex dictis per Bald. *in* 2. *par. sua theorica*, dum in terminis fortioribus supposita obligatione Ciuium insimul cum Vniuersitate, dicit, quòd falsum esset, si quis assereret, vt quilibet insolidum teneretur, & meritò, nam de 6 iure nouissimo quoties plures ad alicuius beneficium vno, eodemquè contractu simplicitèr se obligant, haud expressa dictione illa *insolidum*, non nisi pro rata quilibet tenetur, hic est text. vulgatus *in Auth. hoc ita, C. de duobus Reis*, sicque in puncto affirmare videtur Dom. Reg. de Ponte quem citauimus supra *cap.* 59. *n.* 7. dum dixit, quòd quando Vniuersitas non est soluendo, illud, quod debetur, ab omnibus ciuibus, qui soluendo sunt, exoluendum est, non enim dixit, vt quilibet teneatur insolidum; sed quòd omnes id quod ab Vniuersitate debetur, exoluat, & sic pro rata in terminis

terminis autem terminantibus, nimirùm quòd vbi particularis ciuis ratam suam soluerit, de cætero molestari non possit, dixit, & satis benè *Dom. Reg. Moles*, licèt malè hoc à Regiis Perceptoribus seruari addat *in tit. de exactione iurium fiscalium, decis. 3.* hic imprimenda; sed puto Ego, hoc procedere, quia æternitatem non credunt; verba autem decisionis sunt, quæ sequuntur.

Decisio Dom. Regentis Moles.

7 Est dubitatum, si pro debito Vniuersitatis pro functionibus fiscalibus possint astringi de persona ciues ipsius, & quoad Syndicum, & Decuriones habuimus pro expedito, quòd si sunt in mora, possunt carcerari, quia pro debito fiscali potest realitèr, & personalitèr fieri exequutin, *l. cum eo, in fine*, ibi, *corpus retinendo*: modo ipsi Decuriones ex quadam fictione totam Vniuersitatem repræsentant, *l. ossa, ff. de religios. & sumpt. funer.* Item quia cùm ipsi sint deputati ad exactionem introituum Vniuersitatis, & ad solutionem Regiæ Curiæ, ideò ipsi de proprio tenentur, *l. 1. in princ. ff. de muner. & honor.* ideò *ibi* hoc munus patrimoniale dicitur, seu mixtum, *l. fin. §. mixta, ff. eodem*, & quia ad ipsos stat, vt debitum soluatur, ideò ipsi compelluntur, ita Bald. *in l. etiam, num... C. de exequut. rei iudic. Roman. in l. 4. §. actor, num. 28. ff. de re iudic.* & ibi Rip. *num. 34.* & ita mandauimus practicari hoc anno 1569. in causa Magnifici Io. Antonij de Ponte, cum Vniuersitate Ciuitatis Asculi, condemnata ad certam quantitatem frumenti: quu
8 verò ad particulares, qui iam soluerunt Vniuersitati ratam per ipsos debitam, nullo iure est cautum, quòd ampliùs possint molestari, qoia particulares non tenentur pro debito Vniuersitatis, nisi collectiuo modo, per Glos. *in l. 1. §. si nemo, in verbo proconsul, ff. quod cuiusquè Vniuersitatis nomine*, & ideò soluta collecta prædicta, vel soluta rata oneris sui patrimonij, iuxta dispositionem text. *in l. omnes priuatorum, C. de operibus publicis*, ampliùs non tenentur, ita Bart. *in d. l. 4. §. actor, num 7. vers. quæro, an pro tali*, & ibi etiam Roman. Alex. Hercul. & Rip. *ff. de re iudic.* licèt hoc malè obseruetur per Regios Perceptores, quia indistinctè ciues carcerantur ab ipsis ex antiquata iam super hoc consuetndine, super quo conniuentibus oculis pertransit Regia Camera, quæ nihil desuper in specie prouidit, &c.

SVMMARIVM.

1 *Vsufructuarius tenetur cauere de vtendo, & fruendo re arbitrio boni viri.*
2 *Cautio de vtendo, & fruenda an per testatarem remitti passit*, & n. 3.
4 *Vsufructuarius si non potest inuenire fideiussorem, an admitti passit ad iuratoriam cautionem.*
3 *Donans si donauerit retento vsufructu rei donatæ, donec vixerit, nùm à donatario cogi passit ad præstandum fideiussionem de vtendo, & fruenda, &c. & quid in donatione contemplatione matrimonij*, n. 6. 7. 8 9. 12. & 13.

10 *Conuentus ex sua liberalitate, non condemnatur vltra, quàm facere potest.*
11 *Donatio, quæ fit ad dotandum puellam, an reuocetur per superuenientiam filiorum.*

ARGVMENTVM.

Vsufructuarius, qui tenetur cautum reddere proprietarium de vtendo, & fruendo re arbitrio boni viri, nùm teneatur insimul cauere, quando ipse donauit rem, vsufructu retento; & quid in donatione contemplatione matrimonij, an si quis hanc fecerit donationem suorum bonorum, vel partis illorum, retento vsufructu, donatario instante, cogi possit ad sibi præstandam fideiussionem de vtendo, & fruendo rebus donatis, & de aliis ad materiam, vbi celebris obseruatio *Dom. Io. Angeli Pisanelli.*

CAPVT CCXLVIII.

1 VSVFRVCTVARIVM teneri cautum reddere proprietarium de vtendo, & boni viri arbitratu fruendo re, super qua fuit sibi relictus vsusfructus, sunt iura vulgatissima *in l. 1.* vbi modus præstandæ cautionis traditur, *ff. vsufructuar quemadmod. caueat, & in l. 1.* vbi DD. communitèr, *C. de vsufr.* idquè adeò verum, vt
2 nec per testatorem, qui vsumfructum legat; hæc cautio remitti possit, iuxta magis communem sententiam, de qua apud DD. per illa iura *in d. l. 1. C. de vsufr. in l. penult. C. vt possess. legat & in l. pecunia, ff. eodem*, & alios, quos citant Castil. *de vsufruct. c. 15.* Surd. *decis.* 109. Thess. *dec. 80. n. 2. ver. imò talis cautio*, vbi in puncto principali loquitur qualitèr hæredum indemnitati consulatur, quandò vxori vestium, & aliorum bonorum mobilium vsusfructus relictus est, Pinel. *in l. 1. par. 2. n. 75. vers. amplia decimò, C. de bonis matern.* vbi dicit, hoc durissimum esse, sed ita iura disposuisse, Io. Camil. Billotta *allegat. 7. n. 4. post tract. de absolut. à iuram.* vbi *n. 4.* authoritate Paul. Castr. Pauli de Monte-
3 pico, & aliorum dicit, quòd si testator legando vxori suorum bonorum vsumfructum, expressè prohibuerit, nè hæredes sub pœna priuationis hæreditatis cautionem hanc petant, quòd nihilominùs absquè metu pœnæ poterit illa peti. Plus etiam dixerunt DD. quòd si persona, cui relictus est vsusfructus, propter eius paupertatem fideiussorem inuenire non posset, nul-

lo pacto admitti poterit ad iuratoriam cautionem, ad quam aliàs, qui fideiussorem non habet admittitur, & eo casu bonorum possessio propter cautionem consignabitur, cum satisdatione de soluendo vsufructuario omnes fructus, ex bonis illis percipiendos, ita post antiquos, quos allegant, ex recentioribus Dom. Præs. de Franch. *decis.* 497. Cacher. *decis.* 153. Minsynget. *singul. obseru. cent. 6. obseru.* 48. *numero* 8. Fontanel. *de pact. nupt. tom. 2. claus. 7. glos. 1. par* 1. *num.* 54. *fol. mihi* 551. & Surd. *decis.* 141. in qua tamen contrarium in vxore paupere Senatum illum iudicasse testatur.

5 Quibus sic præsuppositis, videamus breuiter, an conclusio in principio firmata, procedat in eo, qui donauit, reseruato sibi, donec vixerit bonorum donatorum vsufructu, an, inquam, possit ille cogi ad præstandum cautionem de vtendo, & fruendo re, quam in alium, retento vsufructu donationis titulo transtulit, Atius Pinel. *loco cit. numero* 80. de his agens existimauit, iuris rigore attento idem sustineri posse, nimirùm, sic donantem à satisdatione non excusari, idque ob generalitatem, & geminationem verborum, *d. l.* 1. *ff. vsufructuar. quemadmod. caueat*, ibi, *ex alia quacunque causa constitutus fuerit vsusfructus*, & *in l.* 4. ibi, *siue ex voluntario contractu*, *C. eodem*, attamen fatetur, in contrarium esse communem; satis enim, inquit, durum esset, & inciuile admittere donatarium ad petendum cautionem ab eo, qui liberaliter beneficium ei contulit, ad tradita *in l. res donatas, ff. de aedilit. edict.* sed esse ex Soc. *in l.* 1. *num.* 16. *ff. qui satisd. cogant.* donantem cum suorum bonorum hypotheca se obligari, eandemque sententiam amplexi fuerunt ex recentioribus Anton. Hering. *tract. de fideiussor. cap.* 5. *num.* 208. Cancer. *var. resol. lib.* 3. *cap.* 10. *num.* 516. *vers. cùm tamen*, & Fontanel. *de pact. nupt. to.* 1. *claus.* 4. *glos.* 2 2. *num.* 23. de quibus meminit noster Hodierna *in suis doct ßimis obseruat.* ad Surdum *in cit. dec.* 109. *num.* 12.

6 Sed quæstio insurgit elegantissima, an idem dicendum sit in eo, qui bona sua alicui consanguineo contemplatione matrimonij contrahendi, & demùm contracti donauerit? super hoc articulo cùm casus contigisset, magnus iureconsultus Dominus Ioann. Angelus Pisanellus, requisitus ab Illostrissima Principissa Solmonis, vt de iure responderet, his verbis propria eius manu scriptis *in prima quæstion. suorum notabilium*, quæ penès me conseruantur, votum suum propalauit.

Iesus, Maria.

7 Quæsiuit à me Illustrissima D. Principissa Sulmonis, vti suo generali Auditore, dom accidisset casus, quòd quædam nobilis sua vasalla contemplatione matrimonij contrahendi, tunc, & demùm contracti inter quendam suum nepotem, & quandam nobilem mulierem, donasset quædam bona dicto suo nepoti, retento in vita sua vsufructu, & oriretur dubium, quia nepos, & vxor sua petierunt, vt ipsa donans caueret de vtendo, & fruendo arbitrio boni viri, vt est de natura vsusfructus, *l.* 1. *ff. vsufruct. quemadm. caueat*, cum concordantibus, & Gubernator Status cum consilio sui Assessoris determinasset, eam donantem non teneri, esserque appellatum, ille Assessor iustificando sententiam, allegauit Cornel. qoi casum decidebat secundùm eum in *cons.* 267. *incipiente in hac consultatione*, *col.* 3. *vol.* 4. cui dixi, quòd hanc opinionem in contingentia facti tenuit *Socin.* ponderando illum text. *in l. omnes*, *ff de exception.* qui benè declarat, quòd tantùm tenebatur se obligare sub hypotheca bonorum, similiter ponderandò text. in *l. filio*, *ff. vt legat. nom. cauea.* & ita consulendo sequebatur Dec. *in cons.* 505. *col. fin.* allegando dictam *cons.* Corne. & Ioann. de Plat. & ita determinatum fuisse dicit idem Socin. *in l.* 1. *col.* 4. *vers. tertiò limita*, *ff qui satisdar. cogan.* & nouissimè sequitur Gozadin. *in cons* 95. *col.* 11. *vers. sextò ista*, sed mihi fuit visum contrarium, quia ista non erat simplea, & pura donatio, ita quòd essemus in mera liberalitate, & vrgerent rationes allegatæ per Corne. & Socin. sed in casu necessario, videlicet, qu a nisi fuisset facta donatio, non sequebatur matrimonium, nec illa vxor dedisset dotes marito, qui pro restitutione dotiom, & lucrifactione antephati, seu donationis propter nuptias obligauit omnia bona sua, & signanter dicta bona donata, pro quibus bonis ipsa donans promiserat expressam euictionem, & per consequens ipsa donatio dicebatur magis necessaria pro conclusione matrimonij, quàm liberalitas, vt in simili ad exclusionem fraudis, quando donatur filio accipienti dotem, & vxorem, considerat Angel. *in l. si quis posthac*, *col.* 2. *vers sed limito vno modo*, *C. de bonis proscript.* & *tacito* Ang. post Cuman. & Iacob. Puteum firmat Paulus de Montepico *in repet. l post contractum*, *col.* 11. *vers. secundò limita*, *ff. de donation.* & ita in terminis nostris, vt intelligatur Ioann. Anton. Aleandrin. *in cons.* 54. *col. fin.* dùm opponendo quòd in casu suo videbatur esse donatio remuneratoria, & sic quòd non erat simplex, & pura donatio, procedens ex mera liberalitate, volens euadere contrarium dicit, quòd non erat standum assertioni benemeritorum, per ea, quæ habentur in *l. si donatione*, *C. de collation.* nàm si in facto essent verificata benemerita, non procederent dicta per Corne. Socin. & Dec. & ad hoc posset adduci id, quod ad limitationem regulæ, quòd conuentus ex liberalitate sua non condemnatur vltrà, quàm facere potest, vt in *l. diuus*, *dig. de regular. iur.* dicit ibi Dec. priùs allegando Socin. *in d. l. omnes*, & alios, vt suprà, subdit, non habere locum in donatione ob causam, quia in vtroque casu, tam respectu dictæ regulæ, quàm respectu præstandæ cautionis, proutæquiparat istos terminos *ibi*, attenditur, an sit mera liberalitas, & quamuis posset dici, quòd respectu donantis est mera liberalitas, cùm sit nepos extraneus, & nullos adest fauor ipsius donantis, sed tantùm eius nepotis, cui donabatur, vt etiam potest poni exemplum, si donaretur pecunia, vt emeretur domus, quia licèt esset ob causam prædictam, tamen quia non respicit fauorem donantis, sed donatarij, diceretur libera, & gratiosa donatio, & in ea omnia iura loquentia de donatione, obtinerent locum, vt declarat Angel. *in l. sed hoc ita*, *ff. de re iudic.* Ioannes Fab. & Ias. *in §. sunt præterea*, *Inst. de action.* ideò Paul. de Castro *in l.* 1. *ff. de donation.* voluit, quòd donatio facta sub conditione, *si nauis ex Asia venerit*, dicitur donatio simplex, quia ex mera

mera libetalitate pmcedit, & pro ista parte posset allegati id, quod consuluit Alex. *in conf. 71. consideratis his, quæ in ihemate, vol. 4.* vbi 11 voluit, quòd donatio, quæ fit ab extraneo ad dotandum puellam, vel fauore matrimonij, cùm fit mera liberalitas, & titulus lucratiuus quoad ipsam puellam, reuocatur per susceptionem liberorum, in quam opinionem, quamuis Alex. non referat, fuit Bertrand. *in cons. 76. viso instrumento, in fine, & in cons. 383. viso casu, vol. 2. & de* Alex. consulente, licèt numerum non alleget, facit mentionem Socin. *in l. 9. ff. solut. matr.* nam etiam in donatione ob causam, quando solius donatarij commodum concernit, militant rationes, quæ in libera, vt pura donatione, vt nouiter declarat exemplificando Ripa *in repetition. l. si vnquàm, vers. decimotertiò quæro, C. de reuocand. donat.* ad quem merito, & in donatione facta coniugibus ratione matrimonij consuluit Oldrad. *cons. quinto Titius dedit duobus*, & sequendo Alex. *vbi suprà*, posuit Ias. *in cons. 171. viso instrumento prima col. vol. quarto*, in hoc dubio 12 fuit mihi visum capere hanc resolutionem, prout demùm dicta Illustrissima Domina habito meo consilio, ita obseruari fecit, quòd ex quo non esset aliter conclusum matrimonium, nisi illa amita fecisset donationem, & erat expediens, vt fieret matrimonium, tùm propter nobilitatem vxoris, iuxta *l. diuortio*, vbi DD. *ff. de verb. obligat.* tùm propter sedandas discordias, quæ erant ortæ inter consanguineos, iuxta *l. æquissimum, ff. de vsufruct.* & quia expressè ipsa promiserat euictionem, ita quòd sicut tenebatur protegere, & defendere, si alij molestarent, vel aliquid in bonis donatis prætenderent, multo fortiùs non debuisset ipsa ita se habere, vt deteriorarentur, per ea, quæ tradit Corne. *in cons. 226. in præsenti consultatione, vol. secundo*, quia iste dolus non censetur exclusus, vt latè per Ruin. *in cons. 184. vol. 1.* & sic ipsa vxor remansisset fraudata, tam in restitutione dotium, quàm in lucro antefati, seu donationis propter nuptias, & videns marito promissam euictionem, stetit secura, vt non potuisset obiici, quòd debuisset cogitare, quòd donans ex iuris dispositione fuisset tuta de non cauendo vti arbitrio boni viri, postquàm ipsa donans promittendo defendere ab aliis, multò fortiùs non debuisset deteriorare, *l. vendicantem*, cum concordanti- 13 bus, *ff. de euiction.* & sic ordinaui, postquàm de deterioratione incipiebat constare, vel quòd caueret de non deteriorando, postquàm ipsa in donatione dixit, rem liberam, & promiserat euictionem, sicut dicimus in eo, qui tenetur ad liberandam rem, quando ille, cui res est obligata, non vult liberationi consentire, vt per Alex. post alios *in cons. 63. omissis argumentis, vol. 5.* vel quòd deputentur alij, qui tantùm habeant de bonis ipsis, vt donanti respondeant de fructibus, vt in simili de patre malè administrante posuit Aret. *cons. 72. in 4. & 5. quæst.* & per Boër. *in decis. 61.* & circa quæstionem principalem ex supra positis videtur, quòd magis communis opinio sit, quòd in libera donatione cum reseruatione vsusfructus, ne ex liberalitate sua donans tale præmium consequatur, quòd non teneatur ad cauendum, sed tantùm ad se obligandum, quæ opinio corroborari etiam potest per id, quod dicunt DD. de eo, qui habet se de euictione obligare, vt *in l. 2. ff. de euiction.* & ita pertranseo, vide declarationem Regis Roberti, quam hìc pone,

Io. Angelus Pisanellus.

SVMMARIVM.

1. *Absentia à loco iudicij an præbeat iustam causam vxori insequenti virum ex causa Reipublicæ, petendi restitutionem in integrum, ex clausula generali aduersus sententiam.*
2. *Restitutionis in integrum beneficium adhuc vxoribus militum elargitum est.*
3. *Restitutionis in integrum beneficium infra quadriennium petendum est.*
4. *Tempus petendi restitutionem in integrum an currat propositis nullitatibus aduersus sententiam.*
5. *Restitutio in integrum denegatur, quando illam petens potius sui commodi causa, quàm pro Republica fuit absens.*
7. *Restitutio in integrum cessat, quoties illam petens per Procuratorem se defendit.*

ARGVMENTVM.

Vxor insequens virum, Principi suo inseruientem nùm iustam habeat causam in integrum restitutionem petendi, ex clausula generali aduersus sententiam contra se latam, procuratore tamen audito, quæ quidem restitutio alias si fuisse præsens, peti non posset, & de aliis.

CAPVT CCXLIX.

VXOR insequens virum, Principi 1 suo inseruientem, sicque absens à loco, in quo litem cum alio habebat, dubitatur, an iustam habeat causam petendi restitutionem in integrum ex clausula generali in edicto prætoris 2 cótenta aduersus sententiam contra se latam, procuratore tamen audito, quæ quidem restitutio alias si fuisset præsens, peti non posset?

Contigit de hoc dubitari in causa vertente inter D. Marchionem Fuscaldi, & D. Principissam Marani, quæ cùm condemnatoriam passa fuisset sententiam, petiit, aduersus illam sibi fore concedendam Regiam decretationem, ad finem videndi, an esset eidem deferendum restitutioni

in integrum petitæ, ex eo, quòd tempore latæ senteotiæ absens erat ab hoc Regno cum eius viro, Comite Serbellone, Messanam Vrbem tunc gubernante, sicque pro Regis seruitio, quo casu restitutionem subintrare non dubitatur, cùm etiam vxoribus militum hoc largiatur beneficium, *l. 1. & 2.* vbi Cyn. & Bal. *C. de vxor. milit.* Intrigl. *sing. 99. numero* 159. *libr. 3.*

3 Ar Ego, qui D. Marchionis iura tuebar, ex tribus potissimùm, petitam Regiam decretationem Principissæ fore denegandam respondi. Primò, quia tempora non largiebantur ad petendum restitutionem in integrum aduersus sententiam, quæ lata apparebat sex annis retrò, cùm indubitati iuris sit, beneficium hoc, tam minoribus, quam maioribus ex aliqua iusta causa competens, quadriennio elapso à die latæ sententiæ, siue in minoribus à die completæ minoris ætatis ampliùs peti non posse, hic est text. satis vulgaris *in l. fin. vers. sed etiam maiorum, C. de temper. in integr. restit* glos. *in l. 1. in verb. intra annum, ff. ex quib. caus. maior.* Giurb. *decis.* 106. & Fontanel. *decis.* 118 *numero quarto*, nec factam opp sitionem obstare dicebam, nimirùm

4 aduersus sententiam fuisse propositas nullitates, sicque illarum discussione pendente, quadriennij tempus non cucurrisse, nam respondi, quòd cùm ex discussionis euentu Principissa succubuerit, tempus remansit elapsum, ad tradita per Bald. *in l. contra maiores, C. de inofficios. test.* & in puncto Reg. Rouit. *decis.* 18. omnino videnda.

5 Secundò, cùm petitio hæc non in alio fundaretur, nisi quia tempore latæ sententiæ Principissa ab hoc Regno erat absens cum eius Viro, tunc Messanam Vrbem gubernante, & sic pro Regio seruitio, satis frustra dixi, laborasse aduersarios præsupponentes ex hoc, restitutionem competere ex clausula generali, in edicto Prætoris contenta, quandoquidem nullo pacto affirmari posse dicebam, Virum hunc principaliter pro Regio seruitio fuisse ab hoc Regno absentem, sed potiùs sui priuati commodi causa, &, vt domui suæ prospiceret, quo casu restitutio, quæ alias militibus, & pro Republica absentibus, eorùmque vxoribus competit, denegatur omninò, sunt iura nimis clara *in l. 4. & in l. Reipublica 36.* cuius verba sunt. *Reipublicæ causa abesse eos solos intelligimus, qui non sui commodi causa, sed coacti absunt*, & *in l. non verè* 42. cuius verba sunt, *Non verè dicitur Reipublica causa abesse, qui sui priuati negotij causa in legatione est, ff. ex quibus causis maior.* vbi glos. quærens, quid dicendum, si partim ob Rempublicam, partim pro se scilicet pro acquirendo aliquo feudo quis abesset, respondet, inspici, & iudicari secundùm quod principalius intendebat, si hoc in casu, de quo agebatur, inspiciendum erat dixi, quod videre poterant Domini Iudicantes.

6 Tertiò, ex alio Principissam non esse audiendam, contendebam; nam estò millies, quòd tempore latæ sententiæ vir eius abesset pro Regio seruitio in bello, contra Christianæ Religionis Inimicos præliando, quia tam in compilatione processus, quàm in calculo ferendæ sententiæ acerrimè per Aduocatos, & Procuratores se defendit, restitutio aduersus sententiam denegatur, hic est text. ad literam *in l. fin. ff. de restit. in integr. in l. is, qui 39. ff. ex quibus caus. maior.* & *in l. 1.* vbi Glos. *in verb. indefensus, C. quibus ex caus. maior. in integr. restit.* in quo loco Petr. de Bellapert. adeò hoc pro indubitato firmauit, vt dixerit, quòd si miles, vel alitèr pro Republica absens fuerit indefensus, quia noluit procurator defensioni causæ vacare, eo caso licèt subintret in integrum restitutio, tamen antequam concedatur, discutienda sunt bona Procuratoris, nam si super illis poterit miles sibi consulere, nullo pacto sit casus restitutioni in integrum aduersus sententiam, & Marcell. de Mauro *alleg.* 100. *n. 6.* dicit, quòd si quis Reipublicæ causa absuturus Procuratorem reliquerit, per quem defendi potest, volens restitui, in æternum non auditur, allegans text *in d. l. is, qui.* Vndè &c.

SVMMARIVM.

1 *Vxor militis, siue alterius personæ immunis, si vidua efficiatur, an in collectis viri priuilegio gaudeat,* & n. 5.

2 *Priuilegium extinguitur, quando persona, quæ est causa priuilegij è viuis decessit.*

3 *Matrimonium operatur, vt vir, & mulier vnum corpus efficiatur.*

4 *Statutum contra exteros emanatum, mulieres exteras ciuibus nuptas in viduitate permanentes non comprehendit.*

6 *Mulier durante viduitate dicitur stare in primo matrimonio, & retinet domicilium viri.*

7 *Vidua dicitur esse in primo matrimonio, & de familia coniugis prædefuncti, non autem patris, & priuilegium, quod viuo marito habet, ei seruatur.*

8 *Nobilis, qui ad tributa soluenda non tenetur, si cum plebeia, seu ignobili matrimonium contraxerit, bona collectis obnoxia in dotem accipiens, non tenebitur pro bonis illis tributa soluere.*

9 *Mulier ignobilis nobilitatur ex persona mariti, istumque honorem post mariti mortem retinet, donec tamen in viduitate permanebit.*

ARGVMENTVM.

Vxor militis, siue alterius personæ à muneribus patrimonialibus immunis, si vidua euaserit nùm in collectis, aliisquè vniuersalibus oneribus defuncti viri priuilegio gauderepossit. Statutum cõ-

tra

tra exteros emanatum an comprehendat mulieres exteras ciuibus nuptas, in viduitate permanentes. Nobilis, qui ad tributa soluenda non tenetur, si cum plebeia matrimonium contraxerit, bona collectis obnoxia in dotem accipiens, nùm pro bonis illis ad tributa persoluenda cogi possit, & de aliis.

CAPUT CCL.

1 VXOR militis, siue alterius personæ à muneribus patrimonialibus immunis, si vidua efficiatur, controuerti solet, an in collectis, aliisquè vniuersalibus oneribus defuncti viri priuilegio gaudeat? & pro ratione dubitandi videtur negandum, nam cùm priuilegium illud à lege viro indultum personale consideretur, consequenter cum persona dicitur extinctum, *capite priuilegium personale, de regu-* 2 *lis iuris in 6.* quo loci probat *Dyn.* quòd quando persona est causa proxima priuilegij, tunc cum persona extinguitur priuilegium, *l. maximarum, cum lege sequenti, Codice de excusation. muner. libro decimo*, cœterùm hac dubitandi ratione non obstante contrarium sæpè sæpiùs respondi, constat enim, mulierem per matrimonium vnam do- 3 mum, vnúmque corpus cum viro effici, ita, vt propriæ originis forum perdat, & fiat de origine viri, ad textum, *in leg. mulieris decimatertia, Codice de dignit. libro duodecimo*, glos. *in lege origine, Codice de municip. & origin. libro decimo*, aliique per me relati *libro primo, capite vigesimosecundo, numero quinto, & sexto*, vbi post Reg. Rouit. *decisione septuagesimaquinta*, probaui, statutum contra exteros emanatum, mulieres ex- 4 teras Ciuibus nuptas, & demùm in viduitate permanentes nullatenus comprehendere, & in puncto, quòd vidua viri priuilegium retineat, per textum *in leg. finali Codice de incol. libro decimo*, & in *dicta lege mulieres, Codice de dignitatibus libro duodecimo*, probant Bartol. *in lege quoties, Codice de priuileg. scholar. libro duodecimo.* Ioann. de Plat. *in dicta lege mulieres, & in lege prima, Codice de mulieribus, & in quo loc. libro decimo, & in lege finali, Codice de agent. in reb. libro duodecimo*, Iacobus Rebuff. *in lege in sacris, Codice de proxim. sacror. scrin. libro duodecimo & in dicta lege quoties*, Baldus *in lege secunda, Codice de Episcop. & Cler.* vbi sic intelligit textum *in dicta lege mulieres, Codice de dignitat. libro duodecimo*, idemque *in lege voluntes, Codice de fide comm.* Angel. & Castrens. *in lege cùm quadam puella, digestis de iurisdict. omn. iud.* Guid. Pap. *decisione tercentesima septuagesima nona, & sequenti*, vbi in 5 terminis terminantibus decisum testatur, Consiliatiorum, aliorumque nobilium vxores viduas effectas, earum viduitate durante in subsidiis Delphinalibus contribuere cogi non posse, Ægid. Thomat. satis bene *in tractatu de collect. in capite incipiente, Medici, numero decimoquinto, & sequenti, & in capite exordiente, Retenta proxima*, vbi pro vtraque parte adductis argumentis, quòd vidua gaudeat concludit; etenim 6 dùm vxor lectum seruat vidualem, in primo matrimonio viuere censetur, & consequenter domicilium adhuc retinet, ac sui viri defuncti originariam ciuilitatem, ita Petrus Caball. *cons. 125. numero decimo, cum sequentibus*, per textum *in lege filij vigesimasecunda, paragrapho vidua*, vbi Bart. & alij, *ff. ad municip. leg. fœmina, in fine, & leg. final. in princ. ff. de Senat.* Addent. ad Guid. Pap. *loco cit.* D. Reg. Rouit. *cit. decis. septuagesimaquinta, numero decimo*, D Reg Galeot. *controuers. libro primo, controuers. decimatertia, numero vigesimonono*, vbi ad hoc citat textum *in lege finali*, vbi latè Arias Pinel. *numero quarto, Codice de bonis mater.* & *in dicta lege filij vigesimasecunda, paragrapho vidua*, vbi glos. *in verbo domicilium* 7 expressis verbis ait, priuilegium illud, quod mulier dùm erat coniugata habebat, eidem viduæ demùm euasæ reseruatur, citans textum, *in dicta lege quoties, Codice de priuil. scholar. libro duodecimo*, plus satis ad propositum dixit Rolan. *cons. 86. numero tertio, septimo, & octauo libro secundo*, nimirùm viduam adeò dici esse de familia prædefuncti coniugis, vt nullatenus illa dici possit esse de familia sui patris, quódque primi viri priuilegiis gaudeat, latissimè Barbos. *in lege quia tale decimaquarta, post numerum vigesimumtertium, vers. quod priuilegium, & numero vigesimoquinto, & vigesimo digestis solut. matrim.* quo loci inter plures citat Ioann. Lup. *in repetitio. rubr. de donatio. inter virum, & vxor. paragrapho trigesimo primo, numero octauo*, vbi in terminis ea us propositi sic loquitur: *Indè est, quòd si nobilis, qui* 8 *non tenetur ad tributa soluenda, contraxit matrimonium cum plebeia, seu villana, quæ habebat bona patrimonialia, pro quibus solita erat contribuere cum aliis vicinis in collecta, cui nobili bona ipsa in dotem dedit, non tenebitur ad munera personalia mixta, vel extraordinaria, vt notanter tradit Iacob. de Beluis. in lege Lucius, paragrapho idem respondit, digestis de muneribus, & honoribus, reassumit latius Petr. Antibol. Doctor antiquus in suo tractatu de muner. charta septuagesimasecunda, vers. pone quæstionem quotidianam, (secus dicit è contra, vt infra subiciam) hunc honorem retinet mulier soluto matrimonio, dùm re-* 9 *manet in viduitate, vt in capite licèt, paragrapho, de sepult. libro sexto, & notatur in capite ex parte B. suprà de foro compet. & ibidem disponit lex Regni, quam Tauri Henricus Tertius, & in Tordesillas edidit, per quam corrigitur alia lex Regni*

Regni foro generosorum, libro quinto, titul. primo, lege secunda, quæ aliter disponit; si tamen postea contrahit matrimonium cum ignobile, perdit omnia priuilegia, quæ acquisierat ex primo matrimonio cum nobili, textus notabilis in lege finali Codice de incol. libro decimo, vide Ioan. de Plat. in lege prima in principio, Codice de dignit. libro duodecimo bona glos. in dicta lege fœmina, ff. de Senator. & in Lcùm ex lege, de nupt. Hæc ille.

Cum quibus ad laudem Omnipotentis Dei, Patris, & filij, & Spiritus Sancti, Gloriosissimæ Virginis Matris Mariæ, Sancti Angeli mei Custodis, Sancti Michaelis Arcangeli, Sanctorum Apostolorum Petri, & Pauli, Diuorúmque Ianuarij, Blasij, Nicolai, Thomæ Aquinatis, Antonij Patauini, ac Sanctorum omnium finem dedi huic Secundo Libro Resolutionum Iuris. Rogo beneuolos Lectores, vt si quid boni in eo inuenerint, reddant gratias Altissimo, si quid non dignum, paruo Authoris ingenio attribuant, in omnibus eorum iudicio me submittens, & correctioni Sanctæ Matris Ecclesiæ.

IVRIS
ALLEGATIONES
DIVERSORVM INSIGNIVM IVRISCONSVLTORVM Vrbis Regiæ Neapolis.

JN QVIBVS ABSTRVSIORES IVRIS Quæstiones, quæ frequentiùs in foro accidunt, singulari Doctrina resoluuntur.

NVNC PRIMO IN VNVM CONGESTÆ, & nusquam hactenùs in lucem proditæ.

DONATO ANTONIO DE MARINIS
I.C. REGIÆ CAMERÆ SVMMARIÆ PRÆSIDENTE,
Regnique Vicemagno Cancellario,
COLLECTORE.

SVMMARIVM.

1 *Concessio facta à Principe ad beneplacitum, an possit reuocari, & num. 2. & 15.*
3 *Gratia ad beneplacitum est de se reuocabilis.*
4 *Verba ad beneplacitum, cuius sunt importantiæ, & num. 6.*
5 *Gratia ad beneplacitum, an possit per successorem concedentis reuocari.*
7 *Donatio ad beneplacitum an sit conditionalis.*
8 *Reuocatio nedum inducitur tacita per mortem, sed etiamsi est finitum officium.*
9 *Gratia ad beneplacitum an perpetua dicatur & sine causa reuocari possit. & num. 12.*
10 *Administrator perpetuus an sit ad nutum remouibilis.*

11 *Dignitatem quis habere dicitur, quamuis illam ad beneplacitum obtinuerit.*
12 *Concessio facta ad beneplacitum tantùm, per quantum tempus duret.*
14 *Concessio meri imperij ad Principis beneplacitum, an censeatur reuocata per generalia verba Constitutionis Regni Ea,* quæ ad decus, *& num. 16.*
17 *Concessio facta à Principe ad ipsius beneplacitum, si transiuit in contractum, an reuocari possit, & quando dicatur in contractum transire, & num. 18.*
19 *Donatio facta propter seruitia quando reuocabilis dicatur.*
20 *Petitorium quando dicitur intentatum, & quando possessorium.*

ARGVMENTVM.

Concessio de aliqua re facta à Principe subdito suo benemerito, vel

etiam extraneo ad beneplacitum, an & quando cum causa, vel sine reuocari possit, & quid si concessio illa transiuit in contractum, & quando eam in contractum transire dicatur. Administrator perpetuus an sit ad nutum remouibilis. Gratia ad beneplacitum an possit per successorem concedentis reuocari, & de aliis pluribus ad materiam pertinentibus.

ALLEGATIO I.

1 CIRCA primum dubium, audacter dico, concessionem Regiam factam ad beneplacitum, absque dubio potuisse reuocari. Nam aliud est quærere, an gratia Principis simpliciter facta possit reuocari sine causa, in qua quæstione bene adaptantur, quæ notant DD *in c.nonit.* allegato in dubio, & plenissimè *in cap. quæ in Ecclesiarum, de constit. in c. 1. de probat. in l. fin. si contra ius, vel vtil. public. cum aliis simil.* aliud est quærere an gratia Principis facta ad beneplacitum possit reuocari sine aliqua causa. Quandò enim adest causa legitima, videmus, quod etiam gratia simpliciter facta, etiam aliàs de iure irreuocabilis, potest reuocari per text. *in l. item si verberatum, ff. de rei vind. in l. Lucius, ff. de euict.* cum aliis infinitis, in quibus præcillegatis locis, & præcipuè 2 *in d. c. quæ in Ecclesiarum* per Felin. sed quando sumus in gratia facta ad beneplacitum non opus est, quod causa reuocationis fundetur. Posita est enim talis qualitas in concessione, quod illicò, quod 3 Principi placet, potest fieri reuocatio. Gratia enim ad beneplacitum est de se reuocabilis, nédum expressè, imò tacitè, vt est textus formalis, non eundo per mendicata suffragia, *in cap. si gratiosè, de rescript. in 6.* vbi gratia ad beneplacitum facta morte expirat, si est facta ad beneplacitum personæ concedentis est nulla, facta expressa reuocatione. Vnde videmus, quod istud operantur verba *ad beneplaci-* 4 *tum*, quia faciunt dispositionem ad nutum reuocabilem: & si non sunt relata ad dignitatem, etiam tacitè inducitur reuocatio, vt dicunt ibi DD. maximè Philippus Francus, quòd differentia est inter 5 gratiam simpliciter factam, & illam, quæ fit ad beneplacitum, & voluntatem concedentis: æquiparans gratiam ad beneplacitum, & ad voluntatem concedentis, &c. & firmant DD. omnes *in d. c. si gratiosè*, quod semper quod gratia est ad beneplacitum, licet dubitatur an tacitè per mortem, aut per finitum officium concedentis inducatur reuocatio, tamen omnes firmant, quod in casibus, inquibus non inducitur reuocatio tacitè, successor ipsemet potest expresse reuocare ad eius libitum, ita ibi omnes tenent, sic etiam tenet Bart. & communiter scribentes *in l. centesimis, ff. verb. oblig.* fortius dicebat 6 Bart. *in d. l. centesimis*, quod verba *ad beneplacitum, & ad voluntatem*, quæ secundum ipsum sunt eiusdem qualitatis, important conditionem voluntatis, & beneplaciti, in tantùm, quod eo ipso, quod cessat voluntas, aut non adest, inducitur reuocatio, quem ibi sequitur Angel. & licet Alex. post Imol. & communem tenuerit, quod non est dispositio conditionalis simpliciter: nam licèt non probetur asseruisse voluntatem, tenet actus, & dispositio: tamen ipsimet dicunt, quod donatio est bene conditionalis, respicit enim voluntatem disponentis per ea, quæ notat glos. *in l. si delegatus* 7 *vers. morte, de offic. deleg. in 6.* ad prædicta facit, nam dictio apposita in certo euentu facit conditionem, secundùm Bart. *in l. 1. 6. col. de cond. & demonstr.* & ideò dicebat Bald. *in proœm. ff. §. hæc autem tria*, quod si pono te ad consilia vsque ad meum beneplacitum, expirat morte, & sequuntur DD. *in d. l. centesimis*, & principaliter Canonistæ, maximè Felin. *in c. ex literis, de constit.* vbi etiam inferunt, quod reuo- 8 catio etiam nédum inducitur tacita per mortem, quando sumus in dispositione facta ad beneplacitum; sed etiam si est finitum officium, seu amissa dignitas, & notat idem Bart. *in l. more maiorum, col. vlt. ff. de Iurisd. omn. Iud.* Bald. *in l. fin. C. de contrah. empt.* Bald. & Salyc. *in l. fin. C. de aduoc. diuers. Iud.* et idem de dispositione ad beneplacitum quod sit reuocabilis, etiam tacite, nedum expressè tenet, & sequitur per prædicta Philipp. Dec. *in cons.* 108. nec est quis dicipiendus ex eo, quod dici solet, quod gratia ad beneplacitum dicitur perpetua per text. *in l. Iurisperitus, in princ. de excus. tut.* nam aliud est 9 quærere an gratia ad beneplacitum possit reuocari sine causa, an in dubio dicatur temporalis, vel perpetua: nam cùm illa tantùm dicatur gratia temporalis, quæ est facta ad certum & determinatum tempus, vt *in d. l. Iurisperitus*, nec ad effectum, vt dicatur dispositio perpetua, opus est, vt sit dispositio perpetua, sed sufficit, quod possit esse perpetua, & possit esse temporalis, vt voluit Card. *in Clem. 1. in 10. quæst. de elect.* dicens, illum dici administrato- 10 rem perpetuum, etiam qui est remouibilis ad nutum, & ita dicit respondisse in facto, & dicit tex. *in l. sufficit, de condit. indeb.* quod etiamsi incertum sit, an actio ex testamento sit temporalis, vel perpetua, procedit, ac si esset perpetua, & dixit Rota *in tit. de prebend. decis. 1. in antiq.* quod commenda dicitur perpetua, quando fit vsque ad euentum conditionis, quæ potest verificari, & dicit glos. *in Clem. 2. in verbo electionem, de rescript.* quod dicitur quis 11 habere dignitatem, licèt sit ad beneplacitum, quia satis est, quod possit esse perpetua nulla insequente reuocatione, faciunt ipsi contra, ad hoc notat Bart. *in l. de pupillo, §. si quis, in 2. quæst. de non. oper. nunciat.* & Cano. *in d. c. ex literis*, vbi Felin. post 12 multa concludit, quod gratia ad beneplacitum non dicitur perpetua, quia non posset reuocari, quia immò est benè reuocabilis, sed quia potest esse, quod non reuocaretur, & sic quia non habet determinatum tempus vocari potest perpetua, vt ibi Bart. Accedat ad prædicta quod in particulari determinat Specul. *in tit. de emphit. §. nunc verò aliqua, col. 45. vers. quid si demum Papa, &c.* vbi decidit quæstio- 13 nem hanc in terminis & dicit, quod concessio facta ad beneplacitum tantùm, durat donec reuocatur, & deindè subdit aliqua de extensione beneplaciti per mortē. Compobatur prædicta sentētia ex decisione Andr. de Isern. licèt allegetur in contrarium in con- 14 stitutione Regni *Ea, quæ ad decus.* Nam ibi quærit, an si quis habuisset merum imperium ad beneplacitum Principis, videatur reuocari per generalia verba Constitutionis Regni *Ea, quæ ad decus*, & concludit quod per verba generalia illius constitutionis non reuocantur priuilegia concessionis meri Imperij. Et licèt (dicit Andr.) sint priuilegia ad

benepla

beneplacitum, non essent reuocata per generalia verba istius constitutionis, quia cum specialiter concessit, debuit in specie reuocari, & non sufficit generalis reuocatio, vt ibi per Andr. Isern. & sit expressè determinat quod si specialiter reuocaret, valeret reuocatio, quod fuit in casu, de quo agitur; generaliter enim non fuit reuocatum priuilegium aduersarij, sed particulariter, & sic decidit quæstionem hanc in terminis, ex quo infertur, quod non

15 dicitur allegari in contrarium; nam id, quod ibi determinat in contrarium est, quando quæritur de voluntate principis, videlicet an videatur voluisse reuocare beneplacitum sub generali reuocatione, non quando quæritur de potestate, prout in themate, de quo agitur videlicet, si posset reuocare sine causa, & sic hæc dictio *Nedum*, non obstat, sed ponit gladium in vagina.

16 Quoad secundum dubium facilis est responsio nostra, stante eo, quod supra dictum est pro vero, quod concessio Regis Federici facta ad beneplacitum, & proinde ad nutum reuocabilis per ipsummet Regem Federicum, licèt capitula ciuitatis Neapolis superuenerunt, tamen in nihilo obstant. Capitula enim prædicta sunt confirmatiua simpliciter illius Iuris, quod ipse Nicolaus Ioan. habebat, vnde non possunt plus operari, quàm si ipse Rex Catholicus concessisset ad beneplacitum. Confirmatio enim non operatur vltra actum, nec de nouo tribuit, vt *in l more maiorum, & seq. de iurisdict. omn. iud.* bonus tex. *in l. si donata* §. 1. *ff. de donat. inter virum, & vxorem.* Et notat Bald. *in l. 3. in fin. C. de Aduocat. diuers. iud. & in c. 1. in princ. per quos fiat inuest.* Innoc. *in c. dudum, de decim.* facit tex. *in l. Aurelius.* §. *fin. de liber. leg. cum fin.* quæ vt sint breuis, omitto, sed sic est quod vt supra firmatum est, si ipsemet Rex Catholicus concessisset ad beneplacitum, potuisset reuocare absque aliqua alia causa. Ergo expiritur confirmans actum cum prædicta qualitate celebratum.

17 Quoad tertium de præsumptione causæ, etiam hoc non est prætendis speculationis, quia dictum dubium procederet quando sumus in materia, in qua Princeps non posset reuocare actum sine causa, puta in priuilegio, vel simpliciter concesso, non subdito, vel quando essemus in priuilegio, quod transiuit in vim contractus, per ea, quæ latè habentur *in c. nonnt, de iud.* & *in c. 1. de probat.* & *in c. qua in Ecclesiarum, & constit. cum aliis vulg.* sed si casus noster non requirit causam in reuocatione, frustra quæritur, si præsumitur, & pariter non opus est intrare ad dubium si in reuocatione illa requirebatur causæ cognitio; omnia enim ista, & sic alia dubia tendunt ad innouationem actus de per se irreuocabilis sine expressa causa.

18 Et licet etiam fiat fundamentum, quòd priuilegium Nicolai Ioannis fuerit concessum propter seruitia, tamen in hoc iudicio nostro cadit difficultas, tum quia seruitia quæ narrantur non sunt alia, quæ erant necessaria in administratione officij, sine quibus defecisset, ac poterit videri per priuilegium; tum quia ad hoc, vt seruitia, propter quæ fit concessio, nedum actum remunerationum, ac irreuocabiliter transeunt in vim contractus, opus est quod seruitia sint æquiualentia donationi, alias non dicitur remuneratoria, sed simplex, quia aliàs quis de facili posset fraudare legem, vt propter modicum seruitium ingentem obtineret donationem, ita singulariter voluit Imol. *in l. Aquilius Regulus, in 2 notab. ff. de donat.* assignans rationem prædictam: ad quod accedat, quod voluit Bald. *in prælud. feud. in 6. col.* vbi dicit, quod concessio feudi, licèt sit facta propter seruitia, tamen si seruitia non sunt æquiualentia, dicitur gratia pura: confirmat prædicta idem Bald. *in l. 6. de sacros. Eccles.* & *in Authen. vnde si parens, C. de inoffic. testam.* Alberic. *in l. fin. de pact.*

19 Præterea licèt donatio propter seruitia in priuato sit irreuocabilis, tamen, quando sumus in Principe, tunc non solum cum causa potest reuocari, sed etiam sine causa reuocari potest, nisi reuocando magnum verteretur præiudicium. Ità voluit in specie sic limitando Alex. in consiliis suis *cons. 215. incip. Nec arguendi sumus, in 2. vol. in 10. col.* quem ad hoc refert, & sequitur Ias. *in l. ex hoc iure, in 13. col. ff. de inst. & iur.*

20 Quoad alia dubia, si in isto iudicio esset deductum possessorium aut petitorium, vel vnum solum, non oportet respondere, quia constat clare ex processu quod fuit deductum petitorium & super eo pronunciatum fuit, & etiamsi potuisset obtinere actor in possessorio, nihil quoad magnifici Brisegnum, quia ipse non spoliauit, nec successit scienter in vitium, vnde illud quod poterat considerari respectu fructuum, quod intersit, etiam pronuntiari in possessorio, per ea quæ notantur *in c. 2.* & *in c. fin. de ordin. congr.* non militat contra dictum D. Brisegnum licet, vt dixi, petitorium fuerit deductum, & super eo pronunciauit. Cætera suppleant.

Io. Angelus Pisanellus.

SVMMARIVM.

1 *Frater, & filij fratrum succedunt, consuetudinario Iure Ciuitatis Neapolitanæ attento, cum quibus sorores non succedunt.*
2 *Neptis, sorores, &c. qualiter debeant habere paragium, iure attento consuetudinario.*
3 *Soror masculiata, vel dotata qualiter excludatur à successione in Ciuitate Neapolis.*
4 *Soror an & quando contineatur appellatione fratris quoad successionem.*
5 *Soror, vt excludatur à successione an, & quando sufficiat esse dotata de bonis paternis.*
6 *Constitutio Regni,* Vt de Successionibus, *in quo differat à consuetudine* Si quis, vel si qua, vers. sed si morienti. *Ciuitatis Neapolitanæ.*
7 *Frater an, & quando sororem excludat, consuetudine prædicta attenta.*
8 *Soror quando habeat paragium in bonis transuersalibus.*
9 *Legitima, & paragium, quomodo inter se conueniant.*
10 *Capycij decisio 159. declaratur.*
11 *Neptis qualiter cum Auunculo, vel Patruo succedat.*
12 *Fœmina exclusa à successione ascendentium, & collateralium quia nupta, & dotata de paragio, est exclusa in perpetuum.*

13 *Deciſio Sacri Concilij in cauſa Illuſtris Marchionis Vallis Siculæ, qualiter procedat.*

14 *Statutum, quod Soror dotata non ſuccedat Patri, non excludit eandem à ſucceſſione fratris in bonis obuentis ab eodem Patre.*

15 *Napodani doctrina quanta fuerit.*

ARGVMENTVM.

Frater, & filij fratrum, attenta conſuetudine Neapolitana *ſi quis, vel ſi qua, verſ. ſed ſi morienti*, qualiter ſorores, & amitas à ſucceſſione collateralium excludant. Conſtitutio Regni *Vt de ſucceſſionibus*, in quo à conſuetudine, *ſi quis, vel ſi qua*, diſcrepet? Soror maſculiata, vel dotata an fratri ſuo defuncto vnà cum aliis fratribus ſuccedat. Bona Patris filio obuenta, iſto demùm defuncto, an dicantur paterna, vel potius fraterna. Deciſio Ant. Capicij 119. enucleatur.

ALLEGATIO II.

1 VBI Caſus eſt legis, ibi non cadit diſputatio; in caſu, de quo agitur, vbi tractatur, An neptis concurrens cum nepotibus maſculis ſuccedat auunculo, circumſcripta diſpoſitione iuris communis, & conſtitione Regni, & attenta conſuetudine Ciuitatis Neap. habemus caſum in conſuetud. *ſi quis, vel ſi qua, in verſic. ſed ſi morienti, & in verſic. quod autem dictum eſt, in tit. de ſucceſſ. ab inteſt.* vbi cauetur, quod quando tractatur de ſucceſſione collateralium morientium ab inteſtato ſine liberis, ſuccedunt frater, & filij fratrum, & deinceps, verum cum filijs fratrum non ſuccedunt, nec connumerantur ſorores, & ipſe text. conſuetud. ponit cauſam, cùm fratres teneantur maritare ſorores, & ſubdit (vt ſuperius dictum eſt) & hoc dictum fuit in prima conſuetudine quando tractatur de ſucceſſione aſcendentium, vbi fuit promiſum, quod maritentur ſorores ſecundùm paragium, & facultates. Apparet igitur ſorores eſſe excloſas. Nec obſtat, quod dicitur textum conſuetudinis intelligi de ſororibus nuptis de bonis auunculi, vel patrui, de quorum bonis prætenditur mater actoris non nupta. Nam differentia hæc non conſideratur à conſuetudine, ſed ſufficit ad excludendum ſororem à ſucceſſione collateralis, nuptam, & dotatam eſſe (pro vt dictum fuerat ſuperius) qoando tractatum fuerat de ſucceſſione deſcendentium, ſcilicet, in bonis aſcendentium. Quapropter Napod. *in verſic. ſed ſi morienti, in verb. neptes,*
2 *num.* 172. dicit neptem non ſuccedere, cùm ſufficiat ſibi maritagium, ſed magis expreſsè, hoc decidit tex. eiuſdem *conſuetudinis in verſic. quod autem dictum eſt*, vbi loquens conſuetudo de ſucceſſione tranſuerſalium vltra neptes, ſed in infinitum dicit in præmiſſis, ſcilicet, circa ſocceſſionem patrui, vel auunculi, & aliorum tranſuerſalium, non contineri ſororē appellatione fratris, præterquā (& nunc excepit) quando ſoror habuiſſet partem in bonis parentum, potà in caſu, quando eſſet maſculiata, quia tunc habetur eiuſdem conditionis, ac ſi eſſet maſculus, ergo in caſu, quo ſoror fuit dotata, iuxta formam præcedentis conſuetudinis ſecundum paragium, & facultates, quo caſu non ſuccedit vt maſculus, excluditur (vt ſupra dixerat) à ſuc-
3 ceſſione collateralis, adeò, quod in ſumma, an ſoror debeat ſuccedere vnà cum fratre, regulatur hæc ſucceſſio inſpiciendo, an ſoror fuerit dotata, vel maſculiata, vt primo caſu non ſuccedat, ſecundo ſic: faciont eadem verba conſuetudinis ibi, (quoad prædicta) ſcilicet, quoad ſucceſſionem collateralium, & Rubrica dictæ conſuetudinis eſt (vt dixi) *de ſucceſſione ab inteſt. in linea collateralium*, & dicit non admitti, niſi ſit maſculiata. Sed vltra quod ex verbis conſuetudinis, hæc quæſt. deciditur, idem tenet Napod. in *d. verſic. quod autem*, in verb. *ſoror* in fin. nu. 300. fol. 39. dum dicit, quòd autem hic dicitur de ſorore, ſcilicet, qood non ſuccedat, intellige de dotata, ergo loquitur in ſorore nupta, in qua dos cadit. Nam ſi eſt dotata, habet partem, vt ſequitur, hæc igitur dotata excludetur à ſucceſſione auunculi. Idem Napod. ex-
4 preſſius in verſic. habuiſſet, *num.* 301. *fol.* 39. dicit, quod ſoror per dotationem excluſa non ſoccedit, nec continetur appellatione fratris, ſoror autem incluſa ad ſuccedendum iure vtitur maſculorum, vt in conſuetudine *ſi moriatur*, & tunc continetur appellatione fratris, & dicit hoc eſſe notandum, & expreſſius dicit Napod. *in gloſ. in verſic. parentum, num.* 302. in *litera* 1. *fol.* 39. qui dicit multùm referre in ſucceſſione collateralium, an filia habeat de bonis paternis per modum dotationis, an per modum ſucceſſionis, quia hoc ſecundo caſu cenietur, vt maſculus, ſeu, vt maſculiata. Hæc actrix, ſeu eius filius babuit de bonis paternis per viam dotationis, non per viam ſucceſſionis, ergo non ſuccedit auunculo; ad finem ergo, vt neptis ſuccedat auunculo, eſt diſtinguendum, an habuerit de bonis paternis per viam dotis, vel per viam ſocceſſionis, & ſic iſte caſus ex tex. conſuetudinis, & ex deciſ. Napod. redditur clariſſimus, & hæc opinio comprobatur ex mente condentium conſuetudinem, quia habuerunt reſpectum ad maſculos, vt bona in familia conſeruentur.

5 Er quod ſufficiat eſſe dotatam de bonis paternis, ad excludendum ſororem, declarat Capic. *deciſ.* 159. *in princ.* & non ſit differentia, an ſuccedatur agnatis, vel cognatis, expreſsè dicit conſuetudo in verſ. *quod autem, ibi agnatis, vel cognatis.*

6 Nec obſtat id, quod dicitur in ſimili per conſtitutionem Reg. *Vt de ſucceſſ.* & quæ ibi per And. & Afflict. vbi declaratur conſtitutio, quod fæmina dotata excluditur à ſucceſſione eius, de cuius bonis habuit dotes, &c. ſic deberet eſſe in caſu conſuetudinis quod tunc excludatur ſoror à ſucceſſione, quando habuit dotem de bonis auunculi. Nam reſpondetur, quod conſtitutio Reg. *In aliquibus*, & *vt de ſucceſſionibus*, loquuntur, quando tractatur de ſucceſſione aſcendentium in deſcendentibus, & in hoc ſunt conformes cum conſuetudine huius Ciuitatis, quod non debeat habere in bonis parentum, niſi paragium, & dotatæ non ſuccedunt; quando verò tractatur de ſocceſſione collateralium, tunc conſuetudines huius ciuitatis vltra

progre

progrediuntur, & dicunt, quod quando concurrunt frater, & soror in successione Collateralium, frater excludit sororem, & in hoc casu non procedit, quod And. & Afflict. dicunt in d. constit. Ita in specie in materia ipsius constitutionis propriè declarat Alexand. *consil. 29. quoniam abundè, col. pen. vers. nec obstat, volum. 1.* & sequitur Claud. in *l. 1. §. veteres, col. 11. vers. & dum, Alex. ff. de acquir. possess.* & omnino est videndus Rom. *consil. 485.* qui videtur decidere casum nostrum.

7 Et licet tex. in d. constitutione, in *vers. coniugata*, loquatur de successione transuersalium, & intellecta fuerit per sapientes Regni, vt post Andr. refert Affl. in d. constitutione, Vt de successionibus, in decimo not. vt procedat, quando soror est dotata de bonis eius, de cuius successione agitur, nihilominus loquitur, & sic per omnes intelligitur, quando soror non concurrit cum fratre in successione alterius fratris, sed soror cum sorore. Nam res est clara, & non habet dubium, quod etiam in materia constitutionis frater excludit sororem, vel dotatam, vel non dotatam.

8 Et licèt ex prædictis res sit clarissima, rogo aduertatur ad vnum; non est dubium, quòd quando concurrunt in successione transuersalium, frater, & soror, excluditur à successione soror, quomodo poterit in bonis transuersalium habere paragium (ad quod magnificus actor in eius supplicatione se restrinxit) si super his bonis non potest habere legitimam. Nam licèt paragium non sit idem, quod

9 legitima est, tamen quasi debitum iure naturæ, secundùm interpretationem sapientum Regni, & est loco debiti iure naturæ, vt dicit Napod. in consuetudine *si moriatur, vers. eas autem in* verb. *paragium, num. 56.* si ergo non potest habere legitimam, ergo nec paragium: omnino igitur hæc soror excludenda est.

10 Et quod fuerit mens consuetudinis ad excludendum sorores sufficere, esse dotatas de bonis ascendentium, prout Capic. dicit in dicta decisione 159. & quod nec super his bonis, voluit paragium reformare, consideratur, quod in successione, vbi voluit consuetudo, quod haberet soror paragium, scilicet, in bonis ascendentium, dixit, vbi voluit simpliciter exclusit ipsas à successione, & consultò, quia secundum Napod. vbi supra, debet ei sufficere maritagium.

11 Præterea vbi consuetudo prædicta sic intelligeretur, raro, aut nunquam haberet locum, cùm rarò, aut nunquam videamus neptes dotatas ab auunculis, seu patruis, de quibus omnibus loquitur consuetudo, & si à fratribus videmus tradi nuptui, dotantur de bonis paternis, & maternis, non autem propriis, & lex adaptatur ad ea, quæ frequentius accidunt, *l. nam ad. ea. ff. de ll.*

12 Suadetur etiam, nam per consuetudinem Ciuitatis Neapolitanæ filia fœmina excluditur à successione ascendentium, & Collateralium, & nupta, & habita dote de paragio, & sic cùm sit simpliciter exclusa, remanet perpetuò exclusa, quantumcunque post exclusionem superueniat successio, ita in simili statuto loquitur Socin. in *consil. 5. præsens consult. prima col. primo volum.* Socin. Iun. *in consil. 31. primo vol.* Cassan. in *consil. 55. in 6. dubio*, vnde ex prædictis non est dubitandum, quin magnifici conuenti absolui debeant.

13 Et tantò magis, quia hoc fuit decisum tam per S.C. in causa Illustriss. Marchionis Vallis Siculæ, quàm nouissimè per collaterale cons. in causa Illustriss. Donnæ Isabellæ de Aragonia: nec dicatur prædictas decisiones procedere in bonis fratris obuentis à patre, in quibus bonis, vt paternis iam soror habuerat dotem, & quæstio nostra procedit in bonis obuentis ab auunculo, de quibus neptis dotem non habuit. Nam hæc differentia videtur, quòd de iure non procedat, nam communis conclusio est, à qua nemo discrepat, vt dicit Ias. in *d. l. 1. §. veteres, ff. de acquir. possess.* quod stante statuto, quod soror dotata non succedat patri, quod nihilo-

14 minus succedet fratri in bonis obuentis eidem fratri à patre, cùm postquam hereditas est per fratrem adita, non dicentur amplius bona patris, sed fratris, & sic videmus, quod in dicta materia non curant Doctores, an sint eadem dona patris remansa in hæreditate fratris, vel nouiter quæsita, & sic nec nos in materia consuetudinis debemus hanc distinctionem facere.

15 Napod. vir peritissimus hanc distinctionem non fecit in glossis suis, & postquam omnia tetigit, si aliqua difficultas apud eum remansisset, profectò eam explanasset.

Cum prædictis concurrit antiquitas temporis, taciturnitas matris conuenti, quæ habito respectu ad annum 1499. quo tempore fuit dotata amplissimam habuit dotem à patre onerato tredecim filiis, & quæ tempore vitæ magnifici quondam Ioannis Baptistæ Venati aui conuentorum in dies pecuniam & bona habuit, etiam pro filia monacanda, vt omnia in processu clarè sunt probata, quæ sola sufficiunt ad victoriam obtinendam, in hac causa. Saluo semper optimo iudicio Sacri Collateralis & Regij Consilij, cui me submitto. *Vincent. de Franchis.*

Marcus Antonius Floccarus.

Vide in puncto sing. allegationis eundem D. de *Franchis. decis. 89. Franchis decis.*

SVMMARIVM.

1 *Facti species proponitur in præsenti.*

2 *Titia in capillo vigore Constitutionis Regni* Vt de successionibus, *sororem maiorem natu coniugatam & dotatam excludit à bonis patris in feudis.*

3 *Partes facere non possunt, quin Regni Constitutio locum non habeat in successione feudi.*

4 *Pactum, de quo in præsenti qualiter sit seruandum.*

5 *Conclusiones disputandæ in præsenti proponuntur.*

6 *Filia ex vi solius promissionis dotis factæ viro per patrem, an excludatur à secundogenita in feudis.*

7 *Dos promissa, & non soluta qualiter, & quando dicatur vera dos.*

8 *Isernia doctrina* in cap. 1. de natura successionis feudi, *adducitur in præsenti.*

9 *Protestatio facta per primogenitam in dotatione habita à patre, quòd non intendebat renunciare successioni feudorum, quid operetur.*

10 *Hæres non potest contrauenire in feudo hæreditario.*

11 *Renunciatio præiudicat renuncianti, & eius hæredibus.*

12 *Dominij translatio circa feudalia, qua requirat.*
13 *Dotis titulus est habilis ad Dominium transferendum.*
14 *Dotalis fundus efficitur ex sola promissione postquam est sequuta traditio.*
15 *Dos efficitur ex sola promissione.*
16 *Dotis Titulus dominium transfert, & qualiter.*
17 *Promissio assignandi dotem habetur pro assignata.*
18 *Possessio sequitur ex titulo antecedenti.*
19 *Textus* in l.si ego, §.si res, ff. de iure dotium, *explicatur in præsenti.*
20 *Feudum, an, & qualiter dari possit in dotem vsque ad num.21.*
21 *Text.* in cap.1. §. hoc autem, de his, qui feudum dare possunt, *explicatur.*
23 *Dotis datio sine assensu an, & quando in feudis valeat.*
24 *Feudi destinatio, vel promissio vtrum habeatur pro tradita.*
25 *Extensio, & comprehensio qua sint, & in quo differant.*

ARGVMENTVM.

Constitutio Regni, *Vt de successionibus*, quæ à successione feudi mortuo patre ab intestato, & absque filiis masculis excludit filiam primogenitam coniugatam, & dotatam, & secundogenitam in capillo admittit, an procedat, quando pater filiam primogenitam nuptui tradens, expresse feudi successionem ei reseruat, casu quo absque filiis masculis decederet. Dotis promissio facta à patre genero suo, an filiam primogenitam sponsam à feudi successione excludat, vt secundogenita admittatur. Protestatio facta à filia primogenita dum à patre nuptui tradebatur, quod feudorum successioni renunciare non intendebat, quid operatur. Dos promissa & non soluta, an vera dicatur dos: & de aliis pluribus ad ornatum constitutionis prædictæ.

ALLEGATIO III.

1 IAcobus Vitellius cùm plores filias fœminas haberet, vellétque primogenitam nuptui tradere, quæ erat legitima successor in feudalibus, postquam non habebat filios masculos ad tollendam disputationem, si dos promissa marito excluderet eam à successione patris in bonis feudalibus, & soror in capillo admitteretur, noluit eam in matrimonium collocare, nisi vltra certam summam pecuniæ promisisset viro in dotem successionem bonorum feudalium in beneficium dictæ primogenitæ, & sic matrimonium fuit conclusum, & denuò contractum, & consummatum, vt ex capitulis matrimonialibus, seu ex pactis dotalibus Regio assensu vallatis videri potest, in quibus promittitur, quod fiant omnes cautelæ necessariæ, vt status Amatricis feudalis remaneat dictæ primogenitæ in casu, quo decederet absque filiis masculis, & quod aliæ filiæ secundogenitæ nullam habeant actionem super dominio dicti status. Et fuit expeditus assensus assignationi factæ dictæ terræ Amatricis ex causa dotis, quando sine filiis masculis decederet, & ratificationi faciendæ vt ex assensu, mortuo dicto Iacobo ab intestato, relictis dicta filia primogenita, & aliis filiabus secundogenitis, cum primogenita inuestituram peteret, secundogenita in capellis remansa, prætendit dictæ terræ Amatricis successionem ad eam spectare ex regula constitutionis Regni, *vt de successionibus, in ver. filia autem in capillo,* vbi disponitur, quod filiæ in capillo excludunt maiores sorores coniogatas, & dotatas de bonis patris. 2 Vnde cùm primogenita fuerit coniugata, & dotata, stante promissione dotium ducatorum sexdecim mille, vltra gemmas 2500. non potest succedere, sed admitti debet secundogenita, quæ in capillo in domo remansit. Nec pactum potest opitulari primogenite. Nam Patres non possunt facere, quo constitutio Regni locum non habeat, & alia persona admittatur, vt dicebat Isern. *in c.1. vers. Nam & illud, num. 4. circa fin. de eo, quod sibi, & heredibus suis masculis, & fœminis.* 3 Vnde cùm ex dotatione filiæ primogenitæ coniogatæ acquiratur ius succedendi in feudalibus secundogenitæ, pactum hoc nullius considerationis esse debet, & quatenus ex eo aliquod ius prætendat, quia pactum factum super re feudali sine assensu non valeat, & ex eo dominium feudi acquiri non potuit, quia pactum non est habile, vt dominium acquiratur. Et reprobatur, quia contra iuris dispositionem, ex quo resultat, 4 quod, aut pactum hoc nihil proficiàt, aut quatenus esset obseruandum, ad interesse teneretur, non autem dominium Amatricis ad primogenitam spectare potuit. Ex quo plures resultant conclusiones.

5 Prima: An promissio dotis facta viro excludat primogenitam a successione feudi paterni, & admittatur secundogenita. Secunda: si ex promissione excluditur, An ex hac reseruatione, seu protestatione eum consensu patris dotantis ius primogenitæ succedendi remaneat saluum. Tertia: si ex hac promissione eum assenso, fauore dotis dominium transferatur in primogenitam, postquam adimpleta est conditio, qoia mortuus fuit Iacobus sine filiis masculis. Ex quarum resolutione ootoriè constabit de non iure secundogenitæ, & quod primogenita tanquàm legitima successos inuestiri debeat.

6 Prima conclusio: An ex promissione dotis facta viro per patrem excludatur primogenita à successione feudorum, & secundogenita admittatur. Fuit ad partes disputata per Isern. *in cap.1. de nat. success. feud.* Qui conclodit, quod quamuis de rigore iuris, quando promissio est facta vxori, & sic filiæ, excludatur tanquam dotata, quia promissio dotis habetur pro dotatione, postquam habeat actionem 7 ad dotem, *ex reg. l. ad exactionem. C. de dot. promiss. in addit. num. mihi 21. in fin.* tamen quando est promissa

missa viro, & non soluta, prout in casu nostro, concludit contrarium; immò etiam si esset soluta viro, vxore ignorante, & etiam tacente dicit non nocere filiæ, vt excludatur à successione feudi *col. 6. vers. si verò marito mihi, post num. 24.* quem sequuti fuere post nostros, vt per Affl. *in eod. cap. n. mihi* 88. Petr. Greg. *in tract. de concess. feud. in 5. quæst. 4. part. princ. vers. 7. principaliter intelligo*, & modern. Siculus, Ioseph, Cumia, non data scientia, defendendo opinionem Iern. ab oppositionibus Blasch. *in repet. cap. si aliquem, in vers. maritata in 6. quæst. num. mihi* 189. *fol.* 313. Et quamuis quando adesset scientia, contradicat opinioni Andr. tenendo opinionem Blasch. *in 7. quæst.* tamen ex eius argumentis apparet Iern. opinionem veram, maximè quando filia habebat bona propria ex successione materna, de quibus poterat in patrem dotari, & feudi successionem expectare, & non pro modico dotem a patre recipiendo, successioni feudi in fauorem secundogenitæ renuntiare; esset enim maximus error ab opinione Iern. propter friuola argumenta, & non vera Siculorum, recedere.

9 Secunda verò conclusio: An saltem ex hac protestatione, quod non intendebat successioni feudorum renuntiare, sit saluum ius succedendi primogenitæ, postquam pater non solum consensit, sed ipse voluit, quod filia primogenita non excludatur. Hæc quæstio similiter fuit per Iern. disputata *in eodem cap. 1. de natur. success. feud. in quæst. An minor restituatur, in 8. col. in vers. sed filia, num. mihi 30. circa medium*, in qua videtur concludere, quod protestatio non valeat, quia contraria facto, & si frater, vel pater consentiret, similiter consensus non valeat, quia non poterat pater consentiendo protestationi, facere, vt constitutio, *Vt de successión.* non habeat locum, *per vulg. reg. l. nem. potest, de leg. 1.* vt supra dictum est. Hæc Iern. decisio fuit sequuta à modernis Siculis, & si per conclusiones ciuiles, sed ad hoc aduertendum puto. Nam Iern. dicit, quod hoc pactum nocet patri consentienti & hæredibus suis. Vnde nascitur conclusio, quod hæres

10 non potest contrauenire in feudo hoc hæreditario, non potest dicere secundogenita in capillo, quòd filia primogenita est exclusa per dotationem, quia contrauenirет patri consentienti, contra *regul. l. cum à matre, de rei vend.* si ergo secundum Iern. consensus patris nocet sibi, & hæredibus, pernecesse est dicendum, quod ant loquimur in feudo ex pacto, quando consensus non noceret, aut quando filius succederet, quia dotata à fratre, non autem quando est dotata a patre, vt in casu nostro, tantò magis, quia hoc ius fuit reseruatum cum consensu regio, quo casu omnis dispositio valida est, etiam cum extraneo, quantò magis cum proximè successura, cum qua omne pactum valere dicebat Paris. *de reintegr. feud. in cap. mulier habens feudum, num. 8. in fin. fol. mihi* 130.

11 Sicuti è contra renunciatio præiudicat renunciantis, & eius hæredibus, vt voluit Affl. *in cap. 1. num. mihi 19. de eo, qui fin. sec. agnat.* Non obstant rationes cumiæ, quia hic non tractatur, quod hæreditas datur pacto, postquam omnes filiæ sunt hæredes ab intestato; sed hæc reseruauit ius primogenituræ in re particulari feudali, quæ res non tollebatur. Nam primogenita coniugata, & dotata non est exclusa à successione feudi paterni, sed tantùm dat prælationem Constituto sorori secundogenitæ in capillo. Nam si omnes essent coniugatæ, & dotatæ, filia primogenita succederet, quam prælationem potuit sibi reseruare cum consensu patris dotantis in præiudicium ipsius patris, & aliarum filiarum secundogenitarum patris hæredum. Et sic vltra quod rationes Cumiæ de iure ciuili non procederent, quia non communes, neque veræ, nihil penitus faciunt in hac quæstione, nec intellexit Iern. faciente distinctionem inter patrem, & fratrem, vt supra dixi.

12 Tertia Conclusio est, An ex istis dotalibus initis, mortuo Iacobo sine masculis, dominiũ status Amatricis, tanquam dotalis translatum sit in Donnam Beatricem primogenitam, & primò videtur, quod dominium non sit trãslatum, quia non adest contractus habilis ad transferendum dominium. Secundò quia non adest traditio. Tertiò quia assensus Regius non videtur concessus contractui habili ad dominium transferendum; quæ tria omnia necessaria sunt pro trãslatione dominij rei feudalis, vt notat Iern. *in cap. si facta, in tit. si de feud. defuncti milit. & in cap. 1. qui success. ten. loc. 2.* & est de iure communi, vt notant DD. *in leg. traditio. C. de pact.*

13 Sed bene intuenti etiam in hac Tertia conclusione contrarium dicendum est, nam fuit status Amatricis in dotem datus, qui titulus est habilis ad dominium transferendum, *l. 1. ff. de fund. dot.* etsi diceretur ex verbis in capitulis matrimonialibus hoc colligi non posse. Nam tantùm fuit promissum, vt fiant cautelæ necessariæ, vt ita status remaneat, quæ verba non important dationem in dotem, sed magis successionem, tamen quando promissio est contemplatione matrimonij, matrimonio sequuto, dicta promissio habet effectum dationis in dotem

14 ad tex. *in leg. si marito, ff. de fund. dotal.* ibi *doti promiserit, dotalem fundum effici.* Et sic ex sola promissione efficitur fundus dotalis, postquam sequuta est traditio ex promissione; etenim dicitur dos constituta, ita notat. Cuman. *l. de diuisione, num. mihi 30. ff. de solut. matrim.* Idem voluit Franc. de Arct. *in d. l. quam legis cum l. non solum, in 2. not. num. mihi 4.* quem sequitur Socin. ibi *in 1. not. num. mihi 30.* Et ideò dicebat glos. *in l. vnic. in §. accedit. in verb. fecerit. C. de rei vxor. action.* quod ex pro-

15 missione fit dos, allegat tex. *in l. si donatur. § fin. ff. de condit. caus. dat.* vbi DD. omnes ponunt quæst. quod ad, quod dicimus in dote statuta, habet locum in dote promissa; nec est differentia quod sit promissa constituti, vel quod sit constituta, dicebat Napod. *in consuetud. incip. quartam, de iure quarta, num.* 16. Cumulat late Affl. *decis. 61. num. 1. & seq.* Cautelæ autem necessariò faciendæ, erat assignatio dotis, prout in memoriali dicitur, quando petitur assensus assignationi faciendæ dicti status Amatricis in dotem.

16 Si ergo promissio fauore dotis est titulus habilis ad transferendum dominium, & sequuto matrimonio, & facta traditione ex titulo prædicto transfertur dominium, prout allegati DD. voluerunt, & cumulat more suo Tiraq. *in tract. de vtroque retract. in verbo finis, vers. quia multa alia, num. mihi 32. fol. 977.* Qui dicit, quod idem est promittere dare facultatem redimendi intra certum tempus, quàm facere retro-

17 venditionem. Nam ex dicta promissione potest cogere ad retrouendendum, vt cumulat *num. 15. & seq.* & sic idem est promittere facere cautelas circa assignationem dotis, quam assignare statum in dotem: si ergò status Amatricis fuisset in dotem assignatus, nulli dubium est ex dicta assignatione, sequuta traditione, dominium translatum, sic ex ista promissione interuenit titulus habilis ad transferendum dominium, vt supra probatum est, qui titulus est cõualidatus regio assensu, postquam impetratus fuit regius assensus super assignatione facienda, & sequuta est traditio, etiam quod fuisset inductus in clandestinam possessionem secundum reg. tex. *in l. si*

 fundum

18 *fundum ff. de fund. dot.* Nam postquã possessio sequitur ex titulo antecedéti valido, ex ista traditione dominium esset translatum, vt voluit Isern. *in c. 1. qui success. ten. l. 1. post num. 3. vsque ad num.* 4. E hoc procederet, etiam si promissio in capitulis matrimonialibus esset facta pro consignanda dote extraneæ, quã ò fortius facta filiæ primogenitæ legitimæ successori in feudalibus, cui in dotem feudum dari poterat, postquam promissio debet habere effectum, etiam post mortem promittentis, fauore dotis, tex. est singularis licet vulgatus *in l. si ego. §. si res, ff de iur.* 19 *dotal.* per quem text. dicebat Decius *consil.* 35. quod promissio dandi in dotem aliquid filiæ, seu declaratio patris, facit, vt sit ius quæsitum filiæ circa rem promissam in dotem, vel declaratam, vt minus non possit, nec reuocari per hæredes. Si enim pater promisit facere cautelas necessarias vt Donna Beatrix filia primogenita habeat terram Amatricis, quod declaratur in supplici libello assensus, quod erat assignare in dotem, & huic assignationi faciendæ in dotem fuit assensus expeditus, ex hoc non potest reuocari per hæredem *ex reg. dict. §. si res.*

20 Quomodo potest inficiari adesse titulum habilẽ ad transferendum dominium cum traditione sequuta, & regio assensu vallatum. Nam quamuis de iure communi feudorum feudum non possit dari in dotem pro filia, ad tex. *in cap. 1. §. donare, qual. feud. pot. alien.* in vsibus feudo, tamen illud procedit, quando non interuenerit regius assensus, vt voluere DD. omnes *in dict. §. donare,* vt Aluarott. *post num.* 8. Præposit. *in eod. §. post num. 2. in vers. nisi Domino consentiente,* quos sequitur Zas. *sub rubr. de feud. alien. in verb. 4. in vers. memineris tamen.* Curt. tamen *in suo tract. feud in 4. par. princ incipiente, Aggredior. nunc quartã partem, in 4. quæst princ. num. mihi* 93. *fol.* 383.

21 nullam facit differentiam, an pater det feudum in dotem pro filia, vel filia ipsamet det feudum quod habet in dotem, dummodo non æstimatum, nec cum pacto de lucrando: dicens, quod hoc fieri possit sine assensu domini, & quod valet durante vita, & postea transit ad quem feudum peruenturum erat. Quod si consideremus in casu nostro, nulli dubium dicemus contractum validum, postquã feudum dabatur in dotem filiæ primogenitæ à patre non habente filios masculos, & sic proximæ successori in feudo, & contractus erat validus, quia nulli fiebat præiudicium, postquam tempore cõtractus hæc filia primogenita erat legitima successor in feudo, & propterea omnis promissio valida & cautelæ faciendæ fauore dotis habentur pro factis, cùm non essent reuocabiles per hæredes, sed confirmandæ, vt supra probatum est, maxime quia nos non sumus in terminis §. *donare,* quo iure fœmina non erat successi-

22 bilis, *cap. 1. §. hoc autem notandum, de his qui feud. dar. poss.* Et ideò dare in dotem erat mera alienatio, quæ omni iure prohibita erat sine directi domini assensu; propterea fuit positus ille §. *sub rubr. qual. olim feud. pot. alien.* Et augetur quod non possit fieri alienatio, etiam pro causa pia, & fauorabili, vt pro anima, & pro dote filiæ; sed quando non inducitur alienatio, sed tanquam legitima successor dat feudum in dotem non æstimatum, & sic non reprobatur, & propterea mulier potest feudum in dotem dare, *cap. 1. de inuest.* quam Titius accepit à Sempronio, eodem iure potest pater feudum in dotem dare filiæ primogenitæ, non existentibus masculis, nec nocet constitutio regni fratribus, quæ tunc feudum in dotem dare pro sorore, fratri permittit, quando non habet alia bona mobilia, vel hæreditaria, & plura quàm tria feuda habeat, matrimoniumque contractum de speciali licentia Regis factum fuerit, omnesque aliter conuentiones factas irritat. Nam constitutio illa intelligitur, quando 23 frater alios hæredes habuerit, quam sororem, cui feudum in dotem dederit, & tunc constitutio illa in fauorem dotis inducta est, vt valeat obligatio, vel in dotem datio sine assensu, vt Marin. de Caraman. & Isern. ibi testantur. Immò dicebat Anton. de Alex. *in cons.* 52. *inter cons.* Loffred. *num.* 60. quod constitutio prædicta habet locum in patre, qui possit feudum dare in dotem filiæ, & hoc intelligit, quomodocunque constituatur feudum in dotem, siue per contractum, siue in testamento vt *in prædict. cons. num.* 65. *& seq.* Sufficit enim quocumque 24 modo feudum sit destinatum in dotem pro filia, quod fortius in casu nostro dicendum est postquam filiæ primogenitæ, feudum in quo erat successura in dotem non solum destinatum, sed promissum & constitutum in casu mortis absque filiis masculis, per patrem fuit, & hoc modo non solum non sit, quod leges non habeant locum, sed conseruatur ius feudale, quod primogenita succedat, quia non solum non est dotata; sed feudum promissum in dotem; noluit enim primogenita propter dotem in pecunia renunciare successioni feudi. Et si diceretur, assensum non posse extendi ad casum fictum, prout videtur hæc dotis constitutio, postquam non ab homine, sed à lege præsumitur, postquam assensus est stricti Iuris & non extenditur *ex reg. leg. quicquid astringendæ, ff. de verb. oblig.* per quem tex. hoc voluit Isern. *in cap. Imperialẽ, in princ. de prohib. feud. alien.* per Fed. *col. 2. post num* 5. Respondetur pluribus modis. Primò sufficit matrimonium contra- 25 ctum cum licentia Regis, prout fuit in casu nostro. Secundo, hoc non procedere, quando venit consecutiuè ex Iuris dispositione, quia tunc non est extensio, sed comprehensio, vt Bart. notat *in leg. si cum dotem, § sin autem in fauissimo, numer. 7. ff. solut. matrim.* & cumulat post alios Camer. *in repetit. cap. Imperial. fol. mihi 51. in vlt. col. dice 5. cũ duab. col. seqq.* Tertiò quia assignatio realiter fuit post mortem, prout in isto casu erat consideranda, postquam debebat habere effectum post mortem Iacobi sine masculis, nec prætensa renunciatio hæreditatis Iacobi nocet, tum quia fuit reuocata statim, quod fieri intra triennium posse, est proditum *in l. final. Cod. de repud. hæred.* tum etiam quia factum erat in contrarium, quia possessionem ceperat, quod magis attenditur *ex reg. leg. Paulus, ff. rem rat hab.* tum etiam maxime, quia si feudum habebat ex contractu dotis, non erat necessaria hæreditatis aditio, postquam ex contractu dotali feudum habebat. Hæc pro Clientis satisfactione. Nam causa parum, aut nihil habet difficultatis.

Fabius Marchesius.

SVMMARIVM.

in re obligata, cuius sit translatum dominium; & an ius retractus extendatur ad retractum iurium, putà secundarum causarum, portulania.

6 *Consuetudo loquens in plaustro olei, an locum habeat in plaustro vini, & qua fuit causa ad introducendum ius retractus in Vniuersitate.*

7 *Retractus an detur in iurisdictionibus, anve possit protrahi vltra annum; & intra quod tempus detur retractus in emphyteusi per constitutionem Regni* Sancim 5. *& ex lege feudi.*

8 *Libertus aduersus patronum an restituatur in integrum, & quid in vassallo aduersus Dominum.*

9 *Restitutio in integrum, qua ex lapsu temporis conceditur, infra quantum tempus debet concedi; & an ad restitutionem impetrandam requiratur petitio, & super ea litis contestatio.*

10 *Ad petendam restitutionem in integrum, an requiratur speciale mandatum.*

11 *Ad obtinendum retractum, an sufficiat offerre pretium, vel sit necesse, vt praestetur.*

12 *Restitutio in integrum non solum infra quatriennium est petenda, sed etiam infra dictum tempus est terminanda.*

13 *Restitui vt quis possit, an debeat de læsione constare; & an magis intersit esse sub iurisdictione Regis, quàm Baronis.*

14 *Interesse affectionis in consideratione non habetur, nec pro modica læsione datur restitutio in integrum.*

15 *Fructus percepti ex re aliqua, an veniant compensandi cum interesse passo.*

16 *Secunda causa reempta ad beneficium Regia Curia cum pecunia Vniuersitatis, an possint iterum vendi; & an possit fieri promissio per Proregem, aut Regiam Cameram, quod non vendantur.*

17 *Principi ex causa publica vtilitatis, an liceat reuocare priuilegia, etiam quæ in vim contractus transierint.*

ARGVMENTVM.

Ius retractus an competat Vniuersitati aduersus Baronem, quando venditur iurisdictio secundarum causarum, ponderum, & mensurarum, & si illud competit, sed elapso anno à die contractus initi pro retractu instaret, an sit audienda, & quatenus esset ei audientia deneganda, nùm possit aduersus lapsum temporis in integrum restitutionem petere. Restitutio in integrum, quæ ex lapsu temporis conceditur, infra quantum tempus peti, & concedi debeat, & ad restitutionem consequendam expressa requiratur petitio; & an principali absente, speciale requiratur mandatum ad illam petendam, de aliis notabilibus.

ALLEGATIO IV.

IN causa Illustris Ducis Seminariæ cum Vniuersitate Seminariæ super petione retractu, ad instan iam dictæ Vniuersitatis contra Ducem, ex caosa emptionis factæ per Docem patrem, secundarum causarum, ac iuris pooderum, & mensurarum, & portulaniæ, pro pretio ducatorum 5900. die 8. Ianuarij, in anno 1556. prætendit Vniuersitas ius retractus, quod in litem deduxit in anno 1558. die 23. Iunij, & sic post duos annos, & sex menses elapsos à die emptionis, quod ius & si nullo iure prætendi potest postquam lege non cauetur, nec Doctoris auctoritate quod Vniuersitati competat ius retractus, quia nec ratione directi dominij, nec ratione vicinitatis, nec consanguinitatis, ex quibus rationibus hoc ius, vel iure, vel lege municipali conceditur, admittatur; tamen quando ex vsu vel more concederetur, hoc fuit inuentum, vel exemplo *leg. 2. Cod. de patr. qui fil. distrax.* vel *ex glos. 1. l. annuus, ff. de fideicom. liber.* vel ex aliis cumulatis per Ioannem de Neuiz. *in consil.* 12. inter consilia Alber. Brun. vbi vult, quod summa libertas est viuere sob Rege, quo in Regno videbatur congruum, postquam vassalli Baronum tenerentur soluere adiutoria non solùm Regi, sed etiã Baronibus, ex Cõstitutione Regni *Quam plurimum*, & ad seruitia personalia, seruatà forma Pragmaticæ Ferdinandi I. Et propterea ne duplici onere grauentur *ex reg. l. eum qui, ff. de iur.* fuit mos forsitan inductus ad concedendum ius retractus Vniuersitati, quam in beneficium libertatis, vt sint sunt sub dominio Regis, & non sub dominio Dominorum immediatè, sedet mediatè, nec auctoritate, vt dixi, nam Ioan. Faber, qui quasi per manus solet communiter allegari ad hoc *in §. si Dominus. Instit. de noxal.* nec dixit nec dicere cogitauit, nam loquimur in seruo obligato, qui potest offerre debitum & liberare seipsum, & sic non obligatur. Quod communiter accidit in re obligata, *ex reg. l. Paulus. ff. de pignor. & leg. mulier. ff. quib. mod. pign. vel hypoth. solut.* & hoc procedit ante dominij translationem, sed dominio translato amplius non admittitur oblatio vt post alios cumulat Capyc. *decis. 41.* & sic dictum Ioannis Fabr. non solum nõ procedit in isto casu, sed in terminis, in quibus loquitur esset contrarium. Vnde concludendum, quod cùm ex quodã more hoc introductum sic, non potest extendi ad retractum iurium, vtputa secundarum causarum, portulaniæ, ac ponderum & mensurarum. Nam consuetudo, quæ loquitur in plaustro olei, non habet locũ in plaustro vini, qood pluries dixit Isern. in releuio, tã *in cap. 1. §. sed & res, per quos fiat inuestitura,* quàm *in cap. 1. de alien. feud. pater.* maximè vbi non viget causa introductionis, seu moris. Nam causa, quæ fuit ad introducẽdũ ius retractus ex more, fuit

prætensa

prætensa libertas quæ nullo iure considerari potest in venditione iurium, postquam remanent vassalli, qui tenentur ad adiutoria, & ad seruitia: et ideò non posset extendi ad hunc casum, & propterea benè dicebat Dominus Fec. *in 2. libr. in 2. authoritate, num. 26. fol. 173.* quod non datur retractus in iuri-

7 dictionibus, imò quod intersit Vniuersitatis eius homines cognosci ab Officialibus Baronis: si enim hoc ius non competit Vniuersitati, negotium nullam potest habere difficultatem.

Sed dato quod de iure hoc ius concederetur, iam tempus destinatum habere debet, quod sine iure, sine lege municipali consideretur, non potest vltra annum protrahi; nam *lex. 2. Cod. de iur. Emphyt.* concedit duorum mensium tempus, & in habente scientiam constitutio *fancimus*, non prorogat tempus anni, sed triginta dies, vel quatuor menses, & quoad exteros annum, & sic hic annos sit concessus *ex leg. feud.* quæ dat ius retractus filio infra annum., *ex regul. 4. Titius si de feud. defunct. milit. fuer.* vel ex *cap. constitutus, extr. de in integrum restit.* clarò est non dari vltra annum ius retractus. Cùm hic ergo in isto casus annus sit elapsus à die emptionis de qua statim habuit scientiam Vniuersitas, nulli dubium est hoc ius, & si deberetur concedi, fuisse ex lapsu temporis extinctum; & si Vniuersitas prætenderet ad hoc ius admitti ex capite restitutionis in integrum, ex pluribus ostendam Vniuersitatem non posse ad hoc ius restitui. Primò, nam non datur restitutio liberto aduersus patronum, ex te-

8 gula text. *in leg. fin Cod. qui, & aduer. quos in integr. restit. non poss.* ergo nec vassallo aduersus Dominum, postquam restitutio non petitur ad finem tollendi vtile dominium vassallorũ, quod remanet Domino, sed ad ios tantùm, quod non tollit domi-

9 nium. Secundò, nam cùm talis restitutio ex lapsu temporis sit, in tantum tempus concedi debet, in quantum fuit, vt habetur *in clem. 1. de restit. in integr.* sed ex prædictis calendatis temporibus patet, nec etiam infra dictum tempus talem restitutionem Vniuersitatem petiisse, ergo amplius prætendere non poterit, & quando talis restitutio vsque ad quadriennium ipsi Vniuersitati daretur, ex alio tali restitutionis remedio iuuari non posset. Nam nec infra quadriennium petiit talem restitutionem, & verum est, necessariò petitionem requiri, & litem super ea cõtestari, *Auth. si omnes. Cod. si min. ab hared. se abstin.* nota: Bal. *in dict. leg. super uacuam.* Cùm ergo non petierit se iouari, non poterit, immò spe-

10 ciale mandatum requirit ad petendam talem restitutionem, *leg. illud, §. si talis, ff. de min.* & in mandato debet in specie dici, ad petendum in tali caola *leg. is qui bona, § sed verum, ff. de acquir. hared.* Ita habetur per Bart. *in dict. leg. illud, §. si talis,* & verum est in casu nostro nollum adesse speciale mandatum, nec de voluntate Vniuersitatis constare, cùm Parlamentum non adest. Item ex alio talis restitutionis remedio iuuari non poterit: nam obtulit tantum velle se soluere pretium per Illustr. Docem solutum, quod non sufficit. Nam debebat cum effectu

11 præstare, *argum. text. in l. acceptam. Cod. de vsur. cap. 1. de eo, qui in poss. mist.* vbi Abbas notat, & Card. in materia retractus dixit *in cap. constitutus, extr. de in integr. restit.* Item, non solum dictam restitutionem infra quadriennium non petiit, sed nec infra quadriennium illam terminari fecit, provt debebat, per

12 *Clem. 1. de restit. in integr.* vbi glos. notat: Nec Vniuersitas poterit se iuuare ex textu *in leg. intra vtile, ff. de minor.* & *in leg. contra maiores, C. de inoff. testam.* Nam dicta iura procedunt existente impedimento, quod impedimentum non facit in casu nostro. Vnde cùm fuerit elapsum quadriennium cessante impedimento, & causa terminata non fuerit, cessat dispositio dictæ Clement. 1. de restitutione in integrum, & consequenter talis restitutionis remedio amplius se iuuare non poterit. Item non poterit talem restitutionem prætendere: nam ad hoc vt quis restitui possit, debet de læsione constare, *leg. verum,* 13 *§. secundum, ff. de minor. cap. constitutus, vbi glos. not. extr. de restit. in integr.* sed in casu nostro de aliqua læsione non constat, ergo talem restitutionem prætendere vniuersitas non poterit. Et si Vniuersitas diceret satis notoriam læsionem esse, cùm sua intersit potius sob iurisdictione Regis, quam Baronis, Respondetur hoc posse negari, imò multa commoda ciues percipiunt quòd cognoscantur ab Officialibus Baronis in propria patria, & non sint astricti adire Regias Audiẽtias cum maioribus sumptibus, & laboribus. Sed dato, & non concesso, quod aliquale interesse considerari posset, certè non esset aliud quam interesse affectionis, quam habere posset potius ad hunc, quam ad illum Iudicem, quod interesse affectionis in consideratione non habetur, pro modica enim læsione in integrum restitucio

14 non datur, *leg. scio, vbi not. ff. de in integrum restit.* not. Abb. *in cap. 1. de restit. in integr.* Hæc dixi ad excludendam læsionem, quæ per Vniuersitatem figurari posset; sed si vera inuocantur, læderetur Vniuersitas si restitueretur ad prætensum retractum: nam negari non posset, quin condemnanda esset ad soluendum ipsi Illustriss. Duci præfatos ducatos sex mille vna cum interesse à præfato anno 1556. hucusque ad rationem decem pro centenario, vt notorium est ipsum Illustr. Docem passum fuisse, & pati ex regula text. *in leg. 3. ff de distract. pign.* & *l. quoties. Cod. de rei vendic.* & *leg. debet, ff. de adil. edict.* vbi notant Doctores, quod interesse ascenderet ad summam ducatorum duodecim mille in circa, & sic Vniuersitas propter istud interesse affectionis Iudicis exburiaret præfatos ducatos decem & octo mille, & si diceretur quod in hoc interesse venirent compensandi fructos percepti ex ipsis secundis

15 causis, ponderibus, & mensuris, ac portulania, ex eademmet regula *leg. emptor, ff. de rei vendic.* & *leg. quoties,* circonspectus iudex facile considerare poterit, quàm paucos fructus poterit Illustrissimus Dux percipere ex istis iurisdictionibus, & sic ex his omnibus, quæ clarissime demonstrantur, creditur talem restitutionem Vniuersitati competere non posse, & sic ad petitum retractum admitti non debere.

16 Et si vltimo loco Vniuersitas vellet prætendere, quod dictæ secundæ causæ vendi non poterint, stante quod fuerunt receptæ in beneficium Regiæ Curiæ cum pecunia ipsius Vniuersitatis; Respondetur hoc non fuisse promissum per Regiam Curiam ipsi Vniuersitati, quod dictas secondas causas tenere debuisset in domanio; ergo ad id non erat astricta. Nec poterat talis promissio fieri ab Illustrissimo tunc Prorege, vel Regia Camera, cùm talem non haberet potestatẽ maxime cùm tendisset in maximum dãnum ipsius Regiæ Curiæ talis promissio vt pro pretio ducatorum quingentorũ vellet se priuare potestate vendendi dictas secundas causas, quæ poterant vendi per plura milliaria ducatorum, vt offerebatur tunc per Illustriss. Comitem Seminariæ auum ipsius Illustrissimi Ducis, & postea venditæ fuere; & verum est emptionem istam factam fuisse tempore, quo bellum indicebatur per sanctitatem Pauli IV. Pont. Max. ad expugnationem Regni huius, cum auxilio Regis Gallorum, propter quod bellum maximum periculum Regnum hoc passum fuit,

fuit, & sic dicta venditio ob publicam vtilitatem facta fuit, causâ cuius publicæ vtilitatis licitum est Principi priuilegia reuocare, etiam quæ in vim contractus transierunt, *cap. veniens, extr. de priuileg.* & voluit Paulus de Castr. *in l.digna vox. Cod.de legib.* Bald. *in leg. qui se patris. Cod. vnde liber.* Et ita decisum fuisse per S.C. refert Capic. *decis. 166.* vbi multa maiora Principi pro causa publicæ vtilitatis licere dixit, & his omnibus clarissimè demonstratum est Vniuersitatem prædictam ad prætensum retractum nullo modo admitti posse, & Illustrissimum Ducem absoluendum fore ab impetitione ipsius Vniuersitatis prout fuit absolutus, condemnato filio ad restituendum Vniuersitati ducatos 500. vnà cum interesse.

Fabius Marchesius.

SVMMARIVM.

1 *Maritus an dicatur Marchio si eius vxor successerit in Marchionatu constante matrimonio?*

2 *Mulier illustris nupta cum marito non illustri dignitatem amittit.*

3 *Textus* in l. 1. vbi gloss. C. de in ius vocando, *quid in præsenti disponat.*

4 *Mulier sortitur forum, & conditionem viri.*

5 *Filius qui nascitur ex matre nobili & patre plebeio, non est nobilis.*

6 *Plebeius qui contraxit matrimonium cum muliere nobili tractatur vt plebeius.*

7 *Regina nupta cum simplici milite non facit eum Regem.*

8 *Maritus est principalis in domo tanquam caput mulieris.*

9 *Mariti qualiter coruscant de consuetudine, vxorum radiis, vsque ad num. 10.*

11 *Textus* in cap. cum personæ, de priuilegiis in 6 *qualiter procedat?*

12 *Nobilis, cui lis est mota super nobilitate, qualiter sit tractandus lite pendente.*

ARGVMENTVM.

Vxor si constante matrimonio efficiatur Marchionissa ex eo, quod in Marchionatu successit, an vir eius Marchio denominari possit, sicque ipsum eadem, gaudere Marchionatus dignitate: & de aliis pluribus ad materiam pertinentibus.

ALLEGATIO V.

1 Illud est de quo ad præsens controuertitur, nimirum si vxor, in constantia matrimonij sit effecta Marchionissa, quia successit in Marchionatu, num eius maritus Marchio denominari possit, sicque eadem gaudere Marchionatus dignitate.

Hic articulus modicam, & quasi nullam habet difficultatem, quia regula est, quod vxor recipit dignitatem à marito, sed non e contra per text. *in l. fœmina*, & ibi Bart. *ff. de senator.* & Bart. *in l. fin. Cod. de verb. sign.* bonus text. *in l. mulieres, Cod. de dignitat. lib. 12. & in l. mulieres, C. de incolis, lib. 10.*

2 Immò si mulier est illustris, & est nupta cum marito non illustri amittit dignitatem, ita Bal. *d. l. fœmina, ff. de senator.* qui ponit exemplum in filia Regis, quæ dicitur illustris, quæ si nupta sit comiti, efficitur spectabilis, supremæ dignitatis gradu offuscato, & idem Bal. *in d. leg. fœmina*, ex eadem ratione dicit, quod mulier nobilis nupta viro ignobili debet puniri vt ignobilis. Ad prædicta facit tex. *in l. 1. & ibi glos. cod. de in ius vocan.* vbi 3 habetur, quod libertus mariti debet reuerentiam vxori, & tamen è contra, libertus vxoris non tenetur marito ad operas obsequiales, *l. liberti libertaque. Cod. de oper. libert. & ex d. tex. in d. l. p. C. de in ius vocand* infer unt ibi Bal. & Salic. quod vxores nobilitantur per viros, non autem e contra. Et hinc videmus quod maritus agit pro iniuria facta vxori, sed e contra non competit actio vxori pro iniuria facta marito, *§. patitur. Inst. de iniur.* Hinc etiam 4 videmus, quod mulier sortitur forum, & conditionem viri. *l exigere dotem, ff. de iudiciis*, & etiam vidua retinet dignitatem, & priuilegia viri, *§. non tantùm permittimus, Auth. de nuptiis, l. filij, §. vidua ff. ad municipal.*

5 Hinc etiam resultat, quod filius qui nascitur ex matre nobili & patre plebeio, non est nobilis, vt per Bal. *in l. fin. C. de seru. fugit.* & *in l. liberos, ff. de senator.* Ial. *in l. 1. num. 18. ff. de verb. oblig.* latè Lup. *in repet. rubr. extr. de donat. int. vir. & vx. §. 31. n...* 6 Hinc etiam videmus quod plebeius, qui contraxit matrimonium cum muliere nobili, quæ non contribuebat in tributis, tenetur contribuere pro eisdem bonis mulieris in dotem acceptis, quæ in persona mulieris erant franca, vt per eundem Lup. *in prad. §. 32. num. 4. in fin.* Et in specie Bald. *in c. significauit, de rescript.* formauit quæstionem in Regina, quæ nupsit simplici militi, an faciat eum Regem, & concludit quod non, licèt dicat quod hoc casu ratione Regalis dignitatis vir coruscat radiis vxoris, *arg. text. in l. 1. c. de præpos. labor. lib. 12.* 8 Et ratio omnium prædictorum est, quia maritus est principalis, tanquam caput mulieris, *c. cum cap. 33. quæst. 1.* & mulier est accessorium, & regola est, quod accessorium non vestit principale, *l. ex pupillari, ff. de vulg. & pup. subst.* Vt ideo dicimus quod mulier cotu cat radiis mariti, tanquam quid accessorium *l. si libera, Cod. de nupt.* Et hæc sufficiant, cùm nil in contrarium adduci nec considerari possit.

9 Nec prædictis obstat dictum Host. *in c. Raymutius, num. 6. extr. de testam.* de quo meminit Tiraq. *in tract. de nobilit. cap. 18. num. 40.* vbi dixit quod quamuis de iure vxores coruscent radiis maritorum non e contra, tamen quandoque de facto, & de consuetudine maritus radiis vxoris coruscat, vt quando simplex miles duxit in vxorem aliquam Comitissam dominam Comitatus: ex quo Host. non dicit, quod per hoc maritus assumat dignitatem tituli, itavt tractari debeat maritus, ac si esset verus Comes, sed solùmmodo præsupponit, quod per quendam abusum accrescat marito quidam splendor ex eo, quod duxit vxorem Comitissam, & hoc ad finem nobilitatis consequendæ non ad finem acquirendi titulum, vt ex eis verbis clarè 11 colligitur. Et insuper idem Host. dicit, quod hoc est

est de facto, non de iure, & sic non poterit hoc producere iuris effectus; consuetudo enim iuri contraria, non est seruanda, ex dicto Bart. loquentis in materia nobilitatis *in l. omnes. C. de decurion. lib.* 10. & ad hoc vt consuetudo seruetur debet esse rationabilis, legitima, & præscripta, vt dixit Gloss. *in c. cum caus. in verbo, praeiudicat, de re iud.* & per Alex. *in l. de quibus, ff. de legib.*

11 Stantibus prædictis, non erit dubitandum, quod lite huiusmodi pendente, non debent mariti prædictarum vxorum admitti ad dignitates, & honores, quibus gaudent alij Titulati, sub prætextu possessionis, quia ius resistit, & sumus in casu tex. *in c. cum persona, de priuil. in 6.* circa cuius capitis materiam Couar. *in lib. pract. quaest. cap.* 17. *num.* 6. distinguendo plures casus, concludit, quod vbi agitur de iuribus ad Principem iure communi pertinentibus, & pro Principe est iuris præsumptio, non potest tunc tractari de summaria possessionis probatione, & hoc absque dubio procedit in aliquibus ex maritis conuentis in hoc iudicio, qui de recenti prætendunt titulum ex persona vxoris, ex quo possessio nihil opitulatur, quando est recens, & præsumptio est cōtra possessorem ex dicto Innoc.

12 *in c. quia in cunctis, num.* 5. *de concess. preb.* & ex dictis per cap. *in dec.* 6. Et in indiuiduo in propriis terminis tractat hoc Couar. *in l.* 1. *var. resol. cap.* 16. *num.* 11. vbi discutit, An ille cui est mota lis super nobilitate, & qui communi opinione, & iure cuiusdam quasi possessionis existimabatur nobilis, interim lite pendente, debeat soluere tributa, & alia onera imposita plebeis, ac etiam, An possit gaudere honoribus nobilium & concludit, quod lite pendente, non solum debet contribuere in oneribus, virtute Pragmaticæ editæ in Regno Hispaniarum, sed quod nec etiam lite pendente potest promoueri ad officia, & honores nobilium; adeo quod omni iure debent prædicti mariti lite pendente, abstinere.

Fabius Marchesius.

SVMMARIVM.

1. *Prohibitio legis, vt res aliqua non distrahatur, an differat, à prohibitione, quæ fit à Iudice.*
2. *Lex si prohibet rem alienari, an distrahi possit, si est tempore peritura.*
3. *Possessor si ex causa necessitatis vult alienare rem alienari prohibitam, quomodo ei consulatur.*
4. *Præceptum Iudicis, ne quis rem suam alienet, an impediat translationem dominij.*
5. *Alienata si fuerit res, quã distrahi prohibebatur, si persona ad cuius instantiam fuit facta prohibitio, in iudicio succubuerit, an firma remaneat alienatio.*

ARGVMENTVM.

Præceptum Iudicis alicui iniunctum, ne rem, quam possidet alienet, nùm dominij translationem impediat, si demùm alienatio sequitur. Discrimen quodnam constituitur inter prohibitionem legis, & prohibitionem hominis, & an prohibitione non obstante res tempore peritura alienari possit. Alienata si fuerit res quam iudex distrahi prohibuerat, nùm succumbente illo ad cuius instantiam fuit facta prohibitio, alienatio firma remaneat.

ALLEGATIO VI.

1 PVTO Dominis Iudicantibus in hac causa satis liquere, magnam esse differentiam, an lex prohibeat ad alicuius rei venditionē procedi, vel Iudex; nam quādo lex prohibet, nunquā intelligitur prohibere res tēpore perituras, ita procedit tex. *in l. diuus, ff. de petit hered.* secus verò quando Iudex prohibet; nam prima nascitur ex iuris interpretatione, quod non est dicendum in Iudice, quando expresse prohibuit, quia supra hoc non datur interpretatio, immò quando adest duplex prohibitio legis, & hominis, tunc non potest fieri alienatio, etiam in casu permisso.

2 Primò falsum est dicere, quod res tempore peritura alienari potest: nam textus *in d. l. diuus, ff. de pet. heredit.* facit duas regulas, vna est quando quis satisdedit, & tunc stante satisdatione potest alienare, secunda est quando non satisdedit, & tunc non potest alienare, etiam res tempore perituras, nisi permissu Prætoris, & cum causæ cognitione, ita Bar. *in d. l. diuus, num.* 3. *in fin.* Ang. *nu.* 2. vbi dicit quod voluntariè non permittente Prætore, nihil potest alienare, etiam quod sit tempore periturum, & propterea dicebat ibi Paul. de Castr. *num.* 3. *in fine*, quod quando

3 possessor vult alienare ex causa necessaria, & non vult dare, vel non inuenit fideiussores, consilium est vt adeat Prætorem, & exponat casus necessitatis, & obtineat potestatē vendendi sine fideiussore, & hoc probatur ex dispositione tex. *in l. Aristo, ff. de iur. deliber.* vbi dicit Iurisconsultus quod res, quæ tempore deteriores fieri possunt, si alienari volunt, hoc fieri debet, adito Prætore; & sic clarum est, quod alienatio non permittitur, quando res est tempore peritura, nisi adito Prætore, & cum eius decreto, qui in concessione decreti cognoscere potest, si res est tempore peritura, & si ex tempore deterioratur, vel aliqua iusta causa concedendi decretum; & hoc procedit, quando prohibitio est legis tantùm; At in casu, de quo agitur, adest prohibitio legis postquam erat lis contestata super dominio officij, stante nominatione & prohibitione hominis, postquam Iudex prohibuit nominationem fieri, quæ prohibitio facit, vt non sit licita alienatio, etiam in casu permisso. Bal. *in c.* 1. *§. preterea, n.* 3. *de cap.* Corrad. ad tex. *in §. santissimus, in Auth. de alienat & emphyt.* Ias. *in §. diui, in* 2. *repetit. n.* 35. *cum seq.* Etenim nulli dubium

4 est, quod præceptum Iudicis impedit translationem dominij, vt est communis scola Doctorum *in l. filiusfam. §. diui. ff. de leg.* 1. maximè, quādo est factus propter litis pendentiam, vel ad instantiam alicuius Tertij, cuius quoquo modo interesset, ita Bar. ibi *num.* 16. *& in l. si sciens, ff. de contrah. empt.* & melius *in l. paterfilium, §. Iulianus. Agrippa, n.* 1. *ff. de leg.* 3. Imol. *in d. §. diui n.* 10. Ias. ibi *in* 1. *repet. in* 6. *n.* 97. *& in* 2. *repet.*

pet.n.130.Paul.de Castr.ibi n. 6. circa medium: hinc notabiliter dicebat Bal.in l. 1.n.7. in verf.vnde si ego, C.commun. diuid. quod quando est intentatum iudicium reale, siue sit intentatum in rebus corporalibus siue in iuribus incorporalibus, quod idem est, prout voluit Innocent. in c cum M Ferrariensis, de constit. n. 9.circa fin quia inducitur vitium litigiosi, quãuis ego non obtineam in hoc iudicio, alienatio facta est nulla, & ponit Innocent. exemplum in collatione præbendæ, quod est particulare in casu nostro; nam iudicium intentatum erat, quod stante nominatione facta debebat Petrus compelli ad faciendam cautelam, & ideò stante prohibitione, quod Petrus non faciat aliam nominationem, etiam quod non obtineret Ioanna, nominatio interim facta non valet; assignat rationem Bald. quia hoc facit iudiciorum rigor non veritas iuris in entrati, cumque sequitur ibi Paul.de Castr. num.8.vers.vltimo nota.

Hæc breuiter, & currenti callamo dixisse sufficiat coram Iudicibus tanta doctrina, & experientia decoratis.

Fabius Marchesius.

SVMMARIVM.

1. *Textus* in l. si quis aduersus. C. de precibus Imperatori offerendis, *explicatur.*
2. *Reclamatio sententia S.R.C.qualiter proponenda.*
3. *Textus* in l. 3.ff.de leg. *primò adducitur in præsenti.*
4. *Expressio eius, quod tacitè inest, quem effectum producat.*
5. *Decisio S.R.C. in præsenti affertur.*
6. *Auctoris protestatio pro præsenti facto adducitur.*
7. *Sententia non nocet nisi in iudicio citatis.*
8. *Textus* in l. 1. C.si pendente appellatione mors interuenit, *qualiter explicetur.*
9. *Regula, de qua supra, quomodo, & qualiter procedat.*
10. *Sententia lata contra matrem in causa libertatis, quando, & qualiter noceat filiis.*
11. *Sententia reclamatione proposita, quando, & qualiter transeat in rem iudicatam.*
12. *Sententia, vt sit transacta in rem iudicatam, quid requiratur.*
13. *Sententia lata contra mortuum nulla dicitur.*
14. *Filius, & Pater quomodo censeantur vna persona.*
15. *Textus* in l.à Sententia, ff. de appellationibus, *qualiter procedat.*
16. *Sententia in causa status, vtrum noceat non citatis.*
17. *Sententia lata contra vnum, quomodo, & qualiter afficiat alterum.*
18. *Textus* in l. ingenuum, ff. de statu hominum, *qualiter procedat.*
19. *Textus* in l socium, ff. pro socio, *in præsenti affertur.*
20. *Textus* in l.fin.de liberali causa, *quomodo, & qualiter intelligatur.*
21. *Sententia lata contra matrem de libertate, non noceat filiis ante litem natis.*
22. *Saliceti doctrina* in l. finali, de liberali causa, *adducitur.*
23. *Sententia lata contra Patrem qualiter noceat filiis.*
24. *Sententia ex capite nullitatis qualiter impeditur.*

ARGVMENTVM.

Sententia lata contra patrem in causa nobilitatis, si ab ea fuerit reclamatum, & filio demùm, patre mortuo reclamationem prosequente, fuerit confirmata, nùm dicatur in rem iudicatam transitum fecisse, itaut filius ipse ab hac postrema sententia primam confirmante supplicare amplius non possit: & de pluribus ad ornatum textus in l. si quis aduersus.C.deprecibus Imper.o fferendis.

ALLEGATIO VII.

CLARISSIMA debet esse decisio præsentis causæ ex vulg. tex. in l. si quis aduersus, C. de precibus Imper. offer. vbi pro regula indubitata traditur, quod si aliquis aduersus sententiam Præfecti Prætorio duxerit supplicandum, victusque denuò fuerit, nullam habere possit licentiam iterum super eadem causa supplicandi. [1]

Si ergo sententia S. C. quæ ad instar sententiæ Præfecti Prætorio procedit, vt clarum est, & per Magnificum Iacobum, & Scipionem de Bononia, ab ipsa semel fuit reclamationis iudicium propositum & prosequutum, vtique dum per aliam eiusdem S.C. sententiam fuerit primà simpliciter confirmata, nullum debet adesse dubium, qnin iterum super eadem causa supplicandi nulla sit admittenda licentia, vt in d. text. & late ibi per DD. & in l.1. ff. de offic. Pref. Prætor. & in l.1. C. de sent. Præfect. Prætor. Nec difficultas oriri debet ex eo quia in dicta sententia vltima S. C. non adsunt verba illa, Perpetui silentij, quæ ex stylo S. C. in secundis eisdem S. C. sententiis apponi solent. Nam illa non sunt de forma, nec de substantia requiruntur ad finem, vt sententia huiusmodi semel confirmata in rem iudicatam transeat, & non possit iterum ab ista reclamari, cùm effectus iste sita lege introductus, & per consequens expressio ipsius superuacua & inanis indicatur, ex vulg. reg. tex. in l. 3 ff de leg. 1. huius enim quod tacitè à lege includitur non est necessaria expressio, latè per Bal. etiam in materia statutaria in l. fin. C. de procur. & per Ancharan. in repet. c. 1. de constit. in 14 Immò adeo est hoc verum, vt quando etiam adesset ordo superioris quòd in sententia hoc exprimeretur, non ideò nouam induceret formam, sed potius quandam admonitionem, & ex- [2] [3] [4]

preſſionem eius, quòd tacitè inerat. Et propterea etiamſi non exprimeretur, ſententia ſuum effectum ſecundum iuris communis diſpoſitionem deberet conſequi. Ita per Innoc. not. *in c. prudentiam, in 2. col. de offic. deleg.* Bald. *in l. praſcriptione C. ſi contra ius, vel vtilit. publ.* & *in l. non dubium, verſ. iuxta hoc quaro. C. de legib.* & *l. bona fidei C. de reb. credit.* Ant. de Butr. & Abb. *in c. quintauallis, in penult. & antepenult. col. de iureiur.* Probatur *in c. cum ad ſedem, de reſtit. ſpoliat.* & ibi notant multi, & *in c. ex inſinuatione*, & ibi Ant. & Imol. de teſcriptione, & per Imol. & alios *in c. fin. de praſcript.* per Bart. *in l. 2. ff. de condit. & demonſtr.* allegat. Ioan. Andr. *in c. 1. de offic. deleg.* ſequitur Alex. *conſ. 2. vol. 2.* & clarius per Ruin. *conſ. 133. num. 6. vol. 5.* in caſu noſtro contra Iacobum de Bononia prætendentem hono-

5 res Sedilis Nidi per S. C. fuit iudicatum, ipſe idem reclamauit, & quia morte præuentus non potuit reclamationem ipſam finire, Magnificus Scipio prætendens ſe filium legitimum dicti Iacobi, & reclamationem prędictam pro ſuo intereſſe, tanquam ſucceſſor ſanguinis fuit proſequutus, & demum ſententia prima per idem S. C. fuit confirmata, ſolita verba proferens, videlicet *Bene iudicatum, & malè reclamatum.* Sequitur ergo ex iuribus prædictis quod abſque alia difficultate prouidendum erit, hunc eius ſecundæ reclamationi non eſſe deferendum, & per conſequens rem iudicatam obſtare.

6 Sed quia audio quod hoc ius nouum ex aliquibus vanis, & figuratis rationibus pars aduerſa introducere intendit, licèt coram doctiſſimis iudicibus res agatur & propterea non ſit mea allegatio, nec reſponſio neceſſaria; tamen obtemperandi, ac morem gerendi cauſa potius tam Illuſtriſſimæ Plateæ, ac veræ familiæ de Bononia, hæc pauca verba reſpondendo eius obiectis, dicam.

7 Proponitur namque ex aduerſo clariſſimi Iuris eſſe quod ſententia non nocet niſi in Iudicio citatis, & victis, *ex reg. l. de vnoquoque. ff. de re iud. l. quod ipſis, ff. de regul. iur.* ſed quia ipſe Scipio in prima ſententia lata contra patrem non interuenit, nec citatus reperitur, ergo ex ipſa non potuit affici, & conſequenter ſecunda ſententia cum ipſo lata prima erit quoad ipſum iudicanda, & ſic ex regula eiuſdem text. *in l. ſi quis aduerſus*, licitum erit ab ipſa reclamare, nec poteſt dici ſententiam hanc ipſum afficere tanquam hæredem, in quem inſtan-

8 tia defuncti tranſit, per tex. *in l. 1. C. ſi pendente appellat. mors interuenerit*, & per viam repreſentationis eadem perſona dicitur, & propterea quicquid defuncto obſtat, contra hæredem obſtabit, per Bar. Bal. & alios *in l. cùm à matre, C. de iurand.* Nam in eodem proc. ſtat præſentata exhæredatio ipſius, & hinc eſt, quod non tanquam hæres, ſed tanquam filius reclamationem prædictam fuit proſequutus, vt ex verbis ſupplicationis liquet, ſic etiam; nec poteſt dici ſententiam prædictam fuiſſe latam contra eius patrem in cauſa legitimationis, & conſequenter conditionis perſonæ, & ſtatus, quæ facit ius quoad omnes, etiam abſentes, & non citatos, *per l. ingenuum.* & ibi per Cyn. Bart. Bald. & omnes *ff. de ſtat. hominum*, & *in l. 2. C. quib. res iudicata non*

9 *nocet.* Nam audacter reſpondit ipſe regulam prædictam procedere inter omnes, quorum non æquè principaliter intereſt, vt latè, & communiter per DD. prædictos *in d. l. ingenuum*, & per Bald. *in d. l. 2. per l. cum duobus, C. de inoffic. teſtam.* & *l. Papinianus, §. ſi ex cauſa, ff. eod. tit.* At ipſe pro eius perſona principale, & æquale intereſſe habet, ergo ex dicta regula repelli non poteſt, & denuò in propriis terminis dicit eſſe tex. hoc decidentem in ſui fauorem, in cauſa ſtatus *in l fin. C. de liber. cauſ. iunct. tex.* & ibi Gloſ. *in l. ſi vſumfructum, §. ſi mater, ff. eod. tit.* dicitur enim ibi, quod ſententia lata contra matrem 10 in cauſa ſuæ libertatis, quamuis noceat filiis in vtero exiſtentibus, non tamen nocet filiis ante litem ab ipſa natis, quin poſſint ea non obſtante de eorum libertate tractare; applicat modo in caſu ſuo, quod ſententia prima lata contra Iacobum, quamuis ſit in cauſa ſtatus, non poteſt, nec debet nocere Scipioni filio ante litem Iacobi nato, & conſequenter contra ipſum iura eiuſdem legitimationis patris proponentem, non nocebit ſententia prædicta contra eundem lata.

11 His tamen nullo modo obſtantibus, ex infra ſcriptis vaniſſima redduntur omnia prædicta, & vt clariùs iuſtitia præſentis puncti pateat Dominis Iudicibus, recordor quod Magnificus Scipio non nouam actionem, nec nouum proceſſum ex iuribus ſuæ perſonæ propoſuit; ſed reclamatione per patrem interpoſita ſuper eius legitimatione, tanquam filius pro ſuo intereſſe fuit proſequutus, & in tantum eſt hoc verum, quod dum per ſedile opponebatur reclamationem ipſam fuiſſe deſertam, & proinde ob lapſum fatalium feciſſe tranſitum in rem iudicatam, diſcuſſo puncto fuit deciſum, quod non obſtante dicta deſertione procederetur ad expeditionem dictæ reclamationis cauſæ; Et ſic etiam dum iterum per idem ſedile fuit oppoſitum quod ipſe Scipio ex defectu propriæ perſonæ tanquam ſpurius, & inceſtuoſus, non poterat in iudicium ſupradicto ſubintrare, nam quando etiam pater cuius cauſam proſequebatur, fuiſſet legitimus declaratus, non potuiſſet ipſe propter defectum prædictum eius honoribus gaudere, fuiſſetque inſtatum pro termino ad probandum contra ipſum Scipionem. Tamen quia ex aduerſo dicebatur, & ſic Dominis Iudicibus viſum fuit, quod tunc non de perſona propria Scipionis, ſed de perſona patris, cauſa agebatur, quam ipſe Scipio, non obſtante, quod non eſſet hæres, poterat pro ſuo intereſſe proſequi, & reperiebatur introducta, & ſic in ſtatu, in quo non poterat concedi nouus terminus, ideo fuit ſedile excluſum à termino, & facto verbo prouiſum, quod procederetur ad expeditionem cauſæ reclamationis prædictæ, prædicto termino non obſtante. Hæc er- 12 go declarant, quod Scipio non iudicium proprium, ſed iudicium reclamationis patris fuit proſequutus, & verba ſententiæ hoc manifeſtant, dum dicunt, Bene iudicatum, & male reclamatum. Vt enim pateat quid ſit iudicatum, & an obſtet res iudicata, videndum eſt ſi coram Iudice, ad quem ſit idem deductum, & diſcuſſum, quod apud Iudicem à quo dixit text. etiam in cauſa ſtatus *in l. ſi quis cùm totum, §. ſi ancillam, ff. de exec. rei ind.* Sunt ergo duæ ſententiæ S. C. ſuper legitimatione Iacobi latæ, licet vna cum ipſo, altera cum filio, & conſequenter præſens reclamatio, quæ circa idem procedit, non eſt admittenda, cùm de perſona Iacobi non debet amplius tractari.

13 Nec poteſt dici, quod hæc ſententia vltima reclamationis non potuit operari contra Iacobum iam mortuum, cùm ſententia lata contra mortuum, nulla dicatur, *ex reg. leg. in ſumma, §. fin. ff. de re iud.* Nam licèt reſponderi poſſet, quod aderat procurator in iudicio effectus dominus litis, cum quo etiam, quòd principalis ſit mortuus procedi poteſt, *leg. nulla*, & *leg. procuratoribus*, & ibi DD. *Cod. de procur.* tamen clariùs & fortiùs dicitur, quod poſtquam Scipio ipſe reclamationem prædictam fuit proſecutus, quod abſque vllo dubio potuit facere, non ſolùm tanquam filius, qui dicitur ſucceſſor ſanguinis patris,

patris, etiam quòd hæreditatem renunciat, per tex. & communiter ibi per DD. *in leg. pro herede, §. fin.* 14 *ff. de acquir. hered.* immò cum patre vna, & eadem persona censetur, *leg. fin. Cod. de impub. & aliis subftit. cap. iam itaque*, *1. quæst. 4.* quem allegat Bal. *in leg. vltima. Cod. de seru. fugit.* facit etiam ad propositum Paul. de Castr. *consf. 264. col. 3. lib. 2.* sed etiamsi tertius extraneus esset, habens tamen in causa interesse totale, vel etiam aliquale præiudicium, vt latè per Fulgos. *cons. 169.* Rom. *cons. 342.* postquam, dico, fuit reclamationem prædictam prosequutus ex sententia, quæ inde euenit, quando etiam nullum præiudicium Iacobo mortuo potuisset inferri. Tamen totalis exclusio ipsi Scipioni resultauit eo modo ac si ipse Scipio ambas sententias contra habuisset. Nam postquam Scipio ipse sciens litem motam cum patre, provt de scientia per comparitiones eiusdem manus conuincitur, noluit tunc ipse subintrare, & expectauit reclamationem, quam postea fuit prosequutus, dicta secunda sententia eundem effectum operatur, acsi in omnibus fuisset citatus: & proinde sicut pater non posset, sic nec ipse amplius reclamare potuit, dato etiam quod esset tertius; communis est doctrina omnium Ciuilistarum 15 *in l. a sententia, ff. de appell.* & omnium Canonistarum *in cap. cum super, de sent. & re iud.* & sic responsum per prædicta remanet mortuo primo Partis, dum dicit, quod non fuit citatus in primo iudicio, & quod reclamationem fuit prosequutus, non tanquam hæres, sed tanquam filius. Nam vtcumque sit, quando etiam tanquam extraneus pro suo interesse interuenisset, secunda sententia ipsum afficeret, acsi à principio fuisset in Iudicio; omnia enim acta præcedentia tam primæ, quàm secundæ instantiæ, quando iudicium motum per alterum quis prosequitur, ratificasse videtur, *arg. tex. l. 3. §. falsus, ff. rem rat. hab.* per Innoc. & melius per Abb. *in praall. cap. cum super, in fin. de sent. & re iud.* & per 16 Imol. *in eodem cap. num. 7. vers. sed aduerte.* Accedat denique quod dicta sententia provt supra est dictum in causa status, quæ omnibus etiam extraneis, & non citatis interesse tamen habentibus, nocet per dictos *l. ingenuum*, & alios supra notatos; quantò magis nocere debet filio non solum præsenti, sed reclamationem prosequenti, non solum tanquam tertius, qui posset per supra allegata, sed tanquam successor vniuersalis in iure sanguinis & nobilitatis patris; Si enim Iacobus illegitimus remansisset per primam sententiam declaratus, nulli dubium, quod ipse Scipio etiam quòd filius legitimus Iacobi fuisset, non potuisset aui honoribus gaudere; 17 Nam tanquam ex radice infecta descendens remansisset ab illis perpetuò exclusus, vt latè per Bal. *in leg. fin. Cod. de verb. signif.* per Anchar. *consil. 389.* latissime per Tiraq. *de nobil. cap. 15. num. 24.* necessitabatur ergo ipse Scipio reuocari facere dictam sententiam ad finem, vt potuisset aui honoribus gaudere, ergo dicta sententia ipsum afficiebat; communis namque est doctrina, quod sententia lata contra vnum afficit non solum hæredem, sed etiam quemlibet successorem in re vel iure illo, non solum vniuersalem, sed etiã particularem & in quota, vt latè per Tiraq. de iure primogenituræ *35. quæst. num. 17. cum seq.* Si igitur dicta sententia non fuit reuocata, sed confirmata per idem S. C. ergo Scipio ipse duas sententias, & non vnam habet contra quæ ipsi nocent. Tunc enim hæc secunda quoad ipsum diceretur prima, quando prima lata cum patre ipsi non noceret, sed si prima ipsi tanquam successori patris in iure sanguinis nocet, hæc secunda non negatur quin noceat, ergo duæ Præfecti prætorio sententiæ, & non vna contra Scipionem ipsum erunt iudicandæ. Nec iuuat Partem dicere, quod dispositio *d. l. Ingenuum* non possit procedere contra 18 eum, qui in causa æquè principale interesse habet per iura supra allegata. Nam vltra responsionem, quæ etiam ex prædictis ad hoc idem colligitur, dico fundamentum prædictum non esse verum. Nam interesse suum in dicta causa, in qua de legitimatione patris agitur non æquè principale, sed consecutiuum per DD. appellatur, cum esse, vel non esse legitimam personam patris, tantummodo primò, & principaliter tangit, quamuis ex hoc ipsi filio generetur interesse in consequentiam ex eo quia persona patris, tanquàm proxima, & immediata quoad nobilitatem filij inspici debet per supra allegata, & per tex. *in l. socium, qui in eo, ff. pro soc. leg. penult ff. de cond. ob turp. caus.* per Aym. *consil. 165.* 19 quando enim sententia esset lata contra fratrem tractantem de persona patris communis, tunc ipse Scipio æquale interesse haberet, & sententia prædicta ipsi non obstaret, sic in ista materia dant exempla DD. *in dict. leg. ingenuum, & in leg. sæpè, ff. de re iud.* & particulariter Tiraq. de nobilitate *cap. 37. num. 7. fol. mihi 521.* Nec dubium prædictis faciat 20 text. *in dict. leg. fin. de liber. caus. cum concord.* nam nullo modo ad casum nostrum applicari potest in quo Magnificus Scipio nõ nouam causam eius personam concernentem proposuit, provt *in dict. l. fin.* ibi enim filius post sententiam contra matrem latam de proposita libertate contendebat, non autem iterum de libertate matris decidit optimè Iureconsf. quod sententia matris non noceat filiis antea natis. In casu nostro Magnificus Scipio non causam status suæ personæ, sed causam legitimationis patris fuit prosequutus. Iure ergo sententia contra patrem primo loco lata debet contra eundem operari, qui in sanguine habet causam à patre, tanquam proxima, & immediata persona, vt supra est dictum; sed melius, & fortius dico, tex. prædictum casum in fauorem ledilis decidisse. Ratio autem quare sententia 21 lata contra matrem de libertate non nocet filiis ante litem natis, illa fuit, nam filius reperiebatur natus liber, & ex ingenua, quando postmodum per sententiam ex aliqua causa superuenienti, declaratur serua, non ideò sequitur quod filius antea natus sit etiam seruus, multis tamen ex causis status matri consuenit, dixit tex. *in leg. aui, Cod. de liber. caus.* & propterea decidit Iureconsf. quod sententia ipsi non nocet, non obstante, quod sit super causa status, ratio rationis est, quia ea quæ sunt ex genere pet factum, vel culpam matris vel patris non possunt tolli, *vulg. leg. 3. ff. de interd. & releg.* cum aliis similibus allatis per Tiraquell. de nobilitate *cap. 35. per totum*, & de iure primogenituræ *quæst. 40. numer. 51.* sed faciamus quod dicta sententia, quæ contra matrem profertur, sit ex causa tractum habente ante natiuitatem filiorum, adeo quod filij sint nati post ipsam causam, & sic ex matre serua, licet ante litem motam, an sententia in casu prædicto contra matrem lata nocebit filio? hæc est decisio Salic. *in eod.* 22 *leg. fin. de liber. caus.* qui distinguendo, modo prædicto decidit, quod in eum casum nocet: applicando modo ad casum nostrum, sententia lata contra Iacobum in causa nobilitatis prædictæ non est propter factum, vel culpam ipsius. Tunc enim sententia non noceret Scipioni nato ante factum prædictum, sed causa est, quæ in radice natiuitatis ipsum in habilem in mundo produxit, antequam Scipio in mundo esset, adeóque sententia *ex reg. dict. text.* nocet, & nocere debet Scipioni, tanquam ex dicta infecta radice prouenienti, sicut in filio dictæ ma-

tris seruæ supra est declaratum.

23 Sed quid vltrà philosofamur? punctus iste propriè in terminis legitimationis in causa admissionis ad honores, tangitur per DD.& communiter omnes ex regulis & rationibus prædictis decidunt, quod sententia lata contra patrem, nocet etiã filiis. Ita per Abb. *in cap. quamuis, col. 2.* & per Felin. *num. 9. de sent. & re iud.* per Alex. *in leg. sæpè num. 60. ff. de re iud.* & per Imol. ibidem. *num. 12. circa med.* Et cum his decisionibus, quæ meo iudicio clarissimam reddunt causam, allegationibus præsentibus finem imposueram, quando audiui, quod Pars aduersa ex alio nouo motiuo obtinere prætendit; dicit enim, quod postquam in dicta vltima sentẽtia nõ fuerunt posita verba illa *perpetui silentij*, vnum de duobus necessario erit iudicandum, vel quod sentantia sit nulla ex defectu prædicto, stante Regia Pragmatica, quæ hoc mandat, vel quod consultò non fuerunt apposita, & sic tacitè per S.C. sit decisum, qood possit iterum a dicta secunda sententia reclamare. His qoidem licèt frioolis, vnico tamen verbo respondetur, & quoad primum satis est per supra allegata probatum, quod quando etiam statutum, vel Pragmatica hoc diceret, non ideò ex dicto defectu sententia redderetur nulla, sed relinquendo iura, non video quomodo possit ad præsens hoc pertractari, postquam non fuit in iudicio deductum;

24 sentẽtia enim, de qua agitur nõ ex capite nullitatis, sed ex capite reclamationis, quę validitatem sententiæ præsupponit Pars aduersa reuocationem proposuit: Nec etiam caput nullititatis prædictæ potuisset proponere, nisi prius facto deposito iuxtà formam Regiæ Pragmaticæ renuntiet, ergo Pars aduersa reclamationi, & caput nullitatis firmiter proponat, & S. Consilium iustitiæ complementum ministrabit. Quoad secundum dico, quod nec expresŝè S.C. potuisset decidere quod à sententia reclamationis iterum possit reclamari, & si hoc decidisset, huiusmodi sententia esset nulla, tanquam notoriè lata contra casum *dict. leg. si quis aduersus*, ac Regiam Pragmaticam. Si ergò expresŝè non potuisset hoc facere, quomodo Pars aduersa figurare potest quod hoc tacitè decreuerit? concludo ergo ex his omnibus Magnificum Scipionem esse omnino à præsenti reclamationis iudicio repellendum. Reliqua autem meliora, prout casus exposcit, suppleant Domini Iudicantes.

Ioan. Baptista de Afflicto.
Fabius Marchesius.

SVMMARIVM.

1. *Sententia transacta in rem iudicatam sub prætextu nouorum instrumentorum repertorum, non reuidetur.*
2. *Quatriennium pro restitutione in integrum qualiter competat.*
3. *Fiscus habet restitutionem in integrum aduersus rem iudicatam prætextu nouorum instrumentorum repertorum.*
4. *Textus* in l. 1. C. de sent. aduersus fiscum, *adducitur in præsenti.*
5. *Sententia prætextu nouarum scripturarum quando, & qualiter retractetur.*
6. *Textus* in l. Imperatores, ff. de re iudicata, cum l. 1. C. de sent. aduersus fiscum, *qualiter procedant.*
7. *Restitutio ex causa generali quomodo, & qualiter concedatur.*
8. *Restitutio ad quid, & qualiter detur.*
9. *Sententia qualiter imponat perpetuum silentium, & quomodo.*
10. *Testes de falso quomodo, & qualiter conuincantur.*
11. *Præscriptio immemorabilis qualiter probetur.*
12. *Probatio, super qua fundata est sententia, vtrum, & quando admittat aliam probationem.*
13. *Præscriptio immemorabilis vim habet tituli, & quomodo.*
14. *Præscriptio immemorabilis quanto tempore verificetur.*

ARGVMENTVM.

Sententia transacta in rem iudicatam an, & in quibus casibus sub prætextu instrumentorum de nouo repertorum reuideri possit. Text. in l. Imperatores, in secundo responso, & in leg. vnica, C. de sent. aduersus fiscum latis retract. lib. 10. quibus cauetur fauore fisci, & Reipublicæ peti posse, vt sententia in rem iudicatam transacta reuideatur, prætextu instrumenti de nouo reperti, an procedant vbi adessent duæ sententiæ conformes, & de aliis.

ALLEGATIO VIII.

1 REGVLARE est, quod prætextu nouorum instrumentorum repertorum, sententia transacta in rem iudicatam non reuidetur, *l. sub specie, C. de re iud. l. sub prætextu. C. de transact.* hæc tamen regula patitur exceptionem in fisco, in quo sententia potest reuideri, licèt in rem iudicatam transacta fuerit prætextu nouorum instrumentorum, *l. Imperatores, ff. de re iud* habetque fiscus triennium à die latæ sententiæ ad perquirendum scripturas, & intra hoc tempus poterit illis vti aduersus sententiam *l. 1. C. de sent. aduers. fisc. lat. retract. lib.* 10. Hic cadit disputatio inter DD. nam nonnulli post Bart. *in d. l. 1. C. de*

2 *sent. aduers. fisc. lat. retr.* dicunt dari quatriennium per viam restitutionis in integrum, *ex reg. l. superuacuam, C. de temp. in integr. restit.* licèt enim tex. *in l. 1. Cod. de sentent. aduers. fisc. lat. retract.* dixerit intra triennium retractari sententias transactas contra fiscum prætextu nouorum instrumentorum, id erat, quia tunc temporis, tempus restituendi in integrum erat annus vtilis, sed cum superuenit tempus Iustiniani Imper. qui multo temporis spactio post Ant. auctorem illius regnauit, reduxit tempus restituendi in integrum, & interpretatus est annus vtilis

lis in quatriennium, *in l. supernacua. C. de tempor. in integr. rest.* & ex his infert Bart. quod cùm ficus habeat restitutionem in integrum aduersus rem iudicatam prætextu nouorum instrumentorum, *d. l. Imperatores, d. l. 1. C. de sent. aduers. fisc. lat. retr.* & restitutionis in integrum hodie datur quatriennium, habebit fiscus quatriennium ad producendum nouas scripturas, & ad reuideri faciendum dictam sententiam. Ab hac tamen sententia repugnant multi maximæ auctoritatis viri, veluti Bur. *in l. sub spec. C. de sent. & re iud.* Imol. & Alex. *in d. l. Imperatores,* & alij nonnulli, nec non post Bart. *in l. subst. C. de re iud.* & Ioan. de Platea *in d. l. 1. C. de sent. aduers. fisc. lat. retract.* Vtramque opinionem procedere cum distinctione asseruerunt, duplex concedendo remedium fisco pro retractandis sententiis aduersus eum latis, vt si intra terminum à die latæ sententiæ scripturas repetierit per simplicē querelā, productis nouis scripturis sententia reuideri faciat, & sic procedit tex. *in d. l. 1. C. de sent. aduers. fisc. lat. retract.* sin autem in quarto anno scripturas produxerit, adhuc audiendus sit ex restitutione in integrū, quæ ei competit, & ita procedat tex. *in d. l. fin. C. de temp. in integ. rest.* semper tamen, siue triennium, siue quatriennium computandum est à die latæ sententiæ, prout dixit glos. *in d. l. 1. C. de sent. aduers. fisc. lat. retr.* Vbi etiam hoc probat tex. ibi cautas, in quibus *contra filium iudicatum est intra triennium, &c.* exponendo ita triennium à tempore quo iudicatum est, & supponunt in discursu omnes DD. hoc pro indubitabili, vt ex eorum comment. poterit facile obseruari. Ego autem in hac causa non arbitror esse disputandum quænam istarum verior sit opinio; computando enim tempus quo lata est secunda sententia per Regiam Cameram Sum. vsque ad tempus, quo de nouo fiscus prætextu nouorum instrumentorum repertorum ad instantiam villanorum, vult audiri, videlicet a vigesimoquinto die mensis Februarij 73. & per totum vigesimū diem mensis Maij 77. labūtur quatuor anni, & mēses duo, adeò quod fiue vnam, fine aliā, fiue tertiā attēdamus opinionē, verū est dicere quod tēpora non largiūtur, vt sententia ista prætextu nouarum scripturarum iterum in dubium reuocari possit, sed cùm geminata sit, & conformis, perpetuum silentium fisco imponunt, quin aduersus eam aliquid allegari non possit, in terminis *Authen. qua sup. C. de prec. Imper. offer.* seruata forma Regiarum Pragmaticarum Regni.

Hinc secundum elicitur motiuum, quod tex. *in d. l. Imperatores,* & tex. *in d. l. 1. C. de sent aduers. fisc. lat. retract.* procedunt in illis sentētiis, in quibus cadit appellatio, prout dicta iura intelligunt DD. omnes in dictis locis, præcipuè in illa quæstione dum faciunt differentiam inter fiscum, & priuatum, quando interuenit præuaricatio in sententia per gratiam, vel per ambitionem, vbi dicunt. DD. post Bart. *in d. l. 1. C. de sent. aduers. fisc.* quod si hoc est in causa fiscali, poterit fiscus simpliciter illam in dubium reuocare; si autem sumus in priuato, tunc distinguendum est, nam vel hoc sciebat tempore latæ sententiæ, & debebat appellare, & si non appellauit, est in lata culpa, & non subuenit ex clausula *si qua mihi iusta causa visa fuerit,* & sic est notandū quod tex. *in d. l. 1.* intelligitur in sententia, in qua cadet appellatio, & ita illum intelligunt omnes DD. præcipuè Ias. *in d. l. Imperatores,* vbi dicit, *& sic notandum casum, quod sententia à qua non est appellatum, & sic transiuit in rem indicatam, potest retractari;* hoc ergo pro vero sumpto, quod dicta iura procedunt in sententiis, à quibus licitum est appellari, infero quod non possunt applicari ad decisionem casus nostri, in quo sententia transiuit in rem indicatā, nō quia ex ea appellatū non fit, sed quia hæc secunda sentētia fuit cōformis prædictæ, & consequenter imponit Partibus perpetuum silentium, & de ea vlterius non est tractandum, sed dictante Regia Pragmatica, & ratio huius differentiæ maxima est, nam restitutio in integrum datur ad id quod quis facere potuit, & non fecit, prout optime declarat Bar. *in d. l. superuacuam, per l. quo tempore. C. de re. sit. milit.* vt meritò quando contra filium lata est sententia, si non appellauit, & sic transiuit in rem iudicatam prætextu nouorum, habebit restitutionem in integrum ad appellandum, & sic procedit tex. *d. l. 1. C. de sent. aduers. fisc. lat. retract.* At quando sententia est talis, & statim imponit perpetuum silentium, eo casu non procedit text. *in d. l. 1.* & ratio est, quia non debemus multiplicare priuilegia etiam specialia, ex regula textus, & dictis per Bald. *in l. speciale, ff. si cert pet.* & sic non potest priuilegium illius tex. in dupici priuilegio fiscum adiuuare, quorum primum esset, quod audiatur fiscus intra quatriennium post sententiam latam, secundum quod audiatur aduersus sententiam, quæ perpetuum, imponit silentiū, & proculdubio maxima est facienda differentia inter sententiam simplicem, aduersus quam dantur remedia iuris, quæ si omisit fiscus, summa ratione statutum est, vt ex causis restituatur ex sententia geminata imponente perpetuum silentium, in qua cùm nullum habeat fiscus ordinarium iuris remedium, non video ad quid restitui prætendere possit, præcipuè cùm bis fuerit auditus, & succubuerit, & tandem litium finis dari debet, ex reg. tex. *in l. fin. C. de fruct. & lit. expens.* Nec refert quod saltem per hoc instrumentum, & priuilegium nouiter repertum conuincunt testes de falso, vt. puta, quia deposuerunt semper Comites Montellæ habuisse primas, & secundas causas in statu, & de hoc non extare memoriam in contrarium, & hoc priuilegium demonstrat quod de anno 1477. Rex Ferdinandus I. concessit Comiti Montellæ primas causas tantùm, & sic nedum extat hominummemoria, sed interrumpitur præscriptio immemorabilis, quæ inter cætera requisita debet continere memoriam non extare, vulg. glos. *in c. 1. de præscript. in 6.* Si ergo cùm ex instrumento falsi redduntur testes, sequitur quod sententia ex falsis testibus lata possit retractari ex reg. tex. *in l. diuus cum materia sua, ff. de re iud. cum simil.*

Nam pro resolutione animaduerto quod testes producti pro parte Illustr. Comitis fuerunt producti, & examinati ad probandum legalem titulum præscriptionis centenariæ, seu immemorialis, quæ vim priuilegij habet *l. hoc iure, §. ductus aquæ, ff. de aqua quot. & estiu. cum simil. vulg.* ad quam præscriptionem probandam cum ætas hominis non patiatur, vt quis de ea deponere possit, lex, & DD. inuenerunt modum ex quo resultat hæc probatio, de quo per DD. post gloss. *in c. 1. de præscript. in 6. & in locis vulg.* sic ergo cùm testes Comitis deponunt per quadraginta quinque vel quinquaginta annos, & plus semper vidisse, & audiuisse à senioribus asseuerantibus idem & ipsos vidisse semper, nunquam visum, nec auditum fuisse contrarium, ex huiusmodi genere deponendi, resultat præscriptionis probatio immemorialis; vnde licèt asseratur priuilegium, ex quo appareat à centum annis retro fuisse concessas primas causas; tamen ex hoc non redduntur falsi testes, qui eorum in causa scientiæ veritatem deposuerunt, & hoc instrumentum non facit quin ipsi semper hoc viderint, semper sic audierint, quod nunquam viderint, nec audierint contrarium, & quod de hoc est publica vox, & fama; sed hoc priui

priuilegium impugnat probationem resultantem ex dictis testium, non ipsa dicta, & testium depositiones. Dum enim ex dictis testium concludebatur memoriam non extare in contrarium, hoc requisitum impugnatur per hoc priuilegium quod demonstratur, quod memoria extat; sic dum pars vult retractari sententiam transactam in rem iudicatam, ex eo
12 quod probatio super qua fundata est sententia, redditur non concludens, in hoc repugnat regula iuris, quod illa probatio super qua iudicandum est, non admittit aliam probationem in contrarium ex fictione iuris, quia res iudicata pro veritate habetur ex regulis communibus. Nec amplius disputamus, si vera, vel non vera sit probatio, cùm super dicta probatione iudicatum est, per ea quæ super dictis regulis tradiderunt DD. Præterea præscriptio immemorabilis non requirit, quod in specie verificatur in centum annis, licèt enim parem effectum
13 habeant præscriptio centenaria, & præscriptio immemorabilis, cùm vtraque vim tituli habeat, *d. l. hoc iure, §. ductus aquæ* & *§. super quibusdam, §. præterea, de verb. oblig.* nihilominus interse differunt, quia ad fundandam præscriptionem centenariam, requiritur lapsus centum annorum, tamen ad fundandam præscriptionem immemorabilem, sat est si verificantur illa requisita, de quibus *in c. 1. de præscript in 6.* pro hac opinione allegatur glos. *in c. cùm nobis, de præscript.* Lap. Gemin. & Lanfr. *in d. c. 1.* & late disputauit, & concludit Aym. Crauet. *in eius tract. de antiq. temp. in 4. part. in cap. absolutis differentiis quatuordecim, in prima quæst. per totam,* vbi multa notatu digna tradidit; modo licèt priuilegium in actis deductum excludat præscriptionem centenariam, ex quo demonstrat quod à centum annis infra Comites tantùm habebant primas causas, nihilominus non excludit præscriptionem imme-
14 morabilem; nam in data dicti priuilegij vsque ad diem litis motæ currunt anni nonaginta, in quibus procul dubio potest verificari præscriptio immemorabilis, & potuisset Rex secundo die post dictum priuilegium concedere secundas causas, quæ concessio licèt non appareat, tamen hoc importat probatio præscriptionis immemorabilis, vt illam præsumamus, & hoc tradiderunt scribentes in hac materia, quos consultò omitto; illos tamen allegauit Aym. Crauet. *in c. supra citato, num. 49.* & hæc attigisse sufficiat vnico cursu calami pro iustitia Illustri Comitis.

Hector Caracciolus.

SVMMARIVM.

1 *Beneficium restitutionis in integrum sub prætextu instrumentorum nouiter repertorum aduersus sententiam in rem iudicatam transactam, an sit introductum in fauorem Rei, vel Actoris.*
2 *Actori an sit imputandum, si litem moueat, antequam instrumenta reperiat.*
3 *Litium finis, & illarum dirimendarum causa satis fauorabilis est.*
4 *Vigore duarum sententiarum conformium amplius procedi an possit, & an differat sententia, quæ fecit transitum in rem iudicatam ex capite non appellationis, ab ea, qua transitum fecit vigore duarum sententiarum conformium.*
5 *Ex capite instrumentorum nouiter repertorum, lex etiam fuit contenta restitutionem concedere in integrum.*
6 *Ex prætextu instrumentorum nouiter repertorum, an possit agi, si lex silentium imponi iussit. Et an bona Iudicis monitio alicui facta ad proponendum iura sua sub commiratione silentij, operetur, vt post illum terminum amplius quis non possit audiri, & sua iura proponere.*
7 *Beneficium restitutionis in integrum, an extendatur ad sententias transactas in rem iudicatam cum impositione silentij.*

ARGVMENTVM.

Sententia in rem iudicatam transacta, quæ fauore fisci, & Reipublicæ sub prætextu instrumentorum de nouo repertorum reuideri potest, ex nimis clara dispositione tex. *in l. Imperatores in 2. resp. ff. de re iudic.* & *in l. 1. C. de senten. aduersus fiscum latis retract. lib. 10.* an reuisioni subiaceat, non solùm quando fiscus est reus, de quo non dubitatur; sed etiam quando in iudicio moto fuit actor; & an adhuc iuta prædicta procedant, si essent duæ sententiæ conformes cum impositione prolatæ perpetui silentij, & de aliis notabilibus.

ALLEGATIO IX.

Licet in hac causa per Dominum Collegam satis abundè (vt solet) fuerit scriptum, tamen, vt petitioni Illustriss. Comitis satisfacere videar, hæc pauca consideraui, super quibus aduertendum rogo. Primò enim rogo, quod beneficium illud restitutionis in integrum sub prætextu instrumentorum nouiter repertorum aduersus sententiam in rem iudicatam transactam, post triennium à die illius computandum, iuxta communiorem Doctorum opinionem *in alleg. at. leg. Imperatores*, & *sub specie, ff.* & *Cod. de re iudic. cum leg. 1. Cod. de sentent. aduersus fiscum lat. retract. lib. 10. cum concordant.* videtur non habere locum, & non fuisse introductum, nisi respectu Rei, & in eius fauorem, non autem militare in Actore;
1 ratio autem differentiæ satis patet, nam cum sit in arbitrio Actoris si velit mouere litem necne, dum postea hoc eligit, & ita deliberat, debet instructus ad iudicium accedere, sua iura præparare, & pro illis perquirendis omnem diligentiam inuestigando adhibere, aliàs sibi imputandum, quare mouit litem,
2 antequam instrumenta reperiret contra consilium tex. *in l. 1.* & *in leg. qui accusare. Cod. de edend.* Et ideo aliter faciendo, cùm sit in culpa, videtur cessare æquitas,

quitas, & iusta causa, super qua beneficium restitutionis potissime fundatur. Hæc siquidem ratio cessat in Reo, qui cum inuitus in iudicium trahatur, non potest sic sibi consulere, & ideo est omni excusatione, ac beneficio dignus, & ita in specie hac ratione attenta decidit Paul. de Castr. *in consil. 325. incip. in causa, quæ Parmæ*, quem refert, & sequitur. Curt.Iun. *in cons. 18. feudorum*, & Boër. *in decis. 307. in fine*, & apertiùs colligitur ex exemplis traditis, per scribentes in præallegatis locis,& præsertim de Reo conuento, qui post sententiam in rem iudicatam transactam, reperit instrumenta solutionis, vt ibi per eos. Hic proprie est casus noster; Fiscus etenim fuit, qui mouit litem,& non solùm semel, sed bis, & semper succubuit,adeo quod præcedens opinio, & eius ratio, eo magis in casu nostro militabit, in quo duplex inuenitur iudicium intentatum, ac etiam (quod est maximæ considerationis) cùm prætensæ scripturæ erant penes eundem fiscum, & conseruabantur in eius Regia Camera, & sic omnis æquitas videtur repugnare, vt amplius de his sententiis cum tam maxima causæ cognitione latis, debeat hodie sub hoc prætextu controuerti, & maximè ad instantiam subditorum dicti Comitis, aduersus quem hæc omnia tentant sub clypeo Regij fisci, ducti tamen ex particulari interesse, & odio. Adeo, quod non solum nouas quotidie lites figurant, verùm etiam mortuas resus-
3 citare intendunt,quod nullatenus est eis permittendum, cum satis sit fauorabilis litium finis, & illarum dirimendarum causa: nunnulla specialia contra ius cum detrimento alterius adinuenta fuere, vt in præscriptionibus, in peremptione instantiæ in temporibus appellationum,& aliis, quæ longum esset recensere.

4 Præterea beneficium hoc videtur procedere aduersus sententiam, quæ fecit transitum in rem iudicatam ex capite non appellationis, vel illius non prosequutionis, non autem in casu, in quo fecit transitum in rem iudicatam, vigore duarum sententiarum conformium,quarum vigore non potest amplius procedi, sed perpetuum imponitur silentium, vt est casus noster. Ratio autem differentiæ satis est prompta. In primò enim casu lex nonnulla alia aduenit remedia, per quæ ad aduersus sententiam in rem iudicatam transactam succurritur, eius rigorem tollendo, & multoties in rem iudicatam transire impediendo, & præsertim docendo de impedimentis in appellatione, vel ipsius prosequutione,& multa alia remedia, quorum enumeratio non est
5 præsentis speculationis; & ideo non mirum si de hoc alio subsidio ex capite instrumentorum noniter repertorum, lex etiam fuit contenta, & illud concessit, quippe cùm in eo iustior causa, & maior æquitas, quàm in aliis remediis consideretur, in hoc enim non iura vetera, & iam discussa proponuntur, & prout in cæteris multoties euenit; sed iura noua nondum cognita, ac clarissima per euidentiam instrumentorum, & scripturarum; in casu enim nostro hæc omnia cessant. Nam dum sententia facit transitum in rem iudicatam per impositionem perpetui silentij, nullum remedium adest, & lex omne subsidium videtur excludere, iubendo impositionem silentij, & ideo tum attenta mente, & voluntate iuris ita statuentis per impositionem
6 silentij, tum natura, & vi huius vocabuli *silentij*, non potest amplius de similibus sententiis disceptari; nec sub hoc prætextu instrumentorum nouiter repertorum, quod iam lex sciebat competere, & nihilominus silentium imponi iussit. Quo stante dixit singulariter Bald. *in leg. fin. num. 3. Cod. de reuoc. donat.* quod aduersus sententias, in quibus est impositum silentium, nec prima vox contrauenientis audiri debet in iudicio. Hoc etiam clarissime patet, nam si bina monitio iudicis facta alicui ad proponendum iura sua infra certum tempus, alias imponatur silentium, operatur, vt post illum terminum imponatur tale silentium absque alia causæ cognitione, vt amplius non possit audiri, & iura sua proponere, quæ forte possent esse iusta, & clara, vt per Angel. *in Auth. de hæred. & falcid. §. si quis autem*, cum aliis adductis per Afflict. *in decis. 164.* & Capyc. *in decis. 205.* Quantò magis impositio silentij operabitur in casu nostro, in quo iura non solùm sunt proposita, sed discussa per duas sententias latas cum tam maxima causæ cognitione, & per Tribunal tam supremum, quale est Regia Camera, vbi semper adfuerunt, & adsunt tot prudentissimi, ac
7 circumspecti Iudices. Et consequenter vltra allegata per Dominum Collegam erit dicendum hoc beneficium restitutionis non extendi ad sententias transactas in rem iudicatam cum impositione silentij, vt quàm minus possit, lædat ius commune; immò cùm in eo se conformet, prout ita intelligendo (vti tenemur) conformaret se propter lites, quæ hoc modo dirimerentur, ad quarum finem, & directionem iura satis admodum intenta fuere. Et ideo Illustr. Comes vti iustus, & legitimus possessor harum secundarum causarum non debet molestari, & amplius non esse procedendum, stante exceptione rei iudicatæ, vigore duarum sententiarum cum impositione perpetui silentij: Cætera suppleat religio, & doctrina Illustrium, & excellentium Dominorum Iudicantium.

Marcus Antonius de Ponte.

SVMMARIVM.

1 *Testes deponentes de auditu in antiquis, quam faciant probationem.*
2 *Testes de auditu qualiter debeant deponere.*
3 *Textus* in l.eius militis,§.militia missus,ff. de militari testamento, *in præsenti adducitur.*
4 *Textus* in l. Lucius Titius,ff.de condit. & demonstrat. *explicatur.*
5 *Filium natum esse ex matrimonio, quibus coniecturis probetur.*
6 *Sententia lata cum legitimo contradictore, quando aliis præiudicet.*
7 *Procurationis instrumentum quas qualitates habere debet.*
8 *Instrumentum antiquum qualem faciat præsumptionem.*
9 *Instrumentum de falso quomodo redargui possit.*
10 *Instrumenti exemplum, quam probationem faciat.*
11 *Nobilis sedilis an dici possit legitimatus,& qualiter, vsque ad num. 12.*
13 *Legitimatus declaratus talis per sententiam quando,& qualiter nunct aliis consanguineis suis,*

ARGVMENTVM.

Testes de auditu deponentes, talem esse filium talis, & descendere à tali, an probent filiationem. Sententia in causa status, an & quando ius faciat quoad omnes in iudicio non citatos. Reintegrari petens ad honores alicuius ex Sedilibus nobilitatis Neap. quid probare opus habet, & an sit in probatis, probata nobilitate in sedili alicuius ex transuersalibus ipsius reintegrationem petentis: & de aliis.

ALLEGATIO X.

APERTISSIME, si ea, quæ in facto deducta sunt, attendantur, demonstratum fuit, Magnificum Robertum Aldemorischum actorem defecisse in eius probatione, dum demonstrare voluit, ex Achille descendisse legitimè Franciscum Antonium. Quandoquidem omnes testes in præsenti causa producti, tam deponentes in hoc processu, quàm in aliis causis, tanquam de auditu deponentes, nullam fidem faciunt, *l. testium*, & ibi gloss. *Cod. de test. cap. tam literis, extr. eod. cap. inquisitionis, extr. de accus.* & licèt in factis antiquis admittantur, tamen, quia talis probatio magnam habet falsitatis suspicionem, ex not. per Anchar. *in cons. 194. col. 2.* non sic simpliciter admittitur, quinimò fuit certa forma à iure requisita, tradita *in tex.* & ibi latiùs per glos. & DD. & *in cap. licèt ex quadam, extr. de tex.* & inter alia, debent testes huiusmodi deponere à quibus audiuerunt, & quod fuerint personæ graues, quod testes Magnifici Actoris non dicunt; nam aut simpliciter deponunt de auditu, nec dicunt à quo, aut dicunt audiuisse à Magnifico Actore, vel eius socera: quo casu per supradicta non concludunt. Nam cùm talis probatio fundetur iure speciali, prosternitur, si testes in alio deficiunt, arg. text. *in leg. eius militis, §. militia missus, ff. de milit. testam.* tradidit latè Cuman. *in cons. 78. incip. Visis libello, vers. ad quartum,* sequitur Cur. Iun. *in cons. 17.* nec concludunt testes Actoris de ponentes, quod Franciscus Antonius tractabatur, & reputabatur tanquam filius legitimus, & naturalis ab Achille, & sic à patre nominabatur, quia, & si cùm tractatur de probanda filiatione admittuntur coniecturæ similes, ex not. *in leg. Lucius. ff. de condit. & demonstrat.* & *in leg. filium definimus, ff. de his, qui sunt sui, vel alien. iuris*, tamen hoc procedit, quando primò est probatum concludenter matrimonium inter patrem, & matrem, provt not. Bart. *in dict. leg. filium*, Bald. ibidem *in 1. repet. num. 12.* & melius *in 2. n. 11.* motus per glos. *in l. 1. §. si ea, ff. de vent. in poss. mitt.* Alex. *in cons. 25. in ip. in causa, vers. alio etiam capite, vol. 4.* vbi etiam notanter ponit qualiter testes deponere debeant, & hoc patet ad sensum; nam tales coniecturæ non probato plenè matrimonio possunt etiam adaptari filio nato ex concubina in domo retenta. Vnde cùm matrimonium inter Achilem, & Catharinam de Marra, seu, de Magna, non fuerit legitimè probatum, tales coniecturæ per testes de auditu probatæ, in aliquo non releuant per supradicta. At si Pars vult se fundare, eo quod virtute harum probationum obtinuerit, tum in sacro Consilio, tum etiam in Curia Archiepiscopali, vbi deducta fuit istamet descendentia legitima, & ex consequenti quasi sententia status habeat facere ius quoad omnes, iuxtà tex. *in l. ingenuum, ff. de stat. hominum*, aduerto illud procedere, quotiescumque de statu principaliter, & plenariè fuit tractatum, non autem incidenter, provt voluerunt Iacob. Butrig. Bald. Salic. *in leg. 2. Cod quib. res iud. non noc.* Angel. Aret. not. *in §. præiudiciales. vers. in ea* glos. ibi *ingenuum.* Inst. de action. Immo fortiùs dixit Ant. de Butr. *in cap. pen. extr. de re iud.* quod sententia lata cum legitimo contradictore, cuius tamen priuatim interfit, per quam quis declaratur nobilis, non præiudicat aliis prætendentibus interesse publicè. Et ideò si vellet promoueri ad honores, Nobilibus tantùm concessis, posset per Nobiles prætendi ipsum ignobilem, non obstante sententia, sequitur latè Tiraq. *in tract. nob. cap. 37 num. 7. & 8.*

Dum verò Pars se fundat in instrumento procurationis facto in anno 1486. exemplato in anno 1564. de mense Augusti, & originale non exhibetur, non instrumentum procurationis sed exemplum exempli potius nominari poterit, nullam penitus fidem faciens. Bart. Bald. & Dec. latissimè *in Auth. si quis in aliquo, C. de eden.* eo magis cum præsens copia sit extracta per manus alterius Notarij, qui si instrumentum prædictum falsum fuisset, vel in aliquo vitiatum, tanquàm ab ipso non confectum, hoc animaduertere non posset, provt notant DD. supra allegati *in d. Auth. si quis in aliquo, Canon. omnes, in c. Albericus, extr. de testam.* latissimè Glos. Paris. per plures col. *in §. 5. num. mihi 86.* quod eo magis procedit de iure Regni, cùm per mortem Notarij, Iudicis, & testium, nullam penitus fidem faciat, nisi sit solemniter reassumptum, in qua reassumptione quoniam vocari debebat Illustr. Platea, de cuius interesse agebatur, contentus remansit Magnificus Aduersarius potius illud præsentare omni prorsus fide carens, quam quod vt falsum omnibus innotesceret. Nec dicatur prædictum instrumentum esse satis antiquum; nam isto casu non sufficit instrumentum esse antiquum, sed est necesse ad hoc, vt pro eo præsumatur, quod exemplum sit antiquum, provt in simili casu tradit Aretin *in cons. 42. incip. viso cons. in fin.* sequitur glos. Paris. *in loc. præalleg. num. 41.* & præsens exemplum non antiquum, sed satis recen, & de anno 1564.

Sed dato, quod aliquod fidem faceret, provt non facit, adhuc in aliquo Magnifico Actori opitulari posset, cum pro parte sedilis fuerit petita originalis exhibitio ad finem illud de falso redarguendi, iuxtà terminos *l. fin. C. de fid. instrum.* vnde etiam ex hoc capite remanet præsens copia nullius vigoris, nec potest excusari prætextu ignorantiæ, cum in exemplo dicatur, originale fuisse Parti restitutum & negotium sit satis recens. Nam vt videri poterit hæc exhibitio petita fuit in vita Roberti Actoris, ex quo infertur, nedum tale exemplum non probare contra sedile; immò ex eo violenta falsitatis suspicio insurgit, cùm prædictum instrumentum sit confectum, non in Ciuitate, vbi prædictus Achilles (secundùm Partis prætensionem) habitabat, sed in villa Resinæ, & dum à patre asseritur Franciscus Antonius filius legitimus, & naturalis, adest verbum vt dixit, insolitum apponi, quod magnam arguit suspicionem, arg. eorum quæ not. glos.

glos. *in l. si quis sub conditione, ff. de cond. instit.* per quam dixit Bald. *in c. 3. loc. col. fin. extr. de probat.* quod instrumentum ex insolitis renunciationibus præsumitur suspectum, & in istis propriis terminis, quando Notarius à communi stylo recedit, addendo, vel minuendo, quod ex hoc præsumatur suspicio, tradit notanter Dec. *cons. 11. num. 16.*

11 At quid hæc? si Robertus esset legitimus (prout longe à legitimo abest) adhuc Nobilis sedilis Nicli non esset, cùm iste bonor in linea tantum descendenti operetur *l. 1.* vbi Bart. & Ioan. de Plat. *l. si senator, C. de dign. lib. 10. l. Senatoris filium, ff. de senat.* Bald. *in l. cum antiquioribus, quæst. 8. C. de iur. deliber.* Andr. *in constit. Regn. Prosequentes*, & ibi Affl. & ideò non operatur in linea ascendenti *lib. 1.* vbi glos. & post eam Bart. *ff. de Senat.* Et similiter non operatur in linea transuersali provt concludit Ioan.

12 Ruin. *in tract. nob. 1. 5. q.* quem refert Tiraq. *in tract. nob. cap. 17.* & latiùs tradidit Affl. *in constit. Regn. Intentionis, vers. & ideò.* Vndè cum nobilitas ista reperiatur in persona Villani Aldemorischi patris Marrei secundùm Partis lecturam, non probata hac nobilitate in persona Loysij senioris communis patris Marrei, & Thomæ, remanet firma & vera decisio Affl. quod frater non succedit in illa nobilitate. Ex quibus colligi poterit, quàm vana fuerit huius Actoris prætensio, cùm defecerit in probatione tum primi, tum etiam secundi capitis, vltrà quòd ex deductis pro parte sedilis, omninò iudicio meo, venit sedile absoluendum.

13 Dixit etiam Ant. de Butr. in loco supra allegato relato per Tiraq. *vers. in quantum*, quod si quis petiit declarari legitimum respectu alicuius priuati interesse, & fuerit per sententiam talis declaratus, non præiudicabit aliis, in quantum tangit publicum interesse, & sic licet tum in Sacro Concilio, tum etiam in Curia Archiepiscopali deduxerit se legitimum respectu illius particularis interesse, non præiudicabit sedili, cùm in hoc vertatur publicum interesse, ad tex. *in l. nulla*, & ibi dicta per DD. *ff. de testib.* nec fuit declaratus legitimus, immò poterat in illis obtinere, dato quod fuisset naturalis, vnde cùm sententiæ in aliquo non præiudicent per supradicta, similiter & probationes ibi deductæ non præiudicabunt, ex notatis per Bart. & alios *in l. sæpè, ff. de re iud.*

Angelus Spina.
Fabritius Brancatius.
Federicus Viualdus.

SVMMARIVM.

1 *Officiales suspensi à Regia visitatione, vel priuati ab eorum officiis restituere debent salaria, quæ ipsis sub cautione fuerunt soluta pro tempore, quo non vacauerunt in officio.*

2 *Officialis suspensus à visitatione, cui fuit dictum, vt suspensio cedat in personam, pro quanto tempore suspensio durat?*

3 *Sententia priusquam publicetur potest in ea aliquid addi, vel mutari, sed non post publicationem.*

4 *Vota quandonam sint publicanda, & post quod tempus.*

5 *Causa quando, & qualiter sit notanda, & an in arbitrium Iudicis reponatur.*

6 *Officialis per sententiam priuatus qualiter debeat habere salarium pro tempore, pro quo non exercuit.*

7 *Glossa* in cap. Pastoralis, §. verum, de appellationibus *adducitur.*

8 *Excommunicatus quando, & qualiter faciat fructus suos, explicatur.*

9 *Salarium Officiali quare debeatur.*

10 *Miles captus ab hostibus quando postea redit vtrum debeat habere salarium pro tempore captiuitatis.*

11 *Salarium Officiali suspenso, quomodo, & qualiter debeatur.*

ARGVMENTVM.

Salarium solutum Officiali, qui mediante Sententia Regiæ visitationis fuit pro certo tempore suspensus, vel officio priuatus, nùm sit fisco restituendum. Miles captus ab hostibus quando posteà redit, nùm consequatur stipendium pro tempore captiuitatis, & de aliis.

ALLEGATIO XI.

1 QVOD Officiales, qui mediante sententia Regiæ Visitationis generalis fuerũt pro certo tempore suspensi, vel priuati ab eorum officiis restituere debeant salaria, quę ipsis sub cautione fuerunt soluta pro tẽpore, quo non vocauerunt in exercitio officij. Hæc occurrunt distinguendo breuiter casus diuersos.

Primus casus est illorum, qui post primam suspensionem factam à D. Visitatore de ordine Regiæ Maiestatis, fuerunt deinde per sententiam pro certo tempore suspensi, & in illis nullum est dubium, quod pro tempore, quo fuerunt per sententiam suspensi non debeantur eis salaria, & idquod receperunt, debent restituere, ex quo salarium soluitur ratione seruitij; & pœna suspensionis hoc operatur, vt pro certo tempore non seruiant, & per cõsequens non gaudeant salario, ita Bart. *in leg. cum allegatis. Cod. de re milit. lib. 12.* vbi notat illam legem contra Clericum suspensum ad tempus, quod elapso tempore, non debet habere præbendas præteriti temporis, & item ibi notat Iacob. Rebuff. ex quo dum quis suà culpâ non seruit, nunquam debetur salarium *l. 1. C. eod. de remilit. lib. 12.* & ibi optimè declarat Ioan. de Platea.

2 Secundus casus est in Officiali suspenso à D. Visitatore, qui fuit condemnatus vt suspensio ei cedat in pœnam, & hic casus est idem cum præcedenti; sed solum remanet dubium vsque ad quod tempus intelligatur huic imposita pœna suspensionis, an vsque ad diem quâ causa fuit votata, vel vsque ad diẽ, quâ fuit de ordine Regiæ Maiestatis repositus in officio: & in hoc dico, quod sententia necessariò respicit totum tempus, quo Officialis permansit suspensus vsque ad diem restitutionis, quia in sententiis

tentiis attenditur tempus, quo ſententia legitur, & poblicatur, & tunc dicitur ſententia proferri; non aotem quando cauſa vocatur, *leg.* 2. vt ibi Bart. *Cod. de ſent. ex breuit. recit.* & hinc eſt, quod attenditur

3 tempus rei iodicatæ, *leg. ſed mihi, §. in hac, ff. commod.* & hinc eſt etiam, quod antequam ſententia publicetur, poteſt in ea aliqoid addi, vel mutari, ſed non poſt eam publicatam, ex dictis per Bart. & DD. *in dict. l.* 2. & per Affl. *in deciſ.* 118. *in fin.* cùm ergo ſententia fuit publicata de menſe Iulij anni 1587. & in ea dicatur, quod ſuſpéſio cedat in pœnam, neceſſariò intelligi debet de toto tempore, quo Officialis permanſit ſoſpenſus; bene enim ſciebant Domini Iudices qoi votauerunt in cauſis Regiæ Viſitationis, quod enim vota non erant ſtatim publicanda, ſed quod in fine viſitationis erant tranſmittenda ad Regiam Maieſtatem, & deinde cum aliquo tempotis interuallo erant proferendæ ſententiæ, & per hoc dum votauerunt, quod ſuſpenſio cedat in pœnam, babuerunt reſpectum non ſolum ad tempus, quo duratura erat dicta ſuſpenſio vſque ad diem proferendæ ſententiæ, vel alterios ordinis Reg. Maieſtatis, & per boc in dicta condemnatione non appoſuerunt tempus certum, ſed indefinitum, & ſermo indefinitus æquipollet vniuerſali *l. ſi pluribus, in princ. ff. de leg.* 2. Si enim voluiſſent ſe arctare ad tempus cauſæ votatæ, vtique id expreſsè dixiſſent, provt fecerunt in cauſa D. Ioannis Camill. Bilottæ, qui licèt permanſerit ſuſpenſus vltrà quatuor annos, tamen condemnauerunt eum ad ſuſpenſionem biennij tantùm; &

4 ſic io cauſa D. Regentis Salazar. Cùm ergo non declarauerint tempus, & bene ſciuerint, quod vota non erant publicanda, niſi poſt loogum temporis interuallum, neceſſario babuerunt reſpectum etiam ad tempus futurum, quo veriſimiliter duratura erat ſuſpenſio; ſi enim aliter voluiſſent, facile erat illud exprimere, & cùm non expreſſerint, credendum eſt, quod ooluerunt, *l.* 1. *§. vbi autem, in fin. C. de cad. toll.*

5 Et non eſt noſtrum perſcrutari diem cauſæ notatæ, nec perſcrutari, ſi ita mandauit Reg. Maieſtas publicari ſententias provt fuerunt votatæ, cùm totum hoc ſit repoſitum in arbitrio Principis; nec attendere debemus, niſi ſententiam à Principe latam, qui non ſine miſterio mandauit ſententias publicari eo tempore, quo ſuæ Maieſtati placuit.

6 Tertius caſus eſt in Officialibus per ſententiam priuatis, & in hoc breuiter dico, quod illi, qui prius fuerũt ſuſpenſi a D. Viſitatore, quia incipiebat conſtare de eorum culpis, quod fieri poteſt de iure ex dictis per Bart. *in l. libertus, §. in quæſtionibus, ff. ad municip.* non debent habere ſalaria pro tempore, quo non exercuerunt officia, quia clarum eſt, quod ſuſpenſio proceſſit ex eorum culpa, provt exitus demonſtrauit, qoia fuerunt priuati: & Officialis, qui ob ſuam culpam ſuſpenditur, etiamſi poſteà fuit abſolutus, & reſtitutus, non debet habere ſalarium

7 pro tempore ſuſpenſionis, ita gloſ. *in c. Paſtoralis, §. verum, in verbo ſubtrahantur, verſ. ſed nunquid abſolutus, extr. de appell.* quæ ponit quæſtionem in excommunicato, & quærit an ſi poſteà fuit abſolutus poſſit petere fructus medij temporis ſibi ſublatos, & diſtinguit, provt iuſtè, vel iniuſtè fuit excommunicatus, ſi iuſtè concludit quod non poteſt petere, allegat tex. *in d. l. cum allegatis. C. de re milit. lib.* 12. Et idem ibi concludit Abb. *num.* 22. Imol. Bal. ibidem *num.* 19. firmat quæſtionem quando Iudex non ſubtraxit fructus excommunicato, ſed

8 excommunicatus eos percepit, & concludit, quod debet eos reſtituere. Ad idem adduco in terminis ea, quæ tractant Bart. & omnes DD. *in l. diem functo, ff. de offic. Aſſeſſor.* vbi Bartol. tractat quæſtionem, an priuatus ab officio ratione ſuæ culpæ, debeat habere ſalarium pro tempote præterito, & concludit, quod pro tempore præterito, quo Officialis vacaoit ſeruiendo in officio, debet habere ſalarium, & Alex. ibi *numer.* 31. concludendo idem, dicit rationem eſſe, quia poſtquam commiſſa iam culpâ Officialis fuit toleratus, & ſeruiuit, non debet gratis ſeruiſſe, & idem ibi concludunt Iaſ. Dec. & omnes; ergo arguendo à ceſſante ratione, quod argumentum eſt validiſſimum, *l. quod dictum, ff. de pact.* Di-

9 co quod ſi in caſu prædicto ideo ſalarium debetur Officiali, quia ſeruioit, & quia fuit toleratus, neceſſariò ſequitur, quod cùm in caſo (de quo agitur) Officiales non ſeruierunt, nec fuerũt tolerati, imò fuit eis prohibita adminiſtratio officij, non debent habere ſalaria; Eſſet enim contra omnes regulas iuris, vt Officialis, qui culpa ſua non exercuit officium, gauderet ſalario tempore, quo non exercuit, per tex. *ind. l.* 1. *& in d. l. cum allegatis, Cod. de re milit. lib.* 2. vbi gloſ. Bart. Ioan. de

10 Platea, & omnes DD. dum tractant de milite capto ab hoſtibus, ſi dum rediit poteſt habere ſalariũ pro tempore captiuitatis, faciunt diſtinctionem, ſi fuit captus ſua culpa vel ſine caoſa, & concludunt, quod quando ſua culpa captus fuit, non debentur ſibi ſtipendia temporis, qoo non ſeruiuit, nec deſunt DD. & graoiſſimi qui dixerint, vt nec etiam ſtipendium debeatur, adhuc ſi abſqoe ſua culpa captus fuit, per tex. *in l.* 1. *Cod. de re milit. lib.* 12. Imò in Officiali reſtituto per ſententiam mediante iuſtitia, eſt vera opinio, quod non debetur ei ſalarium, ſi id fuit ſolutum alteri, vt ſeruiat in officio à quo Officialis fuit ſuſpenſus, per tex. *in l. Titio, ff. ad municip.* & ita fuit alias deciſum per Regiam Cameram cootra Ioannem Troianum Stinca, ſub die 17. Iunij, 1567. & bodie ita fuit practicatum.

11 Nec fieri poteſt ius, quod Regia Maieſtas mandauit ſolui ſalaria Officialibus ſuſpenſis, quia id non fuit ex gratia, ſed per viam iuſtitiæ, vt expectaretur exitus cauſarum; & ideò fuerunt captæ fideiuſſiones pro reſtitutione ſalariorum, quæ ſoluebantur. Vnde illi, qui ſi non habuiſſent ſalarium non poſſunt illud petere ex cauſa condemnationum, debent id reſtituere, cùm exitus demonſtrauerit ſalarium indebitè fuiſſe ſolutum, & mens Regia fuit non grauare illos, qui fortè erant abſoluendi, non autem donare ſalaria iis, qui ob eorum condemnationem veniebant priuandi ſalario prædicto; ſententia enim prædicta Regiæ viſitationis eſt vltimus actus quem mandat Regia Maieſtas inuiolabiliter obſeruari, & hoc attendi debet. Cætera ſuppleant Domini Iudicantes.

Ferdinandus Fornarius.

SVMMARIVM.

1 *Regentis dignitate qualiter, & quando quis gaudeat?*

2 *Regens de iure non dicitur, qui non habet nec priuilegium, nec poſſeſſionem.*

3 *Maiorem dignitatem habens ſi minorem obtineat, perdit priuilegium maioris.*

4 *Exempla plura adducuntur propoſitionis data ſub num.* 1. *vſque ad num.* 8.

9 *Præce*

9 *Præcedentia debetur illi, qui prius habet dignitatem cum administratione, quod pluribus illustratur exemplis vsque ad num. 11.*

ARGVMENTVM.

Regens electus in supremo Italiæ Consilio apud suam Catholicam Maiestatem residente, si priusquam ad Curiam accesserit fuerit electus Præses sacri Consilij, an præcedere possit alios Regentes post ipsum Creatos, qui ad Curiam accesserunt, & officij possessionem assequuti fuere. Præferri an debeat, qui prius adeptus est officium illi, qui postea consimile obtinuit cum administratione: & de aliis.

ALLEGATIO XII.

1 EX duobus non subsistit prætensio Domini Præsidentis Vincentij De Franchis, in præcedendo: Primo quia non potest gaudere dignitate Regentis, nec de iure, nec de consuetudine. Secundo, quia etiamsi hoc cessaret, non posset præferri Regenti qui actu administrauit.

2 Quod non habeat dignitatem Regentis, de iure patet ex duobus; Primò quia non habuit, nec priuilegium à Rege, nec possessionem, & in officio est necessaria possessio, & præstatio iuramenti *leg. Publius Meuius, ff. de condit. & demonstrat.* Afflict. *in proœm. constitut. quæst.* 26. *num.* 4. nec prodest creatio, nisi sequatur administratio, *leg. sed & milites, §. quæsitum, ff. de excusat. tutor.* vbi Bald. Nec potest fieri fundamentum quod ab Illustr. Domino Prorege fuerit datus locus, & sedes Regentis, quia cum administratio dicti officij non fiat hic sed in curia Regis vbi præstatur iuramentum, & datur possessio, nullum ius potest acquiri ex hoc actu voluntario Domini Proregis extra locum iurisdictionis.

3 Secundò quia fuit statim promotus ad officium præsidentis minus dignum officio Regentis, quo casu etiamsi habuisset possessionem, perdit maiorem dignitatem, quam reliquit, in specie Bald. per illum tex. *in leg. cum te, Cod de nuptiis*, vbi dicit, quod si Archiepiscopus est electus à Papa in Episcopum perdit dignitatem Archiepiscopalem. Nemo enim cogitur de maiori titulo descendere ad minorem *leg. maioribus, C. quemadmodum ciuilia munera, lib.* 10. & ideo si voluntariè quis id facit, perdit maiorem dignitatem quam deserit.

4 Hoc ita videmus diu obseruatum; nam Hieronymus Seuerinus fuit electus Regens penes Cæsaream Maiestatem, & fuit posteà effectus Locumtenens Regiæ Cameræ; & deinde Præsidens S.C. & nunquam habuit locum, nisi Locumtenentis, & Præsidentis, & præcesserunt eum omnes Domini Regentes post ipsum electi prout fuerunt Regentes, Martialis, Villanus, Albertinus, Polo, Fonseca & omnes alij, prout est notorium, & scit ipsemet Dominus Præsidens, ac vidit, prout ego vidi, & vidit Dominus Regens Annibal Moles.

5 Insuper hoc fuit obseruatum in persona Domini Antonij Baratucij qui fuit Consiliarius, & postea electus in Aduocatum fisci, & sedit post omnes semper in loco fiscalis, & hoc etiam nos ipsi vidimus, & idem fuit practicatum antiquitus in persona Ioannis Thomæ Mastrilli, qui fuit Consiliarius, & Præsidens Regiæ Cameræ, & demùm electus fisci Patronus, & fuit postpositus Præsidentibus. Idem vidimus in Domino Hermosa.

6 Patet hoc etiam, quia videmus quod dum Rex transfert aliquem ad minorem dignitatem, solet ex gratia reseruare prærogatiuam primæ maioris dignitatis in toto, vel in parte, quod non esset necessarium si procederet de iure. 7 Vidimus hoc, dum ego fui primo loco de Consiliario electus Præsidens Regiæ Cameræ cum clausula, vt præcederem aliis Præsidentibus, qui post assumptionem meam ad officium Consiliarij fuerunt creati Præsidentes, & sic ex illa clausula præcessi, & præcedebant me Præsidentes antea creati, licèt ego præcessissem illos vt Consiliarius.

8 Idem hodie habemus in facto, dum Rex ex gratia mihi concessit præcedentiam Regentis, & idem concessit Regenti Dauid, & sic tam de iure, quam de consuetudine prætensio Domini Præsidentis Vincentij non procedit.

9 Secundum assumptum etiam est verum, tam de iure quàm de consuetudine; nam licet quis prius obtineret dignitatem, præferēdus tamen est ille qui habuit eam cum administratione; tex. est formalis *in leg. 1. Cod. de Consulib. in vers. cum posterior, lib.* 10. iuncta glos. ibi *in verb. auspicia*, vbi habetur quod illi qui habebat auspicia Consulatus, sed non erat adeptus, præfertur alius, qui actu Consul extitit, licèt habitu prius alter Consul fuerit, & ibi in specie notat Ioannes de Platea quod inter pares dignitates præfertur ille, qui prior est in tempore, nisi actus administrationis, qui non est in vno, faciat alium anteire & quod hæc sit intentio Regiæ Maiestatis patet ex literis Regiis per me præsentatis, in quibus conceditur mihi præcedentia à die possessionis adeptæ.

10 Hoc ita obseruatum est primò in duobus Dominis Regentibus eiusdem supremi Italiæ Consilij; nam cum Dominus Franciscus Antonius de Dauid Regiæ Cameræ Præsidens esset electus Regens in Supremo Italiæ Consilio, & post ipsum Dominus Antonius Cadena Regius Consiliarius, ambo in Collaterali Consilio hic Neapoli habuerunt sedes Regentis, sed priore loco Dominus de Dauid, vti primò creatus, qui per hoc Neapoli semper præcessit Dominum Regentem Cadena: at quia Dominus Cadena primus accessit ad Curiam ibique primò possessionem adeptus fuit, ex hoc ipse postea semper præcessit Dominum Regentem de Dauid vt est notorium, & apparet ex subscriptionibus infinitis, quàs hic habemus, nulla habita ratione, quod hic Neapoli Dominus de Dauid præcesserat Dominum Cadenam; fuit enim consideratum, quod actus ille sedendi vti Regentes in Collaterali Consilio fuit à principio nullus, quia non erant Regentes creati pro Collaterali Consilio huius Regni, sed pro supremo illo apud suam Catholicam Maiestatem residente; 11 & idem ibi in eodem supremo Consilio fuit decisum cum Domino Regente Taboada, qui fuit postpositus prædictis Dominis Regentibus Cadena, & de Dauid, nonobstante, quod ante ipsos fuerat à Rege electus, cùm post ipsos

ipſos poſſeſſionem cepiſſet. Quod in caſu noſtro locum haberet etiamſi Dominus Præſidens de Franch. habuiſſet poſt me actualem poſſeſſionem. Vnde quantò magis procedit, poſtquam nunquam eam adeptus eſt,& promiſſio ſua fuit habita pro non facta, in tantum quòd ego fui creatus in locum Domini Regentis Lanatij, & non ipſius Domini Præſidentis. Hæc currenti calamo dixiſſe ſufficiat. Reliqua ſupplebunt Doctiſſimi, & Prudentiſſimi Domini mei.

Ferdinandus Fornarius.

SVMMARIVM.

1 *Inſcribi an poſſit in opere publico nomen illius, qui conſtructionis curam habuit, num.6.& 7.*

2 *Tex.*in l.opus,cum l.ſeq.ff.de operib publ. *&* in l.ſi qui Iudices,C.eod. *explicatur, & n. 3.*

4 *Exempla adducuntur pro reſolutione propoſitæ quæſtionis.*

6 *Deciſio D.Preſ.de Franch.3.declaratur.*

ARGVMENTVM.

Inſcribi an poſſit in opere publico nouiter conſtructo nomen illius, qui vt opus illud conſtruatur, curam habuit, vel dicendum eſt hoc Principi tantùm, & non priuatæ perſonæ fore permittendum.

ALLEGATIO XIII.

1 IN articulo, de quo ad præſens controuertitur, nimirum an in opere publico nouiter conſtructo inſcribi poſſit nomen illius, qui vt opus illud conſtruatur, curam habuit, diffi-2 cultas excitari videtur ex tex.*in l.opus,in fine, cum l. ſequen.ff.de operibus publicis*, & *in l. ſi qui Iudices.C. eodem*, ex quibus iuribus ſcribentes regulam conſtituêre, quod in operibus publicis, aliud nomen, quàm Principis inſcribi non poteſt; quæ tamen difficultas in quæſtione propoſita ex infra dicendis 3 penitus tollitur, & primò, quia iura prædicta prohibent inſcriptionem nominis Iudicis,Præfecti, vel Curatoris operis, quando nomen Principis vel omittitur, vel non ſupraſcribitur, idque colligitur ex apertis verbis illorum iurium; inquit enim Imperator *in d.l.ſi qui Iudices*, ſic loquens, *ſi qui Iudices perfecto publicis pecuniis operi ſuum nomen, ſine noſtri numinis mentione inſcripſerint, Maieſtatis tenẽatur obnoxij*: ergo quando Principis nomen apponitur, lex illa non loquitur, neque factum prohibet;tex.ver.*in l.nec Præſidis*, quæ ſequitur poſt præcitatam *l.opus*, inquit,nec Præſidis quidem nomen licebit ſuperſcribere; ergo ſola ſupraſcriptio nominis Præſidis ante nomen Principis, & non ſubſcriptio improbatur; nec noua eſt hæc interpretatio, nam ita prædicta iura intelligit, & exponit Reſt. Caſtal. *in tract. de Imperatore, quæſt.* 110. *verſ.*100. & poſt eum, licèt ipſum non citet, Bouadilla in ſua Politica *lib.3.cap.5.num.*56. atque hoc de conſuetudine obſeruari tradiderunt Alber. *in l. qui liberalitatem, ff.de operib. publ.* Salic. *in dict.leg. ſi qui Iudices*, Caſſan. *in catal.gloſ. mundi part.*1. *conſiderat.* 16. quos ad hoc allegat D. Præſ.de Franch. *in deciſ.*443. & Pariſ.de Puteo ab eo non citatus *in tract. de ſyndic. in verb. expenſa, cap.*2. *num.*1. & Decan. 4 *in tract. crim.lib.*7. *cap.*51. *num.* 20. idque paſſim in hac ciuitate obſeruatum videmus, vt in fonte molis magnæ conſtructo expenſis ciuitatis ſunt inſculpta arma Ducis Seminariæ,& Marchionis Sancti Lucidi,in Palatio ſacri Conſilij Reg.Cameræ,& Magnæ Curiæ, Dominorum Præſidis, Locumtenentis, ac Regentis Magnæ Curiæ inſignia cernũtur.In caſtro nouo Caſtellani, in dohana D. Ferdinandi Forna-5 rij, aliiſque in locis; quinimmò hoc nouiſſimè recordamur diſcuſſum pleniſſimè ac deciſum fuiſſe in hoc ſupremo Collaterali Conſ. in inſcriptione in ſedili Ciuitatis Nolæ, in qua Præſidentis Petri Antonij Maſtrilli nomen fuit poſitum, contradicentibus pluribus Nobilibus.Quod apprimè rationi conſonum videtur, nam etiam decor Principi, & Pro-regibus ſeruatur, & Magiſtratuum ſtudia ad opera publica facienda aliqua mercede excitantur.

6 Nec obſtat id,quod Preſ.de Franch.dicit in præallegata ſua deciſione 443. dum refert fuiſſe ſublata quædam arma cuiuſdam Præfecti viarum: nam vt omnes recordari poſſumus, id fuit deciſum in cauſa cuiuſdam Ioan.Baptiſtæ Longli qui erat Miniſter mercenarius fortificationis, & in vili perſona loquitur Caſſan. locu ſupra relato, & ante eum Salic. qui loquitur in ingegniarils, & factoribus, aduertentes hoc permitti non debere. Fuit etiam hoc prohibitum Ioan. Nicolao Minutulo, qui infermariam in carceribus Illuſtr. C. extruendam procurauit, & iure optimo;nam ipſe nõ interuenit vt miniſter à Principe operi faciundo deputatus; ſed vt merè priuatus, ac vt religioſa perſona pro pio illo opere fabricando inſtitit. Nec etiam eſt ſubſiſtendum in verbis illis, quæ D. Vincentius de Franch. ponit loco ſupra citato, quod id fuerit permiſſum pro illa vice tantùm Duci Seminariæ,& Marchioni Sancti Lucidi; hoc enim ſcripſit ex relatione alterius ſatis incerta, & hoc non apparet; & cùm hoc permittatur ex iuris diſpoſitione, vt ſatis ex prædictis fundatum eſſe arbitror, non video cur illud pro ea vice tantùm quaſi ex gratia fuerit toleratum, poſtquam iuſtè poterit, attento iuris rigore, eiſdem competere.

Hæc breuiter in articulo propoſito conſiderabam.

Fuluius Conſtantius.

SVMMARIVM.

1 *Patre, vel matre exiſtente in medio, an ceſſet conſuetudo Neapolitana incip.* Si quis, vel ſi qua, *& quomodo ſit intelligenda,& num.7.*

3 *Si quis decedat,relictis matre, & filio.ac filia fratris, an vocetur ad ſucceſſionem mater, & fratris filius, excluſa filia fratris.*

3 *Si moriatur quis ſuperſtite fratre vterino,* an

an in bonis maternis defuncti succedat pater simul cum fratre vterino vigore consuetudinis.

4 *Consuetudo si adsit, vt filia dotata excludatur per fratrem à successione patris, si cum filia dotata sit simul & in dotata, hac indotata simul cum fratre succedat.*

5 *Famina si à statuto, vel consuetudine per masculos excludantur, si antibus masculis succedere an possint: & an inclusio matris, vel patris tollat fæminis obstaculum.*

6 *Persona, quæ ad successionem admittitur, quando faciat in totum cessare consuetudinem, vel statutum.*

7 *Consuetudo huius ciuitatis* Si quis, vel si qua, *an cesset quoad matrem tantùm, cateraverò famina excludantur.*

ARGVMENTVM.

Cosuetudo ciuitatis Neapolis exordiens, *si quis, vel si qua*, quæ non procedit patre, vel matre existente in medio, an sit necessariò intelligenda quoad patrem, & matrem tantùm, non autem quoad alios, ita vt decedente filio superstitibus sibi patre, siue matre, & fratribus vtrinque coniunctis, siue consanguineis aut vterinis, pater, vel mater tantùm succedat, vel cum ipsis fratres quoque, qui superexistunt.

ALLEGATIO XIV.

1 ILLA iuris maxima quod, patre, vel matre existente in medio, cesset consuetudo, necessariò intelligenda est quoad matrem & patrem tantùm, non quoad alios, prout eleganter et optimè suo more fundauit Dominus Collega, ad cuius conclusionis confirmationem legatur (rogo) punctualis decisio Napod. *in consuet. sed si morienti, in verb. Nepres, vers. &*
2 *idem, num. 272. in nouis*, vbi decidit, quod si decedat quis relictis matre & filio & filia fratris, eo casu ad eius successionem vocatur mater, quia quoad eius personam cessat consuetudo; vocatur etiam fratris filius, vt proximior ex parte patris; filia verò fratris excluditur per alias consuetudines, ita quod eodem tempore cessat respectu matris consuetudo, & non cessat respectu exclusionis fœminarum. Accedat ad hoc altera Napodani anctoritas *inconsuetud. Si quis, vel si qua, in verbo, præterquam,*
3 *in fin. verb. num. 225.* vbi inquit, quod si moritur filius superstite fratre vterino, tunc ad successionem bonorum maternorum defuncti succedit pater, in cuius beneficium cessat consuetudo, & simul cum patre vigore consuetudinis admittitur frater vterinus, licèt de iure communi à patre excluderetur ex his quæ communiter traduntur in *Au-*

chent. defuncto. C. ad Senatuscons. Tertillian. Ex quibus apparet per existentiam patris respectu aliorum non cessare consuetudinem, & ad defuncti successionem patrem iure communi, fratrem vterinum iure municipali vocari, quod non esse conueniens tradit ibi Napodanus, per text. *in leg. nam & si parentibus, in fin. de inoffic. testam.* & *in*
4 *leg si cum paterno, de bonor. poss.* Vlterius supradictis adstipulari videtur id quod in simili specie tradiderunt doctores diccores, quod si adsit consuetudo, quod filia dotata excludatur à successione patris per fratrem, si adsit non solum filia dotata, sed alia, quæ non sit dotata, hæc indotata cum fratre succedit, *leg. maximum vitium, Cod. de lib. præt.* quia cessat quoad ipsam consuetudo, quæ omittit hunc casum *leg. commodissime, ff. eo tit. cum simili*, sed quamuis quoad sororem indotatam consuetudo locum non habeat, non tamen succedet alia dotata, prout eleganter post Bald. firmauit Paul. Castr. *in leg si vna matre. Cod. de bon. mat.* & pulchre Ruin. omnino
5 videndus *in cons. 39 in 2. dubio. vol. 3.* fundatur autem hæc conclusio efficaci, ac vina ratione; nam cum fœminæ à statuto vel a consuetudine per masculos excludentur, stantibus masculis succedere nequeunt; dum verò pater, vel mater admittitur, inclusio matris, vel patris non tollit obstaculum fœ-
6 minis. Tunc enim persona, quæ ad successionem admittitur, (non quia sit expresse vocata a statuto, sed quia circa ipsam statutum non prouidit) facit in totum cessare consuetudinem vel statutum, ita quod personæ admittantur, quando illa persona includendo se, excludit illos, propter quos alij non poterant succedere, *leg. 2. §. si sit consanguinea, ff. ad Tertull.* Vbi scribentes, Bart. *in l. 1. §. pen. de bon pos. contra tab.* Bald. *in leg. si quis filium, in fin. Cod. de inoff. testam.* Alexan. Dec. & omnes recentiores *in leg. illam. Cod de collat.* sed quando includendo se illa persona non tollit obstaculum aliis, eo casu cessat statutum, & consuetudo in beneficium ipsius tantùm, aliæ verò per consuetudinem exclusæ, remanent etiam exclusæ, vt de mente Doct. quos supra citaui, tradidit singulariter Ruin. qui melius omnibus est locutus, tradidit inquam distinguendo *cons. 43. num. 6. & 7. vol 3.* præsertim cùm tractetur, quod fæmine admittantur propter fauorem masculorum exclusæ, vt satis bene considerat ad nostrum
7 propositum, Roman. *cons. 399. num....* Vnde concludo consuetudinem quoad matrem tantùm in proposita quæstione cessare, fæminas vero penitus esse exclusas, ita quod nec faciant partem, nec admittantur ad partem, & proinde hæredes Domini Iacobi succedere pro virili, non computatis portionibus filiarum.

Fuluinus Constantius.

SVMMARIVM.

1 *Feudalia bona fiscalia non tenentur soluere, nec collectarum onera.*

2 *Feudalis non præsumitur res, sed burgensatica, & libera.*

3 *Burgensatica præsumuntur bona, licet sint intra fines feudi.*

4 *Regula, qua dicit, quod quicquid est intra fines feudi, quomodo intelligatur.*

5 *Tex. in cap. ex contrario, de inuestitura*

de re aliena facta, cum cap. 1. §. si vassallus, si de feudo defuncti fuerit controu. *adducitur in præsenti.*

6 *Baro non potest facere rem feudalem esse burgensaticum, nec è contra.*

7 *Feudi substantia non est redditus, sed fidelitas.*

8 *Burgensatica, & libera adeò præsumuntur bona, vt in eis succedant omnes fratres.*

9 *Collecta, & functiones fiscales pro burgensaticis soluuntur, quamuis sint intra fines feudi.*

10 *Feudalia an, & quando dicantur bona, quando ad Baronem reuertuntur separata à feudo.*

11 *Bartoli doctrina* in l. in diem, ff. de aqua. pluuiali arcenda, *adducitur in præsenti.*

12 *Feudalia non efficiuntur bona, quamuis ex pecunia feudali sint empta.*

13 *Feudi permutatione facta cum re burgensatica, debetur omnibus filiis eius successio.*

14 *Inuentarij probatio talis est, vt non admittat contrariam probationem.*

15 *Adhoa pro burgensaticis non soluitur, sed pro feudalibus.*

16 *Releuium præstatur ab hærede in feudalibus in signum deuotionis, & reuerentiæ.*

17 *Feudalem rem vendens tanquam burgensaticum illam perdit.*

ARGVMENTVM.

Baro an teneatur soluere collectam pro bonis à prædecessoribus suis sub annua præstatione vassallis concessis, & ad ipsum demùm ex aliqua iusta causa reuersis; vel potiùs dicendum, bona illa censeri feudalia, & successiuè huic oneri nullatenus obnoxia. Bona allodialia si cum pecunia feudali acquiruntur, an feudalia efficiantur, & de aliis notabilibus.

ALLEGATIO XV.

1 IN causa mota per Vniuersitatem sancti Viti, contra magnificũ Goffredum Palaganum eius Baronem, super contributione functionum fiscalium tanquam bona tenentem. Prætendit Baro bona, de quibus agitur, non burgensatica esse, sed feudalia, ideóque à collectarum oneribus immunem duobus fundamentis; primò quia totum eius territorium est feudale, & per consequens particularia intra eius fines reperta feudalia quoque censeri. Secundò illa particularia bona, de quibus est quæstio, in feudum vassallis per Barones fuisse concessa, & hoc conatur demonstrare ex decimis, quas vassalli soluunt; & propterea prædicta bona dum ad ipsum Baronem reuertuntur, feudalia, vt priùs erant, & absque onere collectarum esse debeant; quæ quidem prætensio quantùm sit erronea ex infra dicendis clarissimè demonstrabitur.

2 Primùm, verissima, & generalis est regula, qua res qualibet allodialis & libera semper præsumitur, nisi feudalis probetur *c. 2. & c. defuncto, si de feud. fuer. contr. int. dom. & agnat.* & ibi Bal. idem Bal. *in c. 1. §. si autem, circa quartam, col. de contr. inuest. in c. cæterum, in fi. extr. de Iud.* Alb. Brun. *cons. 1. in prin.* Alex. *cons. 129. vol. 1.* Reciq. *cons. 269. & cons. 413.* Barbat. *cons. 57. vol. 4.* cum aliis adductis per Capic. in sua inuest. *in vers. feuda allod. fol. 42.* Nec propterea, 3 quod res sit intra fines feudi præsumitur feudalis, sed allodialis, & burgẽsatica, secundùm primæuam, & naturalem originem rerum, quæ omnia erant libera, *cap. ius gentium, 1. distin.* ita Hostiens. *in cap. nimis, extr. de iureiur.* & Iacob. de sancto Geor. *in suo tract. feud. vers. dictique vassalli promiserunt cognoscere, num. 6.* qui plus dicit dominos terrarum non habere eorum intentionem fundatam super prædiis, & possessionibus situatis in districtu eorum, ex eo quod sint domini terrarum, nisi doceant, quod illa sint feudalia, quam opinionem vti communem sequutum fuit sacrum Consilium, vt refert Afflict. *decis. 267.* Neque etiam obstat. tex. *in c. Basilica 16. quæst. 7.* & quod dicitur *in leg. 2. Cod. in quibus caus. col. lib. 11,* & *in leg. deprecatio, ff. ad. leg. rod. de iact.* 4 quicquid est intra fines feudi, dici de feudo, nam illud procedit quoad iurisdictionem, non autem quoad dominium directum, vel vtile, secundùm Iacob. Affli. & alios in dictis locis. Sequitur ergo, quod dum Baro per generalitatem prætendit omnia intra eius fines posita, esse feudalia, non procedere quoad dominium, & naturam rerum, sed tantùm esse sub eius iurisdictione, & semper burgensatica præsumi.

5 Et propterea dum ad ipsum Baronem ex particularibus causis à vassallis acquiruntur, non feudalium, sed burgensaticorum naturam sortiri, & cum onere soluendi collectas, aliaque onera, vt prius apud ipsos vassallos erant; vt sunt text. notabiles quos rogo videri *in cap. ex contrario. de inuest. de re alien. fac.* & ibi Iser. & *in cap. 1. §. si vassallus de beneficio suo, si de feud. defun. sit contron. int. dom. & agnat. in leg. fin. Cod. de exact. tribut. lib. 10. in leg. 2. C. de imp. lucr. defer.* & *in leg. 2. Cod. de prad. & omn. reb. naucul. eod. lib. 10.* & Camer. *in cap. imperialem, fol. 39. littera H.* qui hanc rationem assignat, quia Baro iure distincto, & separato illa bona possidet, non tanquam feudalia: & glos. Parit. quam reperio allegatam, *in §. 2. glos. 5. num. 2.* & *§. 46. num. 5. & 7.* Nec est nouum Baronem duplicem habere hæreditatem feudalium scilicet & burgensaticorum, vt not. Camer. *in dict. cap. Imperialem, fol. 104. col. 3. littera P.* per text. *in cap. 1. an agnat.* & *in c. filius, de cap. qui cur. vend.*

6 Quo verò ad secundum fundamentum Baronis, quod prædicta bona, quæ à vassallis sibi pertinenerunt, fuerunt per Barones in feudum dictis vassallis concessa, nequaquam obstare potest, siquidem de hoc in facto nihil probat, nec præsumi potest; tum quia omnia præsumuntur allodialia, non feudalia, vt supradictum est, tum etiam, quia Baro non potest facere de feudalibus burgensatica, sicut non potest è contra, nam non potest conditionem rerum feudalium mutare, vt *in const. Constitutionem diuæ memoria,*

ria, in cap.1.§ quid ergo, de inuest. de re alien. fac. & per Camer. *in cap. Imperialem, fol.5. littera I.* neque id ex solutione decimarum ostendere potest, res enim quæ feudo reddit, non est feudalis, sed burgensatica, etiamsi dicatur, *Concedo hanc rem in feudum*, vt not. tenet Bal. *in leg. liberti, libertaque, num. 36. Cod. de oper. liber. alleg. tex. in leg. naturalis. §. & cùm dos, ff. de præscript. verb.* & not. per Cyn. *in Auth. ingressi, Cod. de sacros. Eccles. quæst. antepen.*

7 Redditus enim non est de substantia feudi, sed fidelitas, secundum Iser. *in cap. 1. §. item qui domino, quæ sit prima caus. benef. amit.* Et propterea non dicitur feudum, cum etiam nulla interuenerit inuestitura, nec alia, quæ ad feudalem rem requiruntur, secundum Bald. *in leg. 1. Cod. de rer. permut.* Specul. *in tit. de locat. §. nunc aliqua, ver. 85.* noto scribentes *in leg. si stipulatus sum damn. ff. de verb. oblig.* Alex. *in cons. 136. col. 3. vol. 1.* Curt. *in tract. feud. num. 6. fol. 20.* Dec. *cons. 138 num. 7. & cons. 140.* Hippol. Marsi. *sing. 95.* Affli. *decis. 129 in 1. dubio*, & Capic. *in sua inuest. fol. 42. in vers. feuda allodia*, hinc est adeò præ-

8 dicta bona prædium burgensatica, vt in eis non solus primogenitus, sed omnes fratres succedant, vt not. scribit Paris. deput. *in tit. de finib. feudi. §. an in bonis redditus, fol. 174.* Illud autem ius tantum percipiendi censum, siue decimas est feudale. Napod. *in consuet. in bonis, in vers. sed in bonis, in tit. in quibus reb. habeat loc. quarta*, Camer. *in cap. imperialem, fol. 59. col. 3.* Qui subdit Barones illud ius percipiendi sine assensu alienare non posse, sed prædicta bona reddititia possidentes rectè alienare posse, etiam sine assensu. Et propterea sequitur, quod cùm tantùm, vt dixi, illud ius apud Baronem

9 sit feudale, ipsis tamen bonis in burgensatica natura permanentibus, quod pro ipsis solui debeant collectæ, siue functiones fiscales, vt in specie Iser. *in cap. 1. in vers. & plaustrorum. num. 56. quæ sint regal.* Paris. deput. *in tract. de reintegr. feud. § viso, de natura rerum feud. numer. 9. fol. 15. ac etiam fol. 2. §. veniamus igitur, num. 6.* Affli. *in const. Constitutionem diuæ memoriæ, num. 23.* Marin. Trecc. *lib. 2. de feud. fol. 240. num. 14.* post Luc. de Pen. *in leg. 1. Cod. de imp. lucr. descr. lib. 11. & in leg. cùm ciues. C. de omn. agr. deser. lib. 12.* Et quod de prædictis bonis tanquam burgensaticis solui debeant collectæ & functiones fiscales fuit decisum in sacro Consilio, in causa Vniuersitatis Limatulæ, in anno 1559. vt refert Vrsil. *in addit. ad decis. Affl. 129.* Patet igitur non posse Baronem ex solutione decimarum dicere prædicta bona à suis antecessoribus tanquam feudalia vassallis fuisse concessa.

10 Et dato quod ab initio bona, de quibus agitur fuissent feudalia, dum in vassallos fuerunt alienata pro annuo censu, seu decimis, adeò Baro sibi præiudicauit, & sunt separata à feudo, vt quando ad ipsum postea reuersa fuerunt, non tanquam feudalia, sed tanquam separata à feudo burgensatica, & libellaria peruenerunt, tex. not. (quem rogo omninò videri) *in c. 1. §. profectò, quid iuris sit si post alien. feud. vassal. recup.* optimè Camer. *in c. Imperialem,*

11 *fol. 59. col. 3.* Prætereа ista bona Baro non recuperauit ex causa necessaria de præterito, vtpura pacti de retrouendendo, & sic quod redirent ad eorum propriam, & primordialem naturam, per not. per Bart. *in l. in diem, ff. de aqu. plu. arcen.* sed ista bona pretendit Baro à suis prædecessoribus fuisse liberè vassallis concessa ad censum, siue ad decimas, & sic qualitas bonorum est alterata, vt quando postea recuperauit fuit noua acquisitio, & ex noua causa sunt apud ipsum, & non iure, quo priùs erant, *l. siue à me, ff. ad l. falcid*, cum aliis per Decium *cons.*

88. & Loffred. *cons. 32 in princ.* & propterea cum illo onere soluendi collectas ad ipsum Baronem peruenerunt, vt supra dictum fuit.

12 Neque obstat, quod aliqua ex istis bonis Baro emerit, non enim ex hoc efficiuntur feudalia, etiamsi de pecunia feudali emisset, Luc. de Pen. *in l. quicunque, lat. 2. C. de omni agr. descrip. lib. 11.* Camer. *in c. Imperialem, fol. 17. littera P. col. 3.* Parit. *de reintegr. feud. §. & circa istas culturas, n. 19. fol. 10.* Neque etiam, quod cum aliis bonis fuissent permutatæ, etiam feudalibus, Iser. *in c. 1. n. 3. de conten. int. me & Dominum, deport. feud. frat. mei*, & melius *in c. 1. §. cum autem, n. 7. de contr. inuest.* nam oportebat dicere, quod illa bona emebat, vel permutabat tanquam rem feudalem, idem Iser. not. *in c. 1. §. & plaustrorum, n. 58. paulo ante fin. quæ sint regal.* Luc. de Pen. *in l. 1. C. de imp. lucr. descrip. lib. 10.* & ita fuit alias decisum in causa Ducis Amalfiæ, & Gabrielem Tontum, die 17. Septembris, 1499. vt refert, & sequitur Marin. Trecc. qui optime de hoc scribit, *lib 2. de subfeu. quæst. 21. fol. 151.* vbi ex hoc subdit, quod si pater permutet feudum, in quo filius primogenitus succedebat cum re burgensatica, omnes filij in ea re permutata succedunt. Et propte-

13 rea cum nõ feudalia, sed burgensatica sint ista bona empta, & permutata, sequitur omninò pro illis solui debere collectas, vt expresse tenet Iser. *in d. §. & plaustrorum.* Idem quoque de aliis bonis peruentis ad Baronem propter delicta, vel ratione vacantia, vel quia in eis succedit fiscus, dicendum erit, vt not. Paris. deput. *de reintegr. feud. §. & aduertendum, in fin. fol. 14.*

14 Alia quoque silentio non prætermittam, quibus rectissime Vniuersitatis intentio fundatur, quod bona, de quibus agitur sint burgensatica, non feudalia; nam inuentario standum est, adeo quod non admittitur probatio in contrarium *l. fin.* & ibi glos. & Cyn. *C. arbitr. tut.* Spec. *in tit. de I. strn. edit §. fin. vers. pen.* sed dum Baro super inuentario, vbi bona feudalia sunt descripta suam intentionem fundabat, & ad petitionem Vniuersitatis Regia Camera decreuit illud exhibere, alias haberetur pro exhibito prout deterius, & nunquam exhibere voluit, quid dicendum, nisi quod in inuentario ista bona non adsunt? & propterea burgensatica, non feudalia præsumenda.

15 Prætereа negari non potest pro rebus feudalibus, non burgensaticis solui adhoas, *§. præterea, de cap. Corrad, & c. firmiter, de prohib. alien. feud. per Feder.* Baro nititur hoc demonstrare, & articulat quod de his bonis ipse soluit Regiæ Curiæ adhoas, tamen dum postea vult examinare testes super dictis articulis tanquam falsis cum reuerentia deponere nequeunt, & nihil de hoc ex parte Baronis probatur, Ergo, &c.

16 Insuper producitur scriptura ipsius domini Goffredi, nam quando eius pater decessit, & ipse pro habenda inuestitura soluit Regiæ Curiæ releuium, quod tenebatur soluere de omnibus bonis feudalibus, & describere omnia corpora feudalia iuxta Constit. post mortem, cum ibi not. cùm releuium præstetur in signum deuotionis & reuerentiæ pro habenda inuestitura, secundum Bal. *in l. 1. 2. col. ff. de rer. diuis.* Alber. Brun. *in cons. 61.* Socin. *cons. 66. col. 8. vol. 3.* dictus dominus Goffredus designauit in releuio omnia bona feudalia, & tamen nullum corpus horum bonorum in eo reperitur descriptum: ideo ex sua confessione, & per suas scripturas apparet prædicta bona burgensatica esse non feudalia.

17 Vltimò multa corpora horum bonorum fuerunt

vendita per Baronem Magnifico Paſchali Caraceiolo, & in inſtrumento in proceſſu producto, aſſeruit ea eſſe burgenſatica, non feudalia, immò cùm ſuſpicaret Caraceiolus illa eſſe feudalia, petiit reſcindi inſtrumentum, & Baro ex aduerſo articulauit, & probauit illa burgenſatica eſſe. Vnde alterum duorum ſequi debet, vel (vt ipſe confitetur.) dicta bona eſſe burgenſatica, vel quod ea amittere debeat, cùm vendens rem feudalem tanquam burgenſaticam illam perdat, Camer. *in cap. Imperialem, fol. 76. col. 3. littera M.* poſt Iſern. ibidem, & Innoc. *in cap. caterum ex tali, de Iud.* cum aliis ibi adductis. Ex quibus ſatis credo fundari intentionem pauperrimæ Vniuerſitatis, & propterea omnino iudicandum ſpero.

Antonius Quadra.

SVMMARIVM.

1. *Fiſcus in criminalibus non appellat ab abſolatoriis, nec recurſum habet.*
2. *Fiſcus de iure communi non appellat.*
3. *Ritus Magna Curia Vicaria impedientes appellationem reſpectu fiſci, qualiter obſeruentur.*
4. *Appellatione prohibita, denegatur querela, ſupplicatio & recurſus.*
5. *Appellatio per ſtatutum prohibita qualiter intelligatur.*
6. *Gloſſa* in cap. ex literis, de in integrum reſtitutione, *in præſenti adducitur.*
7. *Fiſcus in criminalibus non reſtituitur.*
8. *Reſtitutio in pœna conuentionali qualiter, & quando concedatur.*
9. *Appellatio denegatur fiſco, non ſolum in cauſis capitalibus, ſed etiam in pecuniariis ex crimine deſcendentibus.*

ARGVMENTVM.

Fiſcus in cauſis capitalibus an à decretis abſolutoriis appellare poſſit ſiue ab illis reclamare, aut recurſum, vel in integrum reſtitutionem petere, & quid in cauſis pecuniariis ex crimine deſcendentibus. Appellatione prohibita, an, & quando dicatur pariter prohibita ſupplicatio, & recurſus.

ALLEGATIO XVI.

1 QVOD fiſcus in criminalibus non appellet ab abſolutoriis, non habeat querelam, non ſupplicationem, nec recurſum ad ſuperiores, nec reſtitutionem in integrum, probatur per infraſcriptas indubitabiles concluſiones, quæ apud bonos & graues nuſquam controuerſiam receperunt.

2 Prima concluſio ſit, quod fiſcus de iure communi in vniuerſa ditione non appellat, probat Bartol. *in leg. 1. §. fin. ff. ad Senat. Conſul. Turpilianum, iuncto text.* vbi concludit, aliquo condemnato prouocante in proſequutione cauſæ, fiſci Procuratorem non eſſe citandum. Cui quidem concluſioni non obſtat reſponſum excellentis, & doctiſſimi Domini mei Octauiani fiſci Patroni, vt audiui, aſſerentis iſtam concluſionem procedere, extante accuſatore; nam Bar. dictum habet determinationem à præallegato textu, vbi apertiſſime videtur, poſt prouocationem, accuſatorem deſtitiſſe, & in Senatus Conſultum incidiſſe; & fundatur deciſio ex conſtantibus rationibus fiſcum excludentibus, quamuis reus eſſet ſibi condemnatus. Nec obſtant relata per Innoc. & 3 per Abb. *in cap. cùm clamor, de teſtib.* quia continent diuerſas opiniones ſine lege, nec in aliqua figunt pedes; præſenſque concluſio probatur ex ritibus M. C. Regni huius, legibus conditis à Monarcha poteſtatem habente. Siquidem Regnum Siciliæ eſt liberum, & ab imperio exemptum, Andr. & gloſ. *in proœm. conſtit.* fitque concluſio firmiſſima ab interpretatione, & obſeruantia S.R.C. & tantorum ampliſſimorum Patrum, Gram. *dec. 14.*

4 Secunda ſit concluſio, quod prohibita appellatione, denegantur querela, ſupplicatio, & recurſus, Dec. poſt Alex. *in leg fin num. 50. Cod. de edict. Diu. Adr. tollen.* facta tamen diſtinctione, an ſit prohibita appellatio reſpectu cauſæ, an reſpectu excellentiæ perſonæ, & in Alex. an ſit proceſſum cum cauſæ, vel ſine cauſæ cognitione, & eſt hoc commune dictum Doctorum. Non obſtat quod dixit Bald. 5 *in leg. fin. C. de tempor. appellat.* quem citat Dec. *in dict. leg. fin. num. 51.* quia loquitur in prohibita appellatione per ſtatutum. At in caſu noſtro prohibita eſt appellatio in omnibus ſententiis abſolutoriis, vigore rituum, qui pro legibus obſeruantur, *leg. 2. §. itaque, ff. de origine iuris, & inſt. de iur. naturali gentium, & ciuili, §. ſi quod Princips.* Nec obſtat quod Decius voluit *in ead. l. fin. num. 49.* Cùm dicat idem eſſe ſi fuiſſet prohibita de Iure communi propter diuerſitatem remediorum, nam ſecus tenent omnes Doctores per gloſ. *in leg. fin. Cod. vt lit. pend.* Imol. *in l. ex conſenſu, num. 39. & 40. ff. de appell.* Nec pariter obſtant notata per gloſ. *in cap. ex litteris, de in integrum reſtitutione*, quam Canoniſtæ intelligunt 6 generaliter, prohibita appellatione, non eſſe prohibitam ſupplicationem, nam caſus noſter eſt ſpecialis in fauorem liberationis, ad quam per ritus reſpexit Regina, ex tex. & per gloſ. *in leg. fauorabiliores, de reg. iur.* In quibus ritibus eſt conſiderandum, quod non tractatur de alterius intereſſe, quam eiuſdem D. noſtri Regis, denegando appellationem à ſententiis abſolutoriis per M. C. ex mero officio latis, vel ex denunciatione præcedente. Vnde eſt credendum, quod ex mente Regis ſit præcluſa etiam via recurſus, qui & appellatio ipſa ad eundem Iudicem immediatum, qui eſt Rex, conuolarent, aliàs poſita eſſet lex verbis, & non rebus.

Tertia ſit concluſio, quod fiſcus in criminalibus 7 non reſtituitur, Odoffred. *in leg. vnica. Cod. de ſent. aduerſus fiſcum latis retract. lib. 10.* Et quando agitur de lucro ex delicto alterius, non ex re familiari, probat text. *in leg. auxilium, ff. de minor.* & *in leg. ſepulchrum, ff. de ſepulchro violato.*

Quarta, & tandem ſit concluſio, quod in pœna 8 conuentionali contractus fiſcus ad lucrum ſpectaret ex maleficio, vel ex contumacia promittentis; quia id non abeſſet, & peteret ad vindictam & vltionem, quantumcunque conuentum eſſet, reſtitutio non fit, & in caſu præſenti pœna promiſſa per D. Iulium Carrafa de ſeruandis finibus, habet naturam

turam rei, de qua, & super qua interuenit promissio, Andr. de Ifern. *in consil. obscuritatem*, & ideò si non daretur restitutio, absoluto Iulio memorato à pœna deportationis, minimè datur à pœna pecuniaria conuentionis, Bart. *in leg.* 1. §. *fin. ff de quæstion.* & de hoc est decisio in terminis Odoffredi *in dict. leg. vnica*. Concludamus igitur, quod nedum 9 in causis capitalibus appellatio prohibetur, sed etiam in pecuniariis ex crimine descendentibus, quamuis conuentionalibus; nec à sæculo est auditum tam M.C. quàm in Regia Camera contrarium fuisse seruatum. Vnde rogo Dominum nostrum Iesum Christum vt illuminet sensus & corda DD. Iudicantium ad sic iuxta prædicta hic per me allegata iudicandum, quia hæc est ipsa veritas.

Petrus Antonius Pansa.

SVMMARIVM.

1 *Legatum factum mulieri in augmentum maritagij, an sit conditionale si nubat, vel purum, & debeatur antequam mulier nubat, & n.* 4.

2 *Legatum factum mulieri propter dotem, vt habeat, an oporteat, quod nuptias contrahat: & an hoc legatum sit cōditionale, & per consequens non transmittatur.*

3 *Dies incertus in conditionem transit.*

4 *Cessante causa cessat relictum.*

5 *Maritagium an debeatur ante sequutas nuptias, & an pater teneatur ad dotem ante nuptias.*

6 *Augmentum dotis, an gaudeat eodem priuilegio, ac gaudet dos.*

ARGVMENTVM.

Legatum pro dote puellæ factum an purum sit censendum, vel potius conditionale, ita vt non debeatur nisi tempore matrimonij contrahendi; & si priusquam nubat, moriatur, penes heredem grauatum remaneat, & de aliis notabilibus.

ALLEGATIO XVII.

1 DVBITATVR, an legatum factum per Illustrissimā Dominam Beatricem de Marra Marchionissam sancti Lucidi, in beneficium Illustrissimæ Dominæ Beatricis de Marra, ducatorum mille in augumentum sui maritagij, teneatur sacrum Hospitale Sanctæ Mariæ Annunciatæ Neapolis illud soluere ante quàm dicta Domina Beatrix nubat, & si legatum prædictum sit conditionale, si nubat, vel purum, & pro facto Hospitali prædicto, dicitur illud esse conditionale, si nubat, & antequam nubat, non deberi, *leg. sancimus, Cod. de nupt. leg. cum testator. Cod. de testam. manum. leg. in testamento lat.* 2. *leg Titio centum*, §. *Titio genero, ff. de condit. & demonstrat.* Bart. *in dict.* D. Reg. de Marinis Allegat. collect. §. *Titio genero, in* 3. *col. vers. sed quæro, & in vers. concludantur*; quem sequuntur Bald. Cuman. Paul. de Castr. *col.* 3. qui dicit esse communem opinionem, & Cyn. Bald. & Salicet. *in dicta leg. sancimus*, Bald. *in leg. generaliter*, 4. *col. Cod. de Episc. & Cleric.* maximè etiam quia dicta Marchionissa est extranea, & non tenebatur dotare dictam Dominam Beatricem, & 2 Andr. de Ifern. in constitutione Regni *in aliquibus*, 8. *col. vers. dic*, dicit, quod vt habeat legatum mulier sibi factum propter dotem, oportet quod nuptias contrahat, siue enim nolit nubere, siue moriatur antequam nubat, relictum non consequitur, & Bald. *nouell. in tract. de dote, in* 76. *priuilegio, in* 3. *casu*, finaliter tenet opinionem Bart. quod legatum sit conditionale, & quod non transmittatur, respondens contrariis, & quod sit conditionale, apparet, dum in eo dicitur, *in augumentum sui maritagij*; ergo dies non potest dici antecessisse, seu cedere, *leg. cedere diem, ff. de verbor. significat.* & cùm dies nuptiarum sit incertus, an, & quando meritò in conditionem 3 transit, *leg. dies incertus, ff. de condit. & demonstrat.* & istud est, quod voluit dicere text. *in l. si Titio, ff. quando dies leg.* ibi, *nec interest, vtrum scribatur, si annorum quatuordecim factus erit, an cùm annorum quatuordecim factus erit*, & ea ratione in materia, de qua agimus nos, satis bene vsus est Georgius Natta *de statut. femin. exclud. in* 3. *quæst.* 2. *quæst. principali, num.* 16. nec etiam interim potest transmitti *leg.* 1. §. *sin autem. Cod. de cad. toll. leg.* 1. *Cod. de his, qui sub mor.* et cessante causa, cessat relictum, *dict.* §. *Ti-* 4 *tio genero, vers. ante nuptias, cum similibus*, & quod legatum prædictum sit conditionale, hoc in individuu tenuit Aymon. *in cons.* 18. *n.* 3. *in legat.* 4. *florenorum*, & *in cons.* 101. *num.* 2. vbi dicit, tale legatum licèt conditionale, tamen, quia testator disposuerat in casu illius consilij ante nuptias solui, coniectutam sumi, testatorem noluisse illud esse conditionale, quod cessat in casu nostro, quia dicitur in augmentum sui maritagij, & plenissimè Couart. *in cap. nos quidem, extr. de testam. à num.* 10. qui latissimè disputat articulum, & dicit opinionem supradictam Bart. quod legatum sit conditionale, sequutis nuptiis, esse communem; & sic maritagium non 5 debetur, nisi sequutis nuptiis, vt supra est fundatum, tanquam causa finalis legati, nec pater ad dotem tenetur ante nuptias, nec etiam augmentum debetur nisi ipsis nuptiis sequutis, quia augmentum naturam principalis sequitur; *leg. etiam, vbi Bald. Cod. de iur. dot. leg. inter, ceterum.* §. *cum inter, de pact. dotal.* & in tantùm sequitur naturam sui principalis, quod 6 augmentum dotis gaudet eodem priuilegio, quo gaudet ipsa dos, vt *in Authen. æqualitas. C. de pact. conuent.* & *in Authen. sed iam necesse. Cod. de donat. ante nuptias*, & *in Authen. de equal. dot.* §. 1. & 1. *col.* 7. & ibi etiam Angel. cum aliis concordat & cùm legatum, de quo agitur, sit in augmentum maritagij, & non pro se maritanda, nec ad maritandum, vt considerabat Bart. *in dict.* §. *Titio centum, in fin.* propter expensas occurrentes, faciendo differentiam in verbis legati, licet contra eum teneat Paul. de Castr. ibidem *col.* 3. & Bald. *nouell. in dict. priuil.* 76. & alij, tamen cum legatum, de quo agitur, non dicat, nec pro se maritanda nec ad maritandum, non insisto aliter, postquam nihil ex parte dictæ Beatricis actricis est probatum, quod debeat sumi nulla alia coniectura in contrarium; & verba legati sunt clara, quæ requirunt, nuptias esse contractas, vt supra est fundatum. Cætera suppleat ipsa Virgo Maria, cuius causa agitur.

Iacobus de Gelle.

SVMMARIVM.

1. *Baro si eum vassallis communicauerit territorium, an vassalli possint solum mittere animalia ad pascendum, pro domus, rurisque sui necessitate.*
2. *Concesso nemore alicui ad lignandum pro se, suaque familia, si decedat pluribus relictis filiis, an possit quilibet ex filiis lignare quantum indigeat, vel simul omnes quantum poterat eorum pater.*
3. *Dominus in nemore communi an prohibeatur immoderatis pascuis vti, vt vassalli sua animalia pascere nequeant: & an è contra liceat vassallis immoderatè pascere.*
4. *Multitudo numerosa nihil habet honestum.*
5. *Si cum Pistore, vel Molitore pactum feci de molendo frumento vel coquendo pane pro me, & familia mea, an familiâ auctâ, teneatur pro eodem pretio seruire.*

ARGVMENTVM.

Ius pascendi animalia sua, si quis in alieno territorio titulo habili acquireret, nùm possit pro eo animalium numero, territorio illo vti, prout sibi videbitur, vel moderatè, ita vt alios, qui ibi ius similiter pascendi habent, non impediantur, & de aliis ad ornatum Pragmaticæ 11. sub titulo de Baronibus.

ALLEGATIO XVIII.

1 BAro Pescularum Iacnbus Spinellus cum vassallis (acceptis viginti quatuor ducatis annnis) territorium communicauit: hi modò industrias faciunt, tantumque bestiarum numerum ad pascendum immittunt, vt Baronis ius impediant. Dico moderationem faciendã, vt ea solùm animalia pascãt, quib. pro necessitate domus, rurisque sui quisque indigeat, ad hoc, quod determinant, Dyn. & Abb. *in leg. an fundus, de cond. & demonstr.* 2 vt si cui concedatur in aliquo nemore pro se, suaque familia ligna incidere, pluribusque relictis filiis moriatur, eorumque quisque non tantùm incidet, quantùm sibi, familiæque suæ expedit, sed simul omnes, quantum eorum poterat Pater: Et ait Alber. *in leg. Imperatores, ff de seruit. rust. prædior.* vt si villa commune pascuum habet, & vnus modicas possessiones, magnum verò bestiarum numerum, quæ totum ferè pascuum deuorent, cæteri verò ampliores possessiones, illum iudicio communi diuidundo cogere possunt, vt pro modo suarum possessionum depascat, vt ita ipsi quoque sua animalia pascant, & extat Pragmatica Caroli V. Imperatoris, quæ incipit, *Audiuimus:* 3 vbi prohibet, ne Dominus in nemore communi ita immoderatè pascuis vtatur, vt vassalli sua animaliã pascere nequeant; modo, quod Domino non licet, scilicet bestiarum numero vassallorum vsum impedire, ita vassallis licere non debet; iudicantur enim ad paria Dominus, & vassallus, vt quid sit inuestit. *cap. 1. in fin. de for. fidel. cap. 1. in fin.* facit regula correlatiuorum, vt in vno statutum & in alio statutum censeatur *leg. fin.* vbi docet Bar. *Cod. de indic. vid. tollend.* 4 Pro hac parte est, quia multitudo numerosa nihil habet honestum, dicit text. *in Auth. de referenda. §. 1.* Postremò hanc quæstionem decidere videtur Iacob. à Sancto Georg. *in tract. feud. in vers. & cum molendinis*, vbi in illa antiquorum quæstione, de qua etiam per Ias. *in repet. leg. quominus, 22. quæst. ff. de fluminibus.* 5 Si cum Molitore, vel Pistore pactum feci de molendo frumento, vel coquendo pane pro me, meaque familia, an eâ auctâ eodem pretio seruire teneatur, distinguit, aut casu, siue natura aucta est, & eorum opinio procedere posset, vt eodem pretio seruiant; si autem meo facto, quia miles, vel Baro euasi, magnamque familiam me tenere oportet; & tunc hæc ampliatio restringetur, allegat text. *ff. de petit. hæred. leg. sed si lege. §. si quis re sua*, & § *quod autem*, & *in Authen. vt iud. sine quoque suffrag. §. cogitatio*, ibi *expensas largiores*. Concludo itaque, cùm hi vassalli eorum facto numerosis bestiis in nemore vtantur, prohiberi eis posse, vt pro necessitate domus, rurisque sui bestias pascant, non autem pro lucris, & industriis.

Hæc breuiter occurrunt, sub correctione.

Ioan. Marcus Aquilinus.

SVMMARIVM.

1. *Priuilegium immunitatis concessum Vniuersitati pro mercatura, quæ fieret à decem vneys infra, nùm locum habeat pro decem vneys, quando mercatura fieret supra decem.*
2. *Minor summa si est in maiori propriè, & verè.*
3. *Regula quod vtile per inutile non vitiatur, qualiter procedat.*
4. *Text.* in l. sancimus, vol. pen. C. de donat *adducuntur.*
5. *Ecclesia si soleat infeudare pro masculis tantum, infeudando pro masculis, & fœminis, an vitietur in totum?*
6. *Infeudatio si fieri debeat in vnum & fiat in duos, vtrum vitietur in totum?*
7. *Dotis constitutio facta plusquam fieri debeat, vtrum vitietur in totum?*
8. *Statutum dans ius mulctandi in aliquo loco vsque ad certam summam, si excedat, an vitietur in totum.*
9. *Obseruantia declarat legem, & priuilegia.*
10. *Auctoris protestatio, & conclusio adducitur.*

ARGV

ARGVMENTVM.

Immunitas à solutione gabellæ, quæ exigitur ab illis, qui mercaturam exercent, si à Principe fuerit alicui concessa, quoties mercimonium illud non excederet summam vnciarum decem, nùm locum habeat pro hac quantitate adhuc si excederet vncias decem, vel absque diminutione aliqua est exigendum vectigal pro tota quantitate, & sic etiam pro illis vnciis decem, pro quibus immunitas hæc fuit concessa, & de aliis notabilibus.

ALLEGATIO XIX.

1 SVPERIORIBVS diebus dubitabatur in Regia Camera, An immunitati quæ ex Regis Federici priuilegio concessa est Vniuersitati terræ Seminariæ pro mercatura, quæ fieret à decem vnciis infra, adhuc locus esset etiamsi decem vncias excederet, & breuiter per iuris tramites deambulando, dicebam sine dubio, locum esse, & sic pro decem vnciis ciues illi debeant esse immunes, pro aliis verò, quæ sunt 2 supra decem vncias, soluere debeant. Tum & primò, quia in maiori summa minor inest propriè, & verè *leg.* 1. §. *stipulanti. ff.* & ibi Franciscus Aretinus *n.* 29. Socin. *num.* 3. Ial. *num.* 4 & 8. Crot. *in* 2. *repet. not.* 2. Alciat. *in repet.* 2. *notab. num.* 4. *cum multis sequent. ff. de verb. obligat.* Tum & secundò, quia vtile per inutile non vitiatur, *dict. leg.* 1. § *sed si mihi*, & ibi no-3 tant omnes, *ff. de verbor. obligat.* etiamsi lex vltra procederet annullando actum, vt in vsura, quæ vltra statutum modum expressim promitti prohibetur; & tamen promissa valet in minori summa, prout potest, *leg. pecunia fœnebris*, *l. placuit*, *ff. de vsuris*, *leg. si pro mutua Cod. si cert. petat. leg. eos*, §. 1. *Cod. de vsuris.* Item donatio, quæ fieri non potest, lege sic expressim prohibente, nisi vsque ad statutum modum; nihilominus facta vltra statotum modum non vitiatur nisi in summa excessa *leg. hac edictali*, §. *siu vero plus. Cod de secundis nuptiis*, *leg. san-4 cimus*, *leg. penult. Cod. de donationibus.* Ratio assignatur, quia nec donans, nec donatarius læditur. Donans non, qoia tantùm immunis est, seu io minus lædetur. Donatarins non, quia semper sibi acquirit, licèt minus; ita resoluit Bartol. *in cons.* 159. *col. penult. ad finem, num.* 9. & sequitur Lapus *alleg.* 80. *queris, col. pen. in fine*, *cum seq.* Calcan. *cons.* 125. *col. vlt. vers. in contrarium est veritas.* Glos. Parisiensis in consuet. Paris. *tit.* 1. §. 41. *num.* 43. sic & hic, vbi neuter læditur. Prioceps non, quia minùs concedit: 5 Ciues non, quia semper lucrantur. Hinc si Ecclesia conoenit infeodare in masculos tantùm, & concedat in feudum recipienti pro se, & successoribus suis, tam masculis, quàm feminis, quamois non valeat infeudatio quantum ad feminas per notata *in cap.* 2. *de feudis*, & *in cap.* 1. §. 1. *de his, qui feudum dare possunt*; tamen remanebit valida quantum ad masculos & personas cõsutas, ita decidit Bal. *in d. c.* 1. §. 1. *n.* 20. & sequitur ibi Martinus Laudensis, Fulg. *cons.* 220. Ioan. de Imola *in c. ex parte, n.* 39. *extr de feudis*, Iacobinus de Sancto Georgio *in inuestit. feud. in verbo, item feudum, num.* 38. Curt. Iunior *in tract. de feudis* 2. *par.* 6. *quæst. principali, num.* 10. & similiter si 6 sit solitum infeudari in vnum hæredem tantùm, & fiat infeudatio in duos, valebit vsque ad vnum & primum hæredem tantum; nec permissum ab inutili vitiatur, vt tradit eadem glos. Paris. *dict.* §. 41. *num.* 45. Vlterius dicimus, quod si statuto cautum esset, quod pater pro filia spuria non posset nisi certam summam promittere & ampliorem constitueret, licet respectu mariti teneret promissio, eo quod pro oneribus matrimonij ferendis illi traditata sit, *l. pro oneribus, Cod. de iur. dot.* tamen cùm primom ad mulierem dos illa reuerteretur, ab ea adimi poterit 7 ea, quam diximus, ratione id dumtaxat, qood congruam transcenderet portionem, vt distinxit Bartol. *in leg. vlt* § 1. *ff. quæ in fraudem creditorum*, & *in leg. Meuius*, §. *duobus, in* 3. *quæst. ff. de leg.* 2. Capyc. *decis.* 181. quod noue, & pulchre ex pluribus Card. Paleotta *in tract. de nothis*, & *spuriis, cap.* 50. ad quem me remitto.

8 Tum & tertiò, quia simile decidunt Doctores in eo, qui habet ius mulctandi, & puniendi in aliquo loco vsque ad certam summam, puta qoinquaginta solidorum: pone, commissum est delictum, cuius pœna ex forma statuti est centum solidorum, an debeat habere quinquaginta, & reliquum spectet ad Principem. Cynus, Petrus, Bald. & alij *in leg.* 2. *Cod. de sportulis*, dicunt, qood sic, & sequitur Alciat. *in d.* §. *si stipulanti, in repetit. n.* 12. & benè probat text. *in l. rogatus, ff. mandati*, & *in leg. vltra, Cod. de fideiuss.*

9 Sed quid plura? cùm tale priuilegium à tempore, quo fuit emanatum, ita obseruatum fuit; vtique minimè sunt mutanda quæ certam interpretationem habuerunt semper, *leg. minimè*, *leg. de interpretatione, ff. de legibus.*

10 Hæc pauca scripsi, sed molta ore protuli, at non potui tantùm cantare, vt non succumberem; fuit enim per Regiam Cameram contra Vniuersitatem iudicatum, & vt dixit mihi vnus ex Dominis Præsidentibus, hæc omnia fuerunt habita pro verissimis, sed qood non applicabantur ad casum, de quo agebatur: ô bone Deus, tu Vides!

Ioannes Marcus Aquilinus.

SVMMARIVM.

1 *Controuersia status proponitur, de quo hic.*

2 *Legatum in perpetuum factum, quamuis annuum, quando, & qualiter transmittatur ad hæredes.*

3 *Legatum, de quo hic non iure transmissionis ad hæredes pertinet; sed iure proprio.*

4 *Qualitas absque subiecto dari non potest.*

5 *Legatum annuum plura continet legata.*

6 *Conditio in legato annuo non sufficit, vt semel extiterit, sed quolibet anni initio requiritur vt exstat, vsque ad num.* 8.

9 *Imple*

9 *Implementum momentaneum non sufficit in legato annuo, sed requiritur perseuerantia.*
10 *Testatoris præsumpta mens in fideicommissis semper præualet.*
11 *Testatoris consideratio in grauato facta, multò magis militat in secundo loco vocato.*
12 *Ius potentius est in causa, quam in causato.*
13 *Argumentum ab absurdo vitando validum est in iure, & quomodo in præsenti applicatur.*
14 *Testatoris voluntas verisimilis attenditur.*
15 *Filiatio quomodo, & qualiter probetur.*
16 *Textus* in leg. cum vxore, C. quando dies legati cedat, *explicatur.*
17 *Castrensis Consilium* 163. vol. 2. *ad propositum adducitur.*
18 *Legatum annuum tractum habet successiuum, vsque ad num.* 19.
20 *Dictio, de infinito in infinitum, qualiter accipiatur.*
21 *Dictio de qua supra, non tollit legatum esse vitalitium.*
22 *Textus* in cap. 1. §. fin. quibus causis feudum amittatur, *adducitur in præsenti.*
23 *Clausula in perpetuum adiecta executioni non ampliat dispositionem.*
24 *Pauli de Castro Consilium* 343. volum. 1. *adducitur hic.*
25 *Bartoli sententia* in l. Titia, §. fin. n. 11. de leg. 2. *pro decisione adducitur.*
26 *Socini Consilium* 81. n. 5. vol. 3. *pro determinatione affertur.*
27 *Conclusio auctoris pro controuersia adducitur.*

ARGVMENTVM.

Legatum annuum à Testatore alicui factum, vt etiam ad legatarij heredes transmittatur de infinito in infinitum, verùm casu, quo sine liberis decederet, quod censeatur extinctum, si contingerit, vt legatarius decederet posthumo post se relicto, qui illinc ad paucos menses decessit, matre sibi superstite, an censeatur abolitum, vt de cætero legatarij heredibus non debeatur, vel potius adhuc perpetuum diiudicandum, satque esse vt semel legati extiterit conditio, & de aliis.

ALLEGATIO XX.

1 REVERENDVS Dominicus Portius, sororibus vtrinque coniunctis hæredibus institutis, legauit Augustino Prouinciali annuos ducatos sexaginta soluendos tertiatim de infinito in infinitum, eauæque, quòd si absque liberis legitime descendentibus decederet, solum vsumfructum haberet.

2 Defuncto testatore, Augustinus, vxorem, (vt prædicitur) duxit, ex qua posthumam reliquit, quæ in lucem prodita, dum per paucos menses vixisset, decessit, matre superstite, quæ asserit, quod cùm semel legati extiterit conditio, legatum effectum sit perpetuum ad quoscumque transmissibile, satque sit, filiam temporis momento vixisse, ex reg. *leg. si quis heredem. Cod. de instit. & subst.* & *leg. cum vxori. Cod. quando dies leg. ced.*

Quæ regula propositæ speciei applicari non potest, relicti natura ac testatoris præsumpta voluntate reluctantibus; legatum enim de quo agimus, annuum est, quod vsufructui accedit. Vtrumque enim per legatarij mortẽ extinguitur, *leg. si in singulos, & leg. in singulos, ff. de ann. legat.* Gaspar. Thesaur. *quæst. forens. lib. 2. quæst. 60. à numer. 6. vsque ad fin.* 3 Immò, & si ad hæredes transmitti tale legatum testator disponat, non ideò erit transmissioni locus, sed proprio iure ex propria vocatione eius hæres admittitur, *leg. stipulatio ista, §. si quis ita, ff. de verb. oblig. leg. repet.* vbi glos. *in verbo heredib. ff. quemad. vsufr. amit.* Andr. *in cap. 1. num. 12. de alien. feud. pat.* Bart. *in leg. indebiti, §. fin. in fin. ff. de cond. indeb.* Ratio autem patens est. Cùm enim legatum per cuiuscumque obitum extinguatur, quod non est, transmitti non potest, cùm qualitas absque subiecto esse nequeat, *leg. 2. ff. de vsufruct.* & 4 non entium nullæ sunt qualitates, *leg. si partem, ff. quemadm. seru. amit.* Cùm itaque per mortem Augustini, ac eius posthumæ sit legatum extinctum, hæres, qui venire prætendit, se vocatum ostendere debet, cùm trãsmissioni locus esse nequeat.

5 Accedat secundò quod legatum annuum plura continet legata, cùm tot sint, quot anni, *leg. cum in annos, ff. quando dies leg. ced. leg. Senatus, § fin. de don. causa mortis, leg. cùm in annos, ff. de ann. leg.* & pro primo anno est purum, pro sequentibus autem conditionale, *leg. si in singulos, ff. de ann. leg.* Ideòque transmissioni locus esse non potest pro sequentibus annis, *leg. vnica, § sin autem aliquid sub cond. Cod. de cad. toll.* declarat hæc lat. *in leg. si Stichum, §. si stipulatio, num. 4. & 11. vers. respondeo, ff. de verb. oblig.* Rub. *cons. 23. num. 5* Couar. *var. res. lib. 3. cap. 9. in fin. vers. quarto hac.* 6 Hinc etiam sequitur, quod non sufficiat semel conditionem extitisse, illud enim tunc procedit, vbi vnicum est legatum, bonus tex. *in dict. leg. Senatus, §. fin. ff. de donat. caus. mort.* ibi, *Nam licèt multa legata essent, stipulatio tamen vna est, & conditio semel intuenda,* clarè itaque sentit tex. ille in annuis legatis, cùm plura sint, non semel esse conditionem intuendam; sed cuiuscumque anni initium attendendum, quod sentit etiam glos. 1. *in leg. si quis ita legauerit, ff. de cond. & demonstr.* & in indiuiduo, quod in annuis legatis non sufficiat semel liberos extitisse, sed cuiuslibet anni initium 7 attendatur, itavt illis deficientibus habeatur, ac si nunquam liberi extitissent: tradit Bart. *cons. 56 num. 3. vol. 1.* Socin. *cons. 68. num. 9. & 10. vol. 1.* & latiùs infrà dicam. Hinc inquit Bald. *in leg. precibus, in 3. opp. num. 6. de impub. & aliis substit.* in conditioni-

bus

bus primum principium existentiæ considerandum, & Ias. aliis comprobans *in leg. si quis. Cod de inst. & substit*. Vnde cùm quolibet anno legatum nascatur, debet conditio in quolibet eius principio adesse, secundum glos. *in d. leg. si quis ita legauerit*, facit decis. Bal. *in leg. in substitutione, in fine vers. si caueatur, ff. de vulg.* vbi quod quando masculi fœminas excludunt, debent eo tempore adesse, quo de exclusione tractatur, & glos. Paris. §. 8. *glos. 1. num. 32. vers. idem in his quæ iure*, in prima impressione: sat itaque erit, conditionem semel existere quoad illum annum, secundum Bart. *in leg. qui concubinam, §. vxori, num 2. ff. de leg. 3.* non autem quoad sequentes, Rub. *dict. cons. 23. in fin.* facit quod Salyc. inquit *in dict. leg. cum vxori, in 1. vers. in glos. in fin.* quod quando res est in fieri tunc defectus conditionis vitiat legatum, secus quando effectus est consummatus, quo casu procedit tex. ille.

9 Tertiò accedat, quod in habentibus tractum successiuum (prout legatum annuum, quod quolibet anno nascitur) momentaneum implementum non sufficit, sed perseuerentia requiritur, *leg. si a te, ff. si seru. vend. leg. si quis ita legauerit, ff. de cond. & demonstr.* Bal. *in leg. humanitatis, num 28. vers. in conditionibus autem. Cod. de impub* Ias. *in dict. leg. si quis, col. fin. vers. 4. limita. Cod. de instit. & substit.* Angel. *cons. 34. num. 9.* & in annuo legato glos. *in dict. leg. si quis ita legauerit.*

10 Quartò, si testatoris præsumptam mentem attendimus (quæ in fideicommissis præualet) luce clarior hæc reddetur opinio; voluit enim testator, quod si Augustinus absque liberis decederet, esset tantum vsufructuarius, nec valeret de aliquo disponere, vnde idem multo magis dicendum est, voluisse in eius filiis, vbi absque filiis decederent, *leg. publius, §. final. ff. de cond. & demonst. leg. quoties, ff. de vsufr.* hinc inquit Roman. *cons. 56. vers. 4.* quod si testator primo vocatum grauauit, multo magis idem in secun-

11 do loco vocatis voluisse credendum est, sequitur Socin. Iun. *cons. 180 num. 27. vol. 2.* & late Ruin *cons. 140. post num. 10. vol. 3.* ideoque conditio in prima institutione adiecta censetur in secundo repetita, ne plus iuris in secundo instituto, quam primo testator tribuisse videatur, Oldrad. *cons. 141. thema tale est, n. 2. vers. item etiam.* Crot. *cons. 1. n. 18.* Si enim id filiis ex persona, ac contemplatione Augustini cōcederetur, multo magis ipsi Augustino cōcedēdum fuisset, cum propter quod Bart. *in Auth. res quæ, col. 2. Cod comm. de leg.* si itaque id Patri denegauit, & filiis quoque denegasse cēsetur, *leg. si viua matre, C. de*

12 *bon. mat.* ibi, *deteriores esse nepotibus filij non finantur.* Et si ius omne potentius est in causato secundum Butrig. *in leg. digna vox. Cod. de legib.* & Castr. *consil. 190. num. 2. vol. 2.* dicendum est plus iuris Augustino, quam aliis eius contemplatione vocatis tribuere voluisse; eo magis cùm testamenti tēpore filij Augustini concepti non erant. Vnde aliqua in eis affectio considerari non poterat, *leg. qui filiab. vbi not. ff. de leg. 1. leg. si quis in suo, § legis. Cod. de inoffic. test.* ex quibus sequitur quod cum de testatoris coniecturata voluntate constet, non sufficiat semel conditionem extitisse, sed perseuerantia requiratur, Ang. *consil. 34.* Constantinus *num. 8. versic. mihi autem.*

13 Ex præmissis etiam clarè colligitur, Partis attenta opinione, plura oriri absurda. Primùm quia plus nepotes, quàm filios dilexerit testator, contra *l. si viua matre.* Secundum, quod plus nascituros, quàm in lucem proditos, *contra l. qui filiabus.* Tertium, quod plus substitutos quam institutum, *contra l. publicus*, & tandem plus eum, in quo nulla poterat cadere affectio, quam Augustinum, à quo plura receperat beneficia, & cui ad Antidora tenebatur, *l. sed & si lege, §. consuluit, ff. de pet. hæred.* Vnde ea debet amplecti opinio, per quam absurda euitantur, *l. nam absurdum, ff. de bon. liber.* ne mereatur disponens à sapientibus reprehendi, ad tex. *in l. saluus Aristot. ff. de leg. præst.* Bal. *cons. 89. per statutum lib. 4.* Soc. Iun. *cons. 1. n. 126. & cons. 15. n. 7. vol. 1. & in rubr. ff. de acquir. poss. n. 97.*

14 Quibus rectè perpensis clarè sequitur, quod si de tali casu fuisset testator interrogatus, idem in filiis respondisset, quod, & in Augustino disposuit, vnde id pro casto censendum est, *l. tale pactum, §. fin. ff. de pact. l. Titius, §. Lucius, ff. de liber. & posth.*

15 Quintò illud non prætermittam, quod Augustinus erat testatoris filius spurius conceptus, & natus tēpore quo testator erat in sacris cōstitutus, & vt talis, tam a communi parente, quam ab aliis omnibus habitus est, eique à prædicto testatore alimenta domi subministrata, fuitque & est publica vox, & fama, ex quibus dubio procul filiatio probatur, ad Bart. *in l. 1. §. ad quæstionem, ff. de quæst.* Alex. *cons. 51. vol. 1. cons. 88. n. 9. lib. 7.* late Paris. *cons. 10. n. 61. vol. 2.* Vnde ad alimenta eidem tenebatur, *c. cùm haberet, de eo qui duxit in matr. quam poll. per adul.* Ideóque vt à tali nexu suos hæredes eximeret, tale legatum relictum censetur ad tex. *in l. si cùm dotem, §. pater, ff. sol. matr. l. etiam, §. si debita. ff. de bon. liber. Auth. præterea, C. vnde vir, & vxor.* Quæ ratio cessat in extraneis, in quibus nulla obligatio, nullaque affectio considerari potest, Rub. *d. cons. 23. ante num. 4.* Et testator expressit se pro alimentis legare. Vnde etsi legatum esset de sui natura transmissibile, adhuc eo casu per mortem extingueretur, *l. si habitatio, §. sed si sic, ff. de vsu, & hab.* glos. *in l. cum in, §. si vni, ff. de transact.* Bald. *in prælud. feud. n. 31.* Dec. *cons. 310. col. 12. in fin.* Rub. *d. cons. 23. n. 6.*

16 Et ex his clarè colligitur solutio ad regulam *d. l. cum vxori*, ibi enim erat legatum de sui natura transmissibile, per conditionem tamen suspensum, qua existente legatum remanet purum, ideoque ad omnes transmittitur, quod cessat in casu nostro, licet enim conditio extrinseca extiterit, remanet tamen conditio, quæ legati naturæ cohæret *d. l. si in singulos.*

17 Hinc dicebat Castr. *cons. 16. col. 3. vers. sed ad primum respondetur, vol. 2.* quod si testator rem fideicommisso subiecerit, eamque infra certum tempus alienari vetuit, quod licet tempore illo translacto cesset expressa prohibitio, remanet tamen tacita à lege inducta, vt ipse probat, quem sequitur Dec. *cons. 185. n. 3. vers. sed petis*, ibique ad propositum subdit, quod translacto tempore cessat dispositio, non tamen contraria induitur; sed remanet res in terminis iuris communis, quo inspecto non est transmissioni locus *d. l. si in singulos*, & declarat idem Dec. *cons. 215. n. 6. in l. 1. sub n. 38. de offic. eius*, & Hier. Manfred. *in tract. de attentatis, par. 6. ante num. 8. & num. 9.*

18 Secundò procedit in habentibus tractum momentaneum, secus si successiuum, prout est annuū legatum, quod quolibet anno nascitur, vt ex Bal. & Ias. supra diximus.

19 Tertio ibi vnicum est legatum, vnde sufficit semel conditionem existere, hic autem plura sunt, & in principio existentiæ debet conditio adesse, Bald. *in d. l. precibus, in 3. opposit. in d. leg. in substit. in fin.* Ias. *in d. l. si quis, col fin.* facit tex. *in l. si Stichum, §. fin. ff de verb. oblig.*

20 Quartò non procedit vbi testatorem aliter sensisse apparet, tunc enim non sufficit semel conditionem extitisse, Ang. *d. cons. 34. n. 8.*

Nec

Nec obstant verba illa de *infinito in infinitum*, quæ absque temporis præfinitione intelligi solent, vt de dictione *in perpetuum*, tradit Bal. *in l. ex pacto, lat. 2. ff. de hæred. instit.* Dec. *conf. 471. n. 22.* Nam cùm dictio hæc diuersimode sumatur, quandoque enim vita durante, *l. 4. cum glos. ff. de procur. l. 1. ff. pro socio*, quandoque pro decennio, *l. cum Imperator, cum glos. ff. de leg.* & alibi aliter debet ex subiecta materia interpretationem recipere, *l. pater Seuerinam, §. conditionum verba, ff. de cond. & demonstr.* Alex. *in l. 2. in princ. ff. sol. matr. cons. 60. in princ. vers. & istam partem, vol. 1.* Cùm itaque sit annuo legato adiecta, quod cum vita extinguitur, vita durante intelligi debet, & ita in vsufructu interpetratur Dec. *conf. 521. n. 12.* Aldobr. *in §. 1. n. 26. instit. de satisd. tut.* quod procedit etsi verborum geminatio adsit, Ruin. *conf. 143. n. 10. vol. 4.*

22 Secundò intelligi potest, quatenus descendentes ex Augustino in infinitum existerent, vt est in simili tex. *in c. 1. fin. in quib. caus. feud. amitt.* vbi feudum ita datur, vt penes accipientem, eiusque hæredes in perpetuum transeat; & tamen id intelligitur, si perpetuò descendentes extiterint *c. 1. §. & si clientulus, de alien. feud. pat. c. 1. de fratr. de nou. benef. inuest.*

23 Tertiò clausula illa est executioni adiecta, idcóque naturam legati non ampliat ad tex. *clem. 1. in fin. de preben. in l. pater, §. fundum, ff. de leg. 3.* Alexan *l. quæ dotis, n. 12. ff. sol. matr.* Dec. *in l. fin. n. 71. C. de pact. in l. non omnis, n. 11. ff. si cert pet. in l. more, n. 21. in fin. ff. de iurisd. omnium iudic.* & *conf. 504. n. 6.*

24 Tandem ne particularis decisio desit, affero Castr. *conf. 343. n. 2. vol. 1.* vbi ponit casum in eo, qui reliquerat Titio rem non transmissibilem, & si sine liberis decede ret, substituit Seium, decessit Titius legatarius, relictis liberis, sed eius liber sine filiis, videbatur legatū hæredibus Titij deberi, cùm conditio extitisset, & tamen concludit Castrens. quod cum res legata non sit transmissibilis, hæredes Titij perinde excluduntur, ac si sine liberis legatarius decessisset, alleg. Cyn. idem firmantem *in Authen. sed & si quis, C. de secundis nuptiis.* Cùm itaque annuum legatum non transmittatur *d. l. in singulos*, clarè sequitur ad hæredes legatarij legatum non pertinere. Nam, etsi non dixerit testator, si moriretur legatarius sine filiis, eiusque filij sine liberis, perinde tamen habendum est, ac si dixisset, vt latius ipse probat.

25 Nec Bar. omitto, qui pariter propositā speciem decidere videtur *in l Titia, §. fin. n. 11. ff. de leg. 2.* dum inquit, pone, quod filius est institutus & extraneus substitutus, ac vxor relicta domina, & vsufructuaria, mortuo filio, hæreditate adita, ad pupillarem substitutum deuenit, quærit an alimenta tantùm (prout viuente filio,) an etiam vsumfructum mater habere debeat? distinguit tandem, aut enim legatum est vnicum, & tunc sufficit semel liberos extitisse, *d. l. cum vxori*, aut est annuum, & tunc (cùm tot sint legata, quot anni) non sufficit semel liberos extitisse, ideóque variatur legatum, & non alimenta, sed vsumfructum habebit, & ita inquit consuluisse, prout ita fecisse reperitur *d. cons. 56. & cons. 171. n. 3.* Roman. *conf. 516. n. 8.* Respectu enim futuri perinde habetur ac si nunquam liberi extitissent, ita Tiraq. *in l. si vnquam, in verb. susceperit liberos, n. 163. vers. à quibus*, post Bart. *in leg. sicut in annos, ff. quib. mod. vsufr. amitt.*

26 Ad idem addo Soc. *conf. 81. num. 5. vers. quintò confirmo, vol. 3.* vbi inquit, quod quando legatum est vnicum, tunc initium attenditur. Ideóque si filio familias relinquitur, patri illud quæritur, quod si annuum legatum sit, cùm in quolibet anni initio legatum nascatur, cuiuslibet anni conditio attenditur, ideóque filio emancipato, sibi ipsi, non autem patri quærit.

26 Ex quibus clarè sequitur quod cùm in legato annuo, cuiuslibet anni initium attendatur, nec semel liberos extitisse sufficiat, quod defuncta filia, perinde sit, ac si in lucem prodita non fuisset, ideóque reos ab actricis impetitione liberandos.

Alexander Mastrillus.

SVMMARIVM.

1 *Factum refertur.*
2 *Assensu impetrato per verbum fiat, gratia perfecta dicitur, impeditque reuocationem.*
3 *Solemnitas requisita ante actum, vel in actu, dicuntur de forma, secus autem pro actu.*
4 *Solemnitatibus requisitis de forma omissis actus est ipso iure nullus.*
5 *Clausula, quod habeatur assensus pro non præstito, supponit actum validum.*
6 *Pacto inito, quod nisi sit solutum pretium infra tempus, prædium sit inemptum, elapso tempore opus est declaratione voluntatis venditoris, & num. 8.*
7 *Pactum appositum in fauorem alicuius in eiusdem tutor queri non debet.*
9 *Assensu non registrato, venditor non potest reuocare vigore constitutionis.*
10 *Protestatio nil iuris de nouo tribuit.*
11 *Feudatarius non petens inuestituram infra annum & diem, amittit feudum.*
12 *Ignorantia iuris prodest quoad damnum euitandum, secus quoad lucrum captandum.*
13 *Ignorantia iuris satis dubij æquiparatur ignorantiæ facti.*

ARGVMENTVM.

Assensus si fuerit concessus super venditione feudi, & expeditus infra biennium in forma Regiæ Cancellariæ non tamen registratus in quinternionibus Regiæ Cameræ, mortuo feudi venditore, an illius hæres pro feudo illo teneatur Regiæ Curiæ soluere releuium, quamuis per emptorem possideatur. Ignorantia iuris dubij an excuset, & de aliis notabilibus.

ALLEGA

ALLEGATIO XXI.

1 Illvstrissimvs Dux Tripaldæ casale Tragnani maioris prius ab ipso emptum de pecunia Domini Vincentij Gargani donat, siue cedit, postea eidem Domino Vincentio, vt liquet ex instrumento donationis inter viuos, super qua donatione expeditur assensus regius sub die 16.Ianuarij 1574. cum clausula quod infra biennium debeat registrari in Camera, actus habeatur pro non præstito.

Quia ex incuria hominum Domini Vincentij Gargani, licet assensus fuisset expeditus in forma Regiæ Cancellariæ infra biennium, non erat tamen registratus in Quinternionibus Regiæ Cameræ, habito recursu ad Illustr. Proregem, ipse mandauit, quod si aliud non deficit, sigilletur, & registretur, non obstante lapsu temporis, vigore cuius decretationis fuit assensus ille registratus sub die 14. Martij 1577.

Verùm, quia ante prædictam registrationem erat mortuus Dominus Carolus Dux Tripaldæ, prætendit Reuerendiss. Fiscus, quia prædictus assensus per non registrationem infra biennium esset iam annullatus, & proinde dominium prædicti casalis remanserit in hæreditate Domini; ita vt hæres ipsius fuerit obligatus ad soluendum releuium pro prædicto castro, & successiuè ob non solutionem ipsius infra annum, teneatur hodie ad duplicatum releuium.

Sed (ni fallor) ex infra scriptis de iure fundabo, primo, quia nullatenùs ob mortem Domini sit soluendum releuium de hoc castro. Fundabo & secundo, quia licèt teneatur ad releuium, excusatur à pœna duplicati.

2 Primum fundo, siquidem eo ipso, quod assensus est impetratus per verbum *fiat*, dicitur, gratiam esse perfectam, vt dicebat Bald. *in l.humanum, circa fin. C.de legib.* Felin. *in rubr de constit.n.5.* Itaque assensus impetratus per verbum, fiat, impedit reuocationem faciendam per venditorem seu emptorem vigore constit. *constitutionem diuæ memoriæ*, prout testatur fuisse decisum per S.C. Affl. *decis. 253.* Cùm ergo super prædicta donatione, siue cessione fuerit in vita Ducis Regius assensus expeditus, non solum in forma Regiæ Cancellariæ, sed etiam per verbum, fiat, adsunt enim omnia quæ pro forma gratiæ Regis requirit, Isern. in *cap. quoniam inter diuinum, de proh. feud.alien.* per Lothar. cùm adsit subscriptio Quæstoris, & registratio in Regia Cancellaria, nullo iure potest prætendi inualiditas prædicti assensus.

3 Quatenus verò Regius fiscus pretendat assensum esse annullatum ob non registrationem infra biennium, ex illa clausula apposita in prædicto assensu; aduertendum est pro responsione, quod aliquæ sunt solemnitates formales, sine quibus actus corruit, & hæ sunt, quæ ante actum, vel in ipsius confectionem requiruntur: aliæ sunt, quæ requiruntur post actum perfectum, & istæ nunquam dicuntur esse de forma, seu de substantia actus, prout bene vtrumque declarat Angel. *in cons. 36. in princ.* & ideo dixerunt Doct. quod omissio solemnitatis, quæ requiritur post actum perfectum nunquam vitiat ipso iure, id ante omnes tradidit Bart. post

4 gloss. *in l.vniuersa, n.5. C.de precib. Imp. offer.* ibidem Bal. *n. 2.* ponens duo exempla. Primum in statuto, quod de contractu celebrato debeat solui gabella, actus non valeat. Secundum in statuto, quod donatio si non insinuetur infra sex menses, non valeat, dicit, quia per non solutionem gabellæ, vel per non insinuationem, contractus non erit ipso iure nullus, Fulgos. ibidem. *num. 2.* ibidem Ias. *num. 7. & 8.* qui plures alios ad hoc cumulat post Felin. *in c. quoniam frequenter. n. tertio vers. tu vero attende extr. vt lit. non contest. & in c. cùm dilecta, num. 5. vers. quartum signum, extr. de rescript.* Roman. *in cons. 203. num. 7. & 8.* & ibi Horatius Mandosius *in Apostil. sub rubr. C.* Qui ad hoc citat innumeros ferè Doct. id

5 affirmantes; vnde omnino dicendum erit, assensum esse validum etiam qui non fuerit infra biennium registratus; illa enim clausula, quod habeatur pro non præstito, præsupponit actum validum, sed resolubilem, ex tep. tex. *in l. 2. cum seq. ff. de in diem adiect.*

6 Et cùm hæc clausula sit posita à Rege in sui beneficium, nempe vt certus sit fendatarius in Regia Camera, prout voluit Camerar. *in cap. Imperial. fol. mihi 69. in 1. col.* tunc resoluitur assensus, quoniam Rex declarat, velle assensum resoluere, ex reg. tex. *in l. 1. ff. de l. commiss.* Qui decidit casum nostrum in terminis. Ibi enim fuerat appositum, quod nisi sit solutum pretium infra certum tempus, fundus sit inemptus, & tamen si emptor non soluerit, elapso tempore contractum non resolui, dicit ibi Iureconsul. nisi venditor declarauerit velle contractum resoluere. Ponamus enim casum, quod Vincentius Garganus decesserit ante registrationem, non relicto legitimo hærede in feudis, quia assensus esset ipso

7 iure annullatus, vtique fiscus non potuisset prætendere successionem illius, & sic pactum oppositum in eius fauorem retorqueretur in damnum ipsius, quod contra regulam iuris est.

8 Ex eadem ratione videmus decisum, quod quando feudum reuertitur ipso iure ad dominum directum, semper id intelligitur, si voluerit dominus, *glos. 1. in leg. 1. ff. si ager. vect. vel emph. pet.* vbi hoc not. Bart. Bal. *in leg. fin. num 4. Cod. de reuoc. donat.* Dec. *in cons. 138.* latissimè cumulat gloss. Parif. *in consuet. paris. in 1. part. in §. 30. in 28. quæst. num. 106. cum seq. fol. mihi 241. in fin.*

Vnde, postquàm Rex non declarauit velle assensum annullare, immò declarauit contrarium, stante decretatione Regis, quia si nihil aliud deest, nisi quod registretur in Camera, quia registratur, non potest prætendi nullitas assensus, sed magis adimplementum illius solemnitatis ex Regis voluntate, qui potest tollere, & dispensare temporis lapsum, postquàm non tractatur de præiudicio tertij, sed tantùm de remouendo obstaculum ab eo positum, vt voluit Curt. Iun. *in cons. 1. num. 22.* Alber. Brun. *in cons. 1. num. 15. 56 & 58. circa fin.*

9 Et vt magis cognoscant amplissimi Senatores, veras esse supradictas conclusiones, aduertant (quæso) quod si assensus ob non registrationem esset ipso iure nullus, sequeretur, quod venditor elapso biennio, & non facta registratione, potuisset reuocare vigore const. regni; quod tamen falsum esse de iure iudicatum fuit per totum. S. C. & Regiam Cameram summariè in collaterali Consilio per binas sententias in causa Secretarij Soto, cum hæredibus Marchionis Chirchiariæ; Prætendebat enim Secretarius potuisse reuocari per ipsum venditionem Terræ Aielli, non obstante regio assensu, tanquam sublato ob non registrationem in Regia Camera infra legitima tempora, & tamen contrarium fuit iudicatum per prædicta tria Tribunalia, præuia tam longa discussione.

10 Quæ eo fortiùs procedunt in hoc casu, quo dispensauit registrationem, non obstante lapsu temporis,

poris, & in hac dispensatione non tractatur de præiudicio Tertij, sed tantum ipsius Regis concedentis.

10 Nec quicquam facit, quod in actu registrationis Fiscales Regiæ Cameræ fecerunt protestationem de iuribus forsan Regio fisco competentibus. Siquidem protestatio nihil iuris de nouo tribuit, sed conseruat ius, quod quis habet, ex not. per Bart. *in in leg. 4. §. si in venditione. ff. quib mod. pign. vel hyp. solu.* vnde cùm ex supradictis fundetur, nullum ius competere Regio fisco stante prædicta dispensatione Regis liberè facta, talis protestatio non iuuat.

Et hæc, quoad primum assumptum, quod nullo modo in hoc casu debeatur releuium Regio fisco.

11 Veniendo modò ad secundum, esto quod Regia Camera iudicaret contra primum assumptum, nempe, quod debeatur releuium (quod tamen tenacissimè abnego) dico, quod adhuc non esset locus duplicati releuij. Siquidem sicut de iure communi si vasallus non petit inuestituram infra annum, & diem, perdit feudum per dispositionem tex. *cap. 1. quo temp. mil.* Idque ex ea ratione, quia vassallus videtur contendere Dominum, ita hodie in locum amissionis feudi est introducta practica solutionis duplicati releuij in pœnam illius, qui differt petere inuestituram infra annum. Hinc est, quod quælibet causa probabilis eum excusat à prædicta pœna prout bene id tradit Trecc. *in lib. 2. de subfeud. 3. auctor. num. 7.* Ad quod etiam facit

12 regula, quod iuris ignorantia non prodest, quoad lucrum captandum, excusat tamen quoad damnum euitandum, ex regul. tex. *in leg. iuris, cum duabus seq. ff. de iur. & fact. ignor.* quam licèt in ignorantia iuris naturalis, vel iuris ciuilis crassa tamen, & supina, aliqui Doct. non admiserint, tamen in ignorantia iuris dubij, & difficilis omnes vnica voce eam excusare asserunt, immò dixit Corn. *cons. 306. num. 11. vol. 4.* quod ignorantia iuris satis dubij æ-

13 quiparatur ignorantiæ facti, Curt. Iun. *in cons. 28. num. 9.* Couarru *in tit. de spons. part. 2. cap. 8. §. 1. n. 9.* ac denique Pet. Belluc. *in specul. princ. sub rubr. 9. de iuram. per Princip. faciend. sub. num. 20.* ac denique cæteri, quos cumulat Apostillator ad Petr. Belluc. *sub leg prad. quæst. vers. quartò limita,* vnde cùm iste casus vel sit clarus, & decisus in nostrum beneficium, vel saltem dubiissimus ex parte fisci, nullus poterit considerari contemptus in Domino Vincentio Gargano, & proinde non erit locus pœnæ duplicati releuij. Hæc sic currenti calamo occurrunt pro manifesta iustitia ipsius. Cætera suppleat Deus, ac doctrina, & religio Amplissimorum Senatorum.

Horatius Theodorus.

SVMMARIVM.

1 *Factum explicatur.*
2 *Successio collateralium æqualiter admittit masculos, & fæminas.*
3 *Explicatur consuetudo* si quis, vel si qua, *non loqui superstitibus sororibus, vel descendentibus ex eis.*
4 *Extensio non fit in correctoris, etiam ex identitate rationis.*
5 *Fratrum appellatione soror non continetur in prædicta consuetudine.*
6 *Consuetudo excludens à successione fœminas cum masculis concurrentes, concedit paragium*
7 *Dos data de paragio à patre, non excludit filias à successione auunculi.*
8 *Sicuti etiam à successione materna.*
9 *Mulier exclusa à successione ex consuetudine, intelligitur de successione dotantis tantùm.*
10 *Fratres maritare debent sorores ex consuetudine de bonis illius, de cuius hæreditate agitur.*
11 *Filij succedentes patri tenentur maritare sorores, & amitas secundum paragium, & si differant tenentur dare virilem.*
12 *Obligatio tanta est in termino referente, quanta in termino relato.*
13 *Mulier vnica dote contenta esse debet, quomodo intelligatur, & num. 15.*
14 *statutum habens intellectum proprium, & improprium, debet intelligi impropriè si minùs lædat ius commune.*
16 *Paragium debetur non tantùm in bonis ascendentium, sed etiam in bonis aliorum.*
17 *Mulier priuanda non est hæreditate collateralis, quoties non habuit quid sufficiens ad paragium.*
18 *Bona paterna peruenta fratri, etiam paterna dicuntur in nostra ciuitate.*
19 *Subingressio ex consuetudine habet locum in successione collateralium.*
20 *Renunciatio facta de bonis maternis non extenditur ad bona, quæ peruenerunt filiis ex materna linea, longè post mortem matris.*

ARGVMENTVM.

Neptis ex sorore præmortua, nùm in Ciuitate Neapolis auunculo suo insimul cum fratribus pro virili succedere possit, aut saltem super bonis illis paragium ei decerni, vel potiùs asseuerandum esse illam exclusam ex eo, quod fuit aliàs nupta, & dotata. Vnica dotatio in ciuitate Neapolis, vt mulier semel nupta, & dotata, ab aliorum coniunctorum successione excludatur, an & in quo casu procedat: & de pluribus notabilibus ad ornatum, & explicationem consuet. *sed si morienti.*

ALLEGA

ALLEGATIO XXII.

1 HÆREDITAS Reuerendi Episcopi Policastrensis, vt patet ex notitia facti, fuit pro tertia parte delata filiis quondam magnificæ Antoniæ Scornæ, sororis ipsius Episcopi, inter quos filios fuit magnifica Isabella Venata, ex cuius persona hodie agit magnificus Annibal Macedonius eius filius, prætendendo insimul cum fratribus succedere in virilem in dicta tertia parte. Eius enim inten-2 tio fundatur in dispositione iuris communis, secundùm quam, semper quod tractamus de succedendo collateralibus, prout sumus in casu nostro, æqualiter admittuntur masculi, & fœminæ, vt dicitur *in Auth. cessante, C. de legit. hæred.* ibi nulla sexus differentia admissa, & habetur etiam *in leg. maximum vitium, Cod. de lib. præter.*

3 Nec obstat si diceretur, quòd per consuetudines nostras sit correctum ius commune, vt habetur in consuet. *siquis, versi. sed si morienti*, ex quo iste casus non est prouisus à consuetudine, nam in illis solùm tractatur, quando defunctæ personæ supersunt fratres, vel nepotes ex fratribus præmortuis, & *in versic. quod autem*, ampliatur etiam ad pronepotes, & alios descendentes in vlteriori gradu, similiter ex fratribus præmortuis, non autem loquitur, quando defunctæ personæ supersunt sorores, vel nepo-4 tes ex sororibus, vt fuit in casu nostro. Et proinde iste casus remanet sub dispositione iuris communis, secundùm quod omnes succedunt, nec licita erit extensio in casu nostro, cùm sumus in correctoriis, in quibus non licet facere extensionem de casu ad casum, etiam ex identitate rationis, vt est glos. *in Clemen. 2. de ætate, & qualitate, in verb. eisdem. leg. si vero. §. de viro, ff. solut. matrim.* Plene Bar. *in Auth. ex testamento, num. 4. Cod. de secund. nupt.* Imò hoc apertè colligitur ex eodem vers. *quod autem*, vbi dicitur, *& in præmissis, appellatione fratris soror non* 5 *continetur*, ergo dispositio consuetudinis, quæ solùm loquitur in fratribus, & ipsorum filiis, non comprehendet sorores, & ipsarum filios, & ista opinio, si bene attendimus verba consuetudinis non videtur habere difficultatem. Nec Napod. tangit casum istum, & si allegaretur in dicto versiculo *quod autem, in glos. fin.* aduertatur, quia non loquitur in terminis nostris, & in æternum poterunt eius verba adaptari ad casum istum, si bene intueantur, nam ponit, quod existentibus tribus sororibus, si vna decedit, an aliæ admittantur ad eius successionem, vel ipsarum filij, & distinguitur, an habuerunt bona ex causa dotationis, vel successionis, & dum postmodum dicit, *sed prædicta sunt vera, quando sorores concurrunt cum fratre, seu fratribus*, habet respectum ad terminos eiusdem consuetudinis, vbi dicitur, *& in præmissis appellatione fratris soror non continetur, præterquàm si partem, vt vnus ex fratribus habuisset.* Sed cùm talis consuetudo non loquatur in casu nostro, vt supra dixi, ergo nec Napod. aliter voluit intelligere.

6 Sed quando aliter videretur circumspectis Iudicantibus, quod non credo, non posset infieiari, quod super dictis bonis deberetur sibi paragium, ex quo consuetudines non simpliciter excludunt fœminas, quando cum masculis concurrunt, sed causatiuè, & conditionaliter, dummodo de paragio dotentur, vt legitur *in dict. consuetud. sed si morienti*, & hoc ponderat ibi Napod. *in glos. fin.* dum exponit dictionem, *cum*, pro *quia*, & sic in vim causæ, & *in consuetud. si moriatur, in verb. in stirpes, num. 26.* ibi *non est hoc ius.*

7 Nec refragatur dicere, quòd ista Magnifica Isabella fuit dotata à patre de paragio, & debet esse contenta de eo, quod habuit in die votorum, ex quo hodie non tractamus de bonis paternis, de quibus fuit dotata, sed tantùm de eternis, quæ fuerunt deuoluta ipsis nepotibus quadraginta annis post dotationem, & sic de illis nullatenus fuit cogitatum tempore dotationis, & hoc est rationabile. Nam vt supra fundaui de iure communi, mortuo auunculo, eius hæreditas erat deuoluta nepotibus, & ista Magnifica Isabella cum masculis concurrebat in successione, si de iure consuetudinario volumus ipsam excludere, est necesse sibi assignare paragium in istis bonis, de quibus agitur, & de quibus non fuit dotata, quod paragium succedit, & subrogatur in locum legitimæ portionis, quæ sibi spectabat de iure communi, vt dicit Napod. in prima consuetudine *in vers. & tenentur*, sicuti etiam dicimus de iure Constitutionis Regni, quando tractatur de succedendo matri; nam si filia est dotata à patre, vel fratre, & deinde moritur mater, si de bonis ipsius 8 matris non fuit dotata filia, debet habere paragium in bonis maternis, non obstante quod fuerit maritata, pro vt expresse firmat Andr. *in constit. in aliquibus, vers. resultat quæstio, videlicet, matre viua*, & sequitur Afflict. *num. 49.* cùm tantùm ab hæreditate dotantis excludatur, vt apertè determinatur in pragmatica Reginæ Ioannæ II. in causa Catharinæ Felingeriæ.

Et hoc vltra præmissa satis apertè fundatur, nam *in dict. consuet. sed si morienti*, dicitur, quod ipsæ mulieres à præmissa successione excluduntur, cum fratres habeant ipsas maritare, vt superius dictum est, pro quorum verborum interpretatione considerandum est, quod quando consuetudo, vel statutum excludit mulierem ab aliqua successione propter dotem, intelligetur exclusa à bonis dotantis 9 tantùm, ita quod si non est dotata de bonis illius, de cuius hæreditate agitur, statutum eam non excludit, ita est glos. singularis *in leg. 1. in vers. dotatas, Cod. de legit. hæred.* vbi Bald. & plenius, & satis bene Paul. de Castr. *num. 1.* vbi loquitur in terminis consuetudinis nostræ, & est tex. *in leg. quoniam nouella, in fin. Cod. de inoffic. testamen.* dicit Andr. *in dict. constit. in aliquibus, colum. 2. 10. & 13.* & *in constitu. vt de successionibus, in vers. coniugata*, & *in vers. filiæ autem, ibi, collatis dotibus*, & *in cap. 1. de natur. success. feud. colum. 5.* Afflict. *in dict. constit. in aliquibus, col. 7. num. 10.* & super glos. *in vers. maritata, & in cap. 1. §. quin etiam, colum. 11.* Episcopum, vel Abbatem, Petr. Picco. *in dict. constit. vt de successio. num. 17 & 18.* vbi dicit, quod ista est communis opinio Doctorum in Reg. Corneus *cons. 74. num. 8. volum. 1.* vbi dicit, quod tempestate sua, ita fuit à famosissimis Doctoribus consultum, satis apertè tenuit Socin. *consil. 30. colum. 10. vers. quod autem, num. 30. volum. 1.* vbi dicit, ita pluries consueuisse, Dec. *in consil. 379. num. 6. & 7.* Alexandr. in. *consil. 145.* Mar. Mantu. *cons. 131. colum. 6. volum. 2.* qui semper mouetur per text. *in dict. leg. quoniam nouella.* In tantum, quod si statutum diceret, quod dotata à patre, matre, vel fratre excludatur, intelligeretur statutum singulis referendo, videlicet, quod dotata à patre excluderetur à successione patris, dotata à matre, excluderetur à successione matris, & dotata à fratre excluderetur à successione fratris. Ita Anchar. *in cons. 80. incip. retento ordine*, quem sequitur Dec. *in cons. 346.* omissis his, Albert. Brunus in tractatu exclusio fœminarum, *in 8. princ. articulo*,

10 *ticulo, quaſt.*16. vnde poſtquam conſuetudo dicit cùm fratres habeant maritare, vt ſoperiùs dictum eſt, debet intelligi, quòd habeant maritare de bonis illius, de cuius hæreditate agitor, cùm conſuetudo non aperiat de quibus bonis maritanda ſit, prout ſentit Alber. Brunus in loco præallegato; ſed tantùm dicit, quod habeant maritare, vt ſuperiùs dictum eſt, & ſupra *in conſuet. ſi moriatur*, vbi tracta-

11 tur de ſucceſſione aſcendentium, dixerat, quòd ſi filij volunt ſuccedere patri, tenentur maritare ſorores, & amitas ſecundùm paragium, facultates, & quod ſi differant eas maritare, poſſunt petere virilem de bonis paternis, & maternis, vt fratres. Quæ verba ſatis demonſtrant, quod filij eo caſu tenentur maritare ſorores ſecundùm paragium, & facultates patris, & matris, quibus volunt ſuccedere, & ita ſemper interpretatum fuit. Vnde cùm in. §. ſed ſi morienti, in quo tractatur de ſucceſſione collateralium, dicatur, quod fratres habeant maritare ſorores, vt ſoperiùs dictum eſt, hoc eſt eo modo, & forma: iſtud enim important illa verba, *vt ſuperiùs dictum eſt*, ſecundùm Dec. *conſ.* 227. *num.* 3. ergo

12 tenebuntur maritare ſecundùm paragium, & facultates fratris, cui volunt ſuccedere: tanta enim eſt obligatio in termino referente, quanta eſt in termino relato, vt Bald. & Angel. dicunt *in leg. ſi prior, ff. ſolut. matrim.* tradit Ripa. *in leg. ait prætor*, §. *ſi index, ff. de re iud.* Bald. *in conſ.* 212. *volum.* 5. Tiraquel. *in leg. connub in gloſſ.* 7. *in verbo, expreſſim, num.* 182. & *in tract. de vtroque petr.* §. 8. *gloſſ.* 9. *num.* 27. Vnde ſi in termino relato excluditur filia a paterna & materna ſucceſſione, propter paragium in bonis paternis & maternis: ita pariformiter debebit excludi à ſucceſſione fraterna, vel aliorum collateralium mediante paragio illorum bonorum, vt eadem ſit virtus in termino referente, quæ eſt in relato per prædicta.

13 Nec in caſu conſuetudinis noſtræ locum habere poſſunt dicta Doctorum loquentium in caſu, quo ſtatutum vltra progrederetur, diſponendo quod mulier vnica dote debeat eſſe contenta, quia in conſuetudine iſta non ſunt talia verba, nec ex mente conſuetudinis poteſt colligi, vt conſiderat Dec. *in conſ.* 634. Conſuetudo enim *ſi moriatur*, iubet dotari de bonis paternis & maternis ad finem, vt excludatur ab vtriuſque ſucceſſione, & ſic num vult, quod ſit contenta vnica dote, & conſuetudo, ſed ſi morienti, dicit, quod fratres habeant maritare, vt ſuperius dictum eſt, & ſic videtur requirere aliam dotem, ſiue paragium, & non eſt mirum, quod iſta interpretatio ſit ſumenda, cùm conſuetudo iſta ſit ſtricti iuris, vt dicit Napod. *in conſuet. ſi quis, in verb. præterquam*, Socin, *conſ.* 30. *num.* 18 *volum.* 1. Dec. *conſ.* 438. *num.* 4. *conſ.* 589. & 656. & talia ſtatuta debent ſtricte intelligi, vt minus lædant ius commune, *cap. cùm dilectus, extr. de conſuet.* traditur per ſcribentes, maximè Salyc. *in leg.* 1. *Cod. de noxal.* & dicit Soc. Iun. *conſ.* 67. *num.* 41. *volum.* 3. & in

14 tantum hoc eſt verum, quod ſi ſtatutum haberet duos intellectus, vnum proprium, & alterum improprium, debet capi intellectus improprius, ſi ex eo minus lædatur ius commune, Ludou. Gozzad. *conſ.* 5. & Socin. *in conſ.* 11. *num.* 12. *volum.* 1. *cum ſimil.*

15 Sentit etiam iſtam opinionem idem Napod. *in conſuet. ſi moriatur, in verſ. in ſtirpes, num.* 26. ibi ergo eſt ius conſuetudinarium, ſecundùm quod ſeruatur prærogatiua ſexus, ſed conditionaliter, ſi filia dotetur de paragio in deſcendenti cum præfinitione temporis, ergo apertè coſiderauit paragium in bonis fratris, poſtquàm diſtinxit lineas, & idem Napod. *in dict. conſuet. ſed morienti, in verſ. ſi cùm fratres*, exponit illam dictionem, *cùm*, id eſt, *quia*, in vim cauſæ, quaſi dicat, quod cauſa excluſionis ſororis à ſucceſſione fraterna, vel aliorum collateralium, eſt paragium in bonis ipſorum fratris, vel collateralium.

16 Nec refragatur dicere, quod paragium non conſideratur niſi in bonis aſcendentium, quia in caſu iſtarum conſuetudinum non conſideratur paragium, ſicut legitima, ſed ſubrogatur in locum legitimæ ſucceſſionis, quæ competeret mulieri ab inteſtato, vt dicit Napod. *in dict. conſuet. ſi moriatur, in verſ. & tenentur*; nam conſuetudines, quæ voluerunt conſeruare bona in agnatis, excluſerunt mulieres a ſucceſſione, ſed quia erat iniquum eas nihil habere, ipſum ius ſuccedendi transfuderunt in paragium, vt in eis legitur, & dicit Napod. in loco præallegato, & ſic non eſt bonum argoere in caſu noſtro, in bonis collateralium non competit legitima, ergo nec paragium, vt ex prædictis patet.

17 Præterea præſupponamus, quòd in hæreditate patris & matris, nihil adeſſet, & ſic frater non poſſet dotare ſororem de talibus bonis, ſi poſtmodum deuolueretur eis hæreditas cierna, opulenta, eſſétne iuſtum dicere, quod ſoror excludatur in totum à talibus bonis, & remaneat in totum indotata; vel præſupponamus quod de bonis paternis, & maternis habuerit portionem virilem, ad quam poteſt extendi paragium, ſecundùm Andr. *in dict. conſtit. in aliquibus*, & talis portio eſſet adeò modica, quòd non poſſet reperire virum, ſi hæreditates collaterarium eius deoluerentur, eſt dicendum, quod de talibus bonis nihil habeat, & remaneat ſine viro; nemo ſani capitis hoc dicet, quia eſſet irrationabile, & ſi hoc nullam habet rationem, quis affirmabit duodecim viros Iuriſperitos, diſertos, & inſtructos, electos ab iſta Ciuitate, & à Carolo II. approbatos in compilatione harum conſuetudinum, vt in procemio ipſarum dicitur, voluiſſe leges irrationabiles facere? certe non eſt dicendum.

18 Et ſi diceretur, quod fuit aliter determinatum per S.C. in cauſa Marchionis Vallis Sicilianæ, vbi mulier fuit excluſa, ſalua pace, hoc non eſt verum; nam ibi tractabatur de ſucceſſione fraterna, in qua non aderant, niſi bona ſibi obuenta à patre, de quibus bonis paternis, iam ipſa mulier fuerat dotata. Dubium ibi faciebat, ex quo dicebatur hæreditas fratris, & ſucceſſiue bona fraterna. *leg.* 1. §. *veteres*, vbi omnes, *ff. de acquiren. poſſeſſ.* & *leg. Paul. ff. de acquir. hared.* de quibus non fuerat dotata, ſed quia in noſtra Ciuitate bona ſemper retinent nomen antiqoorum, vigore conſuetudinum, ideò ab illis bonis paternis fuit excluſa, prout expreſſe determinat Napod. *in dict. verſ. quod autem, in verſ. Parentum*, vbi concludit, quod ſoror dotata non ſuccedit fratri in bonis paternis, ſi concurrit cum fratribus, aut fratrum filiis, ergo ſi in hæreditate fratris eſſent alia bona quàm paterna, tunc non excluderetur, vt expreſsè firmat Afflict. *in dict. conſtit. in aliquibus, num.* 23. & hoc eſſe clarum.

19 Nec obſtat ſi diceretur, quod iſta Magnifica Iſabella, ſeu eius maritus promiſit renuntiare bonis maternis, & cùm ipſa per ſubingreſſionem in locum matris veniat ad hanc ſucceſſionem, ergo vigore talis promiſſionis de renuntiando debet excludi, nam licèt quando tractamus de ſuccedendo collateralibus vigore conſuetudinis, habeat locũ ſubingreſſio, & etiam de iure communi in certis caſibus, vt *in* §. *cùm filius, inſtit. de hared. qua ab inteſt.* & plenè per Ang. *in* §. *reliquũ, in Auth. de hared. ab inteſt.*

Tamen

20 Tamen hoc intelligitur, vt succedant in locum, id est in gradum eorum parentum. Sed succedunt ex persona propria, & non parentum, quibus non fuit hæreditas delata, vt in casu nostro; nam mater Magnificæ Isabellæ erat mortua longè ante mortem Episcopi, vt Pars fatetur in suis articulis, & sic ex propria persona succedunt, ita Bar. *in leg.* 1. §. *si. sit nepos*. *ff. de coniug. cum eman. lib. eius*, & *in l.* 11. *C. de lib. prater.* & Alex. *in cons.* 20. *numer.* 3. *volum.* 1. & proinde si talis hæreditas non erat nostris delata, ipsa ex persona propria successit, & promissio de renuntiando successioni maternæ nihil operatur.

Concludo igitur ex præmissis, quod magnificus actor debeat admitti ad portionem successionis petitæ pro sua virili, & quando aliter videretur, quod non credo, non potest denegari paragium cum fratribus super eisdem bonis, & ita de iure breuiter censeo.

Fuit decisum contra hîc allegata, vt videre est infra *allegat.* 42. *num.* 7. & apud D. de Franch. *decis.* 87. *num.* 17.

Io. Vincen. Cangianus.

SVMMARIVM.

1 *Priuilegiorum exequutoriatio infra annum facienda est.*
2 *Casus omissus per statutum regulatur à iure communi.*
3 *Plura prohibentur fieri quæ facta tenent.*
4 *Donatio stante statuto, quod intra certum tempus insinuetur, si post tempus insinuetur, valet.*
5 *Stilus Cancellariæ pro lege habetur.*
6 *Stilus Cancellariæ est ius pratorium.*
7 *Stilus, & consuetudo particularis roboratur.*
8 *Textus in Clem.* 1. de probat. *declaratur.*
9 *Stilus Cancellariæ tollit omnem facti dubietatem, quia præsumitur causa cognita.*
10 *Viceréges Regni Neapolis non possunt abrogare leges Regis.*
11 *Inferiores ex causa de nouo superuenienti possunt limitare statuta superioris.*
12 *Episcopus potest ex causa mutare, & diminuere pænitentiam à Papa impositam.*
13 *Prorex Regni Neapolis qualiter leges condat, quæ etiam ei concessa censeantur.*
14 *Mora purgatio in executione priuilegij, qualiter admittatur.*
15 *Legem loqui dispositiuè, vel conditionaliter quomodo coniecturetur.*
16 *Dispositio generalis non comprehendit ea, quæ continent remunerationem seruitiorum.*
17 *Priuilegium non exequutum suo tempore, an sit nullum ipso iure.*
18 *Verbum, decernimus, longè differt à verbo,* D. Reg. de Marinis Allegat. collect. *declaramus, & quæ sint istæ differentiæ, declaratur.*
19 *Lex inducens nullitatem intelligitur parte volente vti illa nullitate, & quomodo hoc intelligatur.*
20 *Priuilegium non exequutum suo tempore, quale contineat fisci interesse.*
21 *Princeps in feudis potest nouam formam dare, & aliam remouere, consentiente feudatario.*
22 *Gratiæ priuatio nunquam incurritur ipso iure, nisi expressè dicatur.*
23 *Prorex post annum, an possit facere exequutoriari priuilegia.*

ARGVMENTVM.

Priuilegium à Domino Rege nostro in eius Curia concessum, quod in Regno ex Regiæ sanctionis præscripto, intra annum à die datæ in Curia præcisè, & cum clausula irritante præsentandum, & exequutoriandum est, si fuerit præsentatum, & exequutoriatum post annum, an de iure subsistat, vel potius de eo ex vi clausulæ resolutiuæ nulla sit habenda ratio: & de aliis notabilibus ad ornatum *pragm.* 1. *de priuileg. infra annum præsentandis.*

ALLEGATIO XXIII.

1 ILLVSTRIS Marchio Vallis Siculæ petiit declarari fideicommissum Status nullum, ob defectum, quod assensus expeditus in anno 1538. Barchinonæ, fuerit exequutoriatus in regno in anno 40. & sic post annum vigore clausulæ Regiæ pragmaticæ dictantis, quod priuilegia quæ non fuerint exequutoriata infra annum nullius sunt roboris & momenti.

2 Pro parte D. Francisci filij primogeniti, de cuius interesse principaliter tractatur, pro validitate assensus, replicatur Pragmaticam non loqui de casu nostro, quando scilicet priuilegia post annum fuerint exequutoriata, casus est omissus à pragmatica; & proinde cùm non prohibeantur exequi, permittitur. *leg. mutus*, §. *cum quæritur*. *ff. de procurat*. *leg. necnon*. §. *quod eis*. *ff. ex quibus caus. maiores*, *l. magistratus ad municip. cum concord.*

3 Multa enim prohibentur fieri, quæ facta tenent, & non rescinduntur. *leg. si qui affirmauerint. Cod. de Episcop. & Cleric. leg. milites*, & *leg. ita demum, de procurat.* & *leg. milites agrum*, *ff. de re milit.*

4 Ex his meritò DD. voluerunt, quod stante statuto, quod donatio insinuetur intra certum tempus, aliàs sit nullius roboris, & momenti, quod si post tempus insinuetur, valeat, vt per Bar. *in leg. vniuersa. Cod. de prec. Imper. offer.* & *in leg. cum lex. ff. de fideiuss.*

deiuſſ. Priuilegium enim erat validũ, requirebatur iſthæc exequutoriatio, ſine inſinuatio, vt omnibus pateбat. Poſtquam enim Vicerex poſt tempus permiſit executoriari; valet quod factum eſt ; nam Vicerex hoc poterat permittere lapſu temporis non obſtante, ex ſtilo Regiæ Cancellariæ, quod probatum fuit ex ſexaginta quatuor priuilegiis exequutoriatis. Stilus enim Cancellariæ pro lege habetur per Cyo.& Bald. *in leg.* 1. *in fine. Cod. quæ ſit longa conſuet.* & *in leg. de quibus, ff. de excuſat. tut.* Rota *in deciſ.* 1 *circa medium, de fil.preſbit. in nou.*& alibi, inde Rot. *in deciſ.* 55. *de conceſſ. præben. in antiq.* dixit, quod dictus ſtilus Cancellariæ facit ius,& proinde Bald. *in leg.certum, num.*11. *Cod. vnd. legit.* dixit, quod ſtilus Cancell. eſt ius prætorium, cùm ſtilus non in alio differat à conſuetudine, niſi quod ipſe dicitur conſuetudo particularis illius Tribunalis, ſeu Palatij, & conſuetudo dicitur generalis totius populi ſecundum Io. Andr. *in cap. fin. de conſuet.* & Alber. *in leg. de quibus, ff. de leg.* & ibi Iacob. de S. Georgio *num.* 27. qui ſtilus tanquam conſuetudo particularis ſeruari debet pro lege, vt ſupra fundatum eſt, & derogat legi in contrarium diſponenti, maximè concurrente tempore quadraginta annorum. Tantum enim tempus decurrit ab anno 18. quo demonſtratus eſt per fidem, ſtilus Regiæ Cancellariæ continuatus in executoriandis priuilegiis, etiam poſt annum, ad hoc effertur tex. *in leg. de quibus, ff. de leg.* ibi inueterata per legem cuſtoditur, & leges abrogantur, nedum Legiſlatoris ſuffragio, ſed etiam per conſuetudinem vtentium, qui ſtilus, & particularis conſuetudo roboratur ex pluribus ſententiis ſuper eo prolatis, vt in cauſa Comitis Policaſtri, fiſco opponente, & contradicente, & in cauſa illorum de Loffredo & Figueroa, fiſco etiam adhærente oppoſitiooi aduerſus priuilegium non executoriatum infra annum, & in aliis cauſis. Quo caſu non ambigitur derogaſſe pragmaticæ, & vim legis obtinere debere, text. *in leg. nam Imperator, leg. ſed,& ea leg. cum conſuetudine, & in leg. ſi de interpretatione, ff. de leg.* quæ iura probant, quod ſtilus, ſeu conſuetudo firmata eſt contradictione Partium, ſeu frequentia actuum, aut auctoritate rerum iudicatarum vim legis obtinere, at legi derogare non ambigitur.

Accedat etiam conſenſus expreſſus nonnullorum Viceregum, & Vicariorum, qui admiſerunt executiones poſt annum, & illas eorum ſubſcriptione, & Regentium firmarunt, qui actus fundant ſtilum prædictum Cancellariæ, non ex errore, ſed cum magna cauſæ cognitione proceſſiſſe, cùm ſic in prædictis executorialibus 64. præſentatis aſſeratur facta ex certa ſcientia, & matura deliberatione conſilij : quibus verbis credendum eſt, vt *in Clem.* 1. *de probat.* nec eſt veriſimile tot literas à tantis doctiſſimis viris, qui pro tempore Regiam Cancellariam rexerunt, & Principi aſſiderunt, ex errore præſumatur proceſſiſſe : argum. tex. *in cap. Apoſtolica,* & ibi in terminis, ſic arguit gloſ. 1. *in fin.* 35. *quæſt.* 9.& in ſtilo Cancellariæ proceſſiſſe cum cauſæ examinatione, & pro lege haberi voluit Gomez. vbi multa multa not. dicit *in reg. de impet. vaca. propter obitum fam. quæſt.* 6. *num.* 3. & ibi dicit ſtilum Cancellariæ tollere omnem facti dubietatem, allegat Oldrad. *in conſ.* 290. uam talis obſeruantia præſumitur cum magna iuſtitiæ examinatione proceſſiſſe, ergo ſi Viceteges hunc ſtilum approbauerunt, & de eorum ſuffragio, & expreſſo conſenſo apparet per tot actus ſubſcriptos per ipſos, ex quibus, vel fuit inducta derogatio pragmaticæ expreſſa, vel illa fuit interpretata ex cauſa, quod poſſit fieri executio poſt annum, ſi ante non fuit oppoſitum contra actum exequendum, de quo non loquitur expreſsè Pragmatica, quæ cùm ſit dubitabilis ſi loquatur, vel non, de hoc recepit interpretationem ab obſeruantia Cancellariæ, & permiſſione Vicariorum, & Conſilij, penes ſe aſſiſtentis, iuxta tex. *in leg. de interpretatione,* & *in leg. ſed & ea, ff. de leg.* provt ſic in particulari voluit Butr. *in cap. fin. de conſuet.* maximè cùm ſtilus habenti ius condendi leges facit ius quoad omnes, Caſſ. *in proœm. conſuet. Burg. num.* 17. & 18. *fol.* 1.

Nec dicatur, quod inferior non poteſt tollere ſtatutum ſuperioris, & Vicereges non potuerunt abrogare legem Regis, quia reſpondetur hoc ex cauſa, quæ debet præſumi in tot, ac tantis Viceregibus, qui fuerunt ab anno 1518. vltra, potuit fieri, eſt deciſio not. Abb. *in cap. fin. num.* 10. *extr. de conſuet.* quem alij ſequuntur, vbi firmat inferiores poſſe ſtatutum ſuperioris limitare, ſeu abrogare ex cauſa de nouo ſuperuenienti, vel non conſiderata per ſtatuentem, & eſt tex. notabilis *in leg. ſi hominem. ff. mandati,* vbi procurator generalis poteſt impedire ea exequi, quæ Dominus conficienda demandauerat, per quem tex. voluit gloſſ. 1. *in conſuet. tempor.* 56. *quæſt.* 7. quod Epiſcopus poteſt ex cauſa mutare, & diminuere pœnitentiam a Papa inductam, nec ſubditi, qui non tenentur quærere Regem extra regnum, vt per Andr. *in cap. Imperialem, de prohib. feud. alien.* per Feder. debent quærere an Prorex talem poteſtatem habeat, quia cum publicè id exercuerit, & Regi ſit notum, quod ex frequentia actuum eſt credendum, & ex litera in cauſa Marchionis Vaſti per partem præſentata apparet ſi hano poteſtatem non haboiſſet Prorex, & Rex non prohibuiſſet, eſſet decipere ſubditos, quod in Rege, & Rege noſtro non eſt dicendum *leg.* 1. *Cod. de his, qui ven. ætat. impet.* Iſta igitur credulitate ducta Illuſtriſ. Marchioniſſa filia vlterius non procurauit, credens, provt eſt de iure, quod licèt poteſtatem Prorex executoriandi poſt tempus non haberet, poſtquam ipſe palam, & quaſi indiſtinctè ſic agebat, valeat actus, provt dicimus in delegato Papæ, vt per Bald. *in leg. exemplo. Cod. de probat.* & licet aliter dicatur in delegato Principis, vt per Paul. de Caſtr. *in leg.* 1. *Cod. de mandat. Princip.* id non eſt dicendum in Locumtenente Regis, quia propter maximam auctoritatem quam habet, leges condit, vt per Parid. de Put. *in cap. an Vicarius generalis, fol.* 145. & tot pragmaticæ Regni teſtantur, de eis dicendum eſt, vt de Cardinali legato à latere, qui cum talem poteſtatem aſſerunt habere, valet actus, ita Barb. *de præſt. Card. in quæſt. not. prima par.* Multa enim ratione dignitatis perſonæ intelliguntur conceſſa, quæ aliis non concederentur, vt latè per dominum meum in ſua repetitione in verbo, Comites & Barones *n.* 34. Proinde Rex noſter omnes aſſenſus præſtitos per D. Petrum de Toledo, etiam in caſibus, in quibus non habebat poteſtatem aſſentiendi, ratificauit, & approbauit, iſtis forſan rationibus motus, vt ex Capitulis huius fideliſſimæ Ciuitatis apparet, *proinde cum ſolitum ſit fieri, ritè factum creditur, cui ſtandum eſt. Cod. de donation. inter vir. & vxor. l. etiam.*

Quod enim Regentes illi viri doctiſſimi admiſerint moræ purgationem in executoriando, id ritè fecerint, rogo conſideretur doctrina Bart. communiter approbata *in leg. ſi quis ita, §. ea lege. ff. de verb. oblig.* vbi diſtinguit an ſolemnitas requiratur in ipſo actu, dum producitur in eſſe, an requiratur poſtquam eſt in eſſe productus, quando ſolemnitas requiritur in productione actus, ſi omittitur, actus eſt

est nullus, si requiritur postquam est in esse productus, tunc secus, *per leg.cum hi. ff. de transact. auth. hoc ius porrectum, Cod.de sacros. Eccles. leg.hac consultissima. Cod.de testam.* & hæc est communis theorica approbata tam ibi, quam *in leg vnica, §.sin autem. C. de caduc. tollen.* vbi Bald.optimè, & *in rubr. Cod. de rescind.vend.& in leg. 2. Cod. de canone frumenti vrb. Rom.lib. 1.& in leg.1. Cod. ne liceat tertio prouocare,* Paul.de Castr. *cons.81. si autem in statuto diceretur, aliàs sit ipso iure nullus,* tunc esset secus per dictionē illam *ipso iure nullus*, vt per Doct.in legibus supra adductis, quod cùm non sit in casu nostro, est dicendum, quod mora possit purgari, & sic post tempus executoriari, & licèt Ang. *in cons.36.* voluerit tenere contrarium, quod testamentum, quod erat intra sex menses insinuandum, si non fuerit insinuatum sit ipso iure nullum, non obstantibus decisionibus prædictis Bart. & sequacium; nam dicit ipse, quod insinuationis necessitas in conditione est, & constat per conditionis defectum ipso iure

15 dispositionem deficere, *leg.si quis hereditatem. ff. de condit.inst.l.qui hæredes.§.fin.ff.de condit. & demonstr.* proinde doctrina Bar. est intelligenda ante moram contractam secundum ipsum; sed opinio ipsius in illo consilio, non meretur allegari in contrarium, in casu nostro ex dictis ipsiusmet, ibi, loquitur enim Angel. quando insinuatio requirebatur per conditionem ad validitatem testamenti, & quando est in conditione si contra fit actus est nullus, secus si verba sunt dispositiua, & tunc non est actus ipso iure nullus, at modo in casu nostro nulli dubium est, quod pragmatica loquitur disponendo, & non sub conditione, vt ex lectura ipsius apparet, ibi priuilegia non executoriata sint nullius roboris, & momenti, proinde cum sit prouisio dispositiua, & non conditionalis, non est ipso iure priuilegium nullum. Secundò ibi requirebatur insinuatio pro validitate testamenti, & pro nullitate dicit ipse, statutum requirebat temporis decursionem; at in casu nostro secus est; nam pragmatica non disponit gratiam esse inualidam absque literis executorialibus, sed pro notitia ipsius gratiæ requirit literas executoriales, & in ratione pragmaticæ dicitur, annullat ipsum si non executorietur, sed quādo solemnitas requiritur post actum perfectum non facit actum ipso iure nullum, si contra fiat, vt per Bart.& Bald.& omnes vbi supra, & latè per Angel. *in princ.dicti cons.36.* qui latè ponit hanc theoricam, ergo, &c. non obstat intelligentia sua ad Bart. quia loquitur clarè post moram contractam, & sic etiam Bald. loquitur, quem ipse non allegat, ante enim moram nulla potest considerari nullitas, nec ipso iure, nec in effectu, & proinde si ante moram non potest considerari, necessariò, dum discutitur si nullitas sit in effectu, vel ipso iure, debet intelligi post moram contractam pernecessè, & ita clarè Bald. *in d.l.vniuersa.*

16 Erit etiam ita in caso nostro iudicandum alia ratione sumpta ex litera Regia ex parte dicti Illustris. Marchionis præsentata à Capitaneo Milort. in qua dicitur, *& para que no'es razon, que por esto por no esfere esequtoriado dentro dell' año desta de consequir la mercede, que per sus seruicios le hiziem os los encargamos, &c.* In priuilegio fit mentio specificè seruitiorum, & pro seruitiis, primam disponendi contra formam cōstitutionum Regni, & naturæ feudi, conceditur, ergo non debet iuxta dictas literas Capitanei Milort ex hoc informari, quod est etiam secundùm iuris dispositionem, vt ea quæ generaliter disponuntur non vendicent sibi locum in dispositionibus ob remunerationem seruitiorum, vt per DD. *in leg.si pater, ff.de donat. leg.fin. Cod.de reuoc. donat.* glos.Paris. §.30.*in quæst.25.* Rip.*in dict.leg fin. quæst.44.* & latè Roman. *in leg.si vero, §.de viro. ff. sol. matr.* qui cumulat quàm plurima; ad hoc prætereà ex dictis literis, & rescripto Capitanei Milort arguitur ad causam istam, vt postquam exequutio ibi fieri mandatur priuilegij concessi propter seruitia prout fiat istud Illustris. Alarchoni, in quo longè maiora dinumerantur, ex tali ratione illæ literæ faciunt ius, & trahuntur ad casum nostrum, est notabilis decisio Angel. *in leg.item veniunt, §. cæterum. ff.de pet.hered.* vbi firmat, quod rescriptum, seu epistola transmissa per Principem super aliqua causa debet seruari pro lege, in aliis causis similibus, & eandem opinionem tenuit idem Angel. *in leg.1.ff.de fer.* vbi Iacob. de Sanct. Georg. dicit illas singulares *ibidem num.26.* & sequitur.Ial. *leg.1.n.7. de constit.* Nam si eadem ratio seruitiorum imò maior, quanto maiora sunt seruanda in priuilegio nostro, quàm in illo Capitanei Milort, cur diuersum erit statuendum ius, Felin.*in cap pastoralis, de except. in princ.*

17 Ex his non obstat declaratio annullationis pragmat. posita declaranda *ex nunc pro tunc nullius efficaciæ, &c.* ex quibus prætendit pars, quod adsit decretum irritans, quod negamus; nam licet Afflict. *in decis. 335.* dicat quod propter registrationem assensus non factam intra annum, assensus sit nullus per clausulam decreti annullantis, tamen replicatur, quod declaratio ista, de qua in pragmat. operatur; illud quod declaratur, quod sit nullius roboris, & momenti, & proinde rescindatur gratia, quæ erat perfecta, sed cùm nil obiiciatur à principio in confectione gratiæ, vt supra demonstrauimus, non annullat gratiam ipso iure, ita Bald. *in leg.non dubium. Cod. de legib.* quem allegat Afflict. *num.29.* proinde decisio Afflict. debet intelligi secundum decisionem, quam allegat, vt sc. ista declaratio operetur rescissionem non ipso iure, & proinde possit purgari mora, ibi assensus erat nullus, quia non fuerat registratus, etiam post tempus; si enim fuisset registratus post tempus, tunc esset secus, vt fuit millies iudicatum in causa Secretarij Sotti, in causa Diomedis Carafæ, & in causa Principis Melficti, nec in prag. adest decretum irritans, quia clausula decreti, vt exemplificat Abb. *in cap. cæterum, de rescriptis, num.10.* debet dicere decernit irritum & in casu nostro non adest dictio decernimus, sed adest verbum declaramus, quod est satis diuersum, nam verbum decernimus est noui iuris inductiuum *per cap. decernimus, de iudiciis, extr.* & ibi Felin.& Card. *in Clem.1. de causa possess. & propriet.* at verbum declaramus, non est verbum inductiuum noui iuris, vt per Card. *in Clem.si Romanus, in princ. de preb.* & *in Clem.1.§ fin. de reb. Eccles.non alien.* quare in casu nostro nil de nouo Rex fecit declarando ex nunc &c. sed id quod erat prouisum declarauit, quod cùm non impediebat moræ purgationem, nec per declarationem impeditur: nam vera doctrina est, quod omnia verba an importent latam sententiam, id dignoscatur ex materia, si in ea leges aliquid disponunt, vel declarent, vt latè per Imol. *in cap. si quis ex Clericis, extr.de vit. & honestat. Cleric.* sed in casu nostro habemus iura clara, quæ volunt, quod solemnitates, quæ requiruntur post actum, non irritant ipso iure, vt supra probauimus, & ad nauseam Tiraq. *in leg.si vnquam, verbo, reuertatur, num. 69.* ergo dictiones, & clausulæ in dictis solemnitatibus post actum appositæ non debent plus posse operari, nam aliàs solemnitates post actum annullarent actum ipso iure, quod non est dicendum, per ea quæ supra diximus ex mente omnium Doctorum.

19 Et licèt ex dicta clausula resultaret nullitas, non per hoc in casu nostro impediret exequutoriationem; nam clarum est, quod quotiescumque lex inducit aliquam nullitatem, intelligitur Parte volente vti illa nullitate, DD. *in leg. 2. Cod. de iur. emphyt.* est optimus text. *in leg. 2. & 3. de leg. commiss.* Tiraq. *in leg si vnquam, verbo, reuertatur, num. 10. cum seq.* vbi per natiuitatem filiorum ipso iure donatio reuocatur, intelligitur, Parte volente, ita Alber. ibi, & Bald. *in leg. 1. Cod. de inoffic. donat.* quod procedit in Statutis, vt per Bartol. *in dict. leg. si quis ita, §. ea lege. ff. de verb. oblig.* & per alios adductos per Tiraquel. *numero 18.* ibi per text. *leg. 11. ff. si ager. vectig.* & per Spec. *in §. quoniam de feud.*

20 At in casu nostro nullitas ista, vel est inducta in fauorem Fisci, vel impetrantis, alterius enim interesse considerari non potest, vt infra dicemus si fisci fiscus non conqoeritur. Imò res agitur in Consilio, cùm præsupponatur quod non adsit interesse Regij fisci, cùm non intendat dispositionem annullare; si interesse Partis impetrantis, D. Alarconus Senior priuilegium noloit impugnare, immò per testamentum approbauit, & eo vsus fuit, proinde Parte nolente deficit nullitas, & hæredes D. Marchionissæ, vt hæredes, tenentur habere ratum factum defuncti, & per consequens consensum in exequutoriando, & renunciationem istius iuris dicendo de nullitate, per text. *in leg. cum à matre. Codic. de rei vendication.* Alterius enim interesse non potest considerari, nam in hoc pri-

21 uilegio agitur de feudalibus, in quibus Princeps potest nouam formam dare, & aliam remouere consentiente feudatario, *per l. cum dos, ff. de pact. dotal.* & *per l. si diuersa. C. de transact.* & *per leg. tempore, C. de pact. int. empt. & vendit.* Paernus *in cons. 18. in fin.* Andreas de Isern. *in cap. 1. de eo, qui sibi, & hæredibus suis*, & quando fit transitus de forma hæreditaria ad formam pacti, agnatis non præiudicat. Imò ipsis prouidetur, cum per alienationem, siue impositionem grauaminis non possunt excludi, quod esset secus in feudo hæreditario, Andr. *in cap. 1. an agnatus*, proinde non agebatur de interesse alterius tempore exequutorij, quam ipsius Regis, & Alarconis, qui cùm passi fuerint exequutoriari, etiam si adesset clausula decreti irritantis ex consensu, & renunciatione illorum de cuius interesse agebatur, valet actus, ita solemniter Fel. *in cap. cum dilecta, extr. de rescript. n. 10. in vers. sed quicquid sit*, & hanc esse veram opinionem, quando de alterius interesse agitur, vt sumus in casu nostro, etiam, quod adsit clausula decreti, si illi, de quorum interesse agitur, consentiunt, valet actus, Tiraq. vbi supra *n. 323.* ita etiam Imol. *in cap. statutum, §. cum vero, de rescriptis.* Nec interesse istius Marchionis hæredis est in consideratione, quia poterat illi Alarconus præiudicare cum assensu, disponendo, vt late per Camer. & Affl. *dec. 112.* cum tunc erat feudum hæreditariom. Insuper in casu nostro sumus in pœnalibus, cum ob pœnam negligentiæ, siue taciturnitatis vnius anni, annullatur gratia, quando enim sumus in pœnalibus benignior fit interpretatio: *cap. in pœna, de reg. iur. in 6.* & tunc semper requiritur sententia Bald. *in l. iubemus, §. vlt. de sacrosanct. Eccles.* latè per Tiraq.

22 *n. 20.* agitur enim de priuando gratia Alarconem, sed quotiescunque agitur de priuatione gratiæ, nunquam incurritur pœna ipso iure, nisi expressè dicatur, vt per Dec. *in cap. bona, el 2. col. vlt. extr. de elect.* Abb. & Felin. *in c. querelam, de iureiuran.* quæ decisiones videntur satis particulares pro decisione casus nostri, ergo nulla ratione potest dici, quod affuerit nullitas ipso iure, nec aliquid operauerit dictio illa *declaramus*.

23 Hinc hodie passim, & indistinctè quando tempus registrationis in Regia Camera, vel iuramenti fidelitatis, vel alterius solemnitatis requisitæ post assensum præstitum, est elapsum absque aliqua solemnitate, prouidetur per Illustriss. Regentes lapsu temporis non obstante liceat, quare nulli dubium est, quod, & tunc tempore executorij, & nunc obseruatur. Quod si iudex admittit aliquid post tempus statutum à lege, vel statuto, etiam, cum dictione nullatenus, admittatur, quod lapso temporis non obstante Parte non opponente, si fuerit admissum teneat, quod probat pluribus mediis Fel. *in c. pastoralis, n. 28. cum seq. vsque in fin. extr. de exceptio.* ex cuius dictis apparet etiam responsio ad ea, quæ vltimò ex aduerso dicebatur, quod in Prag. mandat iudicibus Rex vt etiam obseruent, nec quicquam contrafaciant, & proinde Prorex non poterat post annum exequutoriari facere, quia replicatur, quod aut pruhibitio statuti vel legis dirigitur ad Iudices, abnegando potestatem faciendi actum, & tunc si contra fit, ipso iure est nullus, ita Bar. *in l. 1. C. de dilat.* & *in l. 1. ff. de fer.* aut verba non sunt abnegatiua potestatis, puta *non facias contra*, & similia, & tunc si Iudex contrafaciat Parte non opponente valet, ita Franc. de Aret. *in cap. in causis. de testam.* & cæteri adducti per Felin. ibi, at in casu nostro Prag. non aufert iuris dictionem, sed mandat, ne quicquam contrafaciant, ergo, &c. meritò cum aliàs casus noster fuisset reuocatus in dubiom, vt in facto demonstrauimus, fuit decisum pro validitate assensus exequutoriati post annum in causa Comitis Policastri, cum Regio fisco, quare spero religiosissimos Iudicantes pro infante filio primogenito dicti Illustris. Marchionis, vt fuit obseruatum, & semper iudicatum, pro validitate assensus, iudicaturos.

Cætera suppleant D. Iudicantes.

Iulius Cæsar Minadous.

SVMMARIVM.

1 *Facti series proponitur, de quo in præsenti.*

2 *Transactio rescinditur facta per Monasterium, quando non cedit in euidentem vtilitatem ipsius, & quando non fuit vallata breui Apostolico.*

3 *Læsionis ratio in contractu transactionis attenditur tempore contractus, & non tempore mota litis, vel sententia.*

4 *Exceptio rei iudicata dicitur quando fuerunt tres sententia conformes.*

5 *Iudex secularis non exequitur sententiam iudicis Ecclesiastici, quando est iniqua, vsque ad numerum 6.*

7 *Decretum fundatum super læsione non est exequendum.*

8 *Transactio facta de bonis Ecclesia, qua non erant ei incorporata, non indiget breui Apostolico.*

9 *Sententia qualiter, & quando dicatur declarare ius partis.*

10 *Ablatiui absoluti conditionem faciunt, & quando.*

11 *Bona*

11 *Bona Ecclesiæ tunc ei dicuntur incorporata, quando quoad pacificam possessionem, & dominium sunt Ecclesiæ.*

12 *Dominium ipso iure transit in Ecclesiam absque traditione, quod limitatur in d. num.*

13 *Assensus Apostolicus non requiritur in redemptione litis, & æstimatione eiusdem.*

14 *Euictio intelligitur semper in alienatione ex natura contractus.*

15 *Tex.* in l. si quis, C. de iure deliberandi, *explicatur.*

16 *Assensus Apostolicus non requiritur in alienatione rerum Ecclesiæ nondum incorporatarum.*

17 *Assensus Apostolicus non requiritur in repudiatione hæreditatis, vel legati.*

18 *Assensus Apostolicus quando, & qualiter requiratur in cessione iurium, vsque ad numerum 19.*

20 *Tex.* in l. fin. in fin. C. de bonis quæ liberis, *adducitur in præsenti.*

21 *Æstimatio in contractibus non ordinatis ad dominium transferendum non facit emptionem.*

22 *Transactio iuris quarendi liberè fit ab Ecclesia sine aliis solemnitatibus.*

23 *Consuetudines Neap. ciuitatis, nec actiuè nec passiuè ligant Ecclesiasticos.*

ARGVMENTVM.

Assensus Apostolicus an, & quando requiritur super contractu transactionis initæ inter Ecclesiam, & priuatum litem insimul habentes. Assensus Apostolicus an sit necessarius super cessione iurium, quæ fieret ab Ecclesia in priuatum; & quid in repudiatione hæreditatis ipsi Ecclesiæ relictæ: & de aliis notabilibus ad materiam pertinentibus.

ALEGATIO XXIV.

1 IN indicio rescissionis transactionis intentato per Reuerendum Fratrem Ioannem Baptistam de Adiutorio, & successioè per Monasterium sanctæ Mariæ de Partu, aliàs de Mergellino, contra Magnificum Petrum Limam sobscripta pro veritate in fauorem Magnifici Petri, cuius partes tueor, consideraui, ex qoibos liquebit de non iure dicti Fratris Ioannis Baptistæ, & Monasterij, proinde Petrum debere absolui ab impetitis.

2 Ex duobus fuit petitum transactionem rescindi debere. Primò quia non cedit in euidentem vtilitatem dicti Monasterij, & Ecclesiæ, sed io damnum ipsius. Secundò, quia transactio non fuit vallata consensu & Breoi Apostolico, vt de iure requiritur; sed prædictis nihil pœnitus obstantibus, partes Sacri Consilij esse io absoluendo dictum Petrum, fundabo.

3 Circa primum articolum, erit sciendum tempus contractus, & transactionis considerari ad videndum si cedit, vel non cedit in euidentem vtilitatem, & non tempus litis motæ, vel sententiæ; *l. si voluntatem, in fin. C. de rescind. vend. l. 3. §. Diui fratres, vbi not. ff. de iur. fisc.* clarius *in c. cum dilecti*, vbi etiam bona glos. *in verb. tunc valentem, extr. de empt. & vend.* & DD. *in l. 2. C. de rescind. vend.* vbi etiam moderni, inter quos Arius Pinell. *in 3. par. n. 15.* qui multos recenset, & magis in termois est casos *in c. ad aures*, vbi glos. vlt. *in verb. tunc, extr. de reb. Eccl. non alien.* & in casu nostro transactio inita inter Monasterium, & Petrum fuit euidentissime vtilis, & in euidentem Monasterij, & Ecclesiæ cessit vtilitatem, eo tempore, quo fuit inita, vt plene in facto ostensum est, & vt inferius dicetur, ergo eo casu valet transactio, quando melior conditio Ecclesiæ fuit effecta, dimittendo rem penes possessorem, etiam sine consenso Superioris, vel saltem cum consensu, vt in specie firmat Abb. *in c. contingit, n. 5. vers. concluderem, de transact.* & proinde cessatur primum assumptum ex aduerso factum; & si dicatur, quod prædicta in S. C. non sunt examinanda, neque tractandum est, si cedit, vel non cedit in euidentem vtilitatem Monasterij dicta transactio, ex quo Petro obstat exceptio rei iudicatæ: nam fuit per tres

4 sententias latas per Commissarios Apostolicos iudicatum, dictam transactionem non cedere in euideotem vtilitatem, quæ sententiæ fuerunt latæ audito ipso Petro, ergo lites iam finitas per rem iudicatam amplius instaurari non licet, nihilominus respondetur faciliter, quod licèt verum sit fuisse iodicatum per Commissarios Apostolicos, non per hoc Sacrum Consilium tenetur sequi illas sententias latas per Iudices Ecclesiasticos, ex qoo potest cognoscere, si bene fuerunt latæ illæ senteotiæ, vt in specie firmauit Petr. de Anchar. *in cons. 382. retento ordine dubiorum, num. 8 & 9.*

5 vbi apertè dicit quod Iudex secularis non exequitur sententiam Iudicis Ecclesiastici, quando illa sententia Iodicis Ecclesiastici est iniqua, sequitur Felin. *in cap. cum sit, de for. comp. in 5. limit. num. 8.* vbi plus dicit, quod Iudex secularis non tenetur exeqoi præceptum Iudicis Ecclesiastici, de cuius iniustitia scit, vel suspicatur, & alia affert idem Felin. *in cap. 2. de sponsal. num. 31.* quæ opinio Anchar. fuit recepta in S.C. & secundum eam plories iudicatum, vt refert Afflict. *in decis. 220. num. 9.* de qua decisione, & quod Iudex secularis non tenetur obedire sententiæ Iudicis Ecclesiastici, meminit Aym. Crauett. *in cons. 7. num. 11.* reputat hoc singulare multis adductis Hypp. de Marsil. *sing. 367. nemo prudens*, & singulariter allegat illud solemne consiliom Petri de Anchar. quem similiter adhoc allegat Socin. *cons. 83. incip. pro clariori intelligentia, vol. 4. num. 16.* & nouissimè aliis congestis adduxit Vrsil. *in addit. ad Afflict. in decis. 120. n 9. vers. circa quartum dubium.* Ad rem itaque nostram deueniendo, sententiæ, siuè decreta Commissariorum Apostolicorum non sunt seruanda per sacrum Coosilium, quia nedum sunt de ioiustitia suspecta, sed manifestè & notoriè iniqua. Primo quia ius in anno 1574. tempore, quo fuit inita transactio, fuerat æstimatum, & appretiatum pro ducatis mille ducentum quinquaginta octo, & Petrus illud soluit pro ducatis 1900. & sic soluit septingentum vl-

tra valorem ruris, secundum vnam lecturam in facto verissimam, & per monasterium acceptatam, in supplicatione porrecta summo Pontifici, & secundum aliam lecturam Monasterij rus fuit solutum per Petrum pro ducatis mille, & ducentum, iuxta dictam æstimationem factam, & sic transactio cedit apertissimè in euidentem vtilitatem, & ex ea Petrus fuit deceptus, & communiter per totam Montaneam Antiniani, terræ siuè Territoria erant in vili pretio, & incrementum indè factum fuit causatum propter nouam viam descendentem in maritima Plagæ vulgo dicto *Chiaya*, & propter nouam Ecclesiam Sanctæ Mariæ de Angelis, ordinis Fratrum Sancti Francisci de Paula ibi constructam; similiter incrementum terrarum fuit causatum, & ideò etiam fiunt cõcessiones in emphyteusim *à palmi*; & benè in facto est verificatum, ergo notoriè decreta Commissariorum sunt iniusta, &

6 iniqua. Secundò decreta eo fortios nedum iniusta & iniqua notoriè apparent, sed manifestè nulla, etiam fuit dictum de nullitate ex quo sunt fundata in adiudicatione & in læsione, vt manifestè legitur in primo decreto *fol.* 348. & alia duo decreta se referunt ad primũ illud confirmandum. Quæ adiudicatio est falsa, sic, & læsio; nam adiudicatio præsupponit dominiũ in posse Monasterij. Quod enim alicui adiudicatum est, id statim eius fit, cui adiudicatũ est, text. est melior in corpore iuris quem in hac materia legerim, *in §. fin. in fin. Instit. de offic. Iudic.* probat etiam tex. *in leg. final. Cod de iur. dom. impetr.* Quæ adiudicatio nullibi apparet, ergo decreta fundata in causa falsa ruunt, & nulla dicuntur ipso iure, ex quo erat iudex, etiam si decreta essent in parte vera, & in parte falsa, sunt nulla in totum, vt in specie firmat Afflict. *in decis.* 218. *num.* 4. de qua meminit Aym. Cran. *in cons.* 239. *ex verbis colum.* 2. *n.* 5. & nouissimè Dom. Vinc. de Franch. *in decis.* 86. *n.* 6. neque de læsione, in qua similiter decreta Com-

7 missariorum Apostolicorũ sunt fundata aliquo pacto apparet, quinimò liquet de contrario, vt si qua læsio considerari poterit in transactione fit respecto Petri, & non dicti Monasterij, & proinde dicta decreta nedum iniusta & iniqua, sed manifestè nulla, & in nulla consideratione sunt habenda per Sacrum Consilium, & ideò ex prædictis cessat primum assumptum ex parte Monasterij factum, scilicet transactionem non cedere in euidentem Ecclesiæ vtilitatem.

8 Circa secundum articulum sopra propositum erit similiter sciendum non negari transactionem non fuisse breui Apostolico roboratam; sed ex infrascriptis fundabo non indiguisse, neque indigere dicto Breui. Ratio est euidens, quia rus de quo agitur, nunquam fuit in bonis Ecclesiæ, & Monasterij, sed in bonis Patriæ Mittæ, quæ disposuit in beneficium Beatricis de Adiutorio filiæ, & Beatrix disposuit in beneficium Petri sui viri, & dum Monasterium ex persona fratris Ioannis Baptistę de Adiutorio se direxit in anno 1572. in Sacro Consilio, egit soper iudicio rescissorio, & petiit dispositionem Portiæ, atque Beatricis annullari, & inualidat declarari, tanquam factas in fraudem consuetudinis, & ita obtinuit sententiam referente Domino Iacobo Anello de Bottis, quæ sententia non transfert dominium, neque inducit aliquam nouationem de per se, vt probat text. vbi glos. vlt. & Bart. *in leg. nepoti ff. de fund. instruct.* sed dicta sententia nihil aliud fecit, nisi declarare ius, siue hæreditatem esse

9 delatam dicto fratri Ioanni Baptistæ, & successiuè dicto Monasterio sub conditionibus in ea contentis; nam hic est effectus sententiæ declarare, *leg. & ex diuerso, §. 1. ff. de rei vend.* quem tex. ad hoc allegat Isern. *in cap. sancimus, num.* 9. *in fin.* quo tempore Miles vbi aperte dicit quod sententia non facit quem Dominum, sed declarat, latè Ias. *in leg. ex hoc iure, num.* 44. *& seq. ff. de iust. & iur.* Igitur sententia cùm non transtulerit dominium ruris in Ecclesiam, seu Monasterium, sed solùm declarauerit competere rus, non dicebatur in eius bonis, quod eo fortios dignoscitur, ex quo sententia pendebat à liquidatione facienda quantitatum soluendarum dicto Petro. Quibus prius solutis erat rus dimittendum, & illa sententia sic lata dicitur conditionalis

10 ibi *solutis prius, &c.* & per ablatiuum absolutum; nam ablatiui absoluti faciunt conditionem, *leg. à testatore, ff. de cond. & demonstr. cum simil.* & sententiæ latæ sob conditione valent, si ab illis non appellatur, *leg.* 1. *§. biduum, ff. quando appell. fit, l. cùm eorum,* vbi glos. *in verbo præstarent, Cod. de sent. omn. Iud.* Igitur conditione non adimpleta ex parte Monasterij dominium ruris non erat in eius posse, neque in bonis, & ideò Breui Apostolico non indigebat dicta transactio tanquam facta de re non Ecclesiastica, neque Ecclesiæ incorporata, ita in specie firmauit Bald. *in leg. Præs. num.* 6. *Cod. de transact.* quem sequitur Gugliel Reodars. *in tract. de reb. Eccles. non alien in 1. rubrica, de significatione verbi Alienatio. cap.* 1. *num.* 14. vbi clarissimè firmauit ex Bald.

11 quod non requiritur consensus Superioris, & Pontificis quando non sunt incorporata, quoad plenam, atque pacificam possessionem, & dominium Ecclesiæ, vt inferiùs dicam, dum adducen Lap. *allegat.* 26. quæ transactio potuit fieri, etiam post sententiam S.C. cùm ab ea Petrus reclamauerat, & propter dubium, quod poterat oriri in reclamatione, transa-

12 ctio fieri potuit *per leg. post rem iudicatam, ff. de transaction.* Nec refragatur, quod dominium ipso iure transit in Ecclesiam absque traditione. Nam hoc limitatur non procedere quando obstat exceptio aliqua Ecclesiæ, veputà solutionis, seu alterius implementi, quia tunc dominium non transit ipso iure, ita in specie limitatur hæc opinio per glos. *in leg. fin. Cod. de sacros. Eccles. in verbo rem*, quam pro vera approbant inibi Paul. de Castr. *num.* 8. *in fin.* & Ias. *num.* 24. sed in casu meo Monasterium debebat ex sui parte soluere, & adimplere omnia contenta in sententia, ex quo in ea dicebatur, *solutis prius quantitatibus, &c.* Ideò dominium non erat quæsitum nullo modo Monasterio prædicto; nam

13 obstabat exceptiu solutionis, & implementi. Accedat prædictis alia ratio ex quo illa dicitur litis redemptio, & æstimatio, quo casu non requiritur Breue Apostolicum; nam hæc est via, & cautela alienandi rem Ecclesiæ sine consensu Superioris, scilicet quod aliquis occupet possessionem, & quod agatur contra illum rei vindicatione, & ille offerat

14 litis æstimationem, ita in terminis voluit Bald. *in l.* 3. *§. item quæri potest, ff. de reb. eorum,* quem aduerto omnino legere pro casu huius articuli, si eius opinio est vera, quinimmò ex illa litis æstimatione, & pecunia data Monasteriu pro transactione vt se redimeret Petrus à vexatione, idem Monasterium non teneretur de euictione quando rus fuisset Petro euictum per casum *in leg. & ex diuerso, § petiter cum glos. ff. de rei vend.* & *in leg. si pro fundo, Cod. de transact.* Ergo non dicitur alienatio, quia in alienatione ex natura contractus venit euictio, *leg. non dubitatur. Cod. de euiction.* Vnde iure merito non requiritur Breue Apostolicum, ex quo non fuit contractus alienationis, sed redemptionis litis à vexatione, quæ litis redemptio de iure fuit licita aliàs habenti titulum. Hinc Iacob. non dicitur incurrisse simo-

niam

niam ex quo redemit ius primogenituræ sibi debitæ, at Esaù videtur incurrisse, qui alio modo dare noluit, *canon. quam periculosum 7. quæst. 1.* firmauit in specie Thom. Campeg. *in tract. de beneficio, in princip. proœm. numer. 19. in 16. tom. tractatuum par. 2.*

25 Et si dicatur, quod ius dicebatur quæsitum Monasterio, saltem per cessionem factam Petro, nam dum illud cedit, acquirit per disposita *in l. si auia. C. de iur. delib.* & proinde requirebat illa transactio, & cessio consensum, seu Breue Apostolicum. Attendatur quæso solemnis responsio, & erudita solutio ex mente Bald. *in Auth. si qua mulier, col. fin. sed an Monasterium, C. de Sacros. Eccles. n. 15.* vbi dicit in ipso ingressu posse Monasterium refutare bona ingressi ante ius quæsitum, quia in quærendis potest coniudicare, & ex hac ratione infert, quod Monasterium conniuentibus oculis potest pati, quod hæreditatem delatam Monaco, possideant aliqui consanguinei, ad quos fortè Abbas, & Monac. pietate vel affectu mouentur, adducit etiam aliam rationem Bald. quam ego supra considerani, scilicet vt ante quàm agnoscatur tale ius per Monasterium, non sit in bonis Monasterij, allegat *l. pretia rerum, ff. ad l. falcid.* quam Bald. decisionem allegat, & declarat Alex. *cons. 88. eximia Domina Vicaria n. 1. vers. non obstat. 2. vol.* & similiter de opiro *in repet. l. filiusfam. §. Diui, n. 76. ff. de leg. 1.* Bard. *in cons. 12. n. 2. vol. 1.* his accedat Lap. *in allegat. mihi 26. incip.* **16** *disp. 1. an prodigus, n. 4. & 5.* vbi dicitur solemnitatem requisitam in alienatione rerum Ecclesiæ non exigi in rebus in Ecclesiam nondum incorporatis. Hinc est quod Prælatus cum capitulo potest repudiare legatum, vel hæreditatem sibi delatam, quod bene declarat Feder. de Sen. *cons. 9. vbi n. 1. circa fin.* adducit rationem nostram ibi; non tamen Ecclesia potest dicere, quod res Ecclesiæ est alienata ex repudiatione, cùm illa nunqoam fuerit in Dominio Ecclesiæ, & sic posse fieri sine auctoritate Superioris concludit, quod consilium Federici sequitur Barb. *in cons. 8. n. 8. incip. scribitur præclarè, vol. 1.* & **17** hanc opinionem, scilicet legatum posse repudiari, siue hæreditatem delatam Ecclesiæ absque aliqua solemnitate requisita in bonis Ecclesiæ, & absque auctoritate soperioris, dicunt esse communem Ias. & Rip. *in l. legatum, ff. de leg. 1.* vbi plenè relati, & alij tangunt articulum. Sed fortius ad rem nostram stringendo aduersus disposita *in alleg. l. si auia,* quod dum Monasterium cedit, non videatur acquirere, iterum rogo aduertendum, quia illa acquisitio momentanea non est in consideratione, quæ fit Monasterio, quando cedit, cùm cessio non sit principaliter ordinata ad dandum, & acquirendum, sed potius renunciandum, & debet haberi perindè, ac si renunciasset Monasterium ius non incorporatum, ita eleganter in terminis consuluit Socin. *in cons. 53. incip. Viso instrumento donationis, n. 27. & 28. col. vlt. vol. 4.* ex cuius dictis Phanut. *in tract. de lucro dotis, in glos. 8. in tex. ibi, vir lucretur, n. 17. & 18. in* **18** *paruis, fol. 321.* dicit sub die 14. Ianuarij 1547. fuisse decisum per Rotam, quod dum Hospitale S. M. de Monte cessisset quia, quæ in hæreditate habebat, quod cessio prædicta valeret, quamuis solemnitates requisitæ per Paulinam non interuenissent; quod quidem declarat procedere quando ex actu, qui fit ad renonciandum resultat acquisitio, prout est in casu nostro, sic, & renunciatio, quæ obuiat principio acquisitionis non est donatio, & proinde insinuatione non indiget, voluit Bald. *in l. illud, n. 6. vers. quid ergo dicemus, C. de sacros. Eccles.* quem sequitur Corn. *cons. 206. lit S. vol. 3.* & prædicta, dum eoenisset casus aliàs in Sacro Con- **19** silio fuerunt allegata, & secundum ea iudicatum, scilicet donationem, & cessionem factam sine assensu Apostolico esse validam præsupposito iure delato, & acquisito per cessionem, non tamen in Ecclesiam incorporato, vt eoidentissimè pro more refert D. Vincentius de Franch. in decisionibus nuper collectis *dec. 14. n. 10. 16. 25. & 26.* sed signanter *n. 25. & 26.* vbi adducit Socin. & Phanut. vbi supra, pro qua opinione allegat facere text. *in l. 2. §. cùm quis, ff. de hæred. vel action. vend.* secundùm quartum intellectum, quem ad illum text. dixit ponere Ant. Padill. *in l. cùm secundùm, vers. quare sit, num. 21. in fin. C. de fideicom.* sed ego vltra eum allego in terminis Paul. de castr. *in l. si actione, C. de pact. n. 2.* vbi expressè dicit in renunciante hæreditatem sibi delatam, non dum aditam, quod habetur perinde, ac si hæreditas oon fuisset sibi delata, & dicit esse mente tenendum quia quotidianam hanc opinionem seqoitur glos. Parisien. *tit. 1. §. 1. gl. 3. num... mihi 13.* contra Rip. quem aperto ore ex multis confutauit, alia adducendo pro opin. Socin. *in d. cons. 53.* sequitur, & comprobat Socini opinionem Rub. Alex. *in l. Titia, §. Imperator, n. 13. & seq. ff. de leg. 2.* vbi firmat non esse ab eius opinione recedendum, quicquid alij dixerint, & vltra prædicta à D. de Franch. non adducta, neqoe allegata (quod consoltò ab eo factum putaui, transiens indubitanter cum Socin.) allego similiter casum clariorem, & diuersitate intellectuum nõ inuolutum *in l. fin. in fin. C. de bon. quæ lib.* vbi acquisitionem momentaneam & dominium **20** momentaneum non esse in consideratione ostenditur, & loquitur in donatione; nam in ipso momento non potest possideri res, & transferri, & sic Monasterium non potuit ex illa cessione incorporare, & transferre, quam legem adhoc allegauit similiter Camer. *in c. Imperialem, de prohib. feud. alien per Federic. fol. 11. lit. I. & fol. 52. lit. D. in fine*: ad idem allegat, aliis adductis, Barbat. *cons. 12. n. 25. vol. 1.* quem aduerto legere, nam allegat Angel. *in l. voluntas, C. de fideicom.* qui reputat notabile *d. l. fin. §. fin.* insuper allego Bald. *in l. 1. C. pro socio, quæst. 8. num. 10.* vbi aperte dicit, quod in contractibus non **21** ordinatis ad dominium, æstimatio non facit emptionem, & per hanc rationem pulchram quæstionem resoluit, vt ibi: Sic in casu, de quo agitur, cessio non erat ordinata ad dominium acquirendum, ergo haberi debet perinde ac si Monasterium cessisset ius non incorporatum. Præterea plus dicit Phanut. inibi, quem similiter fuit sequutus D. de Franch. *in d. dec. 14. n. 16. in fine,* quod quando essent duo actus separati, vt quia primò Monasterium adiisset, deinde cessisset, etiam quod sint in eodem instrumento, tunc dicunt requiri iuris solemnitates, inferens Dom. de Franch. ex hac distinctione omnia contraria tolli, & procedere, data incorporatione, & acquisitione facta ad finem acquirendi, non autem renunciandi, prout in casu, de quo agitur, quod est notandum pro declaratione, & limitatione *ad d. l. si auia.* Vnde iure merito **22** sublatis etiam omnibus, quæ possunt hunc articulum difficultare erit concludendum, in transactione non fuisse necessarium consensum, siue Breue Apostolicum, cum transactio fuerit de re nondom quæsita, neque incorporata Monasterio prædicto, & proinde cessat secundum assumptum ex aduerso factum, & Petrus venit omninò absoloendus: cætera relinquo consideranda religioni Dominorum de Sacro consilio, quibus valdè commendo hunc infelicem, & miserandum Petrum clientem meum, qui per annos ferè decem, & nouem ab anno

no 1468. quo incepit possidere rus prædictum vsque ad annum nunc currentem 1587. fuit adeò diuersitate litium, & expensarum super rure defatigatus vt vix quodammodo spiritus remansit, & plus expendit in eo tuendo, quam quadruplicatus valor litigiosi ruris fuerit, adeò quod dixit mihi Petrus, mare fuisse ferè exsiccatum, si per tot annos continuò aquam aliquis paulatim exhauriisset ex eo, & ita finem impono huic consultationi.

23 Nouissimè legantur ea, quæ asserit D. Vinc. de Franch. *dec.411. n.5.* vbi dicit fuisse decisum, non habere locum consuetudinē, *& si testator*, dum moritur aliquis relicto Clerico, vel Monaco; nam sicut Clericus non ligatur consuetudioe, ita quòd teneatur relinqoere medietatem proximioribus, ita è contra, vt proximiores non teneantur relinquere Clerico, seu Monaco, ratione seruandæ æqualitatis, taliter quod etiam sententia lata per Sacrum Consilium, referente Domino de Bottis, veniret retractanda in reclamationem; & ideò est euitandus hic circuitus.

Ioannes Vincentius Caualerius.

SVMMARIVM.

1 *Textus* in l.2. C. de rescind. venditione, *alternatiuè beaeficiam coacedit.*

2 *Fructus ia iudicio legis 2. an, & quando veniant, vsque ad num.3.*

4 *Fractas ia iudicio rei minoris sine decreto venditi veniant, & quaado, vsqae ad num.5.*

6 *Hypotheca an, & quaado resolaantur resolato contractu remedio lasionis.*

7 *Decisio de Franchis 226. ia præsenti addacitur.*

8 *Rescissio qaid operetur, si fiat ex tuac, vel ex naac.*

9 *Textus* in l. fin. C. de vsuris, *in prafeati explicatar.*

10 *Decisio Domiai de Franchis de qua supra per Auctorem, explicatur.*

11 *Venditor qualiter teneatur ad iateresse vigore legis secuada, vsque ad num.12.*

13 *Compeasatio fractaum cum iateresse qualiter fiat ia iadicio legis secanda.*

14 *Vrsilli additio ad Afflictam* decis. 340. *adducitar ad propositum.*

ARGVMENTVM.

Contractus emptionis, & venditionis cum fuerit recissus ex remedio *l.2. C. de rescind. vend.* quod tam venditori, quàm emptori competit, cùm venditor eligat velle pretium restituere, an etiam illius interesse soluere cogatur, dum emptor offert paratum esse rem restituere vnà cum fructibus, quos percepit: & de aliis.

ALLEGATIO XXV.

Rescisso contractu venditionis [1] inito inter Magnificum Scipionem de Gambacurta venditorem, & Magnificos Ioannem Franciscum, & Ioannem Baptistam de Bella, patrem & filium emptores, ex remedio læsionis vltra dimidiam iusti pretij, quod remedium fuit intentatum per emptores, quibus etiam competit, & procedit dispositio *leg.2. Cod. de rescind. vend.* vt communiter firmant DD. imbi, & electio tunc competit venditori, velle ad se recipere rem venditam, vel restituere illud plus, quod recepit vltrà iustum valorem, & æstimationem iusti prætij, vt firmat glos. *in dict. leg. 2. in vers. elegerit*, vt emptore decepto, & agente remedio *leg. 2.* sit in electione venditoris, vt supra; venditore autem decepto, & agente dicto remedio sit in facultate, seu electione emptoris dimittendi rem emptam, vel supplendi iustum prætium; contingit dobitari ex quo dictus de Gambacurta venditor elegit ad se recipere rem venditam, & velle restituere totum pretium; si tenetur idē de Gambacurta restituere dictum pretium cum interesse, & dicti de Bella tenentur restituere rem emptam, vnà cum fructibus perceptis ex dicta re empta, & partes dictorum de Bella pro veritate tuendo concludam dictum de Gambacurta teneri ad restituendum totum pretium cum interesse, & dictos de Bella teneri ad restitutionem rei emptæ vnà cum fructibus perceptis, & breuissimè colligam, & ad veritatem restringam diuersitatem opinionum.

[2] Non tamen diffiteor hanc quæstionem satis, & diffusissimè à DD. fuisse factam, atque discussam, & adeò vt in tres itum sit opiniones, & sententias, quarum prima fuit vt emptor fructus irreuocabiliter retineat, esto quod rem ipsam emptam restituat, ex qoo interim verè Dominus est, & bonâ fide possidet, huius opinionis multi fuerunt asseclæ, quos congerit Arius Pinell. *in dict. leg. 2. par. 2. cap. 4. n. 1.* Quæ opinio iure non probatur, & friuolis rationibus substineri conatur per scribentes, quibus optimè respondent adoerlantes, ideò non insisto.

Secunda opinio prorsus contraria, multis placuit, vt emptor teneatur fructus restituere, & venditor pretium cum interesse, etiam quod rescisso contractu fiat electio rei restituendæ, cuius opinionis auctor fuit Roffr. *in 4. part. de libellis, rubr. de act. ciuil. quantò minoris, num.*20. Alber. *in dict. leg. 2. num.* 16. vbi quòque Salyc. *num.5.* & alij relati per Couarr. *in 2. lib. var. resol. cap. 3. num. 9. vers. est, & aliud hoc*, & hanc Roffred. opin. vt veriorem de iure, [3] & animæ tutiorem tenet Afflict. *in cap. 1. num. 150. & seq. de feud. dat. in uic. leg. commiss.* asserens, ita vidisse consultum per famosos DD. allegat sequaces idem Arius *in dict. leg. 2.* & adeò mihi videtur vera, vt in iodicando, ab ea non possit recedi, & licèt doctissimus ille veritatum collector Dominus Vincentius de Franch. *in decis. 119. si soror nuptui traditur, num.* 19. dicat fuisse iudicatum in materia dictæ legis 2. non venire restitutionem fructuū, tamen subdit qnod ab hac decisione fuit reclamatum, & adhuc nnn fuit expedita reclamatio; pro qua secunda opinione allego text. mea sententia ineuitabilem, & clarum *in leg. 1. Cod. si maior factus alienationem ratam habuerit*, qui omnino est legendus, licet Arius Pinell. *in dict. l. 2. num. 8. in eadem. 2. par. cap. 4.* conetur respondere ad illum tex. vt consideretur duplex vitiuo ibi, attendendo originem contractus,

contractus, qui erat ab initio nullus, tanquam factus de re minoris sine decreto, in qoo post ratihabitionem interuenit læsio vltra dimidiam, tamen replicatur eum diuinare, & non satisfacere dispositioni illius tex. nam origo iam cessauit per ratihabitionem inde sequutam, & sic nullitas ex defectu decreti non interpositi in re minoris, vndè amplius 5 de nullitate non agebatur, ex quo validata fuit alienatio per ratihabitionem, sed agebatur inibi de læsione alienationis, & nihilominus firmat Imperator in text. restitutionem rei venire cum fructibus, & solutionem pretij fieri cum vsuris, & proinde secunda opinio roborata & fundata *in tex.d. leg.*1. adeo vera videtur, etiam in foro animæ, vt ab ea, vt dixi, in iudicando non sit quoquo pacto diuertendum.

Accedat hoic secundæ opinioni ratio non inefficax, vt vẽditio dum rescinditur, rescissio fit ex causa de præterito, quæ causa iam inerat tempore venditionis, & in tantum inerat causa illo tempore, quod si fortè emptor pignorasset, & hypothecasset post emptionem illam rem emptam, & deinde rescinderetur illa emptio ex remedio *dict.leg.*2.& venditor eligeret ad se recipere rem venditã, tunc omnia pignora, & omnes hypothecæ constituta, & adiecta, seu constitutæ, & adiectæ super re empta, resoluuntur, ex reg. *leg.lex vectigal. ff.de pignor.* adeo 6 quod res libere redit (citra pignora, obligationes, & hypothecas) ad veoditorem eligentem rem, vt communiter firmant DD. *in dict.leg.*2. inter quos est Bald. *numer.*17. latius Neguſ. *in tract pign.in* 1. *membr.* 5. *part.num.*45. Guid. Pap. *decis.*575. Guliel. Benedict. *in cap. Raynutius vers. & vxorem nomine Adelasiam, decis.*4. *num.*15. *&* 16. Boer. *decis.* 181. *num.*6. & glos. Paris. §.22. *num.*45. *tit.* 1. Arius Pinell. *in leg.*1.*Cod.de bon.mat. par.*3. *num.*72. & satis optimè confert ad rem decisio S.C. in caso non absimili, & allegata inibi per doctissimum D. de 7 Franch. *in decis.*226. *venditis domibus, per totam*, in qua causa, vti Aduocatus interfui pro possessore, & meas dedi tunc lucubrationes, & vltra ibi allegata adduco Isern. *in cap.*1. §.*è contrario, in fin.vers. item si pacto, de inuestit. de re alien. fact.* vbi multa per Reuerend. Nard. Liparul. Episc. Nicoteræ. Igitur rescissio fit ex tunc à tempore venditionis, & proindè veoiunt restituendi fructus per emptorem, & pretium cum vsuris, seu interesse debet restitui per venditorem. Sed aduerta ur (quæso) nam dum alloqootus fui cum Illustr. D. peritissimo, & eruditissimo Præside Antonio Orificio, & adducebam prædictam rationem, replicaoit mihi, dubitando in hunc modom. Pone quod Titius vendidit mihi annuos introitus ducatorum centum super aliqua domo, deinde ob defectum solutionis non factæ per multos annos, rescinditur contractos, Sacrum Consilium consueuit semper iudicare & passim iudicat, 8 vt venditor soluat, & restituat capitale vnà cum annatis, & tertiis decursis cum interesse tertiarum. Igitur inferebat eruditissimus D. Præs. quod rescissio non fiebat ex tunc, scilicet à tempore contractus, sed ex nunc à tempore litis, & sententiæ, nam si fieret rescissio ex tunc, vtique sacrum Consilium non iudicaret deberi emptori tertias, & interesse tertiarum, seu annatarum decursarum, sed iudicaret deberi emptori capitale vnà cum interesse tantùm, & non cum tertiis, & interesse ipsarum, ex quo etiam esset interesse ex alio interesse, quod exigi, vel solui 9 non debet *per leg fin. Cod. de vsur.* cui obiectioni respondebam pactum procedere in venditore non soluente annatas, & tertias cõuentas, cuius culpa rescinditur venditio, ideóque capitale cum tertiis, & ipsarũ interesse soluere tenebatur, quia iniquum esset, cum ipse non soluit, lucrari tertias conuentas, & ipsarum interesse, vt not. glos. *in leg. commissoriè, Cod. de pact. inter empt. & vend. in ver. vsurarum* quam allegat Arius Pinell. *in dict.leg.*2. *Cod. de rescind.vend. part.*1.*cap.*4. *numer.*9. *vers. supra proximè respondimus*: non immerito sacrum consilium ita iudicauit, & passim iudicat, alias culpa esset venditori proficua; sed in casu nostro rescissio quæ fit ex remed. *leg.*2. non fit ex culpa emptoris, merito non præcedit obiectum. Quod eò fortius dixi non pro- 10 cedere, ex quo si ille emptor introituum super domo annuorum ducatorom centum obligaret, pignoraret, seu hypothecaret suis creditoribus illos introitus, & postea retrouendit vigore pacti de retrouendendo eosdem introitos prædicto venditori, certe pignora, obligationes, & hypothecæ constitutæ per emptorem illorum introituum resoluuntur, adeo quod domus venditori illorum introituum remaneat liberè à nexu obligationum, & hypothecarum, quia resolutio fit ex causa antecedenti, & de præterito, necessariò ideò dicitur fieri ex tunc, & non ex nunc, per ea quæ superius allegaui, qua mea responsione audita dictus D. Præses reticuit, ex quo fuit eruditissimo obiecto satisfactum.

Tertia principalis fuit opinio, vt emptor eligens 11 rem restituere teneatur ad fructus respectu illius, quod res plus valebat, compensando aliam partem fructuum ad respectum, & rationem pretij dati, sic è contra quando venditor eligit, qood si eligit fortè sopplere illud quod iusto prætio deerat, tenetur ad interesse illius pluris, quod supplet. Hanc opinionem tenet Augustin. Ber. *in cap. cum dilecti, in fin.* 12 & *in cap. ad nostram, num.* 25. *de empt. & vend.* & Hispanus Greg. Lopez *in leg.*56.*tit.*5.*par.*5. & hanc esse æquam, & veriorem & a Magistro, & Iudicibus omnibus approbatam firmat Harm. *lib.*3. *tit.*3. *pag.* 178. §.... quos omnes allegat idem Arius Pinell. & addentes ad eum *in dict. leg.* 2 *par.*2. *cap.*4. *num.*1.*in fin.* Igitur dum dictus de Gambacurta elegit velle restituere pretium & ad se recipere rem, tenetur restituere pretium cum illa rata interesse illius pretij, quod excedit iustam æstimationem, & valorem rei; nam interesse iusti valoris non restituet, ex quo compensabitur cum fructibus percep- 13 tis à rei possessore *ex regul. leg. curabit, Cod. de action. empt.* sed interesse illius pretij, quod excedit iustum valorẽ non possum mihi nullo iure persuadere, quare non teneatur restituere, & quomodo possit illud interesse venditor lucrari, & qood ad illud interesse teneatur, quod excedit iustum valorem, vltra prædictos firmat Sebast. Medic. *in tract. de compend. par.*1. *quæst.*10. *num.*23. dicens hanc opinionem magis iuri consonam, immò ex superius allegatis per me dixit secundam opinionem tutiorem pro anima, & veriorem, legatur, si placet, quia confert ad rem nostram in indiuiduo; nam ibi quoque videtur apertè firmare hanc tertiam opinionem Aug. Ber. tanquam magis veritati consonantem, & secundum istã tertiam opinionem audiui fuisse nuper iudicatum in Sacro Consilio referente Domino Pompeo Sabernitano, Regio Consiliario, in causa 14 Annibalis Roppuli cum Troiano Pepe, Cioitella, Actuario, & alias in eodem Sacro consilio fuit iudicatum in alia causa vertente inter eundem Ioannem Franciscum de Bella, & Capitaneum Fonseca, vt testatur nouissimè Cæsar. Vrsill. *in add. ad decis. Afflict. dec.*340. *in final. verb.* qui omninò est legendus, & idem Vrsill. *decis.*249.*num.*17. vbi per tex. *in dict. cap. leg.*1. *Cod si maior factus*, & ex dictis Couarr. *in dict.cap.*2. *var. resol. cap.*3. videtur inclinare

inclinare quoque in ſecundam opinionem ſuperiùs per me fundatam, & ſic ex prædictis apparet clarè ſaltem hanc tertiam opinionem S.C.debere aſſequi, cùm pluries pro ea fuerit iudicatum, & proinde dictus de Gambacurta tenetur reſtituere pretium com intereſſe prætij illius pluris, quod excedit iuſtum valorem rei emptæ, & ita ſaltem ſpero ſententiam. Cæterum ſuppleat religio Dominorum Iudicantium.

Ioannes Vincentius Caualerius.

SVMMARIVM.

ARGVMENTVM.

Cuſtodia clauium, & portarum alicuius ciuitatis, ad quoſnam ſpectet, ad Nobiles forſan ipſius, vel ad ciues ſiue populares.

ALLEGATIO XXVI.

IN cauſa cuſtodiæ clauium, & portarum huius inclytæ, & fideliſſimæ ciuitatis Neapolis, ſubſcripta de iure pro munere officij mei, conſideraui. Ex quibus apparebit apertiſſimè de clara iuſtitia Fideliſſimi populi dictæ ciuitatis, quod cuſtodia dictarum clauium, atque portarum ſpectet, & pertineat ad fideliſſimum populum iam dictum, & ad hom nes euiſdem plateæ. 1

Et primò, præſupponendum eſt pro ſolidiſſimo fundamento, quod dum fit creatio Tribuni plebis, ſeu Decurionis, vulgariter nuncupati *Lo Eletto del popolo*, conuocantur in ædibus ſancti Auguſtini Maioris omnes de platea, ordine Illoſtriſſimi Proregis, & à vigintinouem Capitaneis vigintinouem platearum mittuntur duo homines pro qualibet platea, cum mandato procurationis, ad faciendum electionem in dicto loco, & omnibus coactis in vnum nominantur quinquagintaocto homines, ex quo quilibet ex illis duobus nominat vnum, quem reputat habilem in dicto officio, & munere, & datis ſuffragiis ſecretis eliguntur ex omnibus prædictis ſex, qui maiora ſuffragia habuerunt, & illis ſex adnotatis per Secretarium dictæ plateæ in quodam folio mittuntur ad Illuſtriſſimum Proregem, qui per litteras iubet publicari vnum ex illis ſex in ædibus prædictis, & mandat conſignari poſſeſſionem, 2

quæ

quæ possessio fit per traditionem clauium portarum totius ciuitatis Neap. & ita appellatur Tribunus plebis, seu Decurio ciuitatis, & populi, & hoc ab immemorabili tempore fuit continuò obseruatum, & hodie similiter est in viridi obseruantia: infero ego de iure quod ex illa traditione clauium ordine Illustrissimi Proregis facta transfertur possessio, & custodia clauium, & portarum totius ciuitatis per casum *in l. cum pater, in §. pater pluribus, ff. de leg. 2.* hoc enim voluit facere Prorex, scilicet, dare custodiam clauium, & portarum, quia refert quid dator clauium agat. *d. glos. vlt. ibid.* Quinimmò *glos. 1. in verb. custodiæ causa*, dicit quod semper præsumitur traditio clauium causa custodiæ, quod declarat Bar. *in d. §. pater pluribus, n. 3.* quod in dubio clauium traditio tunc intelligitur facta causa custodiæ, quando titulus habilis non præcessit ad transferendum Dominium, aliàs si præcessisset titulus, intelligetur facta causa dominij transferendi; & sic in casu nostro causa custodiæ intelligitur facta, ex quo custodiam ciuitatis, & non dominium illius competens Potentissimo Regi nostro, & suis hæredibus tradidit & tradere voluit. Et nedum custodiam ipsarum clauium absque exercitio custodiendi ciuitatem, & portas, seu ianuas communisse intelligitur, sed etiam ius, atque facultatem plenam siue exercitium custodiendi Ciuitatem, portas, & omnia, quæ continentur intus ciuitatem, intus quam sit clauium traditio, vt in specie Alex. omnino legendus *in l. qui vniuersas, n. 3 ff. de acquir. possess.* per tex. *in l. 3. §. nerua, ff. eod. tit.* & per tex. *in l. clauibus, ff. de contrah. empt.* vbi scribentes, & hanc opinionem firmarunt Bart. *in l. 1. n. 18. ff. de acquir. poss.* Ias. *n. 91. Rip n. 57.* dicens hanc sententiam communem esse, quos pluribus aliis congestis, retulit, & latè declarauit Couar. *lib. 1. var. resol. cap. 16. n. 11. per tot, signanter in fin. in vers. Ex quibus tandem deducitur.* & sic clauibus traditis, videtur tradita possessio omnium, quæ sub claui sunt, vt expressè Dec. *cons. 56. n. 2.* & per claues intratur ad possidendum dicit Bald. *in l. 2. C. de verb. signif. n. 1. & in l. 1. C. de crimin. expilat. hæreditatum*, vbi est bonus tex. de hoc, *& in l. 1. §. si insserim, ff. de acquir. poss.* Quæ possessio nedum quæritur per traditionem clauium; sed quæsita retinetur eodem modo, & fortius per retentionem clauium, glos. *est in l. 1. in princ. in verb. quia naturaliter, vers. sed quid si non est in conspectu, ff. de acquir. possess.* quam reputarunt notabilem addentes ad Bart. *ind. l. clauibus, in 2. additione*, & eam fuerunt sequuti Bart. Paul. de Castr. Aretin. Alex. & Ias. *in d. l. 1.* Quinimmò nedum possessio acquiritur per traditionem clauium factam mihi, & per retentionem, quam facio clauium, sed acquiritur, & retinetur per eum, cui me mandante fuit facta traditio, & retentio, quia nihil interest an ego, vel alius quilibet possideat, vel cui iusserim, fuit facta traditio, siue data custodia, me mandante, probat apertè tex. *in l. quarundam, ff. de acquir. poss.* & in terminis Bal. *in l. 1. in fin. C. de crimin. expil. hæred.* qui loquitur de traditione clauium facta alij de voluntate mea: volui dixisse, ex quo traditis clauibus, & illis apprehensis per Decurionem fit traditio earum omnibus Capitaneis platearum, qui in eorum quarteriis, & regionibus habent portas intrandi & exeundi, etiam, quæ ad mare proficiscantur, & secundum aliam lecturam nouus Capitaneus, dum creatur ab Illustrissimo Prorege, recipit claues à Capitaneo, qui deponit officium, lapsu temporis finitum, & ideò acquiritur possessio, etiam Capitaneis Platearum ex traditione prædicta clauium.

Cumque ex prædictis fundatum sit fidelissimam Plateam populi extitisse & extare in prædicta possessione seu quasi custodiendi claues, & portas & ordine Illustrissimi Proregis fuit iniunctum debere custodiri ciuitatem, & portas, ne extra illas exeat panis, Dominus Ioann. Baptista Crispus Tribunus plebis, seu Decurio mandauit accommodari claues, atque clausuras portarum, & signanter portam, & clausuram sancti Spiritus, & dum Magister Vincentius de Monica expertus fuit ad hoc destinatus per dictum Decurionem Crispum commisit fabro, vt super claui recepta à D. Crispo, accommodaret clausuram ferream, & dum faber accommodasset, dedit clauem dictæ portæ D. Io. Ant. Melæ de sedili Portus, & debebat illam restituere Magistro Vinc. de Monica a quo illam habuerat faber, ex hoc nullum præiudicium fuit causatum, neque Decurioni Crispo, neque eius Fidelissimæ plateæ, quia dum tradidit clauem vt accommodaret clausurâ aptam ad claudêdam portam, D. Crispus illam dedit ad finem cõtinuandi suam possessionem & non animo perdêdi, quo casu ius fingit nos possidere, cum animũ deserendæ possessionis non habemus, pro quo allego primo glo. Magistrã *in l. nemo ambigit. C. de acquir. poss.* & aliam consim...m, immò meliorê *in l. 1. §. si insserim, in verbo, ponderis, ff. de acquir. poss.* quæ dicit quod sicut per affectum sine ingressu apprehenditur possessio, multo magis retinetur; sed magis in terminis nostris allego glo. *in l. in rem, §. signum, ff. de rei vend. in verbo descendit*, quæ loquitur apertissimè in fabro, & operariis, quam pro singulari allegant Angel. inibi Imol. Alex. & alij *in l. de pupillo, §. nunciationem, ff. de nou. oper. nunc.* Dec. *in l. velle, ff. de reg. iur. n. 8.* vbi etiam Cagnol. *n. 11.* & alij complures relati per Iacob. Menoch. *lib. 2. de arbitr. Iud. cent. 4. cas. 354. n. 36. & seq.* vt Faber, & operarij qui me mandante faciunt, excusentur ipsi, & ego teneat, & sic probatur quod nullum præiudicium ex illis infertur. Neque obstat quod Crispus dedit clauem eidem Magistro Vincentio, vt illam consignare deberet dicto Antonio Mariæ Oriliæ à quo habuit Magister Vinc. quia illa traditio non fuit animo deserendi possessionem, neque transferendi possessionem in Orilium, sed fuit precario nomine ad preces, & rogatum Antonij Mariæ Oriliæ ei data, quo casu non dicitur possidere; sed detinere precario; nam aliud est possidere, aliud in possessione esse *l. si quis ante, ff. de acquir. possess.* vbi Alex. *numero 7.* qui dicit quod aliud est studere, & aliud stare in studio, sicut aliud est stare in lecto, & aliud est dormire in lecto, quod precarium reuocauit Crispus, & potuit facere clausuras de nouo, *l. 1 ff. de precar.* neque poterat Crispus dare possessionem in præiudicium, & damnum plateæ, exemplo tutoris, *l. non omni tit. C. de admin. tut.* vbi etiam glos. 1. non derogatur ex hoc plateæ populi, quia hoc principaliter Crispus non intendebat, neque tale propositum habuit, sed amicitia ductus fecit, *arg. l. si quis nec causam, ff. si cert pet.* & ibi glos. 1. quam l. ad hoc allegauit Mar. Frez. *lib. 3. de subfend.* in differentia electorũ, *n. 17. fol. mihi 463.* & si deiectus dici posset à possessione Crispus, nonne licuit, etiam post triduum recuperare possessionem, & dicitur in eadem possessione manere, & perseuerare *l. 3. §. eum igitur, ff. de vi. & vi arm.* & istud factum dicitur incontinenti, vt dicit glos. *in d. §. eum igitur, vers. continenti*, & fingitur non amisisse possessionem, *d. gl. 2. in l. qui possessionem, ff. eod.* & vnum factum reputatur, dicit glos. fin. *in fin. in l. 1. C. vnde vi*, & ista dilatio tridui requirebatur ad renouandum claues, & clausuras quamuis in casu

noſtro quidem interpoſitæ boræ vacauerunt. Et ideò ſi retinetur poſſeſſio per plateam fidelliſſimi populi, potuit indubiè dictus Criſpus mandare fabro, vt aliam ponat clauem diuerſam, atque diuerſam clauſuram, illaſque ad libitum ponere amouere, mutare, & millies accommodare, maximè quia, vt ex abundanti dicam, licèt non ſit neceſſaria cuſtodia prædicta clauium, & portarum, videtur conceſſa in officium dictæ plateæ & Decurioribus illius, & ſic honor, & dignitas eſt; & quamuis D. de

12 Francb. *in deciſ. 2. incip. Magnificus Camillus, n. 16.* conetur probare quod ſit onus, loquendo in ſpecie in officio electi ſeu Decurionis; nihilominus non potuit euadere, vt non confiteatur, quod bonor ſit, & dignitas, quæ dignitates videntur datæ in officium, ex his, quæ voluit Andr. *in c. 1. n. 2. de feud. March.* quem ſequuti ſunt feudiſtæ, vt Camer. *in c. Imperialem, §. præterea ducatus, de prohib. feud. alien. per Feder. fol. 94. lit. L.* & d. Iac. de Franch.

13 *in prælud. feud. 2. quæſt. n. 35.* vbi loquitur in dignitatibus, & Commiſſariis, & Ciuiliſtæ loquuntur in ſpecie in Caſtris ſortellitiis, ſerraglis ciuitatibus conceſſis, & aliis dignitatibus in officium, vt latè per Alex. *in l. quia tale, n. 8. ff. ſol. matr.* Ruin. plenè *conſil. 34. in hac lite, vol. 1. num. 6.* vt qui habent talia officia, etiam quod reſultet commodum Ciuitatis, debent illa cuſtodire eorum ſumptibus, & accommodare, vt dicit in ſpecie Angel. *in l. Turres, C. de oper. pub.* quem ſequitur Boër. *in deciſ. 212. n. 1.* & ſic ne vlterius progrediar, potuit accommodare, & mutare claues, & clauſuras, vnam amouendo, & aliam nouam apponendo, & licitè, imò lege permittente continuando ſuam poſſeſſionem, facere.

14 Secundò, Poſtquam liquet ex prædictis dictam plateam populi extitiſſe, & extare in poſſeſſione prædicta per tot, atque tantos actus frequentes poſſeſſiuos, debet ſine dubio in hac poſſeſſione manuteneri, etiam lite pendente ſuper poſſeſſorio, quia de iure vnicus actus ſufficit ad manutenendum in poſſeſſorio, allegatur tex. *in c. cum Eccleſia Sutrina, de cauſ. poſſeſſ. & propriet.* cum aliis plenè relatis, & congeſtis per D. Io. Vinc. de Anna *in alleg. 131. vol. 2.* qui ea affert etiam in poſſeſſorio, lite pendente in cauſa præcedentiæ inter Illuſtr. Marcum Antonium Columna cum Illuſtr. Duce Montiſalti, & vltra ibi per eum allegata, allego ea, quæ aliàs in aliis cauſis allegatis antequam imprimerentur eiuſ-

15 dem allegationes, vt eſt Bal. *in l. 2. n. 15. C. de ſeruit. & aq.* qui eleganter, loquitur Innoc. *in c. 2. de reſtit. in integ.* vbi etiam Abb. *in fi.* idem Abb. *in c. cū olim. n. 5. de cauſ. poſſ. & propriet.* melius Soc. *conſ. 258. in cauſa Vicaria, n. 1. vol. 2.* & Innoc. ſequuntur Dec. *conſ. 117. col. 2. conſ. 121. & conſ. 124. & 126. & 129. 134. & 149.* Abb. *conſ. 54. n. 1. par. 1.* Affl. *dec. 282. n. 2.* quorum opinio eſt communis, vt poſt alios firmanit Couar. *lib. pract. quæſt. c. 14. col. 7. verſ. Tertium.* Imò magis, quia nedum ex vnico actu qui ſufficit, & ex tot, & tantis aliis actibus liquet de poſſeſſione, ſed etiam ex vltimo actu accommodationis clauium, & clauſuræ, qui ſimiliter attenditur in poſſeſſoriis, vt

16 probat apertè tex. *in l. item Mela, §. ſed ſi alimenta, ff. de alim. & cibar. legat.* quem allegat Andr. *in cap. 1. num. 4. de his qui feud. dar. poſſ.* & ſequitur idem de Anna *in d. alleg. 131. n. 2.* vbi ſimiliter meminit, & allegauit Oldrad. *conſ. 312. in tit. de iure Patro.* & Abb. *conſ. 54. Vol. 1.* ſupra per me adductum. Nam ſufficit in hoc poſſeſſio ſola, poſſeſſio ſine bona fide, & abſque titulo; cùm ſumus in interdicto *Vnde vi*, vel *vti poſſidetis*, vt per Capyc. *deciſ. 189 n. 4. & 109. n. 10.* Immò ſufficit quaſi poſſeſſio ad finem manutenendi, lite pendente, etiamſi illa poſſeſſio ſit contra ius, per tex. *in c. cum veniſſent, extr. de inſtit.* ſequitur D. Deſrancb. *dec...* maxime quia in caſu noſtro ius commune non reſiſtit, vt infra demonſtrabo, & poteſt procedere tex. *in cap. cùm perſona*, vbi Gemin. & Philip. Franc. *col. pen. de priuil. in 6.* ſequitur gloſ. Paris *tit. 1. §. 1. gl. 6. n. 4.*

17 Tertio loco principaliter conſideraui reſpondendum fore aliquibus ex aduerſo oppoſitis, & prætentis per ſediles Neap. ex quibus magis roborabitur opinio ſuperiùs firmata, & dicunt cuſtodiam ciuitatis, clauium, & portarum ſpectare ad ipſos de ſedilibus, & in hac poſſeſſione ſeu quaſi reperiri per actum vniuerſalem factum de anno 1535. die 25. nouembris, qua die fuit feliciter ingreſſus ciuitatem iſtam Potentiſſimus Carolus V. Imperator recolendæ memoriæ, Pater Inuict. Philippi Regis noſtri, in quo actu extra portam Capuanam Ioannes Franciſcus Caraſa electus pro ſedili Nidi præpræſentauit Imperatori claues ciuitatis, ergo ille actus ſic vniuerſalis inducit de iure poſſeſſionem in perſona hominum de ſedili, & non actus Decurionis Criſpi, qui non eſt ita vniuerſalis. Cui obie-

18 ctioni attendatur quæſo reſponſio prima in facto, ſecunda in iure. In facto quia præſentatio clauium facta eo tempore Potentiſſimo Imperatori fuit facta nomine ciuitatis ab omnibus electis, & Decurionibus totius Ciuitatis, qui iuerunt obuiam cum Sindico, & induti veſtibus ſericis omnes Decuriones æqualibus, & paribus veſtibus, & cum cæteris Decurionibus adfuit Gregorius Ruſſus Tribunus plebis, & Decurio pro platea populi de cuius voluntate omnia fuerunt expedita. In iure autem reſponſiu eſt clariſſima quod dum actus fit nomine Ciuitatis, & per omnes Decuriones illius ſeu per vnum, vel duos ex electis Ciuitatis, videtur factus ab omnibus, & ſingulis de ciuitate, *leg. municipibus, ff. de cond. & demonſtr.* cum gloſ. in verbo *geruntur*, etiā quod explicetur actus per eum qui maiorem, vel minorem haberet dignitatem, *leg. item*

19 *eorum, §. ſi Decuriones, ff. quod cuiuſque vniuerſ. nom.* & dum vnus explicat de conſenſu omnium electorum, vt hic videtur explicare, etiam ille, qui elegit, quia, qui per alium gerit, & facit per ſe ipſum gerere, & facere videtur, *leg. ita autem geſſiſſe, ff. de adminiſtr. tut.* & gloſ. in terminis Decurionum *in dict. §. ſi Decuriones, in verbo negotium dedit*, & *in l. 1. §. deieciſſe, ff. de vi & vi arm. cum concord.* aliàs autem non fuit promiſſa præſentatio vni, niſi haberet priuilegium, vel ex lege, & conſuetudine antiqua eſſet promiſſum, de qua non liquet, vt *in leg. nulli*, vbi plenè DD. *ff. eodem tit. quod cuiuſque vniu. nom.*

20 Et ideò ex illa præſentatione clauium facta per Ioannem Franciſcum Carraſa nihil pro ſedilibus infertur, niſi ille actus præſentationis, qui fit etiam nomine populi, & per ipſum populum; ſed benè oritur concluſio, quod dicta platea populi poſſideat claues, & in poſſeſſione exiſtebat conſeruandi illas, atque cuſtodiendi ciuitatem, poſtquam ipſe præſentauit eaſdem Imperatori, & demonſtrauit poſſeſſionem antiquiſſimam, vt ſupra per plures actus frequentes, & etiam vltimam poſſeſſionem, vt ſupra, vnde iſta media poſſeſſio anni 1535. declaratur etiam per extrema præcedentia, & ſubſequentia, *leg. quædam mulier, ff. de rei vend.* vbi gloſ. *vlt. leg. 2.* vbi gloſ. Bart. & alij, *Cod. de acquir. poſſeſſ.* gloſ. Pariſ. *tit. 1. §. 46. num. 23.* nam verificatis extremis ſe præcedentis & ſubſequentis, media præſumuntur, & ſic media poſſeſſio ſimiliter vera, *leg. 3. ff. pro ſolut. leg. ſi ſeruus plurium, §. fin. ff. de leg. 1. cum aliis concord.* Nec refragatur oppoſitio quod actus

21 electorum, & Decurionum populi, & dicti Criſpi

non

non sit ita vniuersalis, prout fuit ille actus anni 1535. ex quo actus possessionis non debent esse indifferentes, generales, inordinati, & vagi, quia respondetur quod sufficit ostendere possessionem populi, & Crispi, data scientia, & patientia Aduersariorum de sedilibus, vt firmauit multa allegando Afflict. *decis.282. orta lite, num.2.* nam isti actus, imò vnicus actus dicitur appropriatus, qui non solet fieri citra ius & nomen possessionis, vt est actus electionis, qui vnicus tantùm sufficit, vt notabiliter voluit Bald. *in leg.2. num.15. Cod. de seruit. & aqua,* & scientia, atque patientia istorum dictorum de sedilibus apparet absque scrupulo, & dubitatione. Ideò nedum per frequentiam actuum, & per extrema antiquæ, & nouissimæ possessionis, sed per vnicum actum data scientia, & patientia aduersariorum fuisse demonstratum, debuisset sufficere, quamuis ita vniuersalis non fuisset, prout actus felicissimi ingressus Imperatoris.

22 Præterea opponunt isti DD. de sedilibus, de iure ipsis competere custodiam ciuitatis, & clauium, tanquã Nobilioribus, Maioribus, & antiquioribus, ex his quæ voluerunt Bart. & alij per illum text. *in leg. cum pater, §. pater pluribus, ff. de leg. 2.* & *in l. fin.* 23 *ff. de fid. instr.* Quod etiam asserunt, nedum de iure, sed ex quodam figurato priuilegio Regis Catholici; sed meo iudicio facilis est resolutio, & pro nunc omitto disputationem, si isti dictorum sedilium sint Nobiliores Maiores, & antiquiores istis de fidelissimo populo, quia alia die fortè opportuniori disceptabimus, quæ verior sit opinio si casus eueniet, & præsupposito (citra tamen veri præiudicium) quod regula prædicta attendi debeat in beneficium sedilium, vt nobilioribus, & antiquioribus sit committenda custodia ciuitatis, & clauium; nihilominus regula fallit, & limitatur quando in- 24 ferior minus nobilis, & iunior haberet in custodia ciuitatis, & clauiũ maius interesse; nam ratione maioris interesse inferiori est committenda de iure custodia ciuitatis, & clauium; hanc limitationem posuit Niconitius *in repet. cap. quoniam contra, extr. de probat. vers. nota sexto loco,* Abb. quem ad hoc allegauit, & fuit sequutus expresse Cassan. omni ac legendus in catalogo gloriæ mundi *part. 11. consider. 17. in fin. vers. & vltimo, &c.* Quorum opinio optimè de iure corroboratur, maximè in custodia instrumentorum communium, vt primò attendatur, quid actum sit, secundò qui habet maiorem partem & maius interesse, tertio dignior, etsi dignitate sint pares, tunc, quartò attenditur antiquior, ita eruditè declarat Dec. *in leg. procurator, in 3. not. Cod. de edend.* vbi affert iura; ideo ad eum erit confugiendum, & secundum hanc opinionem fuisse indicatum testatur nouissimè D. Vinc. de Franch. *in decis.* 25 *386.* vt conseruatio instrumentorum fieret per hæredem habentem maius interesse, & non per vsumfructuarium, in qua causa ego interueni tuendo vti Aduocatus iura Magnifici Cæsaris Ciceris, & allegabam Odofredum *in l. instrumenta. Cod. de fideicom.* & nunc allego vltra Odofred. Dec. *in dict. leg. Procuratoris,* & glos. Parisien. *tit. 1. §. 1. glos. 1. num. 17.* vbi dicit feudi proprietarium conseruare debere instrumenta originalia, libros censuales, seu redituales, & catalogum, seu dinumeramentũ feudi, & sic erit firmissimè tenendum (cùm pro prædicta opinione fuit aliàs iudicatum) custodiam portarum, & clauium competere plateæ fidelissimi populi, 26 quia maius habet interesse in custodia, tum ratione numeri popularium qui propè infinitus & fermè innumerabilis est, tum ratione rei, ob quam fuit ordinatum attentè fieri custodiam, ne exeat panis extra ciuitatem, cùm maius interesse versetur respectu populi, eo magis, quia isti pauci de sedilibus habent panem discretum, & diuersum, & habent frumenta, & prouisiones proprias, quæ, & quas non habent pauperes de populo; sed prædicta placuit fundare ad ostendendum facere plateam populi maximam iustitiam etiam in petitorio, non ad finem tractandi de causa petitorij, sed erit agendum de possessorio intentato, & nihil de petitorio, vt notissimi, & indubitati iuris est. Ideò vlterius non insisto.

27 Vnum tamen non putaui omittendum, quod circumscriptis omnibus prædictis, custodia clauium, & portarum competat de iure Tribuno plebis, cui similiter competit custodire, & vigilias facere, habere curam vt panis non exeat, seu quod frumenmentum per annonam abundet, & sit bonum per casum legis clarum, & apertum, quòd nullo modo cauillari potest, *in leg. officium, §. officium, ff. de re milit.* vbi disponit prædicta competere Tribuno, quem Tribunum intelligo ego de Tribuno plebis, qui Tribunus plebis fuit creatus in Monte Auentino, dum populus Romanus plebem à populo secessisset, qui essent plebij, Magistratus, Tribuni, quòd olim in tres partes populus diuisus erat, & ex singulis singuli creabantur, vel quia Tribunorum suffragio creabantur, *leg. 2. §. iisdem temporibus, ff. de orig. iur.* 28 hic Tribunus plebis appellatur hodie, & eius loco successit electus populi semotus ab electis sedilium, vt dicit Mann. Frez. *in lib. 3. de subfeud. in differentia electorum, num. 118. fol. mihi 463.* ergo de iure dum tex. *in dict. §. officium,* dicit officium Tribunorum est claues portarum suscipere, & alia intelligitur de Tribuno plebis, & si dicatur quod intelligitur de Tribuno militum, postquam de militibus loquitur, & lex stat situata *in tit. ff. de re milit.* & sic de ipsis nobilibus posset intelligi. Aduer- 29 tatur quia adhuc competit custodia fidelissimo populo, & illius Tribuno, ex quo in eodem Senatu Romanu post leges 12. tabularum latas, plebs, atque plebeij contendebant cum Patribus, & volebant ex suo quoque corpore plebeiorum Consules creare, & Patres recusabant. Inde factum est vt Tribuni militum crearentur, partim ex plebe partim ex Patribus, vt est tex. *in dict. leg. 2. § deinde, cum post aliquot annos, ff. de orig. iur.* sic hodie creantur Tribuni plebis, partim ex plebe, & partim ex Patribus, qui nobiliter viuunt, nobiliter nascuntur, nobilissimi sunt. Adfuere nonnulli Tribuni plebis iam nobiles, etiam declarati per sententias plures, Doctores legum & genere, & virtutibus clari, & ideò quia isti Tribuni militum appellantur hodie Tribuni plebis qui partim ex plebe, & partim ex nobilibus creantur, procedit dispositio *dict.* 30 *§. officium,* & ideò qui erat, & appellabatur Tribunus plebis, nunc Tribunus militum vocatur, & appellari debet, & ita hodie Tribunus militum debet appellari electus populi, & qui dicantur Tribuni & de eius officio declarat latè Luc. de Penn. *in leg. Tribuni, Cod. de re milit. lib. 12.* & Alber. remissiue in eius dictionario, *in verb. Tribuni.* Neque obstat quod posset intelligi etiam de ipsis de sedilibus, quod sunt milites, postquam loquitur de Tribuno militum, quia respondetur istos de sedilibus habere præsumptionem pro se, quod sint de Patribus nobilibus, & non de plebeiis; nam in sedili omnes sunt viri Nobiles, & non adsunt viri plebeij, & non nobiles, & ita saltem præsumuntur, & pro nobilibus habentur, vt dixit in hac specie D. Vinc. de Franch. *in decis. 207.* Magnus D. Fabritius, *num. 13.* ergo ipsi non possunt dicere esse Tribunos militum

31 militum quia allegarent in sedilibus adesse plebeios, & sic eorum turpitudinem, quod non licet, *leg. si seruus plurium*, §. 1. vbi glos. *in verb. improbe, ff. de leg.* 1. Bald. & alij *in leg.* 1. *Cod. de cond. ob turp. caus.* & interim, dum non liquet de contrario quod adsunt plebeij in sedilibus, standum est dispositioni, seu præsumptioni iuris quod sint de patribus nobilibus, & non de plebeiis; ideò si ipsi non sunt de illis, ergo sumus nos Tribuni militum, & procedit dispositio *dict. §. officium*, qui licèt loquatur in Præfecto exercituum, & militum, ratio est generalis, vt procedat etiam tempore pacis in Præfecto annonæ, populi, & ciuitatis, & sic in petitorio de quo nunc non agitur adsunt iura aperta in beneficium fidelissimæ plateæ populi.

32 Nec opitulabitur aduersariis assertum priuilegium Regis Catholici, quia si apparebit, provt non apparet, quia ostendunt quandam cartulam non authenticam, & nullam fidem facientem, erit contra eos, ex quo liquebit custodiam ciuitatis clauium, & portarum ab antiquo spectauisse ad ciues populi, & non ad illos sedilium, & nihil apparebit contrarium ciuibus ex dicto priuilegio, neque superioris auctoritate aliquid firmatum, meritò non obstabit, tantò magis, quia omnia tendent super proprietate, & non super possessione, vt supra; & ideò nihil est agendum de hoc imaginato priuilegio, & ex omnibus supradictis est prouidendum, quod platea fidelissimi populi manuteneatur in possessione clauium, & portarum ciuitatis, & signanter portæ Spiritus Sancti de qua fuit, & est quæstio, cùm in cæteris non adsit dubium, neque controuersia.

33 Quartò & vltimo loco occurrunt aliqua circa custodiam clauium, & portæ propè burgum Virginum, ex quo primo ianitor seu portarius sedilis Montaneæ, nomine Illustr. Regentis Dauid vocauit Capitaneum dictæ regionis, vt accederet ad Tribunal Sancti Laurentij, & nihilominus non est verum Illustr. Regentem mandasse vocari. Secundò accersito Capitaneo ad Tribunal idem ianitor seu portarius nomine Capitanei petiit clauem existentē in posse vxoris illius Officialis vocati (*Lo capodiece della Piazza*) & dixit Magnif. Capitaneum ordinasse, vt sibi consignaretur clauis, dando signia, quia Capitaneus accessit vocatus ab Illustr. Regente ad Tribunal Sancti Laurentij, & ita fuit consignata clauis ianitori: duo resultant ex hoc. Primò delictum falsitatis geminatæ atque spolium clauis; quoad falsitatem ex quo vocauit Capitaneum nomine Regentis, qui hoc non mandauit: alia, quia nomine Capitanei petiit clauem, & hoc non mandauit Capitaneus, ergo voluit nomine Regentis diuertere Capitaneum à custodia, vt deinde nomine ipsius peteret clauem, quo casu falsò asseruit prædicta, & falsum, imò furtum committit, dum nomine alterius suggerit, & supponit, vt in specie voluit

34 Bart. *in leg. falsus creditor, ff. de furt.* & est casus *in leg. falsus Procurator, iunct. glos.* 1. *Cod. eo. tit.* vbi asserit falsum Procuratorem illum, qui nunquam habuit mandatum, vt in isto casu, quia non habuit mādatum, neque ab Illustr. Regente vocādi capitaneum, neque à Illustr. Capitaneo eius nomine petendi clauem, neque credendum est isto casu nuncio non fideliter officium suum exercenti, iuxta glos. & DD. *in cap. cum parati, extr. de appell.* maximè quia non apparet aliquem ordinem habuisse prædicta exequendi; ideo nulli dubium esse eum puniendum & castigandum, postquam abstulit clauem sic perperam, & falsò à posse custodis, quare dicit text. *in leg.* 1. *Cod. vi bonorum rap.* quod actio vi bonorum raptorum retrahit mobilia ablata cum sua pœna, & sic est facienda restitutio clauis, & debet puniri ille ianitor seu nuncius; quinimmò nulli dubium quod restitutio clauis est facienda, aliàs esset commissum spolium & haberet locum dispositio *cap. reintegranda* 3. *quæst.* 1. quæ procedit etiam in rebus laicorum, & priuatorum, vt per Bart. *in leg. si coloni, Cod. de agric. & censit. lib.* 11. Ias. *in leg. si quando, num.* 2. *Cod. vnde vi*, & contra quemlibet possessorem, etiam ignorantem, & non vitiosum: & ita practicatur hodie per Abb. Panor. *in cap. cum ad sedem, de restitut. spoliat.* & agens remedio huius canonis duo habet probare, nimirum possessionem antiquiorem penes spoliatum, & iuniorem possessionem penes conuentum, licèt non probetur spolium, quia ex hoc apparet de spolio re ipsa, vt per Afflict. *in decis.* 327. *per tot.* & dictum remedium datur etiam contra titulo possidentem, vt per eundem Afflict. *decis.* 361. *num.* 33. Alex. Socin. & alij *in leg. rem quæ nobis, ff. de acquir. poss.* &

36 ita erit prouidendum, & quia ea, quæ ex aduerso oponuntur, non subsistunt, neque in iure, neque in facto, ideò putaui non esse necessarium respondere, neque vlterius me extendere. Cætera supplenda relinquo felicissimis ingeniis, atque singularissimæ doctrinæ Illustrissimorum tot Regentium Regiam Cancellariam, quorum correctioni libentissimè prædicta, atque me ipsum semper subiicio, si senserim tantos Illustr. atque doctissimos viros habuisse & habere præceptores. Laus Deo, & Beatissimo Thomasio, cuius vigiliam hodie solemniter obseruamus, die 20. mensis Decembris, 1590.

Ioannes Vincentius Caualerius.

SVMMARIVM.

1 *Salarium Balio debetur licèt à principio non petitum.*
2 *Balij constitutio de quo iure sit.*
3 *Capitulum Regni* fæudatarius decedens, *qualiter permittat Balium dari feudatariis.*
4 *Constitutio Regni minoribus, vtrum corrigatur per capitulum Regni Caroli II. vsque ad num. 5.*
6 *Salarium debetur Balio, siue sit relictus in testamento, siue non.*
7 *Salarium Balio debetur, licèt à principio non fuerit protestatus, quod secus in tutore.*
8 *Constitutio Regni* minoribus, *decidit controuersiam, de qua hîc.*
9 *Domini de Franchis decisio* 122. *in præsenti adducitur.*
10 *Textus* in l. à tutoribus, §. fin. ff. de admin. tut. *hic affertur.*
11 *Salarium Balio debitum deducitur tempore restitutionis reliquorum.*
12 *Differentia inter Balium, & tutorem in præsenti adducitur.*
13 *Salarium duplex debetur pro duobus officijs computabilibus.*

14 *Salario*

14 *Salario debito ratione Baliatus non videtur renunciasse tutorem.*

15 *Renunciatio quamuis generalis feuda non continet.*

16 *Renunciatio vnius Beneficij non extenditur ad aliud.*

17 *Salarij taxatio qualiter sit facienda pro Balio.*

ARGVMENTVM.

Salarium taxari, an peti possit à Balio alicuius pupilli feudatarij post susceptum onus Baliatus, nulla ab initio facta petitione, vel protestatione circa salarium,& quid in tutore. Discrimen quodnam constituatur inter Balium,& Tutorem:& de aliis.

ALLEGATIO XXVII.

1 De Duobus dubitari contingit in taxatione salarij Baliatus petiti per Dominos Ioannem Franciscum, & Marium Caracciolos Balios D. Iosephi eorum nepotis ex D. Antonio Caracciolo fratre ; & primo quia dicti DD. Ioannes Franciscus, & Marius fuerunt relicti Balij in testamento condito per dictum Dominum Antonium absque constitutione salarij, hoc est nulla de salario facta mentione, an propterea debeatur. Secundò ex quo dicti Domini Ioannes Franciscus, & Marius acceptauerunt onus, nulla ab initio facta petitione, vel protestatione salarij, an nihilominus debeatur ; Et partes dictorum Dominorum Ioannis Francisci, & Marij pro veritate tuendo,concludo esse procedendum ad taxationem salarij Baliatus prædicti ex infrascriptis.

2 Quoad primum dubium, sciendum est necessariò pro ipsius dilucidatione Imperatorem federicum in eius Constitutione Regni *Minorib. in tit. de iure Balij*, induxisse hoc remedium minoribus, qui suffragio ætatis iuuari non poterant ; concedendo, & prouidendo Balium ex Imperiali remedio, vt ibi legitur apertè ; hinc Doctores, inter quos Andr. de Barulo, qui benè glossauit illam Constitutionem & Andr. de Isern.in d. constitutione dicunt, Baliatum indistinctè pertinere ad Regem, & proindè pater, seu quiuis alius testator decedens, non poterat concedere Balium filiis minoribus,& ex quo illud ad Regē pertinebat, superuenit

3 deinde Regis Carol. I I. prouisio, vt *in cap. Regn. incip. feudatarius decedens*, & permisit feudatariis decedentibus testatis statui Balium filiis minoribus, quem velint, & sic illud quod ad Regem ex illa constitutione pertinebat, voluit esse quoque permissum feudatariis in eorum testamentis,quod olim non erat in testamentis feudatariorum permissum, & hoc est innouatum per dictum cap. Caroli II. vt testatur Isern. *in d. constit. Regn. Minorib.in princ.* & firmauit Ioan.de Arnon. in eius epitome 36. vbi dicit expressè, *d. c. feudatarius decedens*, esse correctotium constitutionis Regni. Igitur hoc solum est innouatum per illud cap. Caroli I I. & non cætera dispolita in const. *Minorib.* sicut de iure indu-

D.Reg. de Marinis Allegat.collect.

cta dispensatione in vno casu prohibito,non censetur inducta in alio casu, scilicet, & assensus præstitus per Regem in vno casu,non extenditur ad alium casum similem, etiam ex maioritate rationis, ex quo est stricti iuris, vt latè Camer. *in cap. Imperialem, caf.44. col.1. in fin. lit. E.* volui ex hoc dicere quod 4 const. Reg. *Minoribus* remanet in omnibus firma, & capitulum Regni Caroli I I. nil aliud induxisse, nisi licentiam constituendi Balium in testamento, nam salarium, & expensas constituit Imperator Federic. *in d. Constit. Regn. Minoribus*, in beneficium Baliorum, & erat moris in Curia Federici dare Balio salarium, vt ipse affirmat *in d. const. ibi, ita vlt.* igitur ille vsus Curiæ non est sublatus per capit. Caroli I I. nam lex non corrigit, nisi expressè dicatur, & quod non mutatur, quare stare prohibetur, vt dixi in multis locis Isern. vt *in c.1. de his quid feud.dar poss.*& *in c.1.§. & bona vacantia,* 5 *quæ sunt regal.* per tex. *in l. præcipimus.C.de appell.*& ideò salarium Balio debetur ex more, & vsu Curiæ, & ex Constit. Regni *Minoribus*, vt firmat optimè Capyc. *in c. Imperialem, §. præterea si quis infeudatus, col. mihi 5. verf. quintum not an. de prohibit. feud. alienat. per Feder.* vbi dicit, quod Balius debet habere salarium, victum & vestitum de bonis pupilli per dictam Constit. *Minoribus*, & sic fuit factum in Baliatu Comitis Neocastri, vt ibi firmat. Vnde cum Constitutio Regni, & mos illius Curiæ præbeat salarium, & Testamenta feudatariorum nihil auferant per cap. Regn. igitur, siue Baliatus sit relictus in testamento, siue non, semper debetur salarium, & in Baliatu dato in Testamento Illustr. Marchionis Tursij in personam Illustr. Marchionis 6 Galatonæ, iudicauit Sacrum Consilium deberi salarium, vt infra dicam, & ex his credo sufficienter fuisse satisfactum huic primo dubio licèt à regnicolis non legerim sic apertè declaratum.

7 Circa secundum dubium difficultatem faciebat, ideò non deberi salarium ab initio non petitum seu protestatum, ex quo in tutore sic voluit lex, & est tex. *in l.à tutorib.* §. *fin ff.de administr. tut.l. in eos,ff. de tutel.*vbi Bart.in specie tenet,Guid. Pap. *dec.* 68. *incip. quæsitum fuit*, n.5. & firmat Bal. *in conf.*156. *super 1.puncto,vol.4 in princ.*assignant rationem,quia tutores gerunt munus personale, absque detrimento seu erogatione sui patrimonij, & hoc esse verum regulariter dicit Angel. Aret. *in §. sed & propter paupertatem, in fin. instit. de excusat. tutor.* & ita fuit in Sac.Con.iudicatum in causa Magni Octauij Cugnetti, & iunctis Aulis fuit ita in eodem Sac. Cons. iudicatum in causa Alberici de Iuliis,has decisiones refert nouissimè D. Vinc.de Franch. collector nouarum decisionum Sac. Cons. *in decis.*121. *incip. in causa Magni Octauij.* Sed prædictis in nullo 8 penitus refragantibus contrarium statutum reperio in Balio, vt salarium debeatur ipsi Balio, esto quod ab initio non fit taxatum,petitum, vel protestatum, & allego tex. apertum dictæ constitutionis Regni *Minoribus*, vbi in specie dicit *in verf. ita videlicet*, quod Balius potest deducere salarium, victum, & vestitum tempore quo reliqua pupillo restituere tenetur, quæ restitutio reliquorum fit in fine administrationis, & ea præterita, *l. si quis rationes, ff. de leg.1.cum necessitate*,vbi glos.& DD. *c.desideicom.*latè Conar. *lib.1.var resol.c.14.col.4. verf.postremò opportuné.* Et sic in fine administrationis deducit salarium, quod ab initio non fuerat petitum, nec de eo aliter loquutum. Hinc Affl. in dicta Const.Regni *minoribus,in 4.notab.*dixit quartò not. ex tex. ibi deducto ea,quod Balius potest facere exitum de eo,quod expensum est pro ipso Baliatu.

 Item

9 Item potest facere exitum de expensis, quas ipse Balius fecit sibi pro victu, & vestitu; igitur præsupponit clarè ex illo tex. posse fieri exitum, & deductionem in fine, licèt nihil ab initio petitum, vel protestatum sit, & in terminis nostris firmat D. Vinc. de Franch. *in dict. dec. 122. in causa Magnifici Octauij, num. 5.* vbi dicit non fuisse ab initio petitum, nec per Iudicem constitutum salarium, & tamen fuisse decisum in Balio deberi, asserens sic fuisse factum in personam Magn. Petri Follerij, quando fuit datus Balius Magnificæ Beatrici Folleriæ, referente D. Thoma de Altomare, & nouissimè eo existente relatore in causa Illustr. Marchionis Tursij Balij Illustr. Marchionis Galatonæ; quinimmò Illustr. Marchio Tursij erat Balius relictus in Testamento, vt retulit mihi D. Ioannes Franciscus de Albario Aduocatus dicti Illustris. Marchionis Tursij, & tamen fuit ei taxatum, & statutum salarium non ab initio petitum, & sic ista decisio satisfacit, tam primo, quàm secundo dubio in hac cau-

10 sa occurrenti. Nec obstant ea quæ in secundo dubio alleganimus, quæ faciebant difficultatem, non deberi salarium ab initio non petitum, neque à iudice constitutum *per leg. à tutoribus, §. fin. ff. de administr. tut.* cum cæteris superiùs adductis, non loquuntur in tutoribus datis pro bonis Burgensaticis, & non feudalibus, cùm feuda iure Romanò erant incognita, vt latissimè discutit D. Marin. Frez. qui tractat de origine feudorum & quo iure sint inuenta in suo primo lib. subfeudorum in principio, ad quem me remitto, & lex Romanorum à principio dicta est ne tutores habeant salarium, quando à

11 iudice non est ab initio constitutum, sed in Balio secus est, immò lex constit. Regni à principio dicta est, vt Balius deducat salarium, etiam in fine, tempore restitutionis reliquorum & glos. *in dict. const. Regni, Minoribus, in verb. & vestitu. suo*, facit differentiam inter Balios, & tutores, hoc modu dicens, *videtur ergo, quod iste Balius debeat habere expensas de bonis pupilli, licèt secus in tutore, vt ff. de administr. tutor. l. à tutoribus, in fin.* hæc illa, & sic est satisfactum contrariis.

12 Et adeò vera est differentia inter Balium, & tutorem, vt Balius detur pro bonis feudalibus, & tutor pro bonis burgensaticis, vt firmat Afflict. *in rubr. const. Reg. de iur.* Bald. *num. 1.* licèt eos æquiparet, dicens quoque esse duo officia, licèt compatibilia in vna, & eadem persona, & possunt per vnam, eandemque personam duo officia compatibilia exerceri, licèt non regulariter, vt latè per Modern. Carau. *tit. 2. notab. num. 3.* vbi allegat multa iura & *num. 12. in 3. limit.* loquitur quando officia

13 sunt compatibilia, alleg. *leg si consuls, ff. de adopt. leg. pen. ff. de offic. Asser. leg iubemus, §. sanè. Cod de sacr. sanct. Eccl.* Bart. *in l. 1. n. 18. ff. de colleg. illic.* Paris. *de synd. §. officiũ. fol. 221.* & alios vt ibi infero ex hoc, & non extra rem, quod si tutor renunciauit salario debito ratione tutelæ, & sit Balius, & tutor simul quod

14 non videtur renunciasse salario debito ratione Baliatus; nam tutela est sicut accessoria ad Baliatum, dixit Affl. *in d. rubr. n. 2.* & qui renuntiat accessorio, non videtur renunciasse principali, regulæ sunt claræ, & allegatione non indigent *in cap. accessorium, de reg. iur. in 6.* & ibi glos. *leg. cum principalis, ff. de*

15 *reg. iur.* vbi Dec. immò fortius tutor datur pro burgensaticis, Balius pro feudalibus, renunciatio facta quantumuis generalis bonorum, intelligitur de burgensaticis, & feuda non includi, nisi de eis specialiter dictum sit *cap. 1. §. in generali, si de feud. defunct. milit. contr. cap. 1. de cap. qui cur. vend.* & vtrobique DD. sic videtur in repudiante salarium tutelæ, vt non videatur renunciasse salario Baliatus, cum de eo debebat specialis mentio fieri, tantò magis, quia duo sunt officia vnum ab alio diuersum, & qui vni ex duobus officiis renunciat, non vide-

16 tur alteri renunciasse, sicut in habente duo, seu plura beneficia, si vni renunciat, alteri non dicitur renunciasse, *cap. referente, cap. præterea, & cap. de multa, de præben.* vbi Canonistæ; & proinde renunciatio facta de salario tutelæ non includit, neque intelligitur de salario Baliatus, secus fortè in renunciante salario Baliatus, quia videtur etiam renunciatum salarium tutelæ, cùm tutela sit accessoria ad Baliatum, & quod immutatur in principali, videtur immutatum in accessorio, vt in specie Afflict. *in dict. rubr. de iur.* Bald. *num. 2.* dicens, quod immutatum est in Balio respectu feudorum, censetur immutatum respectu burgensaticorum, quæ veniunt in cura Balij accessoriè, per glos. *in cap. cum in cunctis, in vers. attigerit, extr. de electiou. & in Clem. fin. de ætate, & qualitate*, cum similibus allegatis per

17 Alex. *in leg. 1. num. 41. ff. si cert. pet.* & ex his credo, sufficienter esse satisfactum dubiis mihi propositis, & proinde debet taxari salarium ad minus in ducatis mille annuis, stantibus tot, & tantis beneficiis factis in bonis, & hæreditate D. Antonij, cùm sit auctum patrimonium pupilli in ducatis centum mille, & plus, opera, solertia, industria, & vigilantia dictorum Dominorum Ioan. Francisci & Marij fratrum, quod solummodo, & si iustitiam non fouerent prout apertè fouent, deberet inducere Dominus Sacri Consilij ad taxandum salarium petitum, vt in futurum faciliùs allici possint ad magis augendum dictum pupilli patrimonium.

Ioannes Vincentius Caualerius.

SVMMARIVM.

1 *Facti series breuiter proponitur.*

2 *Princeps si alicui concedat gratiam, vt aliquid facere possit, an possit illud facere ante expeditionem literarum, & antequam exeant de Cancellaria: & cur inoleuit praxis emparandi sigillum Regium.*

3 *Falsus precator carere debet impetratis: & an obreptio, & subreptio in effectu vitient gratiam, & num. 15.*

4 *Pater si vellet donare secundogenito feudum hæreditarium, excluso primogenito, an sit assensus præstandus, & numero 10. & quid dicendum si ex tribus feudis, vellet pater donare vnum: anve Baro si tria habeat feuda, possit in vno constituere dotarium, citra hominis assensum.*

5 *Forma, natura, & lex feudi est, vt in illo succedat primogenitus.*

6 *In Regno omnia feuda sunt hæreditaria, & viuitur iure Francorum: & an Pater, sicut non potest fraudare primogenitum per successionem in morte, ita quoque neque possit in vita, & n. 10.*

7 *Donatio feudi in secundogenitum, an dicatur*

dicatur successio, licèt particulariter succedat: & an sint pares in hoc successor particularis & vniuersalis.

8 *Donatio feudi in secundogenitum, an sapiat vim vltimæ voluntatis, & sit quadam futuræ successionis præuentio.*

9 *Feudum hæreditarium siue sit nouum, siue antiquum, an possit in extraneum alienari: & an tenor inuestituræ deroget omni iuri, & naturæ feudorum.*

10 *Pater an possit donare feudum secundogenito: & quid dicendum in feudo hæreditario cum illa forma iuris Francorum.*

11 *Quilibet rei suæ est moderator, & arbiter.*

12 *Minimè sunt mutanda, quæ antiquam habuerunt interpretationem.*

13 *Pacta facta contemplatione matrimonij, an sint seruanda tanquam fauorabilia: & an donationes, quæ occasione matrimonij fiunt sint pars ipsius matrimonij.*

14 *Pactum de non alienando cum speciali obligatione, an impediat dominij translationem.*

15 *Si aliquid in assensu dolo, vel aliàs subreptum est, assensus omnino corruat.*

ARGVMENTVM.

Assensus Regius, an sit concedendus donationi, quæ fit de feudo à patre filio secungenito, primo se opponente. Pactum de non alienando feudum cum speciali illius obligatione, an sit impeditiuum dominij translationis: & de aliis.

ALEGATIO XXVIII.

1 MAGNIFICVS Cæsar Penna assetens tria habere, & possidere feuda paterna hæreditaria, supplicauit excellentissimo Protegi pro assensu in donatione facienda filio secundogenito. Et quamuis sit signatum memoriale, & concessa gratia per verbum *Fiat*, nihilominus comparuit magnificus Io. Baptista filius primogenitus, & se opposuit in præiudicium ipsius non potuisse neque posse præstari, sed debere omninò denegari ex subscriptis.

2 Et primò demonstratur quod quando Princeps, concedit alicui gratiam, vt aliquid facere possit, tunc is non poterit illud facere ante expeditionem literarum; quamuis gratia ab initio effectum obtineat, & sic requiritur, quod literæ exiuerint de Cancellaria, & expeditum sit Priuilegium cum sigillo Regio, ita voluit Bal. *in l. falsus, n. 21. C. de furt.* quem ad hoc conciliatis contrariis, expressim fuit insequutus Lud. Molin. de Hispan. primog. *lib. 2. cap. 7. n. 57.* & sic primogenitus ante effectum atque expeditionem gratiæ comparuit. Indè inoleuit praxis qua quotidie vtimur, de emparando sigillum Regium quæ satis iure comprobatur, cum sit quædam species protestationis, ne actus fiat, quæ impedit hoc casu actus perfectionem, vt eruditè voluit Paul. de castr. qui fuit loquutus in specie in alienatione feudi *in l. edicto, num. 1. C. si aduers. fisc.* vel saltem vt propriè loquar, rescindit actum *per l. pen. ff. de rescin. vend.* & *l. si residuum. C. de distract. pignor.* & hoc semper facere consueuerunt Domini Regentes, vt dixit mihi eruditissimus inter Regentes Decanus D. Annibal Moles consumatissimus. Et ideo opportunè contradixit primogenitus, qui etiam emparauit sigillum, & deinde per memoriale supplicauit non fieri, neque concedi assensum.

3 Quæ contradictio, siue oppositio optimo iure fundatur, ex quo fallus precator debet carere impetratis, & obreptio in effectu vitiat gratiam sicut & subreptio, *cap. sup. literis, cap. ad hac, cap. postulasti, & cap. cæterum, extr. de rescript.* vbi plenè notatur per scribentes, sed Cæsar expressit Principi tria habere feuda, scilicet castra Galli, Tini, atque Aylani, quod ab omni veritate est deuium, siquidem Castrum Galli fuit refutatum eidem primogenito contemplatione matrimonij contracti per eum cum dote ducatorum decem & octomille, sic enim omnes refutationes hodie fiunt ob aucupanda matrimonia vt clara voce affirmauit Ioan. Vincent. de Anna *in repet. cap. 1. de vassall. decrep. ætat. in rubr. in verb. decrepitæ ætatis, num. 57.* & possessio penes eundem primogenitum reperitur percipiendo fructus vigore refutationis iam dictæ. Castrum vero Aylani possidetur per magnificum Ferdinandum Pennam fratrem secundogenitum ipsius Cæsaris, vigore translationis cum assensu, seruata dispositione Ioannis Francisci communis patris, atque primi acquirentis, taliter quod vnum tantùm ex illis tribus Castris, & feudis possidet Cæsar, & proinde assensus fundatus in supplicatione prædicta corruit, & expeditio Priuilegij iustissime impeditur.

4 Secundò loco principaliter demonstratur ex particulari determinatione Camerarij *in c. Imperialem de prohib. feud. alienand. per Federic.* in duobus locis, *fol. mihi 44. col. 1. & fol. 57. col. 1. in magnis, vers. Nec iudicio meo*, qua concluditur quod Regentes Regiam Cancellariam indistinctè non præstant assensum quando pater vellet, excluso primogenito, donare feudum hæreditarium secundogenito; nam vix consentiunt, quando tria habet feuda, vt de tribus donet vnum, *argumen. constit.* Regni *si quis Baro*, vbi lex consentit citra hominis assensum, quando sunt tria feuda, in vno posse constitui dotarium ad cuius similitudinem consentire solent, non vt ex illa constitutione compellerentur Domini Regentes, & ita in Regno seruamus, atque iudicauit Sacrum Consilium in anno 1540. in causa Caroli Buzzuti, quicquid deinde iudicauerit tanquam Iudex compromissarius acutissimus Dominus Franc. Reuterius, ex quo retulit Camerarius eius scripta non fuisse eidem ostensa propter eius à Regno absentiam, cuius decisionem retulit similiter Mariu. Frez. *in 2. lib de subfeud. in prima quæstione, an ip. superest vt aliqua, numero 14. in fin. fol. mihi* 175. secundum impressionem anni 1579. qui retulit omnes Dominos duarum Aularum iudicasse assensum non valere, & ratio illa videri iudicio meo fuit & est potissima, quia assensus est contra formam, naturam & legem feudi, quæ forma, natura; siue lex est vt primogenitus succedat, quam nunquam Rex intendit mutare, inde consueuerunt opponi clausulæ

5

natura feudi in aliquo non mutata, ſi in ſecundogenitum poſſet pater donando transferre, ferè tota lex, & natura feudi in viuentibus iure Franchorum ſubuerteretur. Nec valet ratio Marin. cum dixit quod illa natura in ſuccedendo nõ mutatur, ſed eadẽ durat ex eadem lege oppoſita in aſſenſu per dictam clauſulam, *natura feudi in aliquo non mutata*: aſſerens feudi naturam non eſſe illam, vt in vita pater cum aſſenſu non poſſit diſponere in alium filium, etſi eſſet, vt tam in vita, quàm in morte feudum tunc non iudicaretur hæreditarium, ſed ex pacto, & prouidentia, quia iudicio meo illa eſt propria feudi natura etiam in feudo hæreditario, ex quo in conceſſionibus feudorum, quæ ex communi forma inueſtituræ fiunt in Regno, in quo omnia feuda ſunt hæreditaria, & viuitur iure Francorum, apponuntur clauſulæ, *vt maior natus*, & *maioris ætatis*, atque maſculus mulieri præferatur, quod etiam ſine clauſula præfertur primogenitus maioris ætatis in locis, in quibus viuitur iure Francorum, vt in conſtitutio- 6 ne Regni, *vt de ſucceſſionibus*, expreſſe cauetur, & ſi illa eſt natura in ſuccedendo in morte in actu vltimæ voluntatis in feudo hæreditario, quare diuerſa dum in vita transfertur feudum per donationem in ſecundogenitum, rationem diuerſitatis non inuenio, vt ſi pater per ſucceſſionem in morte non poteſt fraudare primogenitum, ex quo denegatur aſſenſus, & nunquam conceditur, neque concedi debet, ex quo repugnat iuri Francorum quo ſucceſſio defertur primogenito, vt in conſtit. *vt de ſucceſſionibus*, & ea quæ iure primogenituræ competunt, non poſſunt diſponi in vltima voluntate etiam per donationem cauſa mortis, vt plenè per Gloſ. 7 Pariſ. *tit.* 1. § 8 *gloſ.* 3. *num.* 24. quare per ſucceſſionem, ſeu per donationem in vita poterit fraudare, cùm donatio in ſecundogenitum ſimiliter ſucceſſio dicatur; nam etſi in re particulari ſuccedit, adhuc ſucceſſio appellatur. Tex. eſt particularis *in leg. vnde, §. 1. verſ. nam & pedius ff. de itin. actuque priu.* quem ad hoc allegatum legi in terminis feudorum ſucceſſionis per actum inter viuos per Guliel. Pernum *in conſil. feudalib. conſil. 7. col. 3. verſ. & per conſequens*, licèt ego conſueuiſſem allegare *leg. fluminum. §. adiicitur. ff. de damn. infect. cap. conſtitutus, extr. de in integr. reſtit.* nam ſucceſſor particularis, & vniuerſalis pares in hoc ſunt, & pares appellantur, apertiſſima iura *in l fin. ff. de exceptio. rei vendit. & leg. etiam. ff. de iureiur.*

8 Præterea illa donatio ſapit vim vltimæ voluntatis, cum ſit quædam prouentio, & retinet omnes qualitates vltimæ voluntatis, & realiter nil aliud eſt illa donatio, niſi quædam futuræ ſucceſſionis præuentio, eſtque eiuſdem naturæ & qualitatis, cuius res ipſa foret, ſi præuentum non eſſet, *argum. leg. cum quo, de peculio. §. fin. ff. ad leg. falcid.* ibi *quia viuus videtur heredi futuro prouidere*, & *leg. 1. §. ſi parens. ff. ſi quis à paren. fuer. manumiſſ.* per quæ iura ita firmauit in donatione facta ſucceſſuro Loffred. *in conſil. 3. num.* 30. & licèt fiat inter viuos, retinet omnes qualitates vltimæ voluntatis, ex quo ſoluitur releuium, vita militia, & paragium ſororum; licèt fiat in vita, vt per Ioan. Vincen. de Anna *in repet. cap. 1. de vaſſal. decrep. ætat. in verb. refutauit, num. 224.* & per eundem *allegat. 23. vol. 1.* & dicta donatio videtur potius ſupremi iudicij diuiſio, & ſic vltima voluntas, *leg. ſi filia, §. ſi pater, ff. famil. erciſc.* & eſt tex. ad literam *in leg. fin. Cod. famil. erciſc.* & latè declarat Molin. de Hiſpan. primogenitus *lib. 1. cap. 12. num. 1. 5. & ſeq.* vbi plures allegat & vltra eum ad ornatum dictarum legum allego Tib. Decian. *in conſ. 18. n. 9. & ſeq. vol. 1.*

Neque obſtabit, quod feudum hæreditarium, ſi- 9 ue ſit nouum, ſiue ſit antiquum, poterit alienari in extraneum, & vendi cum Domini conſenſu, etiam contra voluntatem filij primogeniti futuri hæredis, & ſucceſſoris, vt firmauit Andr. *in cap. 1. §. hoc quoque, de ſucceſſ. feud.* & *in cap. 1. de nat. ſucceſſ. feud.* & *in cap. Titius ſi de feud. defun. milit. fuerit controu.* cum aliis concordiantibus citatis per Marin. Frez *in dict. 1. quæſt. num. 3.* ergo & pari modo videtur poſſe donari. Quia reſpondetur primò quod tunc non ſubuertitur lex, & natura feudi, vt ſecundogenitus præferatur primogenito, quod ſemper eſt conſiderandum in hac forma iuris Francorum, ex quo tenor inueſtituræ derogat omni iuri, & omni naturæ feudorum, & ille tenor & illa forma attenditur, *cap. 1. de duob. fratrib. à cap. inueſt.* vbi etiam addentes ad Iſern. in additionibus in verbo *Tenorem*, & *in cap. 1. §. filia, num. 10. verſ. ex tenore, de ſucceſſ. feud.* & ita per illum tex. voluit Iacobin. de feudis, verbo *Marchio in Italia, num* 2. allegat multa Socin. *conſ.* ibi *viſis inueſtituris n. 9. vol. 2.* & pleraque alia cumulauit Pariſ. *conſ. 2. num. 15.* & *conſ. 4. num. 6. vol. 1.* & *conſ. 5. in princ.* & *conſ. 6. num. 4.* & *conſ. 9. numer. 29. eod. vol. 1.* Senatus Pedem. multa etiam declarando *in deciſ. 23. num. 2. & 26 part. 1.* & nouiſſime Tiber. Decian. *conſ. 58 Quæritur nunc, num. 23. & ſeq. vol. 2.* Pactum enim ſiue tenor trahit feudum extra naturales terminos ſuos ad terminos pacti conuenti; ita Bald. *in §. & quia, col. 4. in princ. verſic. deinde dicitur hic, de his. qui feud. dar. poſſ.* quem fuit ad hoc ſequutus Guliel. Pern. *conſil. 11. col. 7.* vbi multa de iſta forma iuris Francorum in modo viuendi, & ſuccedendi, & dictum Bald. *in dict. §. & quia*, fuit quoque ſequutus idem Pern. *conſil.* 18. 1. *col.* & Curt. Senior. *conſ. 49. num. 38. merito ſi tenet alienatio.* Reſpondetur & ſecundò quãdo pater vendit extraneo feudum cum Domini aſſenſu, & pecunia reperitur in hæreditate, nulla afficeretur iniuria filius primogenitus, ſi pater voluit æquare ſecundogenitum in pretio, & ſi pater pro æqualitate ſeruanda pariter filios dilexit; at quando vult donare ſecundogenito, & in re, atque in pretio 10 grauatur primogenitus, & ideo dixit Gul. de Pern. *in conſ. 7. col. 2. verſ. vnde licet*, & *conſ. 12. col. 3. verſ. non obſtat*, quod non poteſt pater donare feudum ſecundogenito, allegat Andr. ita dixiſſe *in c. omnes filij, ſi de feud. defunct. milit. contr. fuer.* qui licèt loquatur in feudo ex pacto, loquitur in feudo ex pacto nouo, & nouiter quæſito, tamen feudum ex pacto nouum vti hæreditarium iudicatur quoad primum acquirentem, etiam reſpectu filiorum primi acquirentis, ſecundum eundem Andr. *in c. 1. § huius autem generis, ex quibus cauſ. feud. amit. verſ. quando vero dicit heredibus, vel liberis, &c.* voluit ſimiliter Camer. *in c. Imperialem. fol. 19. col. 2. in fin.* & declarauit idem Camer. *in c. 1. an agnat. in 4. quæſt. n. 46.* vbi fuit memor loci Andr. & ſic clariùs in feudo hæreditario, cùm illa forma iuris Francorum quod non poſſit donari ſecundogenito in præiudicium primogeniti, voluit Cãnetus *in repetit. c. volentes*, Regni Siciliæ, *fol. mihi 83. incip. At recenta opinione, n. 3.* vbi ampliat non poſſe nedum donari, ſed nec alienari in perniciem primogeniti, vbi retulit duos alios Doctores Siculos ita voluiſſe, eandem opinionem tenuit idem Pern. *in d. conſ. 7.* allegat Andr. *in c. 1. col. 3. de nat. ſucceſſ. feud.* quod mirabiliter dixiſſe refert expreſſe Morin. Frez *in d. quæſt. 1. num. 12.*

Et quamuis Minad. in repetit. conſtitutionis Regni *in aliquibus, in verb. de ſucceſſione, num.* 28. dixerit quod neque placet diſtinctio prædicta quod valeat venditio in extraneum, & non donatio in

fecun

ſecundogenitum, quoniam vtroque modo poſſet filius primogenitus à patre expendente pecuniam fraudari, vt alias dicebat in illa cauſa Buzzutorum de qua tam Camer. quam Frez. verba fecerunt, vt ſuperiùs relatum extitit, in qua omnes regnicolæ illius temporis per claſſes fuerunt diuiſi, vt retulit etiam Frez. Nihilominus ſalua auctoritate illius doctiſſimi Conſiliarij de eius diſplicemia nihil eſt Curandum, hac potiſſimum ratione, ex quo ratio ſua non tendit medullitus ad radicem, & ſic ad formam iuris Francorum, qua attenta, dum vult pater donare ſecundogenito ſubuertit formam, naturam, & legem iuris Francorum inductā in modum formæ viuendi & ſuccedendi in feudis, etiam hæreditariis, ideò dum donat, facit contra legem & naturam feudi hæreditarij accepti eo tenore, lege, natura, ſiue pacto, & proinde circumuenitur ſucceſſio iuris Francorum, & lex, ſiue conſtitutio *vt de ſucceſſionibus:* at dum expendit pecuniam vendito feudo ſub eadem lege & natura, cum clauſula *feudi natura non*

11 *mutata*, tunc expendit pecuniam, & non feudum, quam pecuniam lege permittente expendit, cùm in re ſua quilibet ſit moderator & arbiter *l. in re mandata. C. mand. l. 1. ff. de ſolut.* & dum primogenitus fraudatur pecunia, illa fraus non eſt à iure conſiderata, dum fit donatio in ſecundogenitum contra tenorem, & formam iuris Francor. Et ſic reiectis oppoſitionibus aliorum regnicolarum, remanet tutiſſimè firma opinio fundata in auctoritatibus Andr. Camer. Gulielm. de Pern. Cannetij, & aliorum, ſecundum quam referunt regnicole fuiſſe iudicatum in Sacro Conſilio, & nedum Camer. ita retulit, ſed etiam Frez. qui videtur ab illa opinione diſſentire. Et ita nouiſſimè quoque fuiſſe iudicatum & paſſim iudicari in Sacro Conſil. retulit mihi ille acutiſſimi ingenij vir. D. Vinc. de Franch. eiuſdem Conſilij Præſes benemeritus, & huic ſententiæ vti veriſſimæ inhæſiſſe; ideò minimè ſunt mutanda, quæ antiquam habuerunt interpretationem *l. mini-*

12 *mè, & l. ſi de interpretatione, ff. de legib.* & ideò, non eſt faciendi conſequentia, poteſt vendere extraneo, & conſumere pecuniam fraudando primogenitum, ergo etiam, & donare ſecundogenito, ex quo diuerſa eſt ratio, & alia ratio pactum reformat; quinimò attenta ratione prædicta, quod donatio in ſecundogenitum fieri non poteſt repugnante forma natura, ſiue lege iuris Francorum, non valet donatio facta in ſecundogenitum, etiam contemplatione matrimonij contrahendi, quicquid ſentiat in contrarium Frez. *in dict. part. quæſt. in fin.* qui licèt aſſerat ita iudicatum, & benè ex regula, tamen ſalua auctoritate Sacri Conſilij noſtri repugnat ſententiæ primo loco latæ per omnes vtriuſque Aulæ, atque aliis determinationibus demùm factis, cum quibus eſt ſemper firmiter inhærendum.

Tertio loco iuuantur prædicta ex pacto adiecto in inſtrumento pactorum, & capitulorum matrimonialium, dum matrimonium fuit aucupatum, in quo expreſſe præmiſit Cæſar non alienare, neque transferre bona nec per actus vltimæ voluntatis, nec inter viuos, ad finem vt Io. Baptiſta remaneat æqualiniter admiſſus in bonis paternis, & in caſu alienationis fortè faciendæ quod ex nunc pro tunc alienatio intelligatur nulla, inefficax nulliuſque roboris atque momenti, & tali pacto fuit concluſum, & aucupatum dictum matrimonium cum obligatione nedum generali, ſed etiam ſpeciali omnium bonorum dicti Cæſaris. Ex dicto pacto duæ veriſſimæ concluſiones in iure reſultant. Prima quod dicta pacta ſunt irreuocabilia, ex quo cauſa finalis fuit matrimonij contrahendi, ſecunda quod Cæſar non poteſt alienare bona neque transferre dominium; nam quicquid inde ſequitur nulliter fit in perniciem matrimonij.

13 Et quoad primam concluſionem erit aduertendum, quod pacta facta contemplatione matrimonij ſunt ſeruanda, & non ſubdole contrahentes procedere, & decipi, cùm ſint fauorabilia, vt amplè voluit pro more locupletiſſimus ille Doctor (quem ſemper ſic appello) Tiber. Decian. *in conſil. 7. n. 118. vol. 1.* Quinimò donationes quæ occaſione matrimonij fiunt, & in ipſius tractatu, ſunt pars ipſius matrimonij & contractus, & confunduntur cum toto ipſo contractu, & proinde irreuocabiles in præiudicium omnium, qui in ipſo contractu interuenerunt ot ex dictis per Goid. Pap. *deciſio. 145. num. 2. circa medium*, quem fuit ad hoc ſequutus Dominus de Franc. acutiſſimus *in deciſion. 205. conſueuerant, n. 1. part. 1.* qui plus dixit quod quemadmodum matrimonium irritari non poteſt quod non eſſet alias ſine donatione, & pacto cōtractum, ita nec donatio, ſiue pactum, quæ, & quod eſt pars illius, allegat ita in ſpecie ex multis tenere Tellium Ferdinandes ſuper conſtitutione Tauri *in l. 17. num. 73. verſ. quod eſt adeo verum, fol. 142.* & Signanter ex deciſione Bal. *in l. ſi Præſes, C. de donatio.* & pro hac opinione dicit eſſe tex. *in l. bona fides, ff. de pecul.* atque ita ſemper iudicatum, quinimo donatio prædicta, ſiue pactum dicuntur ob cauſam, & ob cauſam finalē, & non impulſiuam matrimonij, & ſic non ſimplex dicitur donatio, vt opinabatur Oldrad. *conſil. 5.* ſed ob cauſam finalem, vt latè contra Oldrad. ex multis firmauit Rolan. à Vall. *conſil. 44. vol. 4. Sign. n. 24.* Et locupletiſſ. Tiber. Decian. *conſ. 79. Studendo ergo breuitati, num. 41. vol. 2.* Et ideo irreuocabilia.

14 Quo verò ad ſecundam concluſionem dicitur quod pactum de non alienando cum ſpeciali obligatione impediunt dominij tranſlationē, eſt caſus *in leg. ſi creditor. § fin. ff. de diſtr. pign.* ſecundùm literam piſanam, & veram, ibi, *nullam eſſe venditionem, vt pactioni ſtetur*: & fuit contentio inter Bart. & Bald. qui miſerūt Piſis pro pandectis, vt videretur vera lectura, refert idem Bart. *in leg. filiusfamilias, § diui, n. 14. ff. de leg. 1.* ſunt qui dicunt Bald. corrupiſſe literam, vt refert Roder. Duar. *in repetit. leg. poſt rem iudicatam, ff. de re iudicat.* in declaratione ad legem Regni, ibi, *Que las cumplades*, & additio inibi *num 7.* & ſic ſpecialis hypotheca cum pacto de non alienando impedit tranſlationem dominij, & eſt communis opinio, vt teſtantur doct. *in leg. ſi ita quis §. ea lege. ff. de verb oblig.* vt multis adductis retulit Negul. *in tract. de pignor. in 2. membr. 2 part. num. 5. verſ. quinta differentia*, & Couarru. *lib. 2. variar. reſolut. cap. 15. num. 3. verſ. vltimo eſt ad hæc conſiderandum.* & ideò ex prædictis non valet tranſlatio, & donatio in ſecundogenitum vltimo loco, ne quid pro omnium complemento omiſſum videatur in caſo in quem Baro tria poſſideret feuda, vel prout non poſſidet, ſi aliquid in aſſenſu dolo, vel aliter eſt

15 ſubreptum, aſſenſus omnino corrueret, vt expreſſim ex amplè dictis per Cametar. *in d. e. imperialē, car. 57. 1. col. in fin.* liquet, & ex allegatis per me ſuperius in primo fundamento, ſed qui maior dolus, & quæ maior ſubreptio dici poteſt, quàm taciturnitas pactorū prædictorum adiectorum in capitulis matrimonialibus de non alienando bona pro æqualatione bonorum in beneficium Ioan. Baptiſtæ propter matrimonium, aliàs non contractum, neque aucupatum, quæ pacta ſi fuiſſent expreſſa Principi, abſque dubio aſſenſus fuiſſet denegatus, & denegari obindè debet. Supereſt perilluſtr. ac benigniſſimi Domini Regentes, poſtquàm cauſa ex prædictis ſatis

commendata

commendata extitit, fi quid boni dictum eft naturæ, & formæ iuris Francorum, fatis infiti, atque à regulis feudorum non alieni, vt dum caufa hæc in Collaterali Confilio ventilabitur, me ipfum omni humano auxilio deftitutum, nedum ex folis his fcriptis, fed ex propria penè natura intra domus meæ parietes ab anno 1565. femper abftractum, ac ftodiis mancipatum commendare dignetis Excellentiffimo atque Generofiffimo Protegi harum qualitatum arctiffimo infectori, vt perpetuæ obligationis nexu me tantis Protectoribus teneri, profiteri valeam, quibus femper in omnibus me fubmitto,& perpetuam falutem,atque felicitatem deprecor, & fit pofitus finis huic confultationi die.5.Iunij 1594. die folis.

Ioannes Vincentius Caualerius.

SVMMARIVM.

1. *Debitor pro multis fisco debitis vtrum poffit cedere bonis cum ignominia.*
2. *Mulcta, & pœna in quo differant.*
3. *Mulcta eft illa, quæ pro motu Iudicis fuit impofita.*
4. *Iudex poteft remittere debitori mulctam fifco applicandam, & quando.*
5. *Ceffio bonorum cum ignominia pro folutione habetur.*
6. *Iudex remittere nequit pœnam pecuniariam, & quomodo.*

ARGVMENTVM.

Debitor fifci ex caufa mulctarum, nùm bonis cedere poffit cum ignominia fuper lapide M. C. V. Difcrimen quodnam conftituitur inter mulctam, & pœnam: & de aliis ad materiam pertinentibus.

ALLEGATIO XXIX.

1 CAVSAM Nardi Angeli Manfi fideiuffotis Notarij Ioan. Iacobi Catolæ vnciarum XXV. de tenendo Palatium loco carceris, decreueram voce tueri pro eius aperta iuftitia, tamen, vt præceptis eruditiffimi confiliarij Vefpuli obtemperem, rogo attendantur infrafcripta.

Et cardo referuandus, fiue difficultas refoluenda erit, An pro multis fifco debitis poffit debitor cedere bonis cum ignominia, fupra lapidem Magnæ Curiæ Vicariæ, more confueto.

2 Sed antequam ad articuli veram explicationem procedam, erit conftituenda & præmittenda differentia inter mulctam, & pœnam, nam mulcta eft cuiufdam delicti fpecialis pœna, quafi ex proprio motu Iudicis procedens *leg. aliud, §. inter mulctam, ff. de verb oblig.* vt putà fi Iudex puniuit eum, qui nimis infipuit coram eo, vel non obediuit præcepto fuo, fecundùm Bart. *in leg fi qua pœna, ff. eod. titul. mon.7.* & dicitur mulcta extraordinaria impofita arbitrio Iudicantis, fequitur Boër. *decif.349. num. 3.* pœna verò eft delictorum coërctio, fiue fit certa, fiue non, & cùm pro delicto imponitur, femper eft pœna,& dum Iudex condemnat, hinc declarat pœnam, quia iudex femper declarat, *l. fanctio legum, ff. de pœnis,* & voluit inibi Bart.

3 Ex hac differentia quæ de iure confideratur inter mulctam & pœnam, oritur decifio, & refolutio propriæ quæftionis: nam mulcta eft illa quæ pro motu Iudicis fuit impofita, qoia præcepto fuo non obeditur, fcilicet de præfentando Notarium Ioannem Iacobum, & fi non præfentauerit, quod mulctetur fideiuffor in pecunia fifco applicanda.

4 Et ideo iudex poteft remittere mulctam fifco applicandam debitori ob eius paupertatem, provt eft cafus *in leg. illicitas, §. fin. ff. de offic. Præfid.* vbi glof. in verbo *neceffitatem,* illud in fpecie notauit, & ibidem Bart. Alber. & Angel. contex. *in leg. fin. Cod. de mod. mulct.* & ibidem Ioan. Faber, fequitur Boër. *decif. 349. num.2.* affignant aliam rationem præ cæteris, quia inanis eft actio, quam inopia debitoris excufat *leg. nam inanis, ff. de dol.* & prædictam effe communem opinionem teftantur Vafq. *lib.1. contr. illuft. cap.24. num.15.* & Iul. Clar. *lib.5. fent. §. fin. queft.95. verf. hac autem omnia,* vbi dixit ita vidiffe fæpè numero fieri per Senatum. Quod non procedit in mulcta partibus applicanda pro eorum intereffe fecundùm Bald. *in leg. refcripta, in fin. Cod. de precib. Imperat. offer.* glof. & Doct. *in leg. venia, Cod. de in ius voc.* Andr. Barbat. *conf.11. col. antepen. verf. cupio nunc aliud dubium, vol. 4.* Alber. *in leg. quicunque, Cod. de feru. fugit. col.2.* & *col. vlt.* Luc. de Pen. *in leg. prædia, col.18. verf. 26. fic in remiffione pœnarum, Cod. de locat. prædior. ciuilium, lib. 11.* Boer. *in d. decif.349. n 3.* & Ferdinand, Vafq. *in loc. cit.* quod mihi fummopere placuit ex mente Innoc. Butr. Abb. Imol. & omnium ferè Canoniftarum *in cap. Odoardus, extr. de folut.* vbi ampla eft materia declarata, & notanter explicauit Ifern. *in c.1. §. Banno Imperiali, n.4. de ftat. & confuetud. contr. liber. Ecclef.*

5 Et ifta remiffio facta à Iudice, quia fit per debitorem, explicando actum cum ignominia fupra lapidem, cedit loco folutionis in tantùm quod fi debitor peruenit ad pinguiorem fortunam, amplius non tenetur fifco foluere, glof. eft not. *in cap. ficut dignum, §. eos infuper, extr. de homicid.* per quam ita firmauit Guid. Papa *decif. 343.* & pleniùs Couarru. *lib.2. var. refolut. cap.1. num.6.* & ita praxis feruat, provt in aliis creditoribus femper vidi feruatum in noftris Tribunalibus.

6 Pœnam verò licet pecuniariam ex delictorum coerctione à lege procedente Iudex remittere nequit *leg. acta, §. de amplianda, ff. de re iud. leg. pœnam. Cod. de pœn.* vbi etiam glof. Magiftra declarat, & pleniùs Canoniftæ *in dict. cap. Odoardus,* & Ifern. vbi fupra *num. 5.* quod etiam euidenti ratione fundatur, ex quo fi Reus non habet in ære, debet luere in corpore, *leg. fin. ff. de in ius voc. leg.1. §. fin. ff. de pœn.* & eft communis opinio, vt multis relatis plenè examinauit Couar. *lib. 2. var. refolut. cap.1. num.8. verf. preterea dubitatur,* & de communi quoque teftatur Iul. Clar. *in dict. lib. fent. §. fin. quaft. 95. verfic. fed pone quod ifte,* ad quos ne diutiùs hic immorer, me coniicio, atque ne videar eruditiones aliorum potius transfcribere, quam veritati ftudere. Cætera fuppleat doctrina eruditiffimi Vefpuli atque aliorum clariffimorum Iudicum Magnæ Curiæ, quibus in omnibus me fubmitto, & femper commendo.

Ioannes Vincentius Caualerius.

SVMMA

SVMMARIVM.

1 *Inter Consiliarios Regis an attendatur prioritas in adeptione possessionis officij, magis quàm data Priuilegij: & quando quis verè Consiltarius dici possit, & numer. 11.*

2 *Regens Albertinus cur obtinuit ad sui fauorem, vt praecederet, cùm priùs obtinuerat priuilegium, sed non possessionem.*

3 *Vicerex an teneatur iurare in manibus Electorum, & ante hac impleta, officium praedecessoris non expiret.*

4 *Qui priùs possessionem adipiscitur priori in loco an sedeat: & an ex ordine sessionis declaretur dignitas.*

5 *Ex data Priuilegij an quis possit praetendere se priùs electum, & consequenter digniorem: & an ex Priuilegio transferatur dominium, & possessio.*

6 *Priuilegium, quod expeditur an sit de essentia gratiae, vel ad eius probationem: & an gratia solo verbo sit perfecta.*

7 *Rex concedens officium in Priuilegio an intendat, quod ex solo priuilegio officij dominium, & possessio transferatur, vel quod suspendatur donec debitum iuramentum praestetur.*

8 *Salarium Consiliario electo non datur, nisi praestito iuramento, & capta possessione: & quid dicendum in simplici dignitate separata ab administratione & iurisdictione.*

9 *Capta possessione legitimè, an ius sit legitimè quaesitum: & an possit contra aliquid praetendi, nisi annullata huiusmodi possessione.*

10 *Priuilegia in hoc Regno, vt sint valida an sint expedienda litterae exequutoriales, manu Proregis, Secretary, & Taxatoris huius Regni signata: & an expeditis dictis literis exequutorialibus priuilegium retrotrahatur ad tempus Datae: & quid dicendum in praeiudicium aliorum, quibus ius fuerit quaesitum.*

11 *Consiliarius Regis post sui creationem iuramentum praestare tenetur in manibus Praesidentis Sacri Consily: & an iuramenti praestatio sit de forma, quae non potest omitti.*

12 *Post praestitum iuramentum adscribitur Consiliarius in libro portionum, & salarium currit.*

13 *Consuetudo an sit attendenda, & cuilibet locum sedendi assignet: & adducitur factum Illustriss. Marchionis Murconi Regentis Collateralis Consilij cum Regente Lanzio: & vter eorum obtinuit in prioritate.*

14 *Consiliarius Constantius possessionem adeptus fuit ante Consiliarium Gizzarellum ex nimia eius vigilantia absque Regis priuilegio, & quomodo.*

ARGVMENTVM.

Consiliarius à Domino nostro Rege electus anterior in data priuilegij, núm praecedere possit alium Regium Consiliarium in data priuilegij posteriorem, sed in administratione, & possessione officij anteriorem: & de pluribus notabilibus ad materiam pertinentibus.

ALLEGATIO XXX.

1 INTER Consiliarios Regis prioritas temporis attenditur circa adeptionem possessionis officij, magis quàm data priuilegij, cùm sit officium, cui est annexa iurisdictio, & administratio, & praecedente iuramento datur possessio; quo casu non poterit dici verè Consiliarius, nisi post iuramenti praestationem habuisset possessionem, *l. 1. in vers. cùm posterior, iuncta glos. in verb. auspicia, Cod. de Consul. lib. 12.* vbi Ioan. de Plat. *l. Publius Manius, ff. de cond. & demons.* Afflict. *in proaemio Const. quaest. 26. num. 4.* non enim prodest creatio, nisi secuta sit administratio, *l. sed & milites. §. quaesitum, ff. de excus. tut.* vbi Bald. & sequitur Paris. *in tract. Sindic. in vers. in officio tria requiruntur, Electio acceptatio, & ingressus officij,* Boër. *decis. 150. col. 2.* & D. Frezza meus patruus, bonae memoriae, de praecedentia Dominorum Regiam Cancellariam Regentium *n. 56.*

2 Et licèt dicta quaestione referat fuisse iudicatum in fauorem Regentis Albertini qui priùs obtinuerat priuilegium, hoc tamen dicit fuisse ita decretum ex verbis priuilegij, & cedulae suae Caesareae Maiestatis *num. 71. in fin.* etiam quia dictus Regens Albertinus erat per prius Regens, & Consiliarius Collateralis apud Caesaream Maiestatem, & ex possessione quam habebat officij Regentis penes Caesaream Maiestatem iam acquisiuerat possessionem respectu omnium exercendi iurisdictionem, & assistendi tam in Curia Caesareae Maiestatis, quàm penes Illustrissimum Proregem in Regno Neapolitano, vt bene fundatur in dicta quaestione *num. 65. in fin. vers. nec me mouet,* & propterea decisio facta in dicta quaestione, non obstat quaestioni, de qua agitur, sed rationes, & iura, quae per Frezzam allegantur, apertè fundant intentionem eius, qui priùs adipiscitur possessionem in similibus officiis habentibus iurisdictionem, & administrationem, facit tex. *in l. 2. Cod. vt dign. ord. seruet.* ibi, *vt primo loco habeantur ij, qui in actu positi Illustres peregerint administrationes,* quem allegat Loffred. *in paraphr. feud. C. omnes, c. si de feud. fuer. contr. vers. confirmantur praedicta,* & probat tex. *in l. 1. Cod. de praepos. sac. cubic.* ex Glos. *in cap. fin. in vers. antiquiores, de consuet. in 6.*

3 &

3 & ideò dicit Dominos de Franch. *decis.* 393. quod ex quo officium Viceregis habet annexam iurisditionem debet iurare in manibus Electorum, ante hæc impleta officium Prædecessoris non expirat, *l.1.de offi.Praef.*August.Bald.*in l.meminisse,in fin.vers,* ibi, *& vnum scias,ff.de offic.Procons.* & quod fuit ita obseruatum per Illustrissimum & Excellentissimum Dominum D.Ioannem de Zunica Viceregem huius Regni tempore sui discessus; licet Excellentissimus Dux Vissunorum fuisset Puteolis, & quod obseruatur in capite, erit in aliis obseruandum, §.*sed hodie, inst.de satisd.* Andr. *in constitutione* Regni *siquis in posterum,* & *in const. in pecuniariis, in vers.* M.C.D. de Franch. *decis.*253.

4 Is enim, qui priùs possessionem adipiscitur, priori loco sedet, ergo dignior censetur, glos. *in §.fin. inst.de iur.nat.gent.& ciuil.l.2.§.Seruius Sulpitius, de orig. iur.* & ex ordine sessionis declaratur dignitas, *c. antiqua,* & *c.ex ore,§.1.de priuil.* & in sessione consistit honor, Bald. *in l.quoties,Cod.vbi sen.vel clariss.* si ergo priùs præstitum est iuramentum & in Consilio priorem sedem habuimus per multos menses ex Prioilegio suæ Maiestatis, quomodo alius in eadem sede reponi poterit, cùm non reperiatur vacans, sed per priùs legitimè occupata *l.1. Cod.de Praefect. Praetor.* siue verba *in fin. cap.1. de maiorat.& obedient.cap.Episcop.74.distinct.*

5 Nec obstat,qood ex data priuilegij prætendat se priùs electum a sua Maiestate, & quod propterea censeatur dignior, ex adductis per Frezz. *de praeceden. inter Principem, & magnum Cancellarium num.*3. quasi ex priuilegio transferatur dominium & possessio, ex iis, quæ scribit Lofft. *in paraphr. feud. in 2. col.* & quod præferatur secundo habenti posterius titolum, etiam si sit possessor, *c.capitulum sanctæ Crucis, de rescript.* & tenet Rom. *cons.*198. circa præmissum, & Ias. *cons.* 27. *vol.*2. siquidem respondetur meam creationem factam fuisse de mense Iulij à Catholica Maiestate, & ita pariter Consiliarij Iacobi de Franchis, prout ex literis Illustrissimi & Excellentissimi Domini Presidentis Italiæ,

6 & priuilegium quod post expeditur, non est ad esse gratiæ, sed ad eius probationem, nam solo verbo censetur perfecta ex dictis Bald. *in l. humanum, Cod.de leg.in fin.* & *in l.si qua per calumniam,Cod de Episc.& Cler.* quod etiam probatur ex publicatione facta per Illustrissimum & Excellentissimum Dominum Proregem sub die 17. Augusti, mihi particulariter,teste Consiliario Octauiano Cæsare,& die 23. Augusti publicè publicatum fuit, & die 27. Augusti cepimus possessionem, ex quibus claré patet, nostram electionem satis ante datam Priuilegij Consiliarij Valdeuiescio factam fuisse,& licèt in expeditione priuilegiorum anticipatio data in dicto priuilegio Consiliarij Valdeuiescio reperiatur, hoc enim ex nimia eius diligentia processit, & eius præsentia, non aotem ex Regis voluntate, & ideò de prædicta data Priuilegij ratio haberi non debet.

7 Prætetea dum Rex in prioilegio concedit officium more solito, non intendit, quod ex solo priuilegio transferatur dominium, & possessio officij, sed quod suspendatur, donec præstiterit iuramentum in manibus circumspecti Præsidentis, & fuerit excutoriatum in hoc regno, prout in Regiis Pragmaticis, quibus non adimpletis, nullum ius potest censeri quæsitum electo, tanquam electio facta sub causa, & qualitate per priùs adimplenda, *cap. si pro te, de rescript.in 6.* Feder. *cons.* 69. quæ iura ad propositum allegat Rebuff. *in tract.nominationum,q.*21. *num.*29.*vers.*7.restringitur, & habetur. *in l.1.& toto tit. Cod. de donat. quæ sub modo.* & propterea salarium Consiliario electo non datur, nisi præstito iuramento, & capta possessione ea administratione,

8 & contraria quæ possunt addoci, procedunt in simplici dignitate separata ab administratione, seu iurisdictione, pro vt in gratiosis, in quibus tempus datæ est attendendum,& probat tex.*in d.c.capitulum sanctæ Crucis,* cum aliis allegatis per Rebuff. *d.q.*21. *num.*9. Call. *in consuet. Burgund. in tit. des Indices, dict.* 1.*rubr.*1. *num.*180. §.5. Affl. *decis.*253.Bell. *in specul. Principum, sub rubr. de pub. for. col.*5.*num.*6. *fol.*22.& Ripa *lib.*2.*de rescript.cap.*2. in illis enim ex sola nominatione, seu collatione ius plenè quæritur, & legibus particularibus fuit prouisum, quod tempus datæ attendatur non autem capturæ possessionis,cuius contrarium in officiis habentibus annexam administrationem, seu iurisdictionem prouisum fuisse probatur ex prædictis iuribus, & tenet Tiraquell. *de nobilitate, c.*6. Oldrad. *cons.*180.*col.*3. *vers.*2. & latè *decis.Dom.de Franch.* 62.

9 Præterea capta possessione per nos legitimè, nédum virtute cedulæ suæ Excellentiæ priuilegij Regis executoriati ante priuilegium Consiliarij Valdeuiescio, ius nostrum fuit legitimè quæsitum, nec posset retrotrahi in nostrum præiudicium, nec tenebamur nos ipsum expectare pro capienda possessione, & per viam iustitiæ non posset hoc prætendere, nisi annullata nostra possessione legitimè capta, quæ nullo iure annullari potest; & propterea in priorem sedem, seu locum admitti non potest, Cuman. & Ias. *in leg.in suis, § quid si tantùm, in lectura* 2. *col.* 14. *de lib.& posthum. per leg.quod si minor Scæuola,*& *§ restitutio, ff.de minor.* cum aliis adductis per Glos. Paris.§.22. *versic.6.quaero,numer.*36. *&* 39.

10 Nec est omittendum, quod virtute Regiarum Pragmaticarum, vt Regia priuilegia sint valida in hoc Regno, sunt expediendæ literæ executoriales, sine quibus valida non erunt, nec vllius roboris in Regno, nisi nomine Illustrissimi & Excellentissimi Domini Proregis Regni,manu Secretarij, & Taxatoris huius Regni fuerint sigillatæ,& firmatæ,Pragmatica prima & secunda *de fide memorialium,* & si infrà annum literæ executoriales expeditæ non fuerint, habentur prioilegia pro non expeditis in pragmatica vnica *de priuilegiis infra vnum punct.* Quapropter non capiunt vim ex data ipsorum, sed expeditione dictarum literarum executorialium, adimpletis qualitatibus in priuilegio contentis, & licèt expeditis literis executorialibus retrotrahatur priuilegium ad tempus datæ pro execurione gratiæ factæ, ex dictis per D. de Franchis *in dict. decis.*62. hæc tamen retrotractio nullo modo fieri potest in præiudicium eorum, quibus iure legitimo fuit ius legitimè quæsitum, *cap. quamuis, de rescript.in* 6. Et præsertim quando ex parte eius, qui priuilegium obtinuit, aliqua per priùs adimpleri debebant,prout est in hoc Regno expeditio literarum executorialium & iuramenti præstatio, quæ impediunt, vt in præiudicium aliorum retrotrahi non possint,Paul. de Castro *in leg.1.Cod.vt lit.pend.in principio,* Anton. de Butr. *in cap. dilectus, il 2. de praebend.* Andr. *in cap.1. in addit. de prohib. feud. alien. per Lotter.* Luc.*in leg.vnicuique.Cod.de proxim sacr.scrinior,lib.*... vt benè considerat dictus D. de Franchis *in decis.*62.

11 Comprobantur prædicta ex pragnatica 2.*de officio sac.Cons. vers.igitur sacrum Consilium:* vbi post creationem Consiliarij mandat Rex Ferdinandus, quod Consiliarius præstet iuramentum secundùm formam ibi traditam in manibus Præsidentis sacri Consilij,

Consilij, & ita iuramenti præstatio videtur esse de forma, quæ non potest omitti, ergo ante adimplementum, & præstationem iuramenti noo erit verè Consiliarios, & vidimus in multis, qui priuilegia Catholicæ Maiestatis obtinuerunt, & ex eis nec possessionem, nec officium habuerunt, & ex pragmatica 3. *de offic. sacri Consilij*, Consiliarius nouissimè creatus erit in nouissimo loco recipiendus, quæ erit intelligenda seruata priùs forma tradita

12 pragmaticæ præcedentis quod præstitisset iuramentum in manibus Præsidentis: & obseruatis etiam aliis pragmaticis, vt dixi, & post iuramentum adscribitur in libro portionis, & salarium currit & ita fuit obseruatum & iudicatum in causa Regentis Cadenæ cum Regente Dauid, in causa Regentis Dauid cum Regente Tabuada, impedito etiam capere possessionem pro seruitio Regio, & in nostro sacro Consilio inter Consiliarium de Quiros & Consiliarium Vespulom, & similiter inter Consiliarium Montoya, & Consiliarium Mistanza, & inter Consiliarium Sanchez de Luna, & Consiliarium de Corte.

13 Itaque ex his censetur inducta consoetudo in sacro Consilio sedendi modo prædicto, & in his consuetudo attenditur, quæ præposterari non debet, & cuilibet locum sedendi assignat Bald. *in cap. cùm olim, 1. not. de consuet.* & Menoch. latè *cons. 51. n. 49. lib. 1.* cum aliis allegatis per Consiliarium Fabium de Anna *cons. 40. in 1. lib. in principio*, & in specie latissimè etiam tractat *in cons. 42. lib. 1.* in causa Illustr. Marchionis Murconi Regentis Collateralis Cõsilij apud Catholicam Maiestatem cum Regente Lanzio, & licet ipse scribat pro Illustr. Marchione, & teneat ipsum tãquam primò creatum à sua Maiestate in officio Regentis, præferẽdum esse prædicto Regenti Lanzio, non obstante quod per possessionẽ officij prædictus Marchio adeptus fuerit post dictũ Regentem Lanzium, fundando iura dicti Marchionis in Regiis seruitiis pro Reipublicæ vtilitate, & Regis mandato impeditus, ex quibus vt præsens erat iudicandus, & excusandus, si priùs possessionem adipisci non potuit. Attamen contra prædicta per eum allegata iudicatum fuit in fauorem Regentis Lanzij, & in casu de quo agitur nullum, impedimentum pro Regis seruitio, seu mandato, nec pro Reipublicæ vtilitare, ex quibus difficultas aliqua fieri non debet.

14 Nec exemplum præcedentiæ Consiliaris Gizzarelli cum Consiliario Constantio allegari debet, siquidem omnibus est notum possessionem adeptam per Consiliarium Constantium fuisse ex nimia eius vigilantia absque Regis priuilegio, & mediante Cedula Illustrissimi & Excellentissimi Proregis, tempore quo dictus Cõsiliarius Gizzarellus pro Regis seruitio vacauerat, & Priuilegium in forma probante à Regia maiestate habebat expeditũ, & aderat in Ciuitate Capuæ tempore quo Consiliarius Constantius possessionẽ ex cedula adeptus fuit, cuius nomine fuit etiam facta protestatio tempore capturæ suæ possessionis ex partæ Consiliarij Gizzarelli, sed in casu, de qoo agitur, prædicta non currunt, sed creatio fuit antiquior ex literis dicti Excellentissimi Præsidentis Italiæ, & similiter captura possessionis nostræ absquæ alia protestatione, ac etiam Regia priuilegia priùs præsentata, & executoriata in hoc Regno. Ex quibus omni iure sua Excellentia tueri nos debet in sedibus priùs nobis attributis, in qoibus etiam melior est conditio possidentis, Zabar. *in cons. 62. col. 2.* Bald. *in leg. per agrum. Cod. de seruit. & aqua*, Auend. *in tract. de exeq. mand. part. 1. cap. 19. num. 16. vers. & vbi*, cum similibus allegatis per dictum Consiliarium de Anna *cons. 40. vol. 1. num. 10. & 11.* & *cons. 146. lib. 2. num. 11.*

D. Reg. de Marinis Allegat. collect.

Cesar Freccia.

SVMMARIVM.

Almum Collegium Neapolitanum ex quot, & quibus repræsentetur.

2 *Promotores in cuiuslibet Doctoratu quot esse debeant, quidve sit eorum officium, & an inter illos necessarius debeat esse Promotor, qui prius Doctorandum tentauerit.*

3 *Promotores qui iurant, & indoctos pro doctis admittunt, etsi excusentur à pœna periurij quoad mundum, an excusentur à pœna gehennali?*

4 *Promotores cur interesse debeant in Doctore faciendo, & quot de Collegio adesse teneantur, iure communi attento, quótve sufficiant Parisiis, & quot adesse debeant in almo Collegio Neapolitano.*

5 *Promotores, seu Protectores differunt ab his, quibus doctorandus præsentatur: & an ipsi dent vocem: & quinam admittantur in eorum locum, si non omnes decem ex quatuordecim Ordinarijs remaneant.*

6 *Decretum Curialium, & Consenatorum quibus doctorandus præsentatur, requiritur: & à quo Doctor posteà pronuncietur, à quibúsve solita insignia sibi conferantur.*

7 *Promotorum officia, seu Protectorum penitus diuersa, & incompatibilia sunt ab officio Vicecancellarij, & Ordinariorum: & an vtrumque officium retineri, & exerceri possit ab vna eademque persona.*

8 *In iurisdictione voluntaria vices plurium quis substinere an possit, si exercitium vnius actus, impedimentum præstet exercitio alterius: & an quis possit plura obtinere beneficia simplicia, si quodlibet residentiam requirat.*

9 *Vicecancellarius an possit alium Ordinarium loco sui substituere, qui officium exerceat Promotoris, & eodem tempore vtrumque officium vnum ex propria persona, aliud per substitutum repræsentare.*

10 *Substitutio hæc an esset in damnum Supernumerarij proximioris, & quænam ex illa sequerentur absurda.*

11 *Cui imponitur onus emolumentum habere debet.*

12 *Quem esse duplicem in eadem Ecclesia, vel Collegio, vt duas habeat præben-*

das,& portiones, iura an pro hibeant.

13 *Portiones, quæ dantur Doctoribus de Collegio an dicantur distributiones quotidianæ, seu manuales, quæ solùm præsentibus,& interessentibus dantur.*

14 *Canonicus habens Capellam, dum in ea celebrat, an percipiat distributiones,illa hora Canonicis tangentes.*

15 *Officium gerens Promotoris, promouendum tueri, & protegere an teneatur saltem ex obligatione antidora, eiusque censeatur Aduocatus, & protector: & an Aduocatus idoneus sit testis.*

16 *Iurisdictionem, & administrationem habens in ciuitate, an possit ordinari,& legere,& ex vtroque officio salarium percipere.*

17 *Attrahere sibi scholares promouendos in præiudicium aliorum ordinariorum, an causet peccatum mortale cum obligatione restituendi.*

ARGVMENTVM.

Doctor de Collegio Neapolitano de numero Ordinariorum si in Vicemagnum Cancellarium eligeretur, nùm exigere possit non solùm munuscula ad Vicemagnum Cancellarium, & ad Doctorem de numero Ordinariorum spectantia, sed etiam & alia, quæ spectant ad eumdem Doctorem de Collegio, quando contigit fieri eum Promotorem illius, qui ad Doctoratus gradum assumitur. Collegium Doctorum Neapolitanorum, ex quibus personis componatur: & de aliis notabilibus.

ALLEGATIO XXXI.

1 Almvm Collegium Neapolitanum ex Vicecancellario, & viginti Doctoribus senioribus huius Ciuitatis repræsentatur, quorum quatuordecim Ordinarij, sex verò Supernumerarij dicuntur, qui in locum Ordinariorum deficientium subrogantur, & suffragia præstant, insimúlque cum Ordinariis secundum eorum antiquitatem consedent, vt refert olim Præs. de Franch. *decis. 324. in fine.*

2 Ex quatuordecim Ordinariis in cuiuslibet doctoratu, quatuor ipsorum Promotores esse debent, & eorum officium est promouere, protegere, & præsentare doctorandum, eique post Vicecancellarij pronunciationem ex facultate eis concessa Doctoratus insignia præstare, & inter eos Promotor, qui prius doctorandum tentauerat, de necessitate adesse debet, vt fidem faciat de eius sufficientia, & doctrina, & in aliquibus partibus etiam Promotores iurare debent, saltem de credulitate, Abb. *in c. proposuisti, num. 12. & seq. de prob.* vbi Barbat. *n. 14.* Bar. *in l. Magistros, C. de Profess. & med.* & qui iurant, & admittunt indoctos pro doctis, si excusantur à pœna periurij, quoad mundum, non tamen excusantur à pœna gehennali, siquidē propter præsumptionem gradus doctoratus, postcà ad multa publica officia admittuntur,& per imperitiam multos lædunt, *c. 1. in fine, de Magistris*, Abb. *in c. de illis, de desp. impub.* Cagnol. *in proœm. ff. vet. n. 87.* quem ad hoc allegat Frecc. meus patruus bonæ memoriæ, *lib. 1. subfeud. de off. mag. Cancel. num. 8.*

3 (margin)

4 Hi Promotores interesse debent in Doctore faciendo, non vt suffragia præstent, sed vt promouendum præsentent Ordinariis de Collegio, per quos examinetur & approbetur & de iure communi septem ad minus adesse debent, sed Perusij quatuor sufficiunt ex priuilegio Summi Pontificis; in hoc tamen Almo Collegio decem adesse debent, qui non vt testes, sed vt Iudices de peritia, & doctrina promouendi iudicium præstant, & ideo non iurant, Batt. *in tract. testium, vers. testis dicit aliqua,* Abb. *in c. cùm dilectus, de prob. Canon.* & Frecc. *loc. præalleg.* sed per Breuia dant voces, vt refert Cagnol. post alios *d. proœm. num. 87.*

5 quapropter Promotores, seu Protectores, præsentantes differunt ab his, quibus præsentatur, vt iudicent; siquidem ipsi non dant vocem, & ita in practica seruatur, vt dicit Abb. *in d. c. proposuisti, num. 9.* & si non omnes decem ex quatuordecim Ordinariis remanent, Supernumerarij antiquiores in eorum locum admittuntur, qui aliter extraordinarij, vel subsidiarij appellantur, Purpur. *in l. 1. ff. de off. eius, cui mand. est iurisd. num. 13.*

6 Requiritur igitur decretum Curialium, & Consenatorum, quibus doctorandus præsentatur, *c. 1. & 2. de Magistris*, & visis per Vicecancellarium votis, factoque per eum scrutinio, Doctor postea ab eo pronunciatur, & conceditur facultas Promotoribus, vt solita insignia conferant, quæ sunt de forma doctoratus, *Clem. 1. & 2. de Magistris*, & Bart. *in d. l. Magistros.*

7 Ex prædictis manifestè patet, officia Promotorum, alias Protectorum & præsentantium esse penitus diuersa, & incompatibilia ab officio Vicecancellarij, & Ordinariorum, quibus promouendus præsentatur, cùm alia sit persona, quæ promouendum præsentat, ab ea, quæ præsentatur, & cui præsentatur. Item alia, quæ iudicat, & facit scrutinium votorum, Doctoremque pronunciat, & dat facultatem conferendi insignia, ab ea, quæ virtute dictæ facultatis concessæ, insignia confert, & alia præcipientis, ab ea cui præcipitur, *l. pen ff de arbitr.* Rip. *in l. 1. §. si autem Collegium, num. 7. ad Treb.* vbi Ias. *num. 9.* Et propterea ab vna, eademque persona, cùm distinctio personarum esse debeat, vtrumque officium retineri, & exerceri non potest, *l. ille, à quo, §. intempestiuum*, vbi Alberic. Imol. & alij Doct. *ff. ad Trebell.* glos. *in c. ex literis*, vbi not. Doct. *de prob* Bal. *in l. si Consul. ff. de adoption. in 1. lect. 3. oppos* per iura per eum allegata, eò magis cùm simus in iurisdictione contentiosa, & non potest quis sustinere vices plurium, sicuti non posset esse Aduocatus, & Assessor, vel Iudex, *l. quisquis. C. de postul. l. nemo, de Assessor.* nec Iudex, & testis, *4. quæst. 4. c. 1.* & *c. forum, de verb. sign.*

8 licèt etiam in iurisdictione voluntaria, neque vices plurium quis substinere potest, si exercitium vnius actus præstet impedimentum exercitio alterius, quia vno, eodemque tempore

pore fieri debent, & mutuò se impediunt *d.l. nemo, & d.l. quisquis*, Bar. *in l. fin. ff. de colleg. illic.* Hinc inferunt Doct. quod licèt quis possit habere plura beneficia simplicia, si tamen quodlibet residentiam requirebat, tunc plura beneficia simplicia habere non poterit, *c. conquerente, de Cler. non resid.* cùm impossibile sit vno, eodemque tempore in diuersis beneficiis residere, *c. non potest, de prabend. in 6.* & propter impotentiam facti, duorum vices substinere non potest, *c. de multa, de prebend.* sicut etiam propter impotentiam iuris prohibetur, vt in Iudice non valente iudicare in facto proprio, cùm non possit esse Iudex, & actor, nec sibi ipsi imperare, *l. vnica, C. ne quis in sua causa*, & *l. penult. ff. de arbitr.* & bene prædicta declarat Abb. *d. c. ex literis, n. 10. vers. glossa ista, vsque ad n. 13.*

9 Nec posset prætendi, quod Viceeancellarius posset alium ordinarium loco sui substituere, qui Promotoris officium exerceat, & eodem tempore vtrumque officium, vnum ex propria persona, & aliud per substitutum repræsentare, prout certo tempore propter absentiam Circumspecti Regentis de Constantio obseruatum fuit, siquidem Viceeancellarius subrogatus tempore dicti Regentis de Constantio nihil percipiebat pro eius emolumentis, & de voluntate Collegij aliquando fuit toleratum, cùm penes substitutum Viceeancellarium, officium erat inutile: sed dum agitur ad præsens de concedendo officium in capite, dicitur, quod cùm ius resistat, & impotentia iuris, & facti repugnet, non erit permittendum; & id quod quis per se exercere non potest, nec per alium exercebit, glos. *in leg. fin. Cod. de cohortal. cum simil ibi alleg.*

10 Præterea hæc substitutio esset in damnum Supernumerarij proximioris, quia dum Ordinarius iudicare debet de peritia Promouendi, si deseruire tenetur pro substituto Viceeancellarij, & Promotoris officium exercere, tollitur eius votum, & Supernumerario proximiori accrescit. Hinc plura absurda sequuntur. Primò, nam amouetur is, qui propter maiorem ætatē, & experientiam iudicare debet. Secundò propter maiorem numerum Ordinariorum Collegium honorabilius iudicatur; ideo omnes Ordinarij adesse debent, Ant. de But. & Ioan. Andr. *in cap. cum olim, de sent. & re iud.* & est decor in Collegio, quod plures personæ interueniant, & Viceeancellarius qui fit diuersus ob Ordinario, seu Promotore, vt dicit Abb. *in dict. cap. cum olim, num. 6.* & *ibi add. ad Abb litera A.* & Rcstaur. *in tract. de Imperat. quæst. 81.* Tertiò dum Supernumerarius proximior iudicare tenetur loco Ordinarij substituti, & exponit eius animam periculo pœnæ gehennalis, recipere debet portionē Ordinario debitam, saltem tanquam eius suffectus: nam cui imponitur onus, emolumen-

11 tum habere debet, *leg. secundum naturam. ff. de reg. iur.* Bald. *in l. qui duobus. ff. de cond. & demonstr.* Aret. post Bar. *in leg. nemo, num. 3. ff. de duob. reis*, Dec. & Cagnol. *in leg. diem functo, ff. de offic. Assess.* Nec posset Ordinarius cum Viceeancellario se conuenire, & substituto talem portionem præstare, dum ipse tanquam Ordinarius suam portionē ex propria persona recipit, aliàs resultaret absurditas, & iniquitas in damnum Supernumerarij proximioris ipso iure suffecti in locum Ordinarij officium Promotoris exercentis, Iacobin. *in leg. si plures. ff. de pact. num. 9.* vbi Alij etiam notant, & ideo Viceeancellario nec substituere poterit in damnum Supernumerarij interessentis, & vocem præstantis, nec vtrumque officium retinere poterit, vt portionem duplicatam percipiat, & in damnum dicti Supernumerarij, & iura prohi-

12 bent quem esse duplicem in eadem Ecclesia, & Collegio, quantum, vt quis habeat duas præbendas, & portiones, *cap. literas, de concess. præbend.* vbi notat. glos. & Innoc. & *cap. fin. de prebend in Clem. cum simil.* Bald. *in leg. fin. ff. de cond. & demonstr.* ita vt nec contraria consuetudo sustineatur, *cap. 1. de consuetud. in 6.* & *cap. vltim. de consuetud.*

13 Præterea portiones quæ dantur Doctoribus de Collegio, dicuntur distributiones quotidianæ, seu manuales, quæ dantur tantùm præsentibus, & interessentibus propter eorum interessentiam, sicut sunt quotidianæ distributiones, *cap. 1. de Cler. non resid. in 6.* & *cap. olim. de verb sign* & si quis tanquam Ordinarius, seu Promotor aliam maiorem dignitatem Viceeancellarij habere posset, & vtramque portionem recipere, quomodo simul, & semel pro vtraque persona interesse poterit, cùm nisi tanquam vnus, aut in sede Viceeancellarij, aut in sede Ordinarij, vel Promotoris sedere poterit, & ideò vnam portionem propter eius interessentiam recipiet, *cap. a collatione, de app. in 6.* Ant. de Butr. post Io. Andr. *dict. cap. cum olim. num. 10. vers. placet mihi quod dicitur*: cuius opinio, & licèt à nonnullis controuertatur, vt refert Felin. *dict. cap. cum olim.* est tamen aduertendum, quod Doctores contrarij loquuntur in habentibus duas voces, & dignitates, quæ tendunt circa idem, & sunt compatibiles, nec vno, eodemque tempore explicantur, & ideò non habent impotentiam nec repugnantiam iuris, & facti, prout ad præsens agitur de officiis Ordinarij, Promotoris & Viceeancellarij, quæ vno, eodemque tempore exercentur & explicantur, & dicitur etiam

14 de Canonico habente cappellam, qui dùm in ca celebrat non percipit distributiones illa hora Canonicis tangentes. Siquidem tunc, vt Capellanus celebrat, prout limitat idem Felin. *dict. cap. cum olim. num. 2.* nam eo casu singula officia singulis ministeriis debent esse contenta *cap. cùm singula, de prebend. in 6.* & *cap. 1. de consuet. in 6 dict. leg nemo, C. de Assess.* glos. *in dict. cap. literas*, vbi Innoc. *de conc. preb.* & *dict. cap. 1. in Clem. de Cleric. non resid.* & ita intelligitur regula: quod si duo iura concurrunt in vna, eademque persona, quæ censeatur non tanquam vna, sed vt plures. *leg. à capiendis, ff. de acct. tut.* glos. *in dict. leg. si plures. ff. de pact.* vbi Iacobin. *num. 9.* Albert. Bal. & Castan. late *par. 1. consider. 61.* & tradunt Doct. *in leg fin. Cod de offic. Assess.*

15 Nec prætereibo in hac causa, quod gerens officium Promotoris, ex obligatione saltem antidora, quam habet ad promouendum quem elegit in Promotorem tenetur eum tueri, & protegere, ita quod eius Aduocatus, & protector censeatur: & propterea eadem persona officium Iudicis Promotoris & Viceeancellarij sustinere non debet propter affectionem, quam in promouendo habet, & posset verum iudicium periclitari, Dec. *in cap postremo, 3. notab. de appellat.* & hac ratione Aduocatus non est idoneus testis, Bart. *in leg. differre. §. idem decreuerunt, de iur. fisc.* & præsertim in eodem Collegio ex periculo vtriusque Officij, prout benè considerat prædicta Purpurat. *in rubr. de offic. Assessor. numer. 147.*

16 Pro confirmatione prædictorum adducitur etiam, quod officium Promotoris, & Viceeancellarij alia ratione vniri non debet, vt ex vtroque officio percipiat salarium; siquidem dicunt Doctores quod habens iurisdictionem, & administrationem in Ciuitate non potest legere ordinariè, si ex vtroque officio salarium percipere intendit, cùm non debeant huiusmodi officia simul haberi propter eius potestatem, & auctoritatem, ne cùm in vtrumque festinet, neutrum bene peragat, *dict. leg. fin. Cod. de Assess.*

Aſſeſſ. quem ad hoc allegat Bart. Alex. & Rom. *in. leg. lecta, ff. ſi cert. pet.* hinc infert Purpur. *in dict. leg. num.* 12. 14. quod non erit permittendum, quod talis iuriſdictionem habens, vtrumque officium exerceat, etiam propter eius auctoritatem, & poteſtatem, ſiquidem ſemper ſibi attraheret ſcholares pro- 17 mouendos in præiudicium aliorum Ordinariorum, quod præiudicium eſt adeò conſiderabile, vt cauſet peccatum mortale, & obligationem ad reſtituendum io attrahendo, vt declarat Summa Ang. *in verſ. interrogationes*, §. 34. & refert dictus Purpur. *in dict. leg. lecta, num.* 14. Ex quibus, vt peccatum mortale tollatur, qood ex dicta vnione, & attractione ſequeretur, non erit permittendum Vicecancellario Officium Ordinarij, vel Promotoris exercere, provt etiam in creatione Cæſaris Pinti in officium Vicecancellarij obſeruatum fuit: nam licèt erat ex quatuordecim Ordinariis, vnicam tantùm portionem recepit, & in eius locum Ioan. Thomas Blancus, qui erat primus ex ſex Supernumerariis ſoffectus fuit, & portionem, tanquam Ordinarius loco dicti Cæſaris Pinti recipiebat; qood cùm ſit iuri conſonum, & obſeruantiæ, ad præſens erit etiam obſeruandum, provt ita iudicari ſperatur.

Cesar Frettia.

SVMMARIVM.

1. *Alienum fundum ingredi an poſſit inuito domino: & an quis cadere poſſit lapidicinas domino inuito.*
2. *Marmora in alieno quærere, & effodere, an ſit licitum inuito domino.*
3. *Quærere, & effodere per cunicula ſub terra abſque læſione fundi, an liceat inuito domino.*
4. *Dominus fundi in quærendis, & effodiendis marmoribus, an præferatur extraneo, ſi extraneus priùs inuenit, & præoccupauit.*
5. *Marmora, quæ per annorum milliaria omnibus ignota, & occulta fuerunt, an poſſint dici illius, ſub cuius fundo requiruntur, vel potiùs in bonis nullius.*
6. *Licentia priùs conceſſa vni, ſi concedatur alteri, an teneat.*

ARGVMENTVM.

Lapidicinas marmoreas in alieno fundo effodere, ſine tamen ipſius læſione, an liceat priuatæ perſonæ, fundi domino inuito; & quod ſi dominus concurreret in quærendo, an ſit ille præferendus, poſtquam alius prius inuenit, & præoccupauit: & de aliis notabilibus.

ALLEGATIO XXXII.

1 REGVLA eſt, Quod inuito domino, qois fundum alienum ingredi non poteſt, *l. per agrum, ff. de ſeruit. ruſt. præd.* nec in alieno quærere, *l. 3. de acquir. rer. dom.* immò ſi eo inuito ingrederetur, actione iniuriarum teneretur, *l. iniuriarum, §. fin. ff. de iniur.* Et ſicut fundus ſupra terram liber eſt domini vſqoe ad cœlum, *l. altiùs, C. de ſeruit.* ita ſub terra vſque ad profundum, *l. 1. C. de theſaur. lib.* 10. Quapropter lapidicinas, qois cædere non poteſt inuito domino, *l. venditor, §. ſi conſtat. ff. commun. præd. l. diuortio. §. ſi vir ſolut. matrim. cum ſimil.* nec theſaurum quærere, *dicta l. 1. C. de theſaur.*

2 Hæc tamen regula non procedit in marmoribus, pro quibus in alieno quærere, & effodere licet, etiam inuito domino, fauore publicæ vtilitatis, ſine tamen ipſius læſione, gloſ. *in l. quoſdam, & in l. cunctis. C. de metal. lib.* 11. Azo *eod. tit. n.* 7. Bar. *in dicta l. quoſdam*, vbi Nicol. de Neap. Io. de Plat. Iac. Rebuf. qui intelligit dictam Gloſ. etiam in ſaxis pretioſis, & marmoribus, quibus, vti ſolemus pro ædificiis, muris, & palatiis conſtruendis, & ornandis, And. *in c. 1. quæ ſint regal. in verb. Argentaria*, vbi Afflict. *num.* 8. Imol. *conſ.* 87. qui dicit gloſ. *in dicta l. quoſdam, & in dicta l. cuncti*, ab omnibus communiter teneri.

3 Nec obſtant iura præallegata, ex quibus regula firmatur: nam loquontur, & debent intelligi, quando in ſuperficie fundi, quis volebat fodere, & cum damno, ſeu læſione Domini, non aotem qoando per cunicula ſub terra ſine ipſius læſione; eo enim caſu fauore publicæ vtilitatis, etiam inuito domino quærere, & effodere licet dictis iuribus. Item longa eſt differentia inter lapidicinas, quæ in multis partibus reperiri ſolent, & in ſuperficie terræ quæ non ſunt ita pretioſæ, provt marmora, quòd raro in Italia reperiuntur, & cum magno labore, ac ſumptu in caſo de quo agitur, extrahuntur. Ex qoibus diſpoſitio dictorũ iurium in marmoribus quærendis, & effodiendis non procedit, ſicut in lapicinis, & theſauro, vt tenent præfati Doct. & Paul. *in dicta l. venditor, §. ſi conſtat, n. 3.* & *in dicta l. diuortio: §. ſi vir, in fin.* & *in conſ. 330. vol. 2. incip. libellus iſtorum agentium*, qui reprehendit Iuriſperitos Pergomi credentes contrarium, quòd dicit, quod hæc eſt veritas.

4 Nec obſtat, quod dominus fundi poſſet etiam quærere, & effodere, ac ratione ſui dominij, cùm habeat ius potentios in ſuo, & extraneo præferri debeat, vt per Afflic. *in d. verb. argentaria, n.* 8. & *in deciſ.* 321. Nam reſpondetur, quod talis prælario datur, dùm vterque vult concurrere in quærendo, ſed poſtquam alius priùs inuenit, & præoccupauit, non datur talis prælatio, ſed tantùm inuentor tenetur ad decimam, qua ſoluta, etiam inuito domino fodere licet, iuribus præallegatis, quorum iuriom diſpoſitio nunquam obſeruaretur, ſi poſt inuentionem dominus ſoli etiam præferri extraneo poſſet, nec homines ad talia inuenienda inuitarentur; ſẽper enim dominus ob eius maiorem vtilitatem præferri vellet.

Prætereà marmora de quibus agitur, per curſum annorum milliaria omnibus ſemper ignota fuerunt, & occulta, nec poterant dici eius, ſub cuius fundo reperiuntur, ſed in bonis nullius, & per inuentionem inuentoris efficiuntur, *l. nunquam, §. theſaurus, ff. de acquir. rer. dom. §. ferè igitur. inſt. de rer. diuiſ.* & in ipſis habuit locum præoccupatio, quæ ſola tribuit

bnit ius de iure gentium *dicto §.ferè igitur*, vbi Io. Fab. & alij. Qua præoccupatione stante cessare habet prælatio à domino soli prætensa, Paul.Castr. *in cons.3.incip. In causa, quæ vertitur coram domino Vincentio,col. fin. vol.2.* & *cons.4.incip. in causa mota per Gasparem, col.1. vers. nec obstat si dicatur, vol.2.* & in indiuiduo tenet Cepol. Veronen. *in tract. de seruit. rust. præd. intit. de mont. num.4.* & *in l. inter publica, ff. de verb. sign.* & ita Affl. *in dicta decis.321.* & dictum verbum *argentaria*, intelligi debet secundum decisiones Pauli, & Verronen. quas allegat, & est de mente Imol. *in dicto cons.87.* qui in eius casu consuluit, dominum soli præferri extraneo, ex eo quia per tempora retroacta priùs ceperat laborare; in casu verò, de quo agitur, verum est me primum inuentorem fuisse, & per plures menses omnibus publicè videntibus impensam fecisse in repetiendo, & fodiendo. Et aduersarius inuidus alienæ fortunæ clandestinè, pauci sunt dies, emit iardenum, sub quo videtur, quod dicta marmora extant, & post licentiam mihi concessam quærendi, & offodiendi, nedum in publico, sed etiam in solo priuati, sine tamen alterius læsione; cùmque ex visura loci appareat, & apparet marmora prædicta non existere sub ædificiis aduersarij, & quod sine eius detrimento effodi possent, meritò eo inuito licentia mihi concessa per Regiam Cameram stabilis, & firma manere debet, cum ex eo, quod sub eius solo reperiatur, portionem de iure ad se spectantem obtuli, prout etiam offero.

6 At ex his apparet, quàm fuerit etiam vana prætensio licentiæ quærendi, & effodiendi vsque ad medietatem viæ publicæ, tum quia licentia, quæ quærendi in publico requiritur, fuit mihi concessa, tum etiam quia mihi tanquam primo inuentori debetur, & stante præoccupatione alius non habet appetere, & si obtinuerit, non tenet concessio, Rebuf. *in tit. de thesaur. in fin. verb.*

Cæsar Freccia.

SVMMARIVM.

1 *Plures conclusiones afferuntur, quæ in præsenti disputantur.*
2 *Feudi diuisio, vel dismembratio triplex est.*
3 *Iurisdictio an diuidi possit, & qualiter.*
4 *Iurisdictio cohæret territorio sicut nebula supra paludem.*
5 *Textus in* l. pro parte, ff. de seruitutibus rusticorum prædiorum, *declaratur.*
6 *Baroni permittitur vnum Capitaneum in ciuilibus constituere, & alium in criminalibus.*
7 *Feudi diuisio non inducitur per constitutionem duorum Officialium.*
8 *Iurisdictionis exercitium diuidi potest, licèt non ipsa.*
9 *Capitanei constitutio in casali non requiris Regium assensum.*
10 *Magistratuum creatio qualiter, & quomodo sit de regalibus; & an Baroni competat.*
11 *Baro potest constituere Capitaneum particularem in vno castro, non obstante contradictione aliorum.*
12 *Baro potest vendere vnum Castrum retento alio, & quando.*
13 *Assensus Regius, an requiratur quando Baro multiplicet Tribunalia in sua Baronia.*
14 *Baro non potest reuocare concessionem factam diuisionis Officialium ab eodem loco.*
15 *Gratia non potest renunciari in præiudicium Tertij.*
16 *Principis rescriptum iuri Tertij nunquam derogat.*
17 *Proprietarius potest inuito vsufructuario, vel vsuario fundum, vel ædes custodire.*
18 *Rex tempore suspicionis belli potest campanile Ecclesiæ, vel ipsum Ecclesiam incastellare.*
19 *Rex noster est Dominus bonorum, & personarum.*
20 *Rex potest Baroni mandare, vt constituat particularem Capitaneum in castro subalterno.*

ARGVMENTVM.

Baro in Regno nùm absque Regis consensu in sua Baronia possit vnum deputare Capitaneum ad iustitiam administrandam in terra, quæ est caput Baroniæ, & alium in casale eiusdem terræ, cùm semper in tota Baronia vnus tantùm fuerit creatus Capitaneus. Feudi diuisio omni iure prohibita quotupliciter inducatur. Proprietario an liceat fundum custodire, vsufructuario reluctante, & de aliis ad materiam pertinentibus.

ALLEGATIO XXXVII.

Q Væstio hæc, quæ coram Principe, & eius Collaterali Consilio versatur, inter Vniuersitatem Longobardorum actricem ex vna, & Vniuersitatem terræ Fluminis frigidi, ac Marchionem Vallis Siculæ, vtilem Dominum vtriusque loci conuentum ex alia, plures potest habere inspectiones. 1

Prima est, an quando Marchio, qui constituerat vnum tantummodo deputare Capitaneum pro administratione iustitiæ in Baronia Fluminis frigidi, qui residere solebat in eadem terra Fluminis frigidi tanquam in capite Baroniæ, concessit vniuersitati Longobardorum, accepta pecunia, particularem Capitaneum, processerit ad aliquam alienationem, dismembrationem, seu diuisionem feudi, aut iurisdictionis, vel quid fecerit. Secunda, an potuerit

tuerit hoc facere sine Regio beneplacito, & assensu, ita vt id, quod factum sit sine eo possit reuocari. Tertia, an potuetit hoc facete in præiudicium Vniuersitatis Fłominis frigidi, quæ præsupponit se esse capot Baroniæ, & Longobardum esse casale ipsius. Quarta, an quia per sententiam Sac. Consilij in vna Aula fuit pronunciatum in fauorem Terræ fluminis frigidi, non licere Marchioni constituete nisi vnum Capitaneum in Baronia, potuerit Marchio adire Regem, & supplicare pro assensu in concessione noui Capitanei per eum facta eidem vniuersitati Longobardorum. Quinta, an post reuocationem à se factam de concessione prædicta remanear aliquod ius in beneficium vniuersitatis Longobardorum, vel sit ius illud penitus extinctum. Sexta, an post sententiam Sac. Consilij, & post reuocationem factam à Marchione, possit Rex, imò debeat ordinare quod concessio prædicta suum sortiatur effectum, non obstante prætenso præiudicio Vniuersitatis Fluminis frigidi.

Quoad primam inspectionem, conclusiuè loquendo, respondeo Marchionem in supradicta concessione non induxisse alienationem feudi, vel iurisdictionis, non dismembrationem, non diuisionem feudi, aut iurisdictionis; sed tantummodo immutasse modum administrandi vsum iurisdictionis, vt sicut administrabatur pet vnum Capitaneum in duobus castris, voluit administrari pet duos, & sic in effectu multiplicauit Iudices, seu Tribunalia in duobus castris, separatè viuentibus, & se gubernantibus in omnibus aliis negotiis.

Non inquam, Marchio alienauit feudum, aut partem feudi, vel iorisdictionis. Est enim alienatio actus per quem dominium transfertur *l. 1. C. de fun. dota.* Sed dominium castri Longobardorum non est translatum in alium, ergo non est alienatio.

a Nec est dismembratio partis feudi, nam triplex est dismembratio, prout subobscurè declarauit Glo. Paris. §. 35. *num.* 1. Quædam à capite, veluti quando castrum recognoscitur ab vno Rege, & feudatarius attentat velle illud recognoscere ab alio Domino, quædam à corpore, veluti quando de vno feudo fiunt duo, vel plura, ab eodem tamen veteri patrono semper recognoscenda. Tertia à capite, & corpote simul, veluti quando pars feudi tanquam feudum separatum recognoscitur ab alio, vel recognosci attentatur, sed in casu nostro nihil horum trium interuenit, ergo non est dismembratio.

Nec est diuisio feudi, siquidem diuisio etiam importat translationem dominij in alium, & quod diuisio sit alienatio tenuit Andr. *in c. Imperialem, §. præterea ducatus, num... de prohib. feu. alie. per Frid.* quem tefert, & sequitur Alex. *in conf. 25. num. 11. lib. 5.* & probatur *in §. quadam. Inst. de actionibus,* & *in tit. ff.* & *C. fam. erc. & commu. diui.*

3 Nec fuit diuisa iurisdictio, quamuis enim Alex. *in dicto consil. 25. num. 4.* dixerit quod iurisdictio cohærens castro & territorio potest verè, & propriè diuidi sicut res corporalis, id est, castrum, & territorium, cui ipsa iurisdictio adhæret, & hoc videtur sequi Glos. Paris. *in §. 10. num. 25.* tamen contra Alex. scripsit Collegium Papiense inter consil. Fran. Curt. 51. *num. 34. cum seq.* vbi concluditur iurisdictionem non pati diuisionem, & sequitur Natt. *in addi. ad Alex. in d. consil.* 25. & hoc probatur euidenti ratione; nam cùm iurisdictio sit res incorporalis, naturaliter non recipit diuisionem, vt in *l. 2. §. & harum, in l. 4. §. Cato, ff. de verb. oblig.* nec possumus dicere quod legaliter potest diuidi iorisdictio ad similitudinem actionis *l. pro hereditariis. C. de hered. actio.* nam cum iurisdictio cohæreat territorio sicut nebula supra paludem, vt per Bald. *in tit. de allod.* & per Glos. Paris. *d. §. 10. num. 25.* sequitur quod sit tota in toto territorio, & in qualibet parte totius, sicut anima in corpore, & ideo Marchio totam habet iurisdictionem in castro Longobardorum: sicut habet in terra fluminis frigidi, & ideo constituendo nouum Capitaneum in castro non diuisit iurisdictionem, sed totam, & integram illi Capitaneo concessit; & sicut seruitus viæ diui non potest, 4 *l. via constitui, & l. pro parte, ff. de seruit. rust. præd.* & 5 quando via erat latitudinis sedecim palmorum, & postea pacto restricta est ad octo palmos, non dicitur diuisa seruitus viæ, sed modificata, & coangustata, prout notatur per glos. & Doct. in dictis ioribus, ita Capitaneus Fluminis frigidi, qui habebat iurisdictionem in tota Baronia per constitutionem noui Capitanei in castro Longobardorum incepit habere coarctatam, & coangustatam iurisdictionem intra certos limites, & personas; nam cùm proprietas iurisdictionis resideat in persona Baronis, potest Baro de illa ad sui libitum disponere, concedendo vsum iurisdictionis nunc vni, nunc alteri Capitaneo.

6 Hinc fortasse non prohiberetur Baro constituere vnum Capitaneum in causis ciuilibos, & alium in criminalibus; & quod in vna ciuitate possint esse duo Officiales, firmauit Capyc. *decis. 27. numer. 22. & 39.* & legitimus ita fuisse factum in Ciuitate Rom. Nam antiquitus vnus erat Prætor, qui solus dicebat ius inter ciues Romanos, & exteros, sed postea cum plurima turba petegrinorum conuenisset in vrbe, & vnus Prætor non sufficeret, fuerunt constituti duo Prætores, alter vrbanus, qoi diceret ius inter ciues, alter peregrinus, qui ius diceret inter exteros *leg. 2. §. deinde cum actus, ff. de orig. iur.* Sic vidimus in ciuitate Neap. in qua sex ab initio fuerunt creati Regij Consiliarij, sed postea paulatim ex necessitate auctus fuit nomerus vsque ad viginti duos, ergo Baro constituendo nouum Capitaneum in castto Longobardorum, nihil aliud facit, nisi quod concessit vsum, & exercitium iurisdictionis duobus Capitaneis, licèt in eodem territorio, tamen in diuersis mansionibus, & hoc ad similitudinem patrisfamilias, qui habebat villam, & ad regendum eam posuerat vnum villicum, & ex causa, vt villa tectius gubernetur, constituit duos villicos, de quo habetur *in leg. si cum villico, ff. de inst. act.* & per Andream in constitutione Regni, *Prosequentes.*

7 Et in proposito nostro quod per constitutionem duorum Officialium, vel erectionem duorū Tribunalium in vno Comitatu, non inducatur diuisio feudi, sed sit quædam diuisio exercitij, & administrationis iurisdictionis, expresè tenuit Bar. pet illum tex. *in leg. inter tutores, in fin. num. 6 ff. de admin. tut* & *in leg. 1. Cod. de Metroberi. lib. 11.* & de Franch. *decis. 316.* & Afflict. in constitutione Regni Magistri Camerarij per illum tex. *in 10. nota.* dixit quod quando vnus Baro habet plura castra, & terras, non debet permittere quod vnos Officialis faciat actà iudiciaria vnius loci, & trahat homines ad alium locum propter dispendia euitanda illius, qui non est eiusdem loci, sed in quolibet loco debet per vices, & tempora sedere, & ad hoc Afflict. allegat tex. constitutionis Regni *Iustitiarij non per Calendas.*

8 Et quod Baro habens plura Castra in vno territorio veluti in vno Comitatu possit diuidere exercitium, & vsum iurisdictionis ex causa, idest, pro commodiori regimine vassallorum, tenoit Alex. *in dict. cons. 25. num. 4. & 6.* & quamuis hoc improbet Glos.

Glos.Paris. *in dict.§.10.num.25.* tamen ab hac opinione recessit in addit. Ad Alex. *in dict.cons.25.lib.5.* vbi dixit ex causa posse id permitti,& de hoc videtur textus expressus *in leg. si locus,ff.de Iud.* vbi Vlp. ait Iudicem in eo loco debere iudicare, quo solet indicare, sine incommodo tamen litigantium, & quamuis glos. ibi conetur destruere illum textum, dum ait quod quando ius redditur in loco maiorum solito, & consueto, tunc potest iudicare etiam cum incommodo litigantium, per text. *in leg. pen. ff.de iust.& iur.* tamen hæc opinio Glossæ impugnatur ab Archidiacono, & Gemin. *in cap. cùm Episcopus, de officio Ordinarij, in 6.* nam si ex iusta causa in loco maiorum iudicari non potest, nunc iudicari poterit alibi, vt *in cap. statuimus, de officio deleg. in 6.* & ita per plures sententias Sac. Consilij fuisse determinatum iam demonstratum est in hoc processu prout in nota facti, & quamuis pars aduersa perduxerit alias determinationes eiusdem Sacri Consil. per quas dicit apparere contrarium, tamen si rectè illæ determinationes perpendantur, non sunt contrariæ, sed loquuntur in diuersis terminis,nam vel loquuntur in vna, eademque Ciuitate,vt est illa de Ciuitate Nuceriæ,vel non existente aliqua rationabili causa, vt est illa quæ allegatur de terra Satriani, & casali Daboli.

9 Quoad secundam inspectionem, facillimè ex præcedentibus potest responderi in deputatione noui capitanei in casali non requiri Regium assensum, nam tunc requiritur assensus Regius quando tractatur de alienatione, dismembratione, hypotheca feudi, vel de imponenda aliqua seruitute super feudo, ita enim loquitur text. *in leg. Imperialem, de prohib.feud.alien.per Feder.*& in constitutione Regni *Constitutionem diuæ memoriæ*, sed per deputationem noui Capitanei, nihil istorum inducitur, vt probatum est in præcedentibus, ergo non requiritur assensus Regius.

10 Et si quis instaret dicens, si potestas creandorum Magistratuum est de regalibus, vt *in tit. quæ sint regal. in verb. & potestas creandorum Magistratuum,* ergo Baro non potest hoc facere sine assensu; Respondeo quod habet Baro specialiter concessum in priuilegio, vt possit creare Magistratus, ergo exercet actum permissum, alioquin sequeretur, quod quotiescunque Baro vellet constituere Officialem, deberet impetrare assensum? vltrà, quod aliter posset responderi ad tex. *in d. tit. quæ sint regalia, in verb. & potestas constituendorum Magistratum*, prout eum intelligit Glos. Paris. *in §.1.glos.5.num.57.* scilicet quod ille tex.intelligitur de magistratibus Regiis, vel Imperialibus, ad Regiam, vel Imperatoriam Iurisdictionem exercendam, veluti de Proregibus Regnorum, vel delegatis à latere; nam si quis à Rege nostro inuictissimo esset constitutus Vicarius in dominiis, quæ Rex habet in Italia, iste Vicarius non posset ponere Proregem in Regno, quia potestas creandi hunc Magistratum est de regalibus,non autem intelligitur de aliis Magistratibus inferioribus:nam potestas creandi hos Magistratus, dependet à concessione iurisdictonis vel Imperij, eo enim ipso,quod iurisdictio in aliquem suo nomine transfertur, statim in necessariam consequentiam venit potestas constituendi Magistratus ad illius administrationem, & exercitium.

11 Quoad tertiam, Respondeo potuisse Marchionem constituere Capitaneum particularem in Longobardo nonobstante cõtradictione vassallorũ Fluminis frigidi: nam præsupposita potestate penes ipsum, scilicet quod possit exercere iurisdictionem per alium, in quacunque parte territorij *c. cum Episcopus,de off. Ord.in 6.* sequitur, quod qui vtitur iure suo nemini facit iniuriam, *l. non videtur vim, l. nullus videtur dolo,ff. de reg.iur.l.3.§.15. tamen, ff.de lib.hom.exhib.l. iniuriarum, §.1.ff. de iniur. l. si quis donaturus, § si quis indebitum, ff.de cond.ob caus.* hinc infert Dec. *in d. l. nullus videtur*, quod potest quis in suo ædificare, & altiùs tollere ædificium vsque ad cœlum, dato quod lumina vicini obscurentur, *l.altius,l.in ædibus. C.de seruis.& aq. l.proculus, ff. de dam.infect.* tantò magis si id faciat ad sui vtilitatem, vt sibi proficiat, non ad æmulationem; nam tunc procederet text. *in l.1.§. denique, ff. de aq. plu. arc.* imò non solùm re sua potest quis vti ad libitum suum, sed etiam potest vti re communi ad vsum destinatum, *l. Sabinus, ff. com. diui.* hinc dixit Veron. *in tit.de ser.vrb.præd. cap.de fornace, in finalibus verbis*, quod potest quis in muro domus suæ facere fornacem ad coquendum aurichalcum, etiam quòd timeretur, ne immittatur ignis in domum contiguam vicini, vel quod ex fumo fornacis magnum damnum inferatur vicino,& in casu nostro nullum, aut paruum damnum infertur ciuibus Fluminis frigidi si permitteretur Marchioni constituere nouum Capitaneum in Longobardo, vt dicat ius inter ipsos ciues tantùm, tunc inferretur ei notabile damnum, quando Marchio vellet in totum mutare locum iuris dicendi, & transferret Tribunal Capitanei à terra Fluminis frigidi ad Longobardum: tunc enim nimis grauarentur vassalli, nam compellerentur à propria sede accedere ad Longobardum pro petenda iustitia, quod non esset permittendum, quia ius debet reddi in loco solito, & consueto maiorum, *l.pen.ff.de inst. & iur.* sed in casu nostro nihil immutatur de antiquo solito respectu ciuium Fluminis frigidi; nam ibi residet, & residebit Capitaneus, qui dicat ius inter eos, solùm restringitur potestas, & iurisdictio Capitanei, vt non se extendat ad Ciues Longobardorum, & hoc ex causa fieri potest.

Et hoc confirmatur incuitabili medio, iudicio meo;nam pone quod Marchio vellet vendere Longobardum alteri, & super tali venditione impetraret assensum Regis, nonne vassalli Longobardorum eximerentur a iurisdictione Capitanei Fluminis frigidi, certè sic; possentne vassalli Fluminis frigidi contradicere tali venditioni, credo quod non; nam dixit Bal. *in c.1. §. eadem lege,de leg. Cor.* de consuetudine seruari quod villæ, & castra cum mero Imperio vendantur, & Bal. refert, & sequitur Decius *in l.debitorum,C. de pact.* & subdit quod nihil obstare videtur quominus quis ius, quod habet, vendere possit, *arg.l.dudum,C.de contr.empt.* & quia iurisdictio castri transit in creditorem, cui castrum pignoratum sit, vt notat Paul.de Cast. *consi.376. visis col. fin.* & si allegaretur in contrarium auctoritas Inn. *in c. prudentiam, de offic. deleg.* vbi dixit quod non posset procedi ad diuisionem castri, vel iurisdictionis, ne contingat illud monstruosum, ne sint duo capita in eodem corpore; Respondeo quod illud absurdum resultaret, quando diuideretur proprietas castri in duos, vel plures, secus si administratio iurisdictionis fieret per plures Officiales,quia hoc esse permissum superiùs probatum est, sed dato, & non concesso quod esset monstruosum in vno castro, tamen non est monstruosum in duobus castris: & quod vnum castrum ab alio possit diuidi inuitis vassallis firmauit Alex. *d. consi.25. n.18.19. & 21. lib.5.* 12

Quoad quartum respondeo fuisse licitum Marchioni, etiam post sententiam Sac. Consil. adire Principem, & supplicare per assensum; nam cùm 13

vidiſſet fuiſſe dubitatum, an multiplicandis Tribunalibus in eodem territorio requiratur aſſenſus Regius, & ad inducendum nouum modum circa vium iuriſdictionis requiri auctoritatem ſupremi Principis, & quod ſeparare caſtrum à ciuitate eſſet aperire portam aliis Baronibus Regni, vt idem faciant, voluit ipſe Marchio ponere rem in tuto, & obtinere in hoc iura dominicalia, & quod poſſit etiam poſt ſententiam ſupremi Prætoris Princeps ad ſe cauſam auocare, & id quod ſibi placuerit ſtatuere, vel mandare, quod reuideatur, poteſt probari his mediis. Nam quamuis reſcriptum Principis non tollat rem iudicatam, *l. cauſas, C. de tranſ. l. vlt. C. ſent. reſc. non poſſ.* latè Soc. *conſ. 47. col. 2. lib. 3. & conſ. 101. col. pen. lib. 4.* tamen declaratur non habere locum, quando Princeps factus certior de re iudicata committeret cauſam reuideri; nam tunc Reuiſor poteſt reiicere rem iudicatam, cui iam Princeps derogaſſe dicitur, vt docuit Bal. *in c. 2.* vbi etiam Barb. *de off. legat.* idem cenſuit Felin. *in c. 1. de conſt.* Dec. *conſ. 198. num. 3. in fi.* & Alc. *reſp. 301. num. 10. verſi. 3.* Et in caſu noſtro in precibus oblatis ſuæ Maieſtati per Marchionem Vallis, fuit expreſſum de re iudicata, fuit enim inſinuatum per ſententiam Sac. Conſil. fuiſſe deciſum non licere Marchioni conſtituere, niſi vnum Capitaneum in Baronia Fluminis frigidi, de qua re certior factus Princeps ſcribit Proregi, *Viſto il tenor del preinſerto memorial mi ha pareçido rimettirlo à vos che agays come mejor vi parerà conuenire.* Cùm ergo Rex conceſſiſſet conſequens, ideſt, vt Prorex ſtatuat id quod ſibi conueniens eſſe videbitur, dicitur in neceſſariam antecedentiam ſuſtuliſſe rem iudicatam, *leg. ad rem mobilem, ff. de proc. l. 2 ff. de iuriſd. omn. Iudi.* alioquin reſcriptum Principis nihil operetur, quod dicendum non eſt, *l. hac ſtipulatio, §. Diuus, ff. vt leg. no. caue.* & licèt Iaſ. *in d. l. cauſas, C. de tranſ.* & *in l. iuſtitia, ff. de iuſt. & iur. col. 2.* moueat aliquas difficultates, vt quando Princeps iubeat cauſam reuideri, non poſſit reuiſor Reiicere rem indicatam, tamen omnibus motiuis ad plenum reſpondet Menoch. *de arb. Iud. lib. 1. centur. 5. num. 6.* vltra quod in caſu noſtro non mandauit Rex, cauſam reuideri, ſed totum negotium remiſit arbitrio Proregis, & iam erat certior factus de re iudicata, & ſic motiua Iaſ. & aliorum eum ſequentium non poſſunt adaptari ad caſum noſtrum.

14 Quoad quintam, ſi ſequi volumus illam opinionem firmatam ſupra in ſecunda inſpectione quòd in conceſſione noui Capitanei non requiratur Regius aſſenſus, cùm non inducatur alienatio, nec diſmembratio, nec diuiſio feudi, aut iuriſdictionis, nec imponatur hypotheca, aut ſeruitus ſuper feudo, ſequitur neceſſariò concludendum, quod Marchio non potuit conceſſionem reuocare: non enim eſt de caſibus comprehenſis in conſtitutione. *Conſtitutionem diuæ memoriæ,* nec *in l. Imperialem,* & cùm Marchio conceſſionem fecerit ex cauſa onerosa, quia recepit ab Vniuerſitate Longobardorum ducatos quinque mille, ideò debet teneri ad obſeruantiam contractus: nam etiam Princeps tenetur ad ipſius obſeruantiam, *c. 1. de prob.* ſed ſi teneremus aliam opinionem, quod requiratur aſſenſus, adhuc credo non eſſe locum reuocationi, nam cùm Marchio ſupplicauerit pro aſſenſu in beneficium vniuerſitatis Longobardorum, ei dicitur, ius quæſitum, & ideo non datur reuocatio, per ea quæ ſcribit Frecc. *de ſub. lib. 2. auctoris. 1. quæſt. 40.*

15 Et cùm gratia concernat vtilitatem Tertij, impetrans eam non poteſt illi renuntiare in præiudicium tertij, per ea quæ ſcribit Abb. *in c. Si diligenti, col. 3. de for. comp.* & ſuper hoc latiùs fuit allegatum in hac eadem cauſa, dum fuit diſcuſſum, an ſit tractanda in Collaterali Conſilio, vel remittenda ad Sac. Conſilium Capuanæ.

16 Quoad ſextam, & vltimam inſpectionem, credo indubitari iuris eſſe, quod etiam poſt reuocationem factam à Marchione, & poſt ſententiam Sac. Conſilij potuerit Rex ordinare, & mandare, vt delegatus ipſius ad hoc ſpecialiter deputatus valeat prouidere, prout ſibi melius videbitur conuenire: nam reuocatio nihil operatur per ſopradicta in præcedenti inſpectione, ſententia etiam Sacri Conſilij nihil habet obſtare quin Rex potuiſſet illud mandare, per ea quæ retulimus ſupra in quarta inſpectione, & hoc non obſtante prætenſo præiudicio Vniuerſitatis Fluminis frigidi, quamuis enim in reſcripto non ſit adiecta clauſula *non obſtante,* & ideo non videretur derogatum iuri Tertij, per tex. *in dict. leg. cauſas.* vbi gloſ. & Doct. *de tranſact.* & *in l. vlt. Cod. ſent. reſcin. non poſſe,* & latè per Decium *conſil. 198. num. 4.* & *conſ. 309. num. 1.* quem eſt ſecutus Bell. *conſil. 19. num. 1.* tamen non poteſt negari Principem de re iudicata certiorem fuiſſe factum, quæ certiorario vim clauſulæ *ex certa ſententia,* habet, *cap. venerabilis, de confir. vtil. vel inut.* & ob id, ex certa ſcientia reſcripſiſſe, quæ clauſula, *ex certa ſcientia,* idem operatur quod clauſula *non obſtante, leg. idem Vlpianus, ff. de execut. tutor.* Aretin. *in cap. 1. col. 4. de reſcrip.* & latè ſcribout Soc. ſen. *conſ. 63. col. 3. lib. 3.* & ideo Oldrad. *conſil. 257. col. 3.* dicebat hanc clauſulam tollere omne obſtaculum, vt latè defendit Menoch. *de arbit. iudic. lib. 1. quæſtion. 51. numer. 8. cum ſeq.* vbi dicit communem eſſe pro hac parte.

17 Et Dominus Rex iure optimo poteſt mandare etiam contradicente Barone quod duo caſtra in vno territorio exiſtentia, etiam ſi vnum ſit ſubalternum ad aliud, ex iuſtis cauſis regantur per duas poteſtates, ſeu Capitaneos: nam ſicut Dominus proprietatis poteſt inuito vſufructuario, & vſuario fundum, vel ædes per ſaltuarium, vel inſularium cuſtodire, intereſt enim eius fines prædij cuſtodire, *leg. ſi ita, §. Dominus, ff. de vſu, & habit.* ex quo tex. infert Freccia in ſuo tract. *de ſubfeud. lib. 1. ſub tit. de prouinc. & ciuit. Regni, num. 57. verſic. notandum, fol. mihi 95.* quod Rex tempore ſuſpicionis belli, campanile Eccleſiæ, vel ipſam Eccleſiam incaſtellare poteſt, etiam Baro viſitate caſtrum, & vaſſallos, & tenimenta ſui ſubfeudatarij, dum expedit, idem Frec. *lib. 2. auctoritat. 35. per totam.* vbi multa in hac

18 materia, & Archiepiſcopus poteſt viſitare ſuam Prouinciam *cap. Romana, de cenſibus in 6.* ſi ergo omnibus prædictis, ideſt, Domino proprietatis, Baroni, & Archiepiſcopo eſt licitum omnia ſupradicta facere, quantò magis, & ſupremo Principi eſt licitum animaduertere qualiter vaſſalli gubernentur; vaſſallus enim Baronis, non deſiuit eſſe vaſſallus Regis, cùm ſolus Rex ſit Dominus perſonarum, vt in conſt. Reg. *perſonas*; imò Baro cauſarum ciuilium, & miſtarum poteſt comparere pro ſuo intereſſe, quando Dominus iuriſdictionis criminalis malè tractat vaſſallos, ita Ioan. Vincentius de Anna *ſing. 61.* & ita fuiſſe deciſum atteſtatur per Sacrum Con-

19 ſilium referente Conſiliario Minadois, ſi Baro poteſt animaduertere qualiter vaſſalli gubernentur à Domino iuriſdictionis criminalis, multò magis Rex poteſt inquirere qualiter vaſſalli male regantur à Baronibus. Hinc pro reparandis grauaminibus illatis à Baronibus vaſſalli quotidie adire ſolent Regem, vel Sacrum Conſilium, vt opportona tribuat remedia aduerſus grauamina Baronum: ita in caſu noſtro vaſſalli caſtri Longobardorum malè tractantur

tur ab eorum Barone, quia cogit eos accedere ad longinqnas partes pro petenda iustitia, & ideo ipsi supplicant Regem, vt huic malo regale præstet præsidium, & compellat Baronem ad constituendum Capitaneum particularem in eodem castro, nam etiam Capitaneus constitutus à Barone dicitur habere iurisdictionem à Rege, & non à Barone, vt dixit eleganter Afflict. *in tit. qua sint regal. in verb. Potestas, in princ.*

20 Et quod Rex possit mandare Baroni, vt constituat particularem Capitaneum in castro subalterno, ad hoc vt vassalli rectiùs, & commodiùs gubernentur, non est dubitandum; est enim Rex in terris, sicut Deus in cœlis, vt *in Auth. de instrum. cautel. & fid. in princ.* & *in Auth. constitut. que de dign. § illud,* nec potest eius potestas limitari, quia dicitur in prouerbiis, *scrutator Maestatis a gloria opprimetur,* vnde dicitur *Esdra cap. 3.* Rex super omnia præcellit, & dominatur eorum, & quæcunque dixerit illis, faciunt, & verbum Regis non prætereunt. quæ omnia refert Afflict. *in dict. tit. que sint regalia, in verbo, & potestas creandorum Magistratuum.* Et in potestate principis est diuidere vnam Prouinciam ab alia, vt *in leg. 1. Cod. de Metroberi. lib. 11.* & separare casale ab oppido, seu castro, non obstante contradictione castri, sic videmus casalia Afragolæ, & Turris Octauiæ fuisse diuisa, & separata quoad vsum iurisdictionis à ciuitate Neapol.

Et ex his concludo posse iustissimum Proregem, & eius collaterale Consilium, quod in hoc negotio repræsentat in totum personam Regis, immò ex causis vrgentissimis iam in processu deductis debere præstare assensum concessioni factæ per Marchionem de constituendo particularem Capitaneū in castro Longobardorum, vel si hodie Marchio dissentiret prout dissentit, posse ad supplicationem vassallorum eum compellere ad constituendum Capitaneum particularem, nisi aliter videbitur doctissimis, ac prudentissimis, Senatoribus ad latus Principis assistentibus, quorum rectissimo iudicio, hæc omnia submittimus.

Agatius Assantus.

SVMMARIVM.

1 *Debitum ex conditione proueniens, an & qualiter transmittatur.*

2 *Releuium per mortem Baronis debitum à successore in feudum debetur statim mortuo feudatario, vsque ad num. 3.*

4 *Releuij solutio differtur post annum, & diem.*

5 *Dilatio anni pro releuij solutione vtpotè legalis; plures producit effectus, de quibus hic.*

6 *Legatum multipliciter fieri, & quando transmittutur ad heredes.*

7 *Tempus appositum in præstatione facit illud conditionale.*

8 *Ius tapeti in quo differat à iure releuij?*

9 *Ius tapeti, & ius releuij iudicantur ad paria propter similitudinem rationis.*

10 *Ius tapeti, & ius releuij debentur purè, licèt differatur solutio.*

11 *Conclusio quæstionis proponitur ab auctore.*

ARGVMENTVM.

Ius tapeti, quod Magno Camerario Regni huius intra annum, & diem debetur, prout releuium fisco, cùm alicuius Baronis mors contigerit, nùm illi, seu eius successori debeatur, si mortuo Barone intra eumdem annum, mors etiam Magni Camerarij superuenerit; vel dicendum est, ius hoc ad Regium fiscum spectare, sicque ad finem, vt ius illud Magno Camerario acquiratur, an inspiciendum sit tempus mortis Baronis, vel potiùs tempus, quo cedit dies solutionis illius iuris: & de aliis.

ALLEGATIO XXXIV.

NVPER defuncto Illustrissimo Marchione Vasti, prætenditur per Regium fiscum nullum ius exactionis pro iure tapeti competere Illustrissimo successori respectu eorum Baronum, qui decesserunt in vita ipsius ex quo annus, & dies non transiuit, quo debet fieri solutio iuris prædicti; & ex consequenti, stante morte dicti Illustrissimi Marchionis infra tempus anni, & diei, nullum esse quæsitum ius, & proinde non esse transmissibile, tanquam debitum conditionale, ex reg. tex. *in l. legata, sub condit. ff. de condit. & demonstr. l. vnica, §. cum autem,* & *§. sin autem aliquid sub conditione. C. de caducit. toll.* si igitur nullum ius competit successori, stante Marchione, nec quicquam potest protendere Magnificius Anchora affictator dirictuum iuris prædicti, ex tex. *in leg. lex vectigali, ff. de pig.* Ex his enim prætendit Regius fiscus dirictus prædictos debere cedere in sui beneficium, & non affictatoris, esto quòd mors feudatariorum fuerit in vita Marchionis. 1

Sed ex sequentibus prætensionem prædictam vanam esse demonstrabimus, & omnino dirictus, vt acquisitos per mortem feudatariorum in vita Marchionis debere cedere in beneficium ipsius Magnifici de Ancora, non obstante quod infra tempus anni, & diei successerat mors Marchionis. 2

Indubitatissimum est de iure feudorum, releuium solummodo deberi M. Curiæ per mortem Baronis à successore in feudo, vsu & consuetudine quadam introductum, ait constitutio Regni *post mortem Baronis,* ibi, *aliquo releuio, vt moris est,* & ibi Andr. *in cap. 1. §. sed, & res, n. 7. & 11. per quos fiat inuest.* & *in c. 1. §. si mulier in ostenditiis, de capit. Corrad.* Affl. *in c. sancimus, n. 1. quo temp. miles,* & debetur ratione confirmationis inuestituræ, quam infra annum, & 3

diem

diem hæres vassalli petere debet; nam pro eo releuatur Dominus, vt Andr. *in dict. constit. post mortem*, & ideò à die mortis pura nascitur in beneficium Domini obligatio contra hæredem vassalli pro conseeutione ipsius ait glos. Paris. *titul.* 1. §. 4. *in princ.* Quamuis solutio differatur post annum, & 4 diem, quod tempus legale est secundum Affl. *in d. c. sanetmus, n.* 8. *vers. vlteriùs*, præfixum fauore, & gratia Vassalli hæredis, qui interim facit fructus feudi suos, *l. si itarem.* §. *Pegasus, ff. de leg.* 2. & Andr. *in c.* 1 *in princ. n.* 4. *quæ sit prima causa benef. amit.* Vnde cùm solutio releuij sit delatata ad certum tempus anni, & diei, & clarissimum est propter mortem releuium deberi, sed ipsius solutionem differri, potest dici non solùm obligationem esse natam, verum etiam actionem in beneficium Domini à die mortis, per ea, quæ Bart. *in l. ita stipulatus, num.* 41. *ff. de verb. oblig.* ponit. Nam potest agi, vt tempore adueniente soluatur, Affl. *in decis.* 279. & sic, vt purum debitum esse transmissibile.

Præterea si dilatio anni, & diei est legalis vt 5 supra dictum est, concessa ad fauorem vassalli, quia interim facit fructus suos, debet de ea iudicari ad instar dilationis, quæ conceditur marito circa restitutionem dotis consistentis in pecunia post mortem vxoris per annum, per tex. *in l. vnica*, §. *exactio. C. de rei vxor. act.* nam propter stipulationem maritus, siue expressam siue tacitã, est debitor statim post obitum vxoris respectu restitutionis dotis; habet tamen tempus legale anni ad soluendum eam, & interim facit fructus suos, & ideò pluries fuit iudicatum posse infra tempus agi contra ipsum, vt caueat destituendo dotem tempore adueniente, etsi non cauit, cogitur statim restituere deducto commodo medij temporis, vt D. de Franch. *decis.* 218. ex doctrina Napod. in consuetudine *si mulier nupta, in verbo si non extant, vers. nec obstat quod in his non habet animum*; maxime in causa fisci, pro quo est tex. & glos. fin. *in l.* 1. *C. de condict. ex lege.*

Sic etiam dicitur de legato, quod triplici modo 6 relinqui potest, aut pure, & statim illud debetur, & transmittitur, aut in diem certam, & statim etiã debetur, & transmittitur, licèt non possit ante diem peti, & sub conditione, & non solùm non debetur; sed etiam nec peti potest ante conditionis euentum, neque transmittitur, & isto casu procedunt iura *in leg. legata sub conditione. ff. de condit. & demonstr. leg. vnica*, § *sin autem aliquid sub conditione, Cod. de cadne. toll.* declarat prædicta omnia text. 7 *in leg. cedere diem, ff. de verb. signif.* §. *in diem, &* §. *ex conditionali instit. de verb. obligat. & leg. si post diem*, §. *si verò post diem, ff. quando dies leg. cedat.* Igitur cùm per mortem debeatur releuium Regiæ Curiæ, statim post mortem illud est acquisitum; tempus enim anni, & diei est appositum ad præstationem releuij, & ideò debitum à principio purum non fit conditionale, vt quæso rogo videri tex. *in l. ex his verbis. Cod. quando dies leg. vel fideicom. ced. in leg. quibus diebus.* §. *quidam Titio, ff. de cond. & demonstr.* & ex consequenti sicuti in legato, ita etiam iudicari debet de releuio.

8 Nec prædictis duo, quæ fortè prætenderet Regius fiscus, aduersantur. Primò diuersum esse releuium à iure tapeti *ex reg. l. si item. C. de codicill.* & proinde non debere fieri illationem de vno ad aliud *l. Papinianus exuli, ff. de minor.* Secundò quia conditionaliter debetur, donec fit actus iuramenti fidelitatis per hæredem vassalli; tunc enim quæritur dictus Marchioni, & ideò ius illud non transmittit antequam fiat actus prædictus. Nam respondetur quod etsi ius tapeti, & releuium habent diuersa nomina, nihilominus descendunt ex vno fonte, & insimul nascuntur, & debentur, nec alterum sine altero nasci potest; nam si debetur releuium, debetur ius tapeti, & è contra; non enim potest deberi releuium absque iure tapeti, merito procedit illatio ex identitate vnionis, quia propter mortem debentur ambo iura prædicta, ergo idem ius, *leg. illud quæsitum est, ff. ad leg. aquiliam*, videmus namque quod ex prædicta significatione per Regiam Cam. Sum. pro iure releuij illico pro rata ius tapeti debet solui, vt de iure prædicto meminit D. Franch. *in decis.* 121. *in princ.*

Nec procedit, quod conditionaliter ius prædi- 9 ctum ratione actus iuramenti, quia etiam ius releuij debetur pro confirmatione inuestituræ, & primo loco nascitur ius tapeti, quam ius releuij, quia iuramentum præcedit confirmationem inuestituræ; sed quia propter mortem feudatarij de necessitate debentur in die certa, debitum est purum, vt declarat Iurisconf. *in praall.* § *si verè post diem*, & quod pura nascatur, (vt dixi) obligatio in beneficium Domini, gloss. Paris. hoc fatetur in loco supra allegato.

Vnde ex prædictis considerato principio, omni 10 iure est Magnificus Ioannes Baptista de Ancora habens causam à Marchione referendus in dirictibus iuris prædicti. Et hæc breuiter sufficiant. Cætera suppleat religio DD. Iudicantium.

Cæsar Caracciolus.

SVMMARIVM.

1 *Factum refertur.*

2 *Bonorum antiquorum medietas intelligitur deductis oneribus impositis ab acquirente, & num.* 5.

3 *Secus verò si onus imponatur ab vltimo moriente.*

4 *Agnatus succedens pro medietate recursum habere potest super bonis de nouo quæsitis.*

6 *Annui introitus venditi an deducantur ex toto patrimonio.*

7 *Quamuis specialis adsit obligatio: Idem dicendum de sorte principali. n.* 9.

8 *Dotium restitutio, & antefacti de medietate libera bonorum antiquorum fit.*

10 *Pretium rei antiquæ non subiacet consuetudini*, & si testator.

ARGVMENTVM.

Consuetudine Neapolitana, quæ incipit *& si testator*, cautum est, vt decedens sine liberis de bonis ei obuentis ab agnatis, & cognatis non possit, nisi de certa parte disponere, ex hoc dubitatur an onera, quæ super bonis illis imposita sunt deducenda sint ex illa parte, super qua moriens liberam disponendi habuit potestatem,

ſtatem, vel potius ex toto patrimonio. Bona antiqua ſi alienata ſunt, & ex pretio alia bona fuerint empta, an hæc ſubiaceant diſpoſitioni conſuetudinis prædictæ.

ALLEGATIO XXXV.

CONSVETVDO ciuitatis Neapolis, quæ incipit, *Et ſi teſtator*, vult vt decedens ſine liberis, de bonis paternis, & maternis, & aliis ſibi obuentis ab Agnatis, & Cognatis poſſit diſponere vſque ad medietatem, reliqua autem medietas perueniat ad proximiores agnatos.

1 Mortuo Decio Sebaſtiano, Camilla eius ſoror poteſt prætendere virtute dictæ conſuetudinis medietatem bonorum paternorum, & maternorum, & in hoc non cadit difficultas, ſi eſt hæres cum beneficio legis, & inuentarij. Dubium eſſet, An onera, quæ reperiuntur impoſita ſuper dictis bonis per viam contractus, debeant deduci à medietate, de qua Decius potuit diſponere, an verò ex toto patrimonio. Itaque in reſiduo conſideretur medietas.

2 Capyc. *deciſ.* 191, dicit, quod aut ſunt onera concontracta per eum, à quo bona obuenerunt huic vltimo morienti, & debent deduci ex toto patrimonio; aut verò ſunt contracta per vltimò morientem, ad quem bona obuenerunt, & tunc debent deduci à 3 meditate, de qua poterat diſponere, vt teſtatur etiam in hoc ſecundo caſu deciſum Afflict. *dec.* 347. quod agnatus poteſt habere recurſum ſuper bonis de nouo per defunctum quæſitis, ſi creditor vult ex ele- 4 ctione ſatisfieri ſuper bonis patrimonialibus: & iſta deciſio Capyc. eſt fundata in quadam addit. Stephani de Gaëta, de qua in conſuet. *& ſi teſtator, in verſic. perueniat, in addit. quæ incipit, Fuit iudicatum in Sacro conſ.* & ſic intelligitur dictum Napod. *in dict. verſ. perueniat.* Item hanc medietatem habebunt, deductis oneribus eius, à quo obuenerunt, eſt 5 tamen verum, quod quando dicimus, onera contracta per illum, à quo bona obuenerunt huic vltimo, debent deduci ex toto patrimonio, debet intelligi, ſi ille, à quo bona obuenerunt, fuit primus acquiſitor; nam tunc deducuntur ex toto patrimonio, onera verò deſcendentium ab eo debent deduci, à medietate, de qua poterant diſponere: & hoc modo ponitur concordia huic concluſioni, vt dicit Stepha. de Gaëta in conſuetudine *ſi aliquis moriens, in verſic. tenetur*, in additione quæ incipit, tenet hîc Napod. & ſic iudicatum in Sacro Conſilio teſtatur olim Præſes de Franchis *deciſ.* 280. *num.* 3. qui dicit, ſic debere intelligi caſum Capyc. in præallegata deciſione.

Nunc remanet difficultas circa onera contracta per Decium, quæritur ſi adeſſent onera contracta per Laſarum patrem, cùm non conſtet, bona patri fuiſſe obuenta à proximioribus deberent, deduci ex toto patrimonio, vt dos recepta ducatorum 6000. & in hoc non eſt facienda vis, quia ſi totum patrimonium minuitur, ex detractione ducatorum 6000. in eiſdem ſoror Decij petet medietatem, quia etiam eſt ſoror ex parte matris.

6 Onera (dico) contracta per Decium in vita plutibus modis poſſunt conſiderari. Primò ſi fecit venditiones introituum ſuper bonis obuentis (licet cum pacto de retrouendendo) & promiſſione ſoluendi introitus, etiam de propria pecunia: & in hoc eſt magis difficultas, quia ſicuti in vita Decius poterat alienare bona prædicta, ita etiam obligare: & in hoc Sacrum Regium Conſilium inclinauit, iſtas venditiones cum pacto de retrouendendo reſpicere totum patrimonium, vt *in dict. deciſ.* 280. quæ deciſio procedit etiam de mente DD. Goffred. & Angeli de Raho, de quibus fit mentio in dicta additione in conſuet. *& ſi teſtator*, quæ incipit, *Fuit iudicatum in Sacro Conſilio*: dum in vltimis verbis reſpondendo illi quæſito, ſi in vita poteſt vendere, ergo pariter obligare. Nam dicunt ipſi, quod non 7 alienauit, nec etiam obligauit in ſpecie, ſed totam hæreditatem, & relinquunt cogitandum, ergo data ſpeciali obligatione, quæ cadit in venditione introituum, reſpicit totum patrimonium, & ſic medietas ex eo, quod ſupereſt, deberetur proximiori agnato. Aut verò genericè ſunt contracta, vt obliga- 8 tio pro reſtitutione dotium, & antefati, & alia, & tunc ſunt deducenda ex illa medietate, de qua poterat diſponere, Afflict. *d. deciſ.* 347.

9 Ita quod capitalia recepta pro venditione introituum, & tertiæ, deberent deduci ex toto patrimonio pro rata bonorum tam patrimonialium quam de nouo acquiſitorum. Reliqua verò onera generaliter contracta à medietate tantum reſtantium bonorum antiquorum, de qua Decius poterat diſponere, & alia medietas vadit ex prouidentia conſuetudinis ad Camillam.

10 Remanet dubium, ſi pretium maxariæ, quod reperitur in bancho, poteſt prætendi per Camillam, & in hoc reſoluitur dubium, quia ſi Camilla venit ad medietatem bonorum tanquam vocata per conſuetudinem, conſuetudo loquitur de bonis ſitis in districtu, non autem in ſitis extra diſtrictum, vt in gloſ. *in conſuet. pupillus*, & ſicuti ſuper maxaria non poterat prætendere medietatem Camilla, tanto magis in pretio, imò quando maxaria eſſet ſita in diſtrictu, & alienata, & inueniretur pretium, vel ex pretio empta res, aut ex pecunia obuenta, empta res non dicetur ſubiecta conſuetudini, Capyc. *deciſ.* 194. & ita deciſum refert Conſiliarius Fælix de Rubeis *in addit. ad conſuet. & ſi teſtator, in prin.* & conſuetudinibus nouiter impreſſis. Aut vult venire vigore teſtamenti, & tenetur ſoluere omnia debita, quæ in bonis reperiuntur, & tunc eſſet diſputandum, ſi pecunia peruenta ex re patrimoniali, dicetur patrimonialis.

Ex quibus, prius per tuam dominationem examinatis, poteſt ordinare quid faciendum in iſto negotio Camillæ Sebaſtianæ.

Ceſar Caracciolus.

SVMMARIVM.

1. *Publicatio alicuius partita an, & quando errori ſit applicanda, & non fraudi.*
2. *Vbi tolerabilis eſt error, an præſumatur potiùs error, quàm malitia.*
3. *Prouinciales filij exactores ob duplicationem partita ad ſimplum teneri, vnà cum intereſſe ad nouem pro centenario, multoties fuit per Regiam Cameram declaratum.*
4. *Officium genus eſt generaliſſimum, & ad-*

omne mysterium adaptatur, num. 6. & an Aduocatus dicatur habere officium.

5 *Stante Statuto, quod de lucro Officialium soluuntur gabella, an debeat solui de lucro Procuratoris: & quinam dicuntur habere officium.*

6 *Officium nomen est generale, & aequiuocum: & an reseruatio contenta in indultu Catholica Maiestatis comprehendat solùm Officiales actus iurisdictionum exercentes, & num. seq.*

7 *In reseruatione contenta in indultu Officiales stricto modo sunt considerandi: & an comprehendantur Officiales, qui in eorum officijs deliquerint, nullúmque sit officium sine iurisdictione: & an veniant solùm Officiales, qui iuramenta prastant.*

8 *Perceptores Prouinciales an dicantur Officiales, vel exactores Prouinciales. & quare fuerint erecti, & constituti.*

9 *Exceptio Officialium, qui in eorum officiis deliquerint facta in indultu, an sit intelligendu, dummodo deliquerint in delictis grauissimis in eodem indultu exceptis.*

10 *Talia sunt subiecta, qualia predicata demonstrant.*

11 *Pœna si veniat applicanda fisco, an dicatur criminalis: & quot Officiales includat reseruatio facta in indultu.*

12 *Principum beneficia plenissimè, & latissimè interpretari an soleant: & an beneficia Principum recludere per astutam interpretationem sit absurdum, & temerarium.*

13 *Nonupli exactio, an sit debitum Regia Curia, vel potiùs pœna: & ex quibus dependeat debitum, & n. 16.*

14 *Exactores Prouinciales, si aliquod vltra describunt in exitu, ad duplum tenentur: & an omne id, quod vltra simplum soluitur sit pœna.*

15 *Exactores Prouinciales vt lucidum reddant computum, imposita est per ritum pœna nonupli.*

16 *Nonuplum debitum Regio fisco, non potest dici deberi tanquam debitum, sed tanquam pœna: & in quam pœnam incidant debitores, contra quos liquidantur instrumenta.*

17 *Promittens seruare instructiones, an contrahat obligationem in beneficium fisci: & an ex promissione seruandi instructiones mutetur causa originalis, & primordium obligationis, & num. seq.*

18 *Origo causa attenditur; & quod originaliter est pœna, nullo modo potest effici sors.*

ARGVMENTVM.

Officialium delicta, quæ in generali indulgentia à serenissimis nostris Regibus concessa, excepantur, an intelligatur non solum de illis Officialibus, qui iurisdictionem exercent, sed etiam, de quibusuis aliis alicui muneri incumbentibus. Pœna nonupli, an & quando, & in quibus casibus exigi possit: & de aliis.

ALLEGATIO XXXVI.

1 HÆREDES Ioannis Baptistæ de Sadeolis molestari non possunt pro prætenso nonuplo prætextu quod in exitu duplicauerit partitam Alexandri Iustiniani, cùm id euidentissimè errori notorio applicandum sit, & non fraudi, quod apertissimè demonstratur ex breuitate temporis de vna partita in aliam, quia sequenti anno prætenditur duplicatio, & non est credendum quod sic fatuus fuisset Ioannes Baptista quod voluerit duplicare eandem partitam in eodem tempore, cùm certus esse debebat quod rationales Regiæ Cameræ in visione computorum hoc vidissent, maximè attenta qualitate eius personæ, & proinde errori id adscribendum est, provt sic ius præsumit, vt præ cæteris aduertit Bart. *in leg. quoties, §. 1. num. 3. ff. de hared. instit.* 2 vbi enim tolerabilis est error, præsumitur potius error quam malitia, Bald. *in leg. 1. Cod. de his quib. vt indig.* & dum cessat fraus, cessat & pœna, aduertendo quod similes fraudes fieri solent à ministris, qui fortè in proprios vsus pecuniam fisci conuertunt, & vt eorum computa cooperiant, duplicationes in exitu ponere solent, quod in casu nostro cessat, postquam in facto est demonstratum quod Ioannes Baptista eo tempore remansit creditor Regiæ Curiæ in ducatis viginti mille superflue solutis in anno 1595.

3 Et dum aliàs casus iste accidisset in Regia Camera, fuisset per eandem Regiam Cameram in diuersis causis hoc declaratum, & decisum, tales Prouinciales exactores ad simplum tantum teneri vnà cum interesse ad nouem pro centenario. Primò in causa Ioannis Antonij Nauc. Secundò in causa Antonij Belmusti. Tertio in causa Ioannis Antonij de Lectusi, vbi in indiuiduo hic articulus fuit decisus, & condemnatus Prouincialis Perceptor ad simplum cum interesse, quælibet enim colorata causa excusat à dolo, & pœna.

Et ex indultu suæ Catholicæ Maiestatis molestari nequaquam possunt hæredes Ioannis Baptistæ, nec poterit Regius fiscus replicare quod in eo excipiuntur illi, qui dum eorum officia exercuerint, in eo deliquerint, quia fundauimus Ioannem Baptistam non deliquisse, nec fuisse comprehensum in exceptiua, & reseruatione in indultu comprehensa. 4 Nam licèt hoc nomen *officium*, sit genus generalissimum, & adaptatur ad omne ministerium, vt notat glos. *in leg. legatis, §. si ex officio, ff. de l. 3.* Abb. *in cap. post cessionem, extr. de probat.* Boer. *decis. 149. num. 1.* Gemin. *in cap. vt officium, de haret. in 6.* Dec.

in

in rubr. de officio deleg. Cagnol. in leg. diem functo, num. 14. ff. de offic. Assessor. in tantum quod etiam Aduocatus dicitur habere officium, cap. fin. de postulan. & si quis esset prohibitus habere officia in ciuitate, prohiberetur etiam aduocare, Ant. de Butr. in cap. 2. extr. de postul. & si in loco extaret statutum, quod de lucro officialium soluatur gabella, illa solui deberet etiam de lucro Procuratoris, quia officialis dicitur, Gemin. in cap. si quem, in princ. de procur. num. 6. vltra quod etiam Visitator dicitur habere officium cap. ex literis, extr. de exces. Prelat. Delagatus habet officium, in rubr. extr. de offic. deleg. Item esse tutorem dicitur habere officiũ, vt in rubr. quando mul. tutel. offic. fung. pot. & esse Notarium est officium, cap. vt officium, de heret. in 6. & cocus pariter dicitur officialis, C. cum ad nostram, §. 1. de censib. Iacob. in leg. 1. in princ. ff. de iurisd. omn. Iud. & custos arcis, & custos portarum dicuntur officiales, Anchar. in cap. 1. in fin. de censib. in 6. Boet. in præalleg. decis. 159. habere custodiam pascuorum. Item tenere stationem ad vendendum sal & oleum, & custos piscium, isti dicuntur officiales, glos. in leg. ne quis Cod. de dignit. lib. 10. licèt vilia sint officia, Iacob. in dict. leg. 1. num. 3. de iurisd. omn. Babat. in rubr. de offic. deleg. num. 35. Hinc est quod accendere lampades, vel illas extinguere, qui tale onus sustinent, dicuntur officiales, Ant. de Butr. in rubr. extr. de offic. deleg. & sic de similibus vt officium Sacristæ, officium Archidiaconi, vt in rubr. extr. de offic. Sacristæ, & de offic. Archid. sicuti illi, qui portas alicuius loci custodiunt adhuc officiales dicuntur, Bald. in rubr. Cod. de oper. libert. Salyc. in leg. officia, in princ. Cod. de negot. gest. Alber. in eius dicto in verbo, officium. Prædicator habet officium, cap. quia Dei timorem, extr. de stat. Monach. Medicus habet officium, Sacerdos officialis dicitur, Corn. cons. 57. num. 9. vol. 3.

6 Est ergo nomen officium generale, & æquiuocum, & reseruatio contenta in indultu Catholicæ Maiestatis non aliter comprehendit istos, sed comprehendit officiales, qui actu iurisdictionem exercent, & sunt in proprio statu, & significatu exercitij iurisdictionis, & Magistratus, vt præ cœteris Andr. in tit. quæ sint regal. in vers. potestas constituendorum, num. 66. & ibi afflict. num. 8 Carauit. rit. 49. num. 22. & in ritu 9. num. 4. aliàs si secus diceretur omnes seruientes publicis, seu priuatorum vtilitatibus dicerentur officiales, cùm omne ministerium necessario explicandum dicitur officium, Felin. in cap. post cessionem, num. 2. extr. de probat. & propterea bene considerauit Alex. in leg. 1. num. 2. de iurisdict. omn. Iud. loquens de statuto prohibente quod electus ad certum officium, non possit ad aliud officium intra certum tempus deputari, dubitat Alex. si contigisset quod ipse exercuisset officium Custodis portarum vel arcis vel castri, nùm possit deputari ad aliud officium infra dictum tempus, & concludit quod ex præcedentibus, vel sequentibus verbis statuti, vel ex consuetudine vel mente, & interpretatione statuentium id arbitrandum esse, & secundum subiectam materiam; & tamen Alex. loquitur in statuto, quod erat conforme iuri communi, quo disponitur, quod quis duo officia habere non possit,

7 leg. fin. de offic. Assess. vt aduertit Pres. de Franch. decis. 407. num. 7. vers. sed dicebatur. Stricto igitur modo in reseruatione in indultu contenta Officiales considerari debent, & proprie illi, qui habent iurisdictionem coram quibus fiunt acta, & gesta, leg. eum, ff. de in ius voc. leg. fin. ff. de re iud. & de his Officialibus reseruatio in indultu contenta intelligitur, dum in eo dicitur, sicut neque eos, qui dum Officiales essent, in eorum officiis deliquerint, vt aduertit Ant. de Butr. in rubr. de offic. deleg. in fine, sine enim iurisdictione nullum est Officium Petr. de Anchar. in regul. ea quæ, col. 1. de reg. iur. in 6. quia est deducere habitum ad actum suum, & de his Officialibus, in quibus illa tria requiruntur, quod iuret pro consequendo officio nihil soluisse, vel purè, & sine fraude, non amore nec odio, non prece, nec timore iustitiam ministrabit, & pariter seruare iura, capitula, ac Regni constitutiones, & pragmaticas, vt in cap. 37. Regni continetur Caroli I. Item recipient cap. Officiales, cap. item quod Iustitiarij, §. sic igitur iurisiurandum, in Auth. vt Iudices sine quoquo suffragio, & in const. inter cætera, & ibi Afflict. in prin. & in constit. prauitatem. Luc. de Pen. in leg. vnicuique. Cod. de prox. Sacr. Scrin. lib. 12. Paris. in tract. Synd. in ver. iuramentum, istos Officiales reseruatio in indultu comprehendit, & non alios, Carauit. ritu 49. num. 22. Foller. in pract. crim. & in vers. obseruantur executiones, n. 137. & 138. vers. quid enim si deliquerint Officiales: de istis omnes ritus, omnia capitula Regni, omnes eiusdem Regni Constitutiones loquuntur.

8 Isti ergo Perceptores Prouinciales non dicuntur aliter Officiales, sed exactores Prouinciales, ita eos vocat Loffred. in tit. de controu. inuest. 18. 2. art. vers. decima ratio adducitur, idque factum fuit, ne subditi & vassalli grauentur asportare in longinquis partibus functiones fiscales, & alia quæ ab ipsis Regi debentur, ne ergo grauentur vassalli fuerunt erecti, & constituti isti prouinciales exactores, qui non dicuntur aliter Officiales.

9 Hoc patet ad sensum, dum in generali indultu excipiuntur diuersa grauissima delicta falsitatis, læsæ maiestatis, & sodomiæ, & continuando in indultu prædicto dicitur, sicut neque eos qui dum Officiales essent in eorum officiis deliquerint, perinde est ac si dixisset hoc amplius, augendo reseruationem factam de prædictis grauissimis delictis, innuens esse necessarium Officiales inquisitos de delictis grauissimis similibus expressis commissis forte dum officia exercuerint, vbi venirent puniendi graui pœna corporis afflictiua, leg. si tibi purè, ff. de leg. 3. leg. legatum, ff. de condit. & demonstr. itavt æquiparatio à Rege facta sit vniformis. Nam illa dictio, sicut neque eos, est repetitiua præcedentium qualitatum, glos. in leg. in repetendis, ff. de leg. 3.

10 talia enim sunt subiecta, qualia prædicata demonstrant, & è contra Bart. in leg. 3. ff. de fund. instruct. aliàs ridiculum fuisset voluisse Regem excipere grauissima delicta in indultu, & immediatè dicere, sicut neque eos, quòd sub his verbis voluerit excipere sua Catholica maiestas simplicem pœnam pecuniariam nonupli ab exactore Prouinciali, vt prætenditur, incursam absque perpetratione delicti, hoc non est credendum, & propterea necesse est fateri exceptionem illam, & reseruationem non includere casum nostrum, nec tales Prouinciales exactores, nec prætensam pœnam pecuniariam nonupli absque delicto.

11 Nec dicatur ex aduerso, quod dum pœna venit Fisco applicanda dicatur causa criminalis, quia clarum est quod omnes pœnæ pecuniariæ, quæ fisco applicantur fuerunt per indultum remissæ, vel ex delicto, vel ex liquidatione instrumentorum, vel aliter, vt in indultu, & propterea non est dubium, quod illa reseruatio includit illos Officiales, qui actu, & habitu iurisdictionem magistratus exercent, & in eo deliquerint, ita, & taliter quod pœna corporis afflictiua puniri deberent, non autem in pœna nonupli exactoris Prouincialis, qui nec dicitur Officialis.

12 Præterea ſumus in gratia, & beneficio Principis ob publicam lætitiam conceſſo,& Principum beneficia, quæ a diuina eius Indulgentia proficiſcuntur quam pleniſſime,& latiſſimè interpretari ſolent *leg. beneficia, ff. de conſtit. Princ.* Dum enim tangunt iura concedentium, reſtrictionem aliquam pati non poſſunt, Innoc. *in c. cùm dilecti, extr. de donat.* quoniam Principum liberalitas fræno non ſubeſt, *l. 1. C. de donat. inter vir. & vxor. l. fin. C. de prapoſ. agen. in reb. lib. 12.* vbi text. inquit eſſe abſurdum, & temerarium per aſtutam interpretationem velle Principum beneficia reeludere ad ſtrictam interpretationem; ſiquidem in beneficiis Principum interpretatio fit extenſiua,& non reſtrictiua, Ial. *in d. l. beneficium, num. 31.* & maxime quando motu proprio, & non ad poſtulationem conceditur, Angel. & Cin. *in d. l. beneficium*; reſeruatio verò ſtrictiſſime eſt interpretanda, vt minus deroget beneficio conceſſo, & in exceptis & reſeruatis in indultu per ſuam Catholicam Maieſtatem conceſſo, reſeruationem eſſe odioſam & reſtringendam, gloſ. *in leg. 2.* & ibi Alex. & Ant. de Alex. *C. de in ius voc.* quam eſſe notabilem præ cæteris affirmat Preſ. de Franch. *deciſ. 403. nu. 11.* & proinde exceptio Officialium, qui in officio deliquerunt, intelligitur de Officialibus exercentibus actu, & potentia iuriſdictionem & Magiſtratum, & quod grauiter deliquerint, & hoc ex communi conſuetudine, eùm ex vulgari opinione illud dicitur officium, quod eſt cum iuriſdictione coniunctum, prout ita ſumitur in omnibus, titulus, *ff. & C.* & dicuntur Officiales ab officio, quod cum iuriſdictione exercent, *l. officiales. C. de Epiſ. & Cler.* Barbat. *in rubr. de offic. deleg. n. 19.* & ex his dicimus hæredes Ioannis Baptiſtæ eſſe abſoluendos.

13 Peritiſſimus noſter Locumtenens Regiæ Cameræ dubitauit quod exactio nonupli ſit debitum Regiæ Curiæ, & non pœna, & ſucceſſiue in indultu generali non remiſſa à Rege. Hæredes Ioannis Baptiſtæ replicant nonuplum non eſſe aliter debitum, quoniam illud non dependet, nec ex contractu, vel quaſi, nec ex aliqua alia obligatione in beneficium Regiæ Curiæ; quod apertiſſime fundatur. Nam exactores Prouinciales ex diſpoſitione iuris debent in ſcriptis ad Curiam remittere quod exactum eſt, quid non, ita vt ex eorum ſcriptura officium reddatur inſtructum, Bart. *in leg. apparitores, in princ. de exact. Trib. lib. 10. leg. 1. § officio, ff. de tutel. & ration. diſtrah. l. ſi ſtatuliber. §. fin ff. de ſtat liber.* Bart. *in l. comperimus, num. 1. C. de naucul.*

14 *lib. 11.* quando verò exactores prædicti, qui vltra deſcribunt in exitu, in duplum tenebantur. Bar. *in l. Excellentia veſtra, C. de erogat. milit.* Ann. & ibi Ioann. de Plat. *in princ. & in verſ. Nota ex prima parte,* vbi in ſpecie de exitu loquitur, quod in duplum puniuntur tales miniſtri,& ſic eſt pœna, & non debitum. Nam omne id quod vltra ſimplum ſoluitur eſt pœna, vtputa duplum vel triplum, Aret. *in §. pœnales, nu. 4. verſ. & ideò, cùm ſimplum. Inſt. de action.* Nam regulariter ex omni contractu agitur in ſimplum cum intereſſe, & ex eo non oritur alia actio, niſi in ſimplum prædictum cum intereſſe, Aret. *in §. omnes autem, num. 1. verſ. Nota regulam, inſtit. de action.* Sicut dicimus in eo, qui rem litigioſam vendit non adeſt delictum, & tamen in pœnam dupli incidit, vt terreantur homines à talibus, *l. fin.* & ibi

15 gloſ. *in verb. nec immerito, ff. de litig.* & proinde vt terreantur exactores Prouinciales lucidum reddere computum, impoſita eſt per ritum pœna nonupli nullo iure per leges cognita, ex eoque pœna legalis nullo modo egreditur quadruplum, nec pœna conuentionalis, *§. omnes aut. Inſt. de action.* & ibi Aret. *in princ. quoniam per ſignum vniuerſale negatiuum lex loquitur*: ſicut dicimus in Officiali prohibito emere, ſi emit in quadruplum punitur, *l. non licet, ff. de contrah. empt.* Salic. *in d. leg. quiſquis, ff. ſi cert. pet.* & pœna nunquam dicitur debita, niſi ſequuta ſententia condemnatoria, Pereg. *in tract. de priuil. fiſci, in tit. de publ. bonorum, num. 181.* Nonne ille, qui præcepto Iudicis non obtemperat mulctari poteſt? licet nulla in præcepto adiiciatur pœna, certe ſic? quæ mulcta fiſco applicatur; illa tamen non dicitur aliter debita, ita quod dependeat propria obligatione per debitorem contracta, poſtquam à iure prouiſum reperitur, quibus modis homines obligantur. Cùm ergo Ioannes Baptiſta non contraxerit, nec quaſi contraxerit, vel aliquid Regiæ Curiæ promiſerit, ex quo poſſit obligatio naſci, non poteſt dici hoc nonuplum deberi fiſco, tãquam debitum, itaque non veniat in indultu comprehenſum, ſicut liquidationes inſtrumentorum, dum fiunt ſecundum formam ritus magnæ Curiæ Vicariæ, debitores ſoluere recuſantes incidunt in pœnam carleni vnius pro ducato, nihil poteſt dici eſſe Regio fiſco debitum ex contractu, ſed verè pœna eſt. Cùm ergo omnes mulctæ, & condemnationes pecuniariæ ſunt abolitæ remiſſæ, & penitus a Catholica Maieſtate elargitæ debitoribus illarum, vlterius moleſtari non poſſunt hæredes Ioannis Baptiſtæ de Sadcolis.

Sed quorſum de cætero in hoc laboramus, dum idem ritus Regiæ Cameræ, in quo Regius fiſcus ſe fundat, in ſpecie ad hanc pœnam nonupli condemnat tales exactores & miniſtros vocando, & plu-

17 ries repetendo omne nonuplum eſſe pœnam. Et nouiſſimè idem noſter acutiſſimus Locumtenens ſimiliter dubitauit, quod cùm miniſter promittit ſeruare inſtructiones ex hoc contrahi obligationem in beneficium fiſci; & propterea hoc nonuplum dicitur debitum, & non pœna, & ſucceſſiuè ſi eſt debitum, non cenſetur eſſe remiſſum.

Cui obiectioni replicatur per hæredes Ioannis Baptiſtæ Sadcolis non eſſe mutatam originalem cauſam ex promiſſione obſeruandi inſtructiones, & attenditur origo & primordium obligationis, quæ eſt pœna, & non fit alteratio aliqua ex promiſſione obſeruantiæ inſtructionum, eſt text. ad literam *in l. qui id quod. ff de donat. l. cùm filius, § hæreditatem, ff. de leg. 2.* Bal. *in l. 3. n. 3. C. de vſur. rei iud.* & præ cæteris Bald. qui omnia ſciuit *in leg. vniuerſa, n 4. C. de*

18 *prec. Imper. offer.* notabiliter dixit quod attenditur origo cauſæ, & id quod eſt originaliter pœna nullo modo poteſt effici ſors: & ſic debitum per aliquam accidentalem cauſam, & noua obligatio non addit forum foro, ſed eſt reconciliatio primæ obligationis. Hæc ſunt verba Baldi. *Non enim titulus actionis, ſed debiti cauſa reſpicienda eſt, leg. tutor. ff. de fideiuſſor. ſemper enim origo debiti à qua cauſata fuit obligatio inſpicienda eſt,* Card. Alban. *conſ. 6. num. 8.* Imol. *in leg. huiuſmodi, §. Si pater, ff. de leg. 1.* Ex his ergo dicimus cauſam eſſe in tuto, & hæredes Ioannis Baptiſtæ abſolui. Cætera ſuppleant peritiſſimi Iudicantes.

Franciſcus Antonius Coppola.

SVMMARIVM.

1 *Factum proponitur.*

2 *Teſtamentum reaſſumptum in forma probante cum debitis requiſitis ſufficit ad obtinendum*

obtinendum, & 4. in fine: Reprobatur contraria opinio num. 5.

3 *Authenticatio facit plenam fidem in iudicio.*

4 *Exemplum sumptum ab illo, qui fecit instrumentum originale æquiualet originali.*

5 *Instrumenti originalis exhibitio spectat ad petentem, dummodo non reperiatur penes producentem exemplum, & n.6.*

7 *Et aliquando ipsemet Notarius cogitur ex officio à S. R. C.*

8 *Falsitatis suspicio resultans ex visura exemplaris tantùm obligat ad exhibitionem originalis.*

ARGVMENTVM.

Testamenti exemplum si fuerit in iudicio productum omni solemnitate vallatum, nùm Pars, contra quam fuit productum possit de falsò illud redarguens, petere, vt, qui exemplum illud produxit, originale exhibeat: & de aliis.

ALLEGATIO XXXVII.

1 IN causa Domini Decij Sconditi, cum Illustrissimo Episcopo Monopolitano, dubitatur, si dictus magnificus Decius potest cogi ad exhibitionem prothocolli, & testamenti originalis, stante exhibitione facta reassumpti in forma probante ad finem redarguendi de falso.

2 Pro dicto ma[illegible]fico Decio considero, quod testamentum re[illegible]mptum in forma probante sufficit ad obtinen[illegible]m in remedio *l. fin. C. de edicto diu. Adria. toll.* Si tamen cum suis requisitis authenticatum ac manu eiusdem notarij releuatum exhibeatur. Nec est necessè producere originale, vt tenet *in dict. l. fin.* Ias. *num.* 4. Curt. *num.* 36. Fulgos. *nu.* 5. Sebast. Cæp. *num.* 14. Zuccar. *num.* 92. Spec. *n* 9. Aret. *in §. nihil autem, Inst. de testam n.* 6. Pap. in forma libelli quo petitur hæreditas ex testamento in glos. *non abolitum, in fin.* Achill. Pers. *in tract. adipiscen. poss. n.* 150.

3 Cuius quidem conclusionis ea est ratio. Nam cum authenticatum faciat plenam fidem in iudicio etiam plenario *l. fin. C. de fid. instr.* præsumitur pro producente, quod originale non sit vitiatum, abolitum, vel cancellatum, vt dicunt Doct. *in d. leg. fin.* Præterea exemplum sumptum ab illo, qui fecit originale facit eandem probationem ac si esset proprium originale, secundum communē doct. conclu-

4 sionem, *in Auth. si quis in aliquo*, de qua per Alex. ibi *num.* 5. & Dec. *num.* 15. *C. de eden.* & alia quoque non leuis potest assignari ratio; nam cùm testamenta originalia debeant remanere penes notarium, *c. quoniam contra falsam, de probat.* lex fin. faciens mentionem de testamento intelligitur de reassumpto, quod in iudicio solet produci, vt optimè dicit Pap. *in loc. prealleg.*

5 Et licèt contrarium tenuerint *in d. l. fin.* Paul. de Castr. *in* 2. *notab.* & Dec. *n.* 13. quod immò non sufficiat tale reassumptum, sed quod requiritur originale, vt possit dignosci vitium visibile, moti per doctrin. Bar. *in leg.* 1. *§. si quis in duobus. ff. de bonorum poss. secundum tabul.* eorum tamen opinio communiter ibi est reprobata, intelligendo Bar. vt loquatur in exemplo, quod non est in publicam formam redactum, secundum terminos *d. §. si quis in duobus*, vt per Curt. & alios ibi, vel & secundò, vt non loquatur in exemplo sumpto manu eiusdem Notarij, vt dicit Ias. *in d. l. fin.* aliàs opinio ipsius esset contra omnes regulas iuris.

6 Dubium est modò, Quid si peteretur exhiberi originale ad finem redarguendi de falso (vt fuit petitum) ad quem pertineat onus, An ad Reuerendissimum Episcopum petentem, an verò magnificum Decium producentem? Cui conclusioni considero quod si est vera pro vt est verissima supradicta conclusio, non erit dubium, quin petenti exhibitionem originalis erit onus illud exhibere, quando producens exemplum non habet penes se originale, nec dolo malo desiit possidere. Videatur (quæso) optima decisio Pedemon. 16. vbi exhibito testamento in formam publicam petebatur exhibitio protocolli, ad finem redarguendi de falso, & nihilominus ex quo erat onus petentis, Senatus rectissimè iudicauit pro producente, ex qua orta fuit alia decisio in Sac. Regio Consilio, in causa illorum de Guarracinis, cum nobilibus ædilis Montaneæ, referente Domino Iacubo Anello de Boctis in duabus Aulis, vt *in decis.* Domini Vinc. de Franch. 194. in qua dubitabatur *de l. fin. C. de fid. instr.* Sed ex iis quæ optimè congerit D. de Franch. ibi pro intellectu

7 *d. l fin.* fuit sine aliqua difficultate resoluta quæstio contra nobiles de sedili petentes orignale scriptutarum ad finem redarguendi de falso, licet ibi in fine dicat, quod solet ex officiu quandoque per Sacrum Concilium compelli Notarius ab exhibitionem protocolli, vt idem quoque dixit Rip. *in l. admonendi, n.* 149. *ff. de iureiur.* qui allegat Ioan. Andr. *in reg. quod vna via prohibetur, de regul. iur. in* 6.

8 Non omitto tamen quod nullo iure potest tractari de pretensa exhibitione, nam tunc de ea agitur, quando suspicio falsitatis resultat ex visura eiusdem instrumenti præsentati, ex quo in sui forma, & in aliqua parte substantiali est vitiatum, Innoc. *in cap.* 8. *de fid. instr.* vel saltem ex parte producentis, vel fabricantis; ita tamen, quod producens, vel fabricans fuerit aliàs infamatus, vt per iura, & Doct. *in dict decis. Pedemon.* 16. *num.* 10. Sed hæc in præsenti causa nullatenus concurrunt, nec ex lectura testamenenti exhibiti, nec ex parte producentis, nec etiam ex parte fabricantis. Et licet oretenus dicant Notarium fuisse bis tortum, aduertatur quod fuit tortus pro homicidio, & non pro falsitate. Ad quid igitur vexatur magnificus Decius pro prætensa exhibitione si fecit id, quod iura communia, & constitutio Regni dictant. Nec habet facultatem exhibendi originale, & sic quasi impossibile, cùm teneatur per quendam Notarium de terra Centulæ, vassallum partis aduersæ, & inhabitet dictam terram quò non potest tutè Magnificus Decius accedere.

9 Immò ad saturitatem Partis aliàs procurauit accessum Notarij in hanc Ciuitatem cum originali, & facto Partis aduersæ abiit ex arrupto, & secum duxit testamentū quod licèt in processu nō liqueat, liquet tamen Domino Cadenæ, ex quibus omnibus remanet fundata intentio Magnifici Decij ex testamento in formam publicam redacto cum signo Notarij, subscriptione ipsius, ac testium; & ideò non erit am-

plius molestandus; sed non obstante petita exhibitione procedendum ab expeditionem causæ possessorij. Cætera suppleant Illustrissimi Iudicantes in quibus omnibus me remitto.

Hortensius Petius de Venere.

SVMMARIVM.

1. *Clericus Minorum ordinum non deferens habitum, & tonsuram fori priuilegio non gaudet.*
2. *Clericus, vt possit forū Iudicij laici declinare, an personaliter coram eodem iudice comparere teneatur.*
3. *Clericus inquisitus in foro seculari, si fuerit captus cum habitu, & tonsura clericali, & absque aliqua alia clericatus probatione ad Iudicem Ecclesiasticum sit remittendus.*

ARGVMENTVM.

Clericus minorum ordinum, si aliquod commiserit crimen pro quo in foro seculari inquiritur, nùm à iudice laico cum habitu, & tonsura, absque alia clericatus probatione sit ad Iudicem suum Ecclesiasticum remittendus, vel prius teneatur docere semper cum habitu, & tonsura incessisse, & in diuinis inseruiisse, iuxta præscriptum sacri Trident. Conf. *sess. 23. cap. 6. de reformat.*

ALLEGATIO XXXVIII.

1 CLERICVS primorum Ordinum, siue primæ tonsuræ non deferens habitum clericalem, nec in diuinis inseruiens, non gaudet priuilegio fori Ecclesiastici, sed tanquam laicus reputatur, & à Iudice laico cognoscitur, vt *dict. prag. 4. incip. quemadmodum Canonicis, in tit. de Clericis, seu diacon. selu.* & Concil. Trid. *sess. 23. cap. 6.*
2 *incip. nullus, de reformat.* Immò nullus Clericus potest prætendere in hoc Regno declinatoriam fori secularis, nisi personaliter compareat coram eodem Iudice, & petat se remitti ad suum Iudicem competentem iuxta ritum 235. *incip. item seruat ipsa curia, quod nullus Clericus,* ex quibus clarum est, quod vassallus Marchionis Mariliani captus à Capitaneo illius Marchionalis Curiæ pro graui furto, dum prætendit se Clericum, & remitti debere ad Episcopum Nolæ suum ordinarium, debet sanè petitionem proponere coram Capitaneo, qui soper tali remissione iustitiam faciat, prout in similibus Magna Curia obseruat, vigore ritus prædicti, qui est in viridi obseruancia, & in hac Ciuitate absque nulla Illustrissimorū Archiepiscoporum pro tempore querimonia.

3 Sed quia fit difficultas soper eo, quod tempore capturæ dictus inquisitus repertus fuit deferre habitum clericalem & propterea indebitè à Iudice laico fuit captus, & absque alia cognitione sui clericatus, debet remitti ad Episcopum; ideo adoerto, quod Capitaneus ante capturam processerat ad capiendum informationem de dicto furto contra inquisitum tunc laicum, & non deferentem habitum nec tonsuram, sed longo tempore prius laicas vestes, & arma deferentem, vt testes informationis dicunt. Vnde quamuis post cœptam causam contra ipsum ad eludendum iurisdictionem secularem & in frandem habitum clericalem reassompserit, adhuc à Iudice laico capi, & etiam cognosci potuit, & potest, vt dicit text. *in cap. ex parte, il 3. extr. de priuileg.* & *in cap. si Iudex laicus, in vlt. casu de senten. excommunicat. in 6.* vbi dicitur, quod tunc habitus, & tonsura prosunt clerico, quando tam tempore capturæ, quam prius, continuatis temporibus ab eo delatus fuit; sed si ante capturam habitum dimiserat, & pro laico se gerebat, & postea tempore capturæ habitum reassumpsit, illi non iuuat, sed à Iudice laico capi, & cognosci potest, donec, & qoousque de eius legitimo clericatu docuerit.

Hæc breuiter occurrunt.

Orlandus Francus.

SVMMARIVM.

1. *Officialis semel sindicatus, & absolutus non potest amplius molestari.*
2. *Glossa, & Bartol.* in l. 2. ff. ad legem Iuliam repet. *qualiter procedant.*
3. *Decretum latum in contumacia, de quo hic, quid operetur.*
4. *Doctrina suprapposita procedit tum si procedatur per accusationem, tum per inquisitionem.*
5. *Capitulum Regni* item [illegible]imus, *de quo in præsenti, vtrum, & qualiter correxerit ius commune.*
6. *Officialis debet sindicari in loco vbi administrauit.*
7. *Instantia perempta in criminalibus, pereunt etiam acta probatoria.*
8. *Textus* in d. cap. item statuimus, *procedit etiam per inquisitionem.*
9. *Conclusio controuersiæ, de qua agitur, proponitur.*
10. *Conclusio suprapposita fuit aliàs practicata in S. R. C. vsque ad num. 15.*

ARGVMENTVM.

Officialis semel sindicatus, & à sindicatoribus in loco administrationis, visis de iure videndis, absolutus, nùm possit de cætero pro commissis in officio, in sindicatu tamen non deductis, coram supremo Iudice molestari.

molestari. Declarantur plura iura Regni, ex quorum dispositione quæstio resoluitur, cum geminatis decisionibus sacri Concilij.

ALLEGATIO XXXIX.

1 COMMVNIS est, & indubitata iuris conclusio, quod Officialis semel sindicatus, & absolutus in loco administrationis, præcedentibus proclamatis, vt omnes querelare volentes comparerent infra certum tempus, non possit amplius conueniri, nec modo aliquo molestari pro commissis in dicta administratione, vt validis rationibus tenet Bald. *in leg. obseruare, §.proficisci, quæst.4. ff. de offic. Proconf.* & Alex. *in leg.2.ff.ad leg.Iul.repet.* & hæc fuit solemnis cautela Franch.de Galla, & D.Card. *in cap. penult. de Iudic.* per quam pluries obtinuerunt in facto, vt refert, & sequitur Abb. *ibidem num.13 verf. hoc intelligit*, verùm & Felin. *num.11. verf. circa cautelam,* qui omnes tenent communiter, quod dicta proclamata operantur vt non possit Officialis postea conueniri in propria patria per text. *in leg si eo tempore, Cod.de remis.pign.* vbi proclamatis emanatis per Prouinciam in distractione prædij, creditores non comparentes in termino obligationem pignoris amittunt, allegant etiam *cap. fin. qui matrim. accuf. poss.* vbi repellitur ab accusatione matrimonij, qui denunciationis tempore tacuit, & Parif.de Put. *in tract. sind.in verf. Officialis finito officio*, hanc eandem tenet opinionem, quæ nedum in absoluto vendicat sibi locum, sed etiam non secuta absolutione, vt quotidie practicatur, dixit Ant. Gomez *var.resol. cap.1. delictorum, un.23. in fin.* Boss. *in tit.de Officialibus corruptis pecunia, num.32.* & Iul. Clar. *sent.lib. 2.§.fin. quæst.51.num.6. verf. hac etiam præscriptionis exceptione.*

2 Et huiusmodi communi sententiæ non obstat glos. & Bart.*in dict.leg.2.ad leg.Iul.repet.* indistinctè dicentes Officialem posse perpetuò pro suis delictis in propria patria conueniri secundum naturam actionis, quia loquuntur quando non fuissent emanata proclamata prædicta, & ita intelligi debent dixit Alex. ibid. *in addit.ad Bart.* & tenent omnes superius allegati. Nec obstat *cap.aduersus, de immunit. Eccles.* & quod ibidem dicit Anchar. quia loquitur in casu, quem ponit Bald. *in dict.§.proficisci pro fallentia*, scilicet in delicto concernente potius personam Officialis, quàm officium, vt est excommunicatio, de qua ibi tractatur, quæ durat etiam finito officio, vt ibidem per Abb. *num.14. verf.vnde delictum,* & expresse tenet Franch.*in dict.cap.penult. de Iudic. verf.immò adde, num.11.*

3 Quam communem sententiam coadiuuat etiam decretum in contumaciam non comparentium, interpositum per sindicatores elapso termino in proclamatis præfixo, vt amplius non recipiantur querelæ, quod operari videtur impositionem silentij in causa dictæ administrationis, quia si non fuisset interpositum, adhuc non esset opus noua impositione silentij, si in proclamatis emanatis fuit dictum, quod si non comparerent infra tempus perfixum, amplius nam audirentur, & dicit Felin.*in loc.prædict.num.13.* allegans Salyc. *in leg.si ea. Cod.qui accuf.non poss.* & quod de hoc facit festum Arct.*in §.si minus, Instit de actionib.*

4 Et in tantum est vera, & indubitabilis prædicta communis conclusio, quod nedum obseruari debet in accusatione, sed etiam in inquisitione, quam Iudex ex officio faceret, vt in terminis præscriptionis, reiectis contrariis, pro communi refert & tenet Iul. Clar. *in dict.quæst.51.num.1.verf.& hac quidem conclusio*: & in propriis terminis sindicatus *ibidem n.6.* & ratio est, vt ipse dicit, quia inquisitio succedit loco accusationis, merito sublato iure accusandi, censetur etiam sublatum ius inquirendi. Ex quibus denegaretur actio Partibus offensis per Officialem, si venirent post terminum præfixum, ita, & etiam denegari debet Reipublicæ, scilicet Iudici volenti ex officio procedere, ex doctrina Bart. *in leg.non solum, §.quanquam, ff.de iniur.* vt tenet idem Clar. *in quæst.50.num.5.verf.posset etiam reus*, dicens regulam esse, quod non competit actio criminalis Reip. vbi non competit Parti actio ciuilis taliter quod Officialis vt supra sindicatus, & absolutus nullomodo vlterius molestari debet, ne pro eadem causa pluribus vicibus reus fieret, cùm per sindicatores fuerit cognitum de administratione, seruata forma legis municipalis, & sic non solum exceptione præscriptionis tuetur ex superiùs allegatis, sed etiam exceptione rei iudicatæ per tex. *in leg.Senatus,* & ibi Bart. *ff.de accusat. leg.si quis in tot.§.si ancillam, ff.de except.rei iud.* tenet idem Angel. *in l.iubemus, C.ad leg.Iul.repet.*

5 Et si forsan diceretur prædicta militari de iure communi, sed aliter de iure Regni fuisse dispositum ex verbis *cap.item statuimus quod tam Iustitiarij, de sindicatu,* ibi, *& nihilominus remanente licentia Regia Curiæ super eorum excessibus, atque processibus facere per speciales personas inquiri.* Respondetur quod hoc capitulum est correptum per Regiam Pragm. quæ incipit *Regia dignitati, de sindicatu Officialium,* quia per ipsum, & per Constitutionem Regni *volumus,* fuit concessa potestas sindicandi successori ciuiliter tantum, & non criminaliter, nec per inquisitionem, & propterea fuit reseruatum Regiæ Curiæ inquirendi & sententiandi criminaliter, vt ex lectura constitutionis & capituli clarè videtur, & dixit Campeg. *in dict.cap. num.22.* superuenit postea

6 dicta Pragm. Regis Ferdinandi, & nouam induxit formam sindicandi, disponens Officialem debere sindicari in loco vbi administrauerit per sindicos ab Vniuersitate electos, & deputatos ciuiliter, & criminaliter, & etiam per inquisitionem infra terminum à constitutionibus, & capitulis Regni præfixum, & sic ex reg.tex. *in cap.1.de constit. in 6.* omnia disposita in constitutione, & capitulis prædictis præter terminum quadraginta dierum sunt sublata, quia de eodem facto, & aliter disposuit dicta Regia Pragmatica, & secundùm eius dispositionem fuit obseruatum per multos annos, & obseruatur in omnibus sindicatibus, in quibus apponitur tempus ad proponendum, quo elapso amplius proponi non potest, quia perit instantia, vt dicit Parif. de Puteo *in eodem tract. in verbo, instantia sindicatus,*

7 & perempta instantia in criminalibus, pereunt etiã acta probatoria, ita quod nullo modo potest iterum agi, vt per Afflict. *in constit. accusatorem, in 1. notab.* Marant. *in 5.par.sui specul.in verf.& omnia fiant durante instantia, num.57.* & hoc etiam si procederetur per inquisitionem Capyc. *decis.206.* per tex. *in leg.abolitionem Cod.de adult.* & per Salicet.*in leg.fin. Cod.vt infra cert. temp.*

8 Ex quibus, si adhuc staret in sua dispositione dictum capitulum *item statuimus*, inquisitio esset facienda infra tempus præfixum, alias de vento seruiret instantia in sindicatu statuta, & contradiceretur eidem capitulo, & omnibus iuribus prædictis, si admitto

mitteretur vlterius posse Officialem molestari, quia nulla daretur instantia sindicatus, & sententia absolutoria, quam Officialis obtinuit, non esset sententia, & prædicta communis conclusio nunquam obtineret locum, quod minimè dici potest, & nunquam haberet locum exceptio rei iudicatæ & excecceptio præscriptionis eidem Officiali competentes ex iuribus superiùs allegatis, quæ venirent sublata, & correcta, si inquisitio prædicta admitteretur, & hoc nequaquam præsumendum est, ne tot, & tan-9 tæ contradictiones & absurditates inducantur. Ad quas euitandas, & stantibus omnibus prædictis omni iure militantibus, remanet firmiter concludendum non posse Officialem prædictum taliter sindicatum, & absolutum amplius molestari.

10 Et quod hæc omnia sint vera, & taliter obseruata *S.C.* pluries decidit, & nouissimè in causa D. Alonsi de Ryoas Gubernatoris Calabriæ vltra, qui pendente sindicatu, & nonnullis conquerentibus in collatione cons. non potuisse coram sindicatore eorum iura proponere, ex quo multùm & apertè variis modis sindicando fauebat, & querelantes minabatur, vt in memorialibus oblatis fuit ordine S. Excellentiæ per Regium Consiliarium de Salamanca processatus, & inquisitus ex officio de nonnullis suburnationibus, conclusionibus & extorsionibus in processu informationum folior. 600. probatis, & commissa causa M. C. V. opposuit nullitatem dictæ processationis, & non debere procedi quia 11 tempus sindicatus erat elapsum, & prædicta concernebant sindicatum, vt in processu sindicatus fol. 263. & dum M.C. instante Regio fisco decreuisset fore procedẽdum, appellauit, & Sacrum Consilium audita relatione D. de Aquiros in Aula D. Gizzarelli, decreuit, quod non procedatur contra dictum D. Alonsum super capitibus, & informationibus per Consiliarium Salamanca & eius commissarios captis, vt in eodem proc. *fol. 269.* pro cuius decisione & executione M. C. processit ad expeditionem causæ sindicatus tantùm, & ipsum à quibusdam querelis liberauit, *vt eodem fol. cit. & fol. 272.* Ex qua decisione clarè videtur in contradictorio iudicio fuisse prædictam iuris conclusionem obseruatam, etiam non secuta absolutione in sindicatu. Et sic indubitatissima remanet, & firmiter obseruanda in omnibus similibus causis tam ex iuris censura, quam ex communi praxi S.C. cuius sententia, & obseruantia facit ius in Regno.

12 Quæ omnia si fuissent opposita & discussa tempore commissæ inquisitionis faciendæ contra V.I.D. Pomponium à Leõnardis de commissis in administratione Auditoratus in Calabria citra, certè quidem supremus ille Senatus collateralis ex Senatorum abundanti scientia, & iustitia tutelaris in omnes non commisisset informationem capi, quæ cùm nulliter stantibus prædictis sit capta de concernentibus sindicatum dictæ administrationis, nullum sortiri debet effectum, per ea, quæ dicunt DD. *in leg. properandum. C. de Iudic.* & *in leg. scire oportet, §. consequens, de excusat. tut.* Alex. *cons. 136. vol. 2. num...* & Marant. vbi supra *num. 58.* & successiuè non potest ipse Pomponius molestari pro deductis in dicta informatione dum sindicatui paruisset, seruata forma 13 dictæ Regiæ Pragmaticæ & in contradictorio iudicio cum aliquibus querelantibus laudabilem obtinuisset liberatoriam ante commissam, & captam inquisitionem prædictam ad denunciationem, quam fecit extra sindicatum Franciscus Bonuentre, de quibusdam suburnationibus & non debuit admitti, quia non suam, nec suorum iniuriam proponebat, & coram sindicatoribus fuerat iam auditus in sua prætensione ducatorum 33. alteri, & non ipsi liberatorum cum auctione, & sic ex odij formite denunciauit, & erat idcirco repellendus, & non committenda inquisitio ex officio contra dictum Officialem tam solemniter sindicatum, & de alio crimine nunquam notatum, & absolutum, præcedentibus proclamatis emanatis per Prouinciam, vt 14 omnes querelare volentes compareant infra 20. dies, quibus elapsis amplius non audirentur, tanto & fortius, quod contra ipsum nulla mala fama, vel diffamatio præcedebat ex multorum clamore, vel ex aliquibus dignis personis, vt in generali inquisitione requiritur *per cap. qualiter, & quando, loc. 2. de accusat.* per Specul. *in titul. de denunt. & de inquisit.* per totum, & sicuti repelleretur ipse Franciscus si alioquin interesse prætẽderet stãtibus omnibus prædictis, ita, & eam repelli debet à denunciatione, *c. cum dilectus filius, de accusat.* Nam cui aliquid vna via tollitur, ad idem alia via non debet admitti. *c. tua, de procurat.* & expressè dicit glos. *in dict. cap. fin. qui matrim. accus. poss.*

15 Et cùm ipse Pomponius valde honorificè, & laudabiliter per decem, & octo annos Regiis seruitiis, & iurisdictionalibus officiis vacasset absque vnquam nullius lamentatione, & hodie tam solemniter fuit sindicatus, & liberatus ante inquisitionem prædictam, quam procurarunt, & sollicitarunt exquisitis modis, & falsitatibus dictus Franciscus Bonuentre, & Antoninus Ferraus, qui nulla actione, vel interesse proprio ad hoc moti sunt, sed odio, quo ipsum Magnificum Auditorem prosequebantur ob non obtenta eorum desideria in administratione dicti officij contra iustitiam partium, vt ad aures dictum fuit, & verè demonstratum ex omni capite, non debet vlteriùs procedi, nec modo aliquo molestari pro deductis in dicta inquisitione concernentibus eius sindicatum, cuius termini abbreuiatione per S. E. concessa noluit vti, sed seruatis seruandis, obtinuit literas liberatoriales, quas cum aliis scripturis pro veritate in facto expositorum præsentauit, & supplicauit, inquisitionem prædictam nullam declarari, & eisdem obseruari dictas literas liberatoriales, & vlteriùs non procedi, nec molestari pro causa dictæ administrationis.

Ioan. Baptista de Leonardis.

SVMMARIVM.

1. *Liquidatio instrumenti per M. C. V. an fieri possit contra magnum Cancellarium huius Regni.*
2. *Magnus Iustitiarius Regni quare, & qualiter denominetur.*
3. *Magnus Cancellarius nullam habet iurisdictionem nisi in illos de Collegio.*
4. *Regula illa, quod par in parem non habet imperium quomodo intelligatur.*
5. *Pactum, quod instrumentum possit præsentari in M. C. vtrum præiudicet priuilegiato.*
6. *Magister Iustitiarius quomodo, & qualiter procedat in Regno.*
7. *Tribunal M. C. V. in quo consistat, & quomodo.*

8 Iurisdictia

8 *Iurisdictio M. C. V. qualiter, & quomodo procedat.*

9 *M. C. V. vtrum procedat contra Magistrum Iustitiarium.*

10 *Afflictus in Constitutione* statuimus, in 3. notabili, *adducitur.*

11 *Magistri Iustitiarij officium quale sit in Regno.*

12 *Magister Iustitiarius commorari debet in Curia Regis.*

13 *Magister Iustitiarius, an possit cognoscere de crimine læsæ Maiestatis.*

14 *Afflictus vbi supra* in 3. notabili, *qualiter procedat.*

15 *Magister iustitiarius cur, & qualiter habeat iurisdictionem contra delinquentes, de quibus supra.*

16 *Magister iustitiarius de quibus causis cognoscat, & quomodo.*

17 *M. C. V. cognoscit de liquidatione instrumentorum per quandam præeminentium.*

18 *M. C. Admiratia vtrum, & qualiter possit procedere ad liquidationem instrumenti.*

19 *Conclusio, de qua in præsenti, proponitur.*

ARGVMENTVM.

Instrumentum nùm possit incusari in Tribunali M. C. Vicariæ contra Magnum Regni Cancellarium. Instrumentum, an possit incusari in Tribunali Magnæ Curiæ Admiratiæ. Magna Curia Vicariæ de quibus causis cognoscit, & an cognitionem habeat de crimine læsæ Maiestatis. Magno Regni Iustitiario delinquente, an contra ipsum M.C. Vicariæ procedere possit: & de aliis.

ALLEGATIO XL.

1 AVDIO pro parte Magni Cancellarij in dubium reuocari, an Magna Curia Vicariæ rectè decreuerit, quod procedatur contra eum ad interrogationem instrumenti liquidi in eadem præsentati; siquidem allegat, Tribunal illud exerceri per Magistrum Iustitiarium vnum ex septem Officiis, ipsumque exercere aliud einsdem qualitatis, quod est Magni Cancellarij, quod inter septem officia connumeratur & sic par in parem non habere imperium, *vulg. leg. ille à quo, §. tempestiuum, ff. ad Trebell.* Consul in Consulem, Prætor in Prætorem imperium non habet, & cùm iurisdictio Regni sit diuisa inter eos, vnus non punit, neque cognoscit alium; quando enim plures habent iurisdictonem in solidum (etiam diuisa administratione inter eos) vnus non cognoscit de alio, Bar. *in leg. inter tutores, num. 6. ff. de administr. tut.* & *in l. fin. in fin. de rer. diuis.* Abb. & Felin. *in c. prudentiam, ff. de offic. Iud. deleg.* DD. *in l. est receptum, de iurisd. omn. Iud.*

2 Sed corruit hæc oppositio, si veros terminos attendere volumus; cum clare pateat ex hac appellatione, seu adiectione Magistri provt denominatur Magnus Iustitiarius in Constitutione *statuimus*, & alibi denotari excellentiam, & dignitatem officij, cùm enim illi totius Regni gubernatio sit commissa, vt aduertit Frecc. in suo libro *de subfeud. lib. 1. vers. secundum officium, num. 7.* Qui numero 13. ipsum Prætori Romano, vel Consuli comparauit, cum maior sit cæteris Officialibus, aliis sit potentior, omnem habet coërctionem, vindex omnium delictorum, omnis sexus, omnisque personæ, etsi Illustrior sit aliis, eius paret imperio.

3 Magnum verò Cãcellarium nullam habere iurisdictionem patet, nisi tantùm Dominis de Collegio præest, in quos iurisdictionem exercet ex singulari iure Reginæ Ioannæ II. & quasi nudo nomine versatur auis sine plumis, vt aduertit Frecc. *in eod. lib. vers. septimum officium, num. 30.* & sic in certum genus personarum tradita est potestas, quod satis differt, ad tradita per Bart. *in l. 1. §. post operis, ff. de oper. nou. nunc.* nunc inter cæteras limitationes traditas ad dicta per Doct. quod par in parem non habet imperium, est illa Iacobini *in dict. l. receptum,* 23. quando vnus ex eis esset maior in administratione quàm alter, de qua fallentia mentionem facit D. de Franch. *decis. 284. num. 2.*

4 Sed melius, quod par in parem non habeat imperium intelligitur de paritate, seu parilitate iurisdictonis, quando ambo eandem haberent iurisdictionem, puta duo Consules, duo Prætores, qui ipsam exercent; sed quæ parilitas? cùm Magister Magnus Iustitiarius cõtra omnes cognoscere, magnum Cancellarium tantùm in Collegiatos suam possit exercere iurisdictionem. Alia enim, & diuersa est iurisdictio Magistri Iustitiarij, alia, & diuersa est iurisdictio Magni Cancellarij; & ne deficiat decisio, nonne si duo fuerint constituti Capitanei in vno castro, vnus exercendo ciuilem alter criminalem iurisdictionem, quod criminalis cognoscit, & punit ciuilem, & tamen ambo sunt Capitanei, & iurisdictionem exercent, & Capitaneus, qui ciuilem exercet iurisdictionem, vere vtilem Dominum repræsentat, cùm Baroni ciuilem habenti iurisdictionem debeatur adiutorium, & eidem à Vassallis assecuratio fiat, Capyc. *in inuestitura sub rubr. feud. assec. 2. col. vers. quod autem erit, fol. 75.* D. de Franch. *decis. 131. nu. 3.* Ita fuit decisum teste Capyc. *dec. 1.* cuius dicta sequutus est D. de Franch. *decis. 274.* qui dicit non obstare regulam tex. *in l. ille à quo, §. tempestiuum*, quia procedit data paritate seu parilitate iurisdictionis, non autem quando est diuersa, & isto modo loquuntur Bart. & Felin. qui supra.

5 Accedat prædictis Tyberium Magnum Cancellarium se submisisse iurisdictoni Magnæ Curiæ, dum in eodem instrumento dixit *quod possit præsentari, & liquidari in eadem M. C.* quo casu idem tex. *in leg. ille à quo, §. tempestiuum*, dat limitationem, ex reg. tex. *in l. est receptum, de iurisd. omn. Iud.* Nec dicat Pars, quando se submisit, non esse tunc Magnum Cancellarium; nam verba instrumenti aliter dictant; siquidem asseruit obtinuisse gratiã à Rege officij prædicti, cui seruata forma oblationis debebat inseruire pro summa ducatorum 80. Proinde à marchione accepit summam prædictam ad finem illam soluendi Illustrissimæ Curiæ, provt soluit,

& ſic pecunia ad hunc finem tradita, vt prioilegium iam expeditum reciperet, quod penes mercatorem detinebatur, & ſic oculos habuit Tiberius ſe obligandi vti magnum Cancellarium, dum infra biennium promiſit pecuniæ reſtitutionem; nam qui vult conſequens, vult neceſſariò antecedens.

6 Præterea rogo aduertant Domini Iudicantes quod magiſter Iuſtitiarius non eſt ille qui iudicat, vel alius, qui ab eo deputatus ſit, ſed Regens & Iudices M.C. qui Regio nomine iuriſdictioné exercent, & non à magiſtro Iuſtitiario, ſed ab ipſo Rege fiunt, à quo iuriſdictionem recipient, provt idem dicitur de Locũtenente Protonotarij, & Locothetæ, quibus Rex facit commiſſionem & dat gagia, & ideò ſunt Locumtenentis nomine, & non effectu: hinc mortuo Magiſtro Iuſtitiario, Magno Protonotario, vel Magno Camerario, prædicti Locumtenentes gerunt officium, quod ſecus ſi iuriſdictionem haberent ab eis, *arg. l. fructuario, ff. de peric. & commod. rei vend. l. neceſſario, §. fin. de rei vend.* & ita in propriis terminis dicit Afſl. in conſtitutione, *ſtatuimus, num.* 1. Et ſic paſſim vidimus obſeruari, & contrarium in cæteris officiis, nam mortuo ex aliis quatuor de ſeptem officiis Regni, Locumtenentis exercitium, & iuriſdictio expirat. Hinc à Prorege prædicta officia commendantur, vt in præſentiarum vidimus in officio magni Admirati.

7 Inſuper bene ſciunt, hoc Tribunal M.C.V. conſiſtere in duobus Tribunalibus, & repræſentare duas perſonas, vnam Magiſtri Iuſtitiarij, & iſte eſt Magna Curia, alia eſt Vicarij Generalis huius Regni, & iſta eſt Curia Vicariæ, vt probat exordium Reginæ Ioannæ, in proœmio rituum M. C. *in 3. col. ſub rub. incip. Ritus M. C. V.* dum dicitur (*maximè in noſtris Magnaque Vicaria Curiis, quæ ſub regimine noſtræ protectionis ſunt iuſtitiæ deputati*,) & alibi in aliis ritibus, provt aduertit Grammat. *deciſ.. num.* 9. Et ſic omnis ceſſat difficultas, quia tanquam Curia Vicarij hoc poteſt facere. Hoc addito, quod tanta

8 eſt vis, & iuriſdictio huius Tribunalis harum Curiarum; vt non tantùm procedat contra alios ex ſeptem officiis, vt paſſim vidimus, & contra D. Cæſarem de Auolos, tunc Magnum Cancellarium, & Principem Conchæ Magnum Admiratum fuiſſe proceſſum, & eſt ſequuta condemnatio, quorum proceſſus affert D. fiſci Patronus, ex quibus poſſet allegare eſſe in poſſeſſione cognoſcendi Magnam Curiam, ad tex. *in l. conſultationibus*, de iur. Patron. & ſic paſſim contra eos fuiſſe liquidata inſtrumenta, & alias eundemmet Tyberium diebus elapſis per Magnam Curiam conuentum, cognitum, & condemnatum.

9 Sed etiam contra eundemmet Magnum Iuſtitiarium, vt vidimus in D. Innico Picolomineo, qui cum eiuſdem Magnæ Curiæ fuerit Magiſter Iuſtitiarius per eandem cognitus, & condemnatus fuit, & quod eſt mirabile, quod per eandemmet Magnã Curiam eidem eiuſdem officij Magiſtri Iuſtitiariatus fuit ſuſpenſa iuriſdictio per Iudices eiuſdem M. C. quod non potuit alio modo fieri niſi, quia vti Iudices à Rege erant deputati, vel quia eadem M. C. Vicariæ repræſentabat.

10 In Aula Pars allegauit habere pro ſe punctualem deciſionem, & nunc intelligo in ea magnopere ſe fundare, & deciſio eſt Afſl. in Conſtitutione *ſtatuimus, in 3. notab.* dum præſupponit quod Magiſtro Iuſtitiario, & ſic Regenti, & Iudicibus ſit tributa poteſtas cognoſcendi contra hos, qui ſeptem officia exercent, in caſu criminis leſæ Maieſtatis, & ſic in aliis ceſſare iuriſdictionem ſumendo argumentum à contrario ſenſu, quod licèt non procedat in dictis per Doctorem, cuius verbis non ſumitur argumentum à contrario ſenſu, quia eius auctoritas non eſt neceſſaria, vt dicit Baron. *in cap. 1. col. pen. ſub num.* 272. *verſ. & ideo infertur, extr. de conſt.* D. de Franch. *deciſ.* 486. *num.* 6. Attamen Afſl. decidit pro nobis quæſtionem, nam ſi Pars allegando Afſl. fuiſſet memor conſtitutionis ſuper qua loquitur, & aliarum ſequentium, aliter dixiſſet. Ad

11 quod notandum in Regno pro iuſtitia miniſtranda vnum eſſe Magiſtrum Iuſtitiarium, & eſt primum officium in Regno ſecundum Afſl. *in 6. conſt. ſtatuimus, in 1. not.* & amplius illud ponit ante officium Magni Comeſtabilis, vt in Conſtitutione *fidelium, num. 4. in fin.* licèt in hoc alij eum non ſequantur, provt dicit Marinus, ſed a Follerio defenditur, quòd

12 procedit circa iuſtitiam miniſtrandã. Iſte enim Magiſter Magnus Iuſtitiarius debet commorari, ideſt ſimul morari in Curia Regis, & ab eius Curia non eſſe abſens, vt *in dict. Conſtit. ſtatuimus, in princ.* & ibidem notat. Afſl. adſunt, & alij Iuſtitiarij Regionum, id eſt prouinciarum, & ſunt hodie Præſides ipſarum, provt ſic appellat eos Capyc. *in inueſt. in ver. Iuſtitiarij per Prouincias*, relatus per D. de Franch. *deciſ.* 163. *num.* 19. & iſti in toto Regno Iuſtitiam miniſtrabantur, & ſic Regnum diuidit Afſl. per Prouincias *in dict. Conſtit. fidelium. num.* 4. coram quibus cauſæ dirimebantur, & horum officium erat circuire ſibi decretas Prouincias, vt *in conſtit. Capitaneorum*, habetur.

13 Modo redeundo ad propoſitum in Conſtitutione *ſtatuimus*, ſtatuit Imperator Federicus, quod Magiſter Iuſtitiarius, qui ſemper debet commorari in Curia Regis, & nullam habet ſibi decretam prouinciam, quarum onus eſt Iuſtitiariorum, poſſit cognoſcere de crimine læſæ Maieſtatis, item de feudis quaternatis, vel de quota parte ipſorum, de appellationibus Ordinariorum, de quæſtionibus curialium. Item inter miſerabiles perſonas iurantes perhorreſcere potentiam aduerſariorum, & illius forum eligere, & iure conſulentibus reſpondere; in aliis autem caſibus, tam in ciuilibus, quam in criminalibus non licere Partibus adire eandem Magn. Cur. ſed eorum Iudices competentes, & ſic paſſim obſeruatur: nam in eis dummodo ritu aliquo, vel Pragmatica, vel aliqua iuſſione non appareat contrarium, Magna Curia non ſe intromittit, & petita remiſſione fit remiſſio, & ſic in dicta Conſtitutione non tractatur, niſi de cauſis, de quibus Magna Curia tunc poterat cognoſcere.

14 Diſcurramus modo Afflict. *in dict. 3. not.* qui dicit, quod M.C.Vic. contra quoſcumque incidentes in crimine læſæ Maieſtatis procedit, & iuſtitiam facit, etiam contra alios Officiales Regni fuiſſe obſeruatum, & ſic Magiſter Iuſtitiarius, qui iudicat eos, præfertur in iuſtitia omnibus aliis Officialibus, qui caſus poſitus per Afflict. in crimine læſæ Maieſtatis non eſt ratione criminis ob eius immanitatem; ſed quia de ipſo poterat tantum M.C. cognoſcere, quia ſi non habebat niſi illum caſum, ſuper illo notat Afflict. & data cognitione procedit, vult dicere, non tantum contra omnes alios, ſed etiam contra illos ex ſeptem officiis, dictio enim illa *etiam*, eſt augmentatiuè, cuius natura eſt adiungere caſum magis dubitabilem, & implicare minus dubitabilem, iuxta gloſ. *in leg. ſi contendat, ff. de fideiuſſor. cum concord.* per Socc. *conſil.* 23. *numer.* 7. *vol.* 1.

15 Et quod ſit verum ſequitur, & quia illos iudicat omnibus præfertur, & quod non ratione delicti, quia crimen læſæ Maieſtatis, ſed propter præeminentiam officij contra eos iuriſdictionem exercet

&

& aduertatur quod cognitio huius criminis licet data fuerit M.C. cumulatiuè concessa fuit, non autem priuatiuè ad Iustitiarios Regionum, vt in dicta constitutione notatur, & dum tractatur de eo, de quo potest cognoscere, auget Auctor, etiam contra septem officia, quia eos iudicat & hic est germanus intellectus verborum Afflict.

15 Nec me decipit quod Mag. Cur. de pluribus causis cognoscit, & habet multos casus vltrà enarratos in dicta constitutione, de quibus Afflict. non fecit mentionem, nam, aut hoc euenit ex particulari priuilegio, nempe vigore rituum, puta quod de delictis Officialium & alibi, aut quia hic in Ciuitate aliquid controuertatur, seu delicta perpetrata sint, in quibus apparet M.C. in primis causis procedere vltra casus enarratos in dicta Constitutione; nam ex glos. eiusdemmet Constitutionis, & ex constitutione sequenti *Honorem*, adaptatur responsio; nam cùm Magna Curia hic in ciuitate resideat, tanquam luminare maius, Iustitiarij Regionis iurisdictio silet, vt dicta Constitutio *honorem*, dicit, & proinde Affl. *in dict. constit. statuimus, in* 10 *not. num.* 35. dicit quod Mag. Cur. non procedit in primis causis ciuilibus, & criminalibus, quæ vel spectant ad baiulos, vel ad Iustitiarios; benè verum quod quando Magn. Cur. Vic. est præsens in aliqua Ciuitate, vel terra, tunc reddit ius inter priuatas personas, & si Magna Curia alibi resideret quàm in hoc loco, vtique ibidem iurisdictio cessaret illius Iustitiarij, seu Præsidis Prouinciæ.

17 Inter cæteras autem Mag. Cur. Vic. prærogatiuas vna est illa quod de præsentatione instrumentorum cognoscit, vt tradit Marin. *in dict. lib.* 1. *de subfeud. vers. secundum officium, in fin.* cùm ergo de hoc casu cognoscere possit non mirum, si septem officia iudicat. Dixit mihi vnus ex Dominis, qui causam decidere debe[illegible] quod Pars allegauit, quod in hoc casu esset dete[illegible]s conditionis Magnif. Cancell. quam doctor de Collegio; nam illorum fit remissio ad Almum Collegium: credo quod non meruit hoc ad propositum allegare. Primò quia in materia præsentationis instrumenti ipsiusque liquidationis nūquam fit remissio ad Almum Collegium. Item id quod dicimus, quod Collegiati remittuntur non procedit in Magno Cancellario, quia priuilegium de eo mentionem non facit, & in S.C. dum aliàs hoc petiisset fuit denegata remissio. Hoc amplius, quia hæc prærogatiua liquidandi instrumentum seruata forma ritus Mag. Cur. Vic. est concessa, nec Collegium hanc habet potestatem, & licèt idem Dominus mihi allegauerit illam etiam adesse penes Magnum Admiratum, paucis credo satisfeci; nam alias fuit dubitatum in S. C. an in dicto Tribunali poterit præsentari instrumentum seruata for-

18 ma ritus, & cum Magna Cur. decreuisset quod non mota auctoritate ritus quòd sola cognoscat, S.C. decidit contrarium, quia aliàs in dicta M.C. Admiratiæ reperiebatur hoc cognitum & in Regula officij hoc in specie dicebatur, provt refert Marin. *in dict. loc. sup. cit. de subfeud. vers. tertium officium, num.* 31. ex quo non tantum patet responsum obiectis per Partem, sed etiam sumitur decisio, quod ex quo aliàs fuit cognitum, & in dicta possessione erat Magnus Admiratus, obtinuit, & Fiscus vltrà superiùs allegata (quæ claram Iustitiæ causam faciunt) non obtinebit, cùm semper prædictos ex septem officiis cognouit.

19 Hæc scripsi, quia curiosa materia est (licèt currenti calamo) sed quia apud grauissimos viros causa decidenda hisce opus non erat, cætera suppleant integerrimi Iudices.

Cæsar Alderisius.

Fuit decisum iuxta hic allegata per D. Consulentem ad senatoriam dignitatem postea promotum, id quod sub die 2. Iunij 1607. sic attestante Flauio Amendula in additione ad D. Præsidem de Franch. *decis.* 173. *num.* 5. & in puncto contra Magnum Admiratum pro Marchione Niceti consuluit Reg. Scipio Rouit. *cons.* 90. *lib.* 2.

SVMMARIVM.

1 *Pragmatica prima qua limitauit tempus registri anno* 1551. *excepit pupillos, nec illud est postea innouatum.*

2 *Quæ exceptio procedit de iure in beneficium pupillorum etiam si potuissent post talem ætatem assensum registrare.*

3 *Præsertim si fuerunt ignorantes, prout in casu nostro.*

4 *Hæres ignorans contractum defuncti, quamuis maior potest extra tempus registrare.*

5 *Restitutio in integrum nunquam censetur exclusa per quodcunque dictum quantumuis generale.*

6 *Pupilli & minores licet essent inclusi per statutum, non propterea includuntur si veniunt per viam restitutionis in integrum.*

7 *Casus restitutionis in integrum non est mentionatus in Pragmaticis, siue capitulis huius Regni.*

8 *Doctores volentes, quod assensus non retrotrahatur in præiudicium tertij, non loquuntur in casu nostro, & quæ sit differentia.*

9 *Assensus est gratia.*

10 *Gratia principis nunquam trahitur in præiudicium tertij.*

11 *Nec restitutio per viam gratiæ.*

12 *Assensus per verbum fiat est validus.*

13 *Restitutio in integrum, quæ petitur est per viam iustitiæ, & non gratiæ.*

14 *Restitutio in integrum, quæ petitur per viam iustitia retrotrahitur in præiudicium tertij, & in hoc differt à gratia, siue restitutione gratiæ, & num.* 15.

16 *Opponitur ex text.* in l. quod si minor, §. Scæuola, ff. de minor.

17 *Et ex glos.* in cap. ex parte, extr. de restit. spoliat.

18 *Soluitur text.* in dict. §. Scæuola, *num.* 19. *&* 20.

21 *Glos.* in cap. ex parte, *reprobatur, nec loquitur in terminis nostris.*

22 *Restitutio in integrum semper competit minori aduersus tempus elapsum.*

23 *Aut à lege feudali.*

24 *Vel si ab homine.*

25 *Præsertim si incepit currere cum minore.*

26 *Idem*

26 *Idem ſi fuit taxatum per conuentionem.*

27 *Et in ſpecie fundatur, quoad tempus taxatum per Pragmaticas.*

28 *Et quoad tempus determinatum ad regiſtrandum cum clauſula annullatiua.*

29 *Argumenta contraria, quòd ſit elapſum quatriennium, quod datur ad petendam reſtitutionem in integr. & 31. 32. & 33.*

34 *Quatriennium prædictum non currit contra ignorantem.*

35 *Nec in caſu inſinuationis.*

36 *Et quæ ſit ratio.*

37 *Quatriennium incipit à die, quo incipiebat annus vtilis.*

38 *Diuerſæ ſunt ſpecies annorum vtilium.*

39 L.interdum, §.planè, ff.de minor. *non facit ad cauſam.*

41 Clement.prima de reſtit.in integr. *declaratur, & num.*43.

42 *Quatriennium contra Eccleſiam currit à die læſionis.*

43 *Tempus limitatum non currit, niſi à die ſcientiæ.*

44 *Temporales præſcriptiones minores decennio, nunquam currunt, niſi à die ſcientiæ.*

45 *Scientia tutoris quando noceat pupillo.*

46 *Dux Atriæ nunquam fuit Tutor Comitiſſæ.*

47 *Declaratur* l.ſciendum, ff. ex quib. cauſ. maior.

48 *Quatriennium etiam ſi curreret continuò non noceret Comitiſſæ.*

49 *Quatriennium impeditur per iuſtam abſentiam.*

50 *Quamuis reperiatur ceptum.*

51 *Vel ſi abſens reliquiſſet procuratorem.*

52 *Reſtitutio in integrum ſemper datur, quando dominium eſt immenſum.*

53 *Pragmatica regiſtri non poteſt habere locum in feudis Ducis Atriæ, quia in eis fuit data poteſtas alienandi, licèt cum clauſula,* noſtro aſſenſu.

54 *Inueſtitura prædicta obligat Dominum directum ad aſſentiendum.*

55 *Quando Dominus directus tenetur aſſentire, non poteſt addere difficultatem in obtinendo aſſenſum.*

56 *Aſſenſus per verbum* fiat, *erat validus ante Pragmaticas.*

57 *Memorialia per verbum fiat, non ſolùm ſubſcribuntur à Regentibus, ſed praterea regiſtrantur, quare non poteſt dubitari de veritate illorum.*

ARGVMENTVM.

Aſſenſus Regius conceſſus obligationi bonorum feudalium factæ ad beneficium alicuius pupilli, ſiue minoris, ſi regiſtratus non extitit intra tempus à Pragmatica ſanctione præſcriptum, an minor ipſe maior factus aduerſus regiſtrationem non factam poſſit in integrum reſtitutionem petere, itaut cum effectu ſequatur regiſtratio, etiam in præiudicium Tertij, qui medio tempore contraxit. Pragmatica Sanctio mandans regiſtrari aſſenſum intra certum tempus, an locum habeat in Feudis, in quibus data fuit à Rege poteſtas alienandi, licèt cum clauſula, *Saluo aſſenſu Regis.* Quatriennij tempus quod competit minoribus ad in integrum reſtitutionem petendam, an differat ab illo, quod competit Eccleſiæ: & de aliis notabilibus ad materiam pertinentibus.

ALLEGATIO XLI.

CVM petiiſſet Comitiſſa caſtri expediri priuilegium aſſenſus in forma Regiæ Cancellariæ ſub Data diei, quo fuit impetratus per verbum *fiat* circa obligationem bonorum feudalium Ducis Atriæ pro legitima adminiſtratione Baliatus Comitis Alexandri patris, etiam ex capite reſtitutionis in integrum; dicunt contrarij vanam eſſe prætenſionem tribus medijs. Primò, quia iamdiu biennium regiſtri iuxta capitulum quintũ Catholicæ Maieſtatis anni 1570. reperitur elapſum. Secundò, quia licèt veniret concedenda reſtitutio in integrum aduerſus præfatum tempus decurſum, non propterea aſſenſus poteſt retrotrahi in præiudicium Tertij, & ſic ipſorum creditorum, vt per gloſ. *in Constitutione Constitutionem diuæ memoriæ, in verb. confirmentur,* Afflict. *deciſ.* 286. Frecc. *de ſubfeud. quæſt.* 30. Camer. *in l. Imperialem, fol.* 87. *lit. S.* ac alij paſſim. Tertiò, quia effluxit etiam quatriennium reſtitutionis in integrum.

1 Domini, vt plurimùm in litibus, vtraque Pars credit ſe iuſtam cauſam fouere, & in hoc articulo præſertim potuit talis credulitas admitti, donec res fuit ſuperficialiter tantùm conſiderata; ſed nunc elaborato negotio, quod conuenti prorumpant in ſimiles vanitates, eſt admirationis; nam ſumus in aſſenſu iam expedito per verbum *fiat*, in beneficium pupilli, & eadem Pragmatica regiſtri anni 1551. (ad cuius ampliationem venit præfatum Capitulum, anni 1570.) excepit à limitatione illius temporis, vt ibi. *Quo tempore elapſo ſuper dictis memorialibus priuilegium aliquod expediri non poſſit, etiam cuiuſcunque exceptis pupillis, quod allegaret impedimenti prætextu.*

a Ac ſubtilizet Pars quantumvelit aduerſus exceptionem prædictam, quod non poterit aliquid opponere fundamentaliter; nam ſi dicet illam procedere tantùm donec durat pupillaris ætas, ſecus verò in caſu noſtro, quo poſt talem ætatem Comes habuit

buit vltra biennium temporis ad registrandum, obstat clarus tex. in leg. qui cum natu maior, ff. de bonis liber. vbi cùm fuisset dispositum, quod patronus maior si accusat libertum non possit contratabulare, & in patrono minore contrarium, quærit ibi Vlpianus quid si accusauerit in minore ætate, & obtinuerit sententiam in maiori, num punietur, vt supra, & determinat, quod non, reddens rationem, quasi ad decisionem huius articuli, quod ei sit ignoscendum, quia minor cœperit; Vt etiam statuitur in minore, quia adiuit, & maior fuit prosequutus aditionem, dum tractatur de restitutione in integrum aduersus eandem hæreditatem aditam in leg. 3. §. scio. ff. de minoribus; cur igitur in casu currenti poterit prætendi contrarium?

Tantò magis, quod idem ius patet ex infrascripta conclusione, nam cùm determinasset leg. fin. Cod. si aduers. delict. quod mater, quæ non petit tutorem filio infra annum, priuaretur successione, nisi tamen esset minor, & idem in leg. minoribus. Cod. de his quibus, vt indign. de herede, qui non vendicauit mortem defuncti; Quærunt Doctores, quid si mater erat minor tempore mortis mariti, seu hæres tempore delatæ hæreditatis, & inde effecti maiores non adimpleuerint, num priuarentur successione?

Et licèt dubitassent Petr. de Belpert. & Cyn. in dict. leg. maioribus; tamen glos. ibi in vers. respondere, tenet, quod non, quia initium est spectandum ex alleg. §. scio, & quia beneficium debet esse perpetuum, vt in §. illud quoque, in Auth. constit. qua de dignit. quod etiam firmauit glos. in leg. 1. Cod. quib. caus. in integr. restit. non est necess. in verb. non vlciscamur, Specul. in tit. de integr. restit. §. 1. num. 16. versic. sed quid si ipsa mulier, Bart. in dict. leg. minoribus, Albert. in leg. omnem. Cod. ad Tertull. num. 2. Bald. in leg. qui contra, Cod. de incest. nupt. & in ead. leg. minoribus, Cod. de his, quib. vt indig. num. 10. & in leg. fin. Cod. si aduers. delict. vbi respondet dict. l. Titia Seio, §. vsuras, de leg. 2. quod ibi ætas allegabatur in detrimentum alterius, & ad augendum odium vsurarum, secus verò quando fertur in defensionem, quia defensio, quæ semel cœpit perpetuò durat, argumento leg. purè, in fin. ff. de dol. exc. & propterea dicit ipsum se pluries consuluisse, provt cons. 303. vol. 4. Sequitur Castr. in leg. sciendum, §. fin. ff. qui satisdare cog. vbi etiam Alex. num. 2. & in alleg. leg. minoribus, Ang. num. 2. Iacobin. num. 9. & 10. Salyc. num. 4. & dicit pluries se consuluisse Fulgos. provt consuluit consil. 52. Grat. resp. 83. lib. 2. num. 7. Roman. cons. 279. Corn. cons. 40. vol. 3. num. 3. Anchar. cons. 440. sub num. 5. dicit esse incontrouersam, & firmam opinionem Maurit. Bolan. dict. rest. in integr. cap. 155. Tiraq. in tract. cessante causa. in 4. limit. num. 57. fol. 24. Maranta in leg. 15. potest, ff. de acquir. hæred. num. 237. & firmat esse communem opinionem Bald. in leg. precib. Cod. de impub. subst. num. 22. Ias. in l. sciendum, §. fin. ff. qui satis. cog. num. 15. Maria. Soc. cons. 8. vol. 1. num. 15. & Capt. cons. 98. num. 9. Gregor. Lop. in leg. 12. tit. 16. partit. 6. in vers. pierden. Cald. Perei. in repet. leg. si curatorem habens. Cod. de integr. rest. in verb. aduersarij dolo, num. 62. Sforz. de restit. in integr. 9. 21. num. 40. & 9. 82. sub num. 23. Paul. de Montan. in tract. de iure tutel. cap. 28. sub num. 43. fol. 62. & Ant. Gabr. qui cumulat etiam alios in tit. de tutela, concl. 1. num. 53.

3 Quod sine dubio procedit in casu nostro, in quo pupillus, nec post talem ætatem sciuit illud memoriale taliter obtentum non solum ex regula generali, quia aliàs puniretur iusta ignorantia contra leg. generali. Cod. de tabell. lib. 10. & cap. 3. extr. de constit. vt bene considerauit post alios Zabar. in Clem. 1. de rest. in integr. sub num. 30. 4 Sed etiam, quia specificè in casu nostro, quod hæres etiam maior possit valide registrare post tempus limitatum, si ignorauit contractum defuncti, bene Bald. cons. 154. in fin. lib. 5. & in aliis locis cumulatis per Tiraquell. de retract. lignagier. §. 35. glos. 4. num. 3. Ang. in leg. annus. ff. de calumniat. num. 1. Roman. cons. 228. sub num. 4. vers. 8. Card. Tusch. in versic. insinuatio, conclus. 197. num. 13. & Mant. de ambig. conuent. lib. 4. tit. 31. num. 56. & 58. post Bart. in leg. 2. leg. si aduers. vendit. & in leg. Emilius Largionas. ff. de minor. vbi etiam Fulgos. cumulat alios Socin. Iun. cons. 45. num. 5. & cons. 46. num. 42. lib. 4. & dicit, sæpius iudicatum Thes. decis. 108. num. 4. & 8. Vltra quod etiam si non excluderentur pupilli finita pupillari ætate, vt Pars prætendit, non propterea cessaret restitutio in integrum, 5 quia nunquam censetur prohibitus casus restitutionis, nisi expresse de ea fiat mentio, vt post glos. in leg. postquam, lit. C. de pact. & Rebuff. in constit. Galliæ, in tit. de restit. in integr. artic. 2. glos. 4. num. 23. dixit communem, & ab ea non recedendum Guier. pract. quæst. ciuil. lib. 3. cap. 32. num. 15. Raud. in tract. de analog. cap. 33. num. 141. fol. 318. ex leg. illud. § fin. ff. de minor. & maxime Card. Tusch. in verb. restitutio, concl. 296. & in pragmaticis, siue capitulis prædictis non legitur talis exclusio.

6 Immo quod etiam si in pragmatica, siue statuto essent expresse inclusi minores, quod non censeatur inclusus casus restitutionis in integrum ex capite minoris ætatis, nisi claris verbis illud etiam exprimatur, Sforz. Od. in tract. de restit. in integr. par. 1. quæst. 15. artic. 7. & Cald. Perei. in dict. leg. si curatorem habens. Cod. de restit. in integr. in vers. implorare in integr. rest. num. 46. vers. non videtur, quorum opinionem fuit sequutum S.C. vt per Vinc. de Franch. decis. 431. numer. 2. & 3. & fuit originalis opinio glos. in leg. sicut. Cod. de præscript. triginta annor. quem sequuntur ibidem Bart. num. 4. & reddit rationem Bald. num. 19. Salic. in final. verb. & alij ibidem.

7 Si igitur talis casus nullo modo est expressus, nec in pragmatica, nec in capitulis concordantibus, remanet firmus non solùm primus articulus, quod pupilli in illis statutis non sint inclusi, tanquam expresse excepti, sed etiam secundus, quod habet locum restitutio in integrum, tam ex capite iustæ ignorantiæ, quàm ex capite maioris ætatis. Sed tamen fundabo, quod illa retrotrahatur in præiudicium tertij, & sic creditorum, qui in medio tempore obtinuerunt assensum contra secundum assumptum Partis.

8 Circa quod (ni fallor) frustra allegantur DD. quos aduxi in principio; nam longe differt, num assensus, qui nunc impetratur, trahatur in præiudicium tertij, & sic creditorum prætendentium, qui est casus prædictorum Doctorum ab eo, qui iam fuit impetratus, & impeditur per registrum, qui est casus noster.

9 Nam quoad primum dicunt omnes, quod non retrotrahitur, & bene; quia si assensus cum impetratur, est gratia, vt per Camer. in leg. Imperialem, fol. 44. litera S. vers. tertia conclusio post Iser. in constit. si quis post litem, vers. in aliis debitis, quia saltem adest interesse voluntatis, siue affectionis, quod feudum non mutetur de vna persona ad aliam, vt ex l. fin. de vsu, & habitat. Iser. in eadem l. Imperialem, sub num. 4. vbi cumulat Lipar. & quia qui confirmat, dat legem, lege obuenire. ff. de verbor. signif. quam ad hunc propositum adducit Andr. in c. primo. qui success. teneant. num. 80. & in c. 1. per quos fiat inuest. n. 10.

ac

10 *ac alibi*, vt ibi Episcopus Nicoteræ. Et gratia Principis nonquam trahitur in præiudicium tertij, *l. nec Auus. C. de emancipat.liberor.* & *l. 2. §. si quis a Principe. ff. ne quid in loco publico*, quibus Iuribus mouentur etiam Doctores in contrarium allegati, vt nec 11 etiam restitutio gratiæ, quæ concessa a Principe, propterea non extenditur ad bona in tertiom alienata, vt per Iser. *in cap. 1. de Vassallo decrep. ætat. sub num. 5.* & infiniti, quos cumulat Intrigliol. *in 2. Centuria feudal. artic. 58.* Sequitur necessariò, quod creditor, qui medio tempore validè contraxit cum assensu remaneat tutus.

12 Sed in casu nostro, quo non disputatur de gratia, quia iam assensus fuerat impetratus in memoriali per verbum *fiat*, & validè, vt refert indicatum Afflict. *decis. 253.* & sequitur Vinc. de Franch. *decis.* 13 663. *num. 1.* Et quæritur tantùm si ad registrum dictæ gratiæ lapsu temporis non obstante, detur regressus ex capite restitutionis in integrum, non per viam gratiæ; sed iustitiæ ex capite minoris ætatis, & aliàs, vt infra.

Non est tractandum de terminis prædictis gratiæ, sed tantùm primo, si restitutio in integrum, 14 quæ dicitur Iustitiæ, siue de Iure competens retrotrahatur in præiudicium tertij, Secundo, si talis restitutio competit aduersus elapsum tempus limitatum ad registrandum.

Primum, est satis elatum, quia hanc esse differentiam inter restitutionem gratiæ, & iustitiæ voluerunt omnes Doctores, vt post Cuman. distinguit Claud. Seysel. *in leg. Gallus, §. & quid si tantum, ff de liber. & posth. num. 36. & 39.* vbi etiam Ias. *num. 59.* & reprobato Lancell. Galia sequitur ibidem Emanuel. Costa *in 2. part. num. 44. 46. & 49. cum seq.* post Marcum Antonium Peregr. *in tract. de iure fisci, lib. 5. tit. 2. num. 44.* Vinc. de Franch. qui alios cumulat *in decis. 213. num. 52.* & Ioan. Vinc. de Anna *in cap. 1. de vassall. decrep. etat. num. 213.* & in terminis nostris res caret scrupulo, quia ni daretur restitutio contra tertium, adesset grande damnum minoris, & procederet *l. si ex causa, ff. de minor. & l. in causa. §. interdum, ff. de minor.*

15 Est est tex. expressus de iure Codicis *in l. fin. C. de repud hered.* quæ cùm statuisset, quod iuxta antiquũ ius hæres repudians hæreditatem non admitteretur amplius ad eam, si inde hæreditas reperitur per alium adita, limitat illam dispositionem si primo hærede existente minore, hæreditas fuisset alienata, quia tunc per restitutionem in integrum permittitur ei hæreditatem recuperare, etiam in præiudicium tertij.

16 Dicit Pars, quod prædictæ conclusioni obstat tex. *in l. quod si minor, §. Scæuola. ff. de minor.* vbi quod si quis iuuenili leuitate ductus repudiauerit hæreditatem, aut omiserit bonorum possessionem, & inde pæniteat omnino audiendum; si tamen res in integro sit, secus vero si hæreditas reperitur alteri distracta, ergo excipitur præiudicium Tertij.

17 Et glos. *in cap. ex parto, extr. de restitu. spoliat. in verb quamuis, & l. ait Pretor, in verb. quid aliud, ff. de minor.* vbi quod quando minor renunciat beneficium, si pænitet, re integra, restituitur, secus verò si reperitur alteri collatum, quam opinionem sequuntur multi, quos cumulat Franciscus Caldas Pereira, *in l. si curatorem habens. C. de in integr. restit. in* 18 *ver. læsio, num. 38.* Sed verè non obstant, nam quoad *text. in leg. quod si minor. §. Scæuola, ff. de minor.* possem dicere, quod sit correctus de iure Codicis per *dict. leg. fin. C. de repud. hæred.* quæ expressè fatetur correctionem, ibi, *hoc corrigentes, Sancimus, si quidem res iam vendita sunt, vt nullus aditus ei ad hæreditatem relcuetur. Quod, & antiquitus obseruabatur.*

Sed ne à communi recedam text. ille sic determinauit, non quia erat alienata hæreditas, sed quia vltra alienationem per illum Tertium erat propriis laboribus liberata, vnde non erat conueniens, quod vtilitas procurata, & laborata per vnum, alteri prodesset, vt expressè voluit, & in tali opinione residet ibi glos. *in ver. repellendum*, quam dixit veriorem, Alex. *consil. 62. volum. 5. sub num. 9.* dicit communem post alios Sforz. *in dict. tract. de restit. in integr. q. 62. artic. 2. num. 18.*

19 Scio ego, quod prædictam solutionem non amplectitur Emanuel Costa *in leg. Gallus. §. & quid si tantum, ff. de liber. & posth. part. 2. num. 55. cum seq.* distinguendo, quod *l. fin. C. de repud. hered.* restituat minorem, ex eo, quia ibi tractatur de hæreditate patris, & per repudiationem videtur in damno, secus vero in hæreditate extranei, in qua minor hæres institutus tantum lucro priuaretur, vt in §. *Scæuola*, quasi leges diuersimodè concesserint restitutiones ad damnum, quod ad lucrum.

Sed nihil ad rem, tum quia doctrina reprobatur per Couar. *var. resol. lib. 2. cap. 5. n. 2. & 3. cum seq.* Nam iura pariter restituunt minorem ad lucrum, sicut ad damnum, *leg. ait pretor. §. fin. cum leg. seq.* & *leg. non omnia, ff. de minor.* & aliis iuribus, quæ ipse cumulat, & præterea intellectus Costæ esset contra verba §. *Scæuola*, nec ad aliquid textus ille ponderasset hæredem fuisse laboribus substituti liberatum, si generice semper alienata hæreditate minor 20 restitueretur. Nam quando esset verus intellectus illius, Minor in casu nostro tractat de damno, tam circa amissionem siue pecuniæ, quam circa rationem super feudis, quam quæsiuerat per memoriale per verbum *fiat*, vt *Afflict. decis. 253.* & nunc perderet per non registrationem in adeò notabilem læsionem.

21 Et glos. *in cap. ex parte, extr. de restit. spoliat.* reiicitur non solùm, quia talis opinio reprobatur per Couar. *variar. resolut. lib. primo, cap. 5. num. 3. vers. contrariam sententiam*, ex intentione Innoc. Imol. Eman. Costæ, & aliorum, vt etiam per Boër. *dec. 350.* Sed etiam, quia quando esset vera nihil ad rem nostram feudalem, & patet ex rationibus ibi per Glos. & alios adductis.

Nam mouentur primò ex eo, quod ille casus erat spiritualitatis, in quo minores, tanquam maiores agunt *ex cap. 1. de Iudic. in 6.* quod nullo modo reperitur in feudis, imò contrarium, vt per Isern. *in constit. minor.* Vinc. de Franch. *decis. 650.* Secundò mouetur, quod minor per renunciationem beneficij potius exoneratur, quàm aliud, cùm liberetur à tot obligationibus, ad quas spiritualia beneficia obligant. Quod etiam cessat in casu nostro; nam creditor remanet exoneratus, nisi pecunia: nam de reliquo ad nullum onus tenebatur ob hypothecam feudalem, adeò, quod in ea etiam Monachi, & alij incapaces succedant, vt sustinuit Doctissimus Fabricius Brancacius pro sorore Latgia de Frisis professa in Monasterio Sanctæ Mariæ de Angelis, & defendit latè Scrader. *in tract. feud. parte 7. capit. 2. num. 26.*

22 Secundum, quod restitutio competat minori aduersus elapsum tempus, etiam ex negligentia amissum, patet non solùm genericè *in Clem. 1. de restit. in integr. cum concord.* ibi adductis per glos. sed in singulis casibus, in quibus tempus est determinatum ad aliquid faciendum.

23 Sed in feudis, quæ gratis conceduntur, vt in *c. 1. §. huius autem generis in quib. caus. feud. amis.* sub expressa

pressa conditione, quod nisi infra annum petatur inuestitura, feudum deuoluatur concedenti, vt *in capit. 1. de cap. Corrad. & in cap. 1. quo tempore miles*, conceditur restitutio in integrum, si ob negligentiam illa inuestitura non fuerit petita, vt firmauerũt Iacob. de Aret. *in summ feud cap.* 44 Iser. *in cap. 1. si minori, si de feud. fuer. contr. num. 1. in fine*, & *in c. 1. § praeterea si infeudatus, de prohib. feud. alien. per Feder. num. 2.* vbi cùm glos. loqueretur de hac quaestione per verbum *fortè*, ipse dicit illud verbum esse delendum, quod etiam voluit ibidem Iacob. de Belu. & Bald. *num. 1.* Afflict. *num. 2.* Aluarot. *num. 2.* Laur. Silud. *in tract. de recogn feud. quaest. 53. vers. aliud est quaerere.* Curt. in *tract feudor. part. 4. num. 45. & 46.* post Ioannem Andr. *in addit. ad specul. in tit. de feud. 5. fin. in addit. incip. si minori*, Cassan. *in consuet Burgun sub rub. 3. in titul. des fiefs. 3. vers. nunquid autem, fol. 390.* & dicit communem Alber. Brun. *cons.* 100. Alex. *cons. 79. num. 11. lib. 1.* Rolan. *cons. 40. num. 13. lib. 13.* Iul. Clar. *in §. feudum, quaest. 49.* cumulat alios, & dicit sic seruari in R.C. Lipar. ad Iser. *in dict. leg. Imperialem, §. praeterea si infeudatus, num. 27.* quod etiam refert Octauius Bambacar. *in alleg. §. si minori, num. 23.*

Et in anno per easdem consuetudines feudales dato ad retrahendum feudum alienatum per consanguineum, siue Vassallum, *iuxt. cap. 1. §. porro, qual. olim feud. poteſt alien.* voluerunt ibi Bald. & omnes, & facit decisio Boer. 140. & est tex. expressus *in cap. constitutus extr. de in integr. restit.*

24 Et generice si tempus limitetur ab homine *tex. clarus in l. 3. §. si haeres, ff. de minor.* dum expressè disponitur, eo quod instituto haerede sub conditione, si intra centum dies emanciparetur, conceditur restitutio in integrum, licet infra illud tempus non fuerit emancipatus: & praeterea tetigit articulum Bald. *in l. pupillorum, C. de repud. hered. sub num. 3.* in Ecclesia instituto haerede sub expressa conditione, quod infra annum aedificaret Hospitale, & nisi aedificaret infra illud tempus, haereditas deueniret ad Hospitale Misericordiae, & determinat competere restitutionem in integrum si infra annum non aedificauerit ex *l. & si fine, §. sed quod Papinianus, & l. quod si minor. §. Scaeuola. ff. de minor.* licet clarior sit tex. in *leg. fin. C. de repud. hered.* & Bald. sequuntur ibidem Iacobin. *circa fin.* Maurit. Bolan. *in tract. de restit. in integr. cap. 186.* qui mouetur eisdem iuribus, quae ante illum adduxerat Aret. *cons. 62. num. 8. & 9.* Capell. Tholos. *decis. 92.* Rimin. Sen. *cons. 161. num. 33. volum. 2.* Melch. Pale. *in tract. de maior. lib. 1. quaest. 4. illat. 8. num. 7.* latè Franc. Cald. *in leg. si curatorem habens, C. de in integr. restit. in verb. vel aduersarij dolo, num. 79.* Sforz. *de restit. integrum, quaest. 82. num. 62.* & Ann. *sing. 305.* vbi cumulat addentes.

25 Immò quando tempus à principio incipit currere cum minore, prout in casu nostro firmauerunt idem etiam illi Doctores, qui fuerunt contrariae opinionis, quando incepisset cum maiore, & effluxerit cum minore, vt Tiraquell. *in tract. de retract. conuent. §. 1. glos. 2. sub num. 59.* & nouissimè Card. Mantica *in tract. de tacit. & ambig. conuent lib. 4. tit. 31. num. 66. fol. 298.*

26 Et quando aliquod fuit ex conuentione concessum inter contrahentes, quod detur restitutio in integrum, est tex. expressus *in leg. si creditor, §. illud, ff de distract. pignor.* & cumulat Tiraquell. *de retract. lignagier. §. 35. per totum*, & Cardin. Mantic. *vbi supra n. 56.*

27 Si à Pragmaticis fuerit tempus taxatum patet ex pragmatica 12. Ducis Ossunae, quae statuit post conclusionem in causa, non posse allegari Iudices sus-

pectos, quamuis litigantes essent minores, & tamen competere restitutionem in integrum aduersus illud tempus elapsum firmauit Vinc. de Franch. *decis. 431. num. 2.* & fuisse decisum refert. Mastril. *in suo cons. vltim. post decisionem num. 28.* & propterea in pragmatica domanij fuisse expressè abdicatam restitutionem in integrum, vt *in pragmatica 13.* Comitis Mirandae in primo capitulo.

28 Et in propriis terminis Statuti, quod testamenta registrentur infra sex menses alias sint irrita, quod nisi registrentur infra illud tempus competat restitutio in integrum vltra allegata *num. 4.* benè Alex. *cons. 119. volum. 6. volum. 28. vers. 6. quia, & num. 17. in fine*, post Gulielm. de Cuneo, quem allegat *in leg. ingenuum, ff. de stat. hom.* & dicit esse punctum absque difficultate Storz. *in dicto suo tract. quaest. 89. num 43. & 44.* & sequitur Card. Tusch. *in vers. Statutum, conclus. 643. num. 8.* Et meritò, nam cùm tex. *in cap. plerumque, extr. de rescript.* statuisset, quod rescripta infra annum praesentarentur, alias haberet locum secundum rescriptum in damnũ primi, quaerunt DD. num detur restitutio minori aduersus praesentationem non factam infra annum; & omnes firmant, quod sic, quando minori ex non praesentatione fuit ortum damnum, ita Spec. *in titul de restit. in integr. §. qualiter, sub num. 9. vers. quid si fletit per annum, & in alleg. cap. plerumque, cessante tamen dolo minoris voluerit*, Ioan. Andr. Ant. de Butr. *numer. 9.* Ioan. de Anan. *sub num. 2.* Imol. *sub num. 12.* bene Card. Zabar. *in Clem. prima de restit. in integr. num. 21.* & Franc. Cald. Perier. *in alleg. l. si curatorem habens. Cod. de in integr. restit. in verb. laesis, num. 17.*

29 Tertium, quod effluxerit tempus petendi restitutionem in integrum, nititur fundare Pars ex eo, quod restitutio competat etiam haeredi *leg. minor autem magistratus, §. fin. ff. de minor.* tamen quando minor laesus decessit tempore, quo est effectus maior, haeredi illius post suam maiorem aetatem non competit maior dilatio, quam residui temporis, quod competebat defuncto, *l. ea quae, §. 1. C. de tempor. in integr. restit. & leg. interdum, §. planè, ff. de minor.* vnde cum Comes pater decesserit anno, 21. Comitissa filia, & haeres post 18. annum, quo fiunt omnes in Regno maiores ex constitut. *minor iura non habebit*, nisi annum pro residuo quatriennij *iuxt. leg. fin. Cod. de tempor. in integr. restit.* quam declarat Afflict. *decis. 175.* Secundo, quia quatriennium est conti- 30 nuum, quod currit contra quoscumque vt *Clem. 1. de restit. in integr.* Tertio, quia quando dictum tempus 31 non curreret contra ignorantem, in hoc casu adest scientia tutoris, qui in his praeiudicat pupillo. Quia quando ex capite ignorantiae veniret concedenda restitutio in integrum Comitissae effectae maiori, illa non datur ad lucrum amissum, sed tantùm ad damnum, vt *in leg. sciendum. ff. quibus caus. maior.*

32 Haec quaestio soluitur ex eo, quod si temporibus nostris potest disputari nùm quatriennium, quod conceditur ad petendum restitutionem in integrum curtat contra ignorantem, prout praesumitur Comitissa, vti haeres *leg. qui in alterius, ff. de regul. iur. l. vltima, ff pro suo*, nam eo existente vero, frustra quaerimus nùm sit elapsum residuum temporis, si adhuc non incipit currere.

33 Et in hoc communis opinio est, vt tale tempus non currat, vt Bald. *in leg. falsam. Cod. si ex fals. Instr. num. 3.* Iacobin. de Sancto Georg. *in leg. fin. C. de tempor. in integr. restit. num. 7. & 18.* sequitur, & dicit communem Couarr. *in reg possessor. part. 3. §. 3.* Crot. *in leg. si lin. fam. §. diuis. de leg. 1. num. 145.* Felin.

in cap. 1. de præscript. numer 9. Ioan. Olect. *de arte testan. in tit. de acquirend. hered. car. 6. num.* 4. Bald. *de prascript. part. 6. num.* 28. *part.* 4. *quæst.* 19. *num.* 10. Cranet. *de antiquit. temp. part.* 4. *§. materia, num.* 45. Tiraquell. *de retract. lignagier §.* 35. *glos.* 4. *num.* 44. Octau. Simonell. *in tract de decr. lib.* 4. *tit.* 9. *num.* 6. Rebuff. *de restit. in integr. artic.* 2. *glos.* 1. *num.* 3. Rodoan. *de reb. Eccles. non alienan quæst. de restit. in integr §.* 1. *num.* 11. & esse veriorem opionem, quæ communiter tenetur in Sholis, & Palatiis, & ab ea in iudicando neminem posse recedere dixit Marian. Socin. *conf.* 128. *num.* 166. *&* 169. *volum.* 1. & post infinitos, quos allegat huius opinionis, dixit temeratium esse velle contrarium attentare, tam in consulendo, quam in iudicando, Sforz *de restit. in integr quæst.* 20. *num.* 37. *circa finem.* Menoch. *de præsumpt. lib.* 1. *quæstion.* 71. *numer.* 1. & post alios Card. Tusch. *in lit. R. conclus.* 298. *numer.* 9. 16. 44. *&* 78.

34 Præsertim in casu, quo hæres vult restitui ad insinuandum, quia ignorauit contractum defuncti, vt dixi *num.* 4.

35 Et ratio decisionis fuit, quia si curreret quattiennium contra ignorantem, opus esset inde dare restitutionem ex clausula generali *iuste ignoranti aduersus lapsum quatriennij*, & sic daretur restitutio restitutionis, quod esse non debet per *leg. interdum, cum ibi not. ff. de minor.* vt ex intentione Paul. de Castr. Sforz. *dict. quæst.* 20. *n.* 37. *circa finem.*

36 Item ex claro tex. *in leg. fin. Cod. de tempor. in integr. restit.* dum expresse dicit hoc quatriennium numerari à die, à quo annus vtilis olim currebat, & tamen est clarum quod non currebat contra ignorantem annus vtilis, vt *in ead. l. fin.* declarat glos. quod aduertit Marian. Soc. *dict. conf.* 128. *num.* 166. *volum.* 1.

37 Nec obstat, quod *in leg. fin.* dicatur tempus quatriennij esse continuum, vnde videtur quod currat etiam contra ignorantem *ex leg. genero. ff. de his, qui not. infam.* nam diuersæ sunt species annorum vtilium, vel continuorum, vt *in alleg glos. l. fin. de temp. in integr. restitut.*

38 Nec obstant contraria. Primo *leg. interdum. § planè, de minor.* & *leg ea qua. §. fin. Cod. de temp in integr. rest.* quia non disputamos, num detur residuum, vel totum tempus, sed tantùm num illud currat contra ignorantem, de quo supra est conclusio firmata ex communi opinione omnium, nec potest difficultari in facto, quod statim ac Comitissa agnouit tale memoriale, statiom petiit registrum.

39 Nec obstat *Clem.* 1 *de restit in integr.* nam diuersa est causa Ecclesiarum, & minorum; nam quoad minores procedit tex. *in leg. fin Cod. de tempor. in integr. restit.* Vbi quod quatriennium competit non à die læsionis, sed post maiorem ætatem à die scientiæ, vt *in ead. Clem.* 1. declarat glos. *in versic. à parte læsionis*, & reddit rationem ibid. Card. Zabar. *num.* 5.

40 Secundò, quia contra Ecclesiam tempus quatriennij currit à die læsionis, nisi tamen adsit alia rationabilis causa, vt clarè *in cap. 1. de integr. restit n* 2. Sed ignorantia dicitur causa rationabilis, adeò, quod si moritur Prælatus, qui contraxit residuum temporis, non currit aduersus successorem ignorantem, vt bene post alios declarat Sforz. Odo. *quæst.* 16. *num.* 77. *cum seq.*

41 Tertiò, quia quamuis text. *in dict. Clem.* 1. dicat à die læsionis, subintelligitur, & scientiæ, vt bene Bartol. *in leg. genero. ff. de his qui not. infam. sub num.* 30.

Quarto, quia temporales præscriptiones minores decennio nunquam currunt nisi a die scientiæ, *l. annus ff. de calumniat. l. cum lex. ff. de adilit. edict. cum simil.* 42

Secundum, quod adfuerit scientia tutoris habemus claram distinctionem, quod nocebit pupillo, si tutor est soluendo, aliàs secus, vt per Thes. *decis.* 105. 43

Sed nihil ad casum, quia cum Comes Alexander, cuius fuit tutor Dux Atriæ, mortuus fuerit infra tempus restitutionis in integrum, tractatur nunc de scientia præsentis Comitissæ, cuius nunquam fuit tutor ille Dux sciens. 44

Tertium reiicitur non solùm de iure, sed etiam ex facto; nam quoad ius, quod restituatur maior, etiam ad lucrum, sunt clari tex. *in leg. si quis sit, & in l. Iulianus. §. fin. ff. ex quib. caus. maior.* & *in d. leg. sciendum*, admittitur lucrum, non quia restitutio est in beneficium maioris, sed quia illud lucrum perueniebat ex pœna, siue delicto alterius, quod etiam in minoribus sic est statutum, vt *in leg. auxilium, ff. de minor. cum simil.* 45

Ex facto, quomodo dicitur lucrum si absq; assensu Comitissa amittit bona sua, & cum assensu recuperaret. Et quando hoc tempus curreret in damnum hæredis ignorantis contra omnia iura, & competeret tantum residuum quattiennij incepti per Comitem patrem, & sic tantùm annus post maiorem ætatam Comitissæ, vt pars prætendit. 46

Adhuc non potest dicere illum annum elapsum, cùm non currat aduersus absentem ex iuxta causa *leg. 1. ff. de in integr. rest. leg. 1. & toto tit. ff. ex quib. caus. maior. leg. 2. Cod. de restit. milit.* & quod nostra sit iuxta absentia, fuit decisum non solum in legatis, vt *in leg. sed si, §. fin.* & *l. legatis, ff ex quib. caus. maior.* sed etiam in Oratoribus ad gratulandum, *in leg qui mittuntur, eod tit.* & idem in vxoribus illarum, *leg. 1. Cod de vxor. milit.* Etiam si tempus reperiatur cœptum, vt per glos. *in leg. fin. Cod. de temp. in integr. restit. in verb. excipiatur*, quam ibidem sequuntur Cin. Bart. & omnes. 47 48

Et quamuis reliquisset procuratorem, à quo tamen non fuit legitime defensus *in l. fin ff. de rest. in integr.* vbi glos. *in verb. defensi*, & post alios Sforz. *q.* 19. *num.* 2. 49

Item, quia damnum est immensum, quo casu restitutio in integrum durat vltra quatriennium, vt bene glos. fin. *in cap. 1. de restit. in integr. in* 6. & cumulat Ioan. Baptista Costa, *de remed. subsid. cap.* 46. *num.* 7. *& cap.* 47. *num.* 10. Sforz. *quæst.* 19. *art.* 7. *& quæst.* 89. *num.* 16. *post. glos. in cap.* 1. *de rest. in integr. in* 6. 50

Fundauit itaque non solum pragmaticam registri specificè excepisse pupillos, & per consequens Comitissam castri, cuius pater tunc erat pupillus, sed præterea quod & si pragmatica illa expresè eas includeret, non propterea posse denegari in minoribus restitutionem in integrum, nisi specificè etiam talis restitutio prohiberetur. Item Actricem esse infra tempus petendi in integrum restitutionem.

Ac non abesse, quod assensus non retrotrahatur in præiudicium tertij, quia assensus est gratia, secus verò in restitutione ad registrum, cum tempore habili fuisset obtentum memoriale per verbum *fiat*, quia illa est iustitiæ, & per consequens præiudicat omnibus. Quæ satis sufficerent ab obturarandum os exclamantium contraria.

Sed ad exuberantiam dico, quod licèt pragmatica prædicta comprehenderet pupillos, & minores, ac excluderet etiam casum restitutionis in integrum, 51

tegrum, non tamen potest extendi ad assensus præstandos quoad hæc feuda Ducis Atriæ, vt registrentur, & est clarum; nam in inuestitura *illos*, apparet fuisse datam potestatem alienandi, vendendi, tanquam de rebus propriis, licèt sub clausula, nostro assensu, & beneplacito interueniente: nam quemadmodum si simpliciter fuisset data illa potestas alienandi, potuisset feudatarius ad libitum absque alio assensu alienare, vt *in cap. feudum ea lege, si de feud. fuer. controu.* & *in cap. 1. de feudo non habente propriam feudi naturam:* ita addita illa clausula, quamuis requiratur assensus ex necessitate, tamen Dominus requisitus tenetur illum dare, & nisi dederit, habetur pro præstito, vt fuit originalis doctrina Pamphili Molli, quam tacito auctore sibi vendicabat Loffred. *in cap. 1. §. donare, vers. vidi aliquando dubitari qualiter olim feudum potest alienari*, vt refert, & sequitur ex intentione, etiam Afflict. & Capic. *ibid.* Camer. *in leg. imperialem, de probib. feud. alien. per Feder. fol. 29. litera P. R. & T. vers. quoad secundum,* & *fol. 30. lit. G. & H.* & ratio decisionis fuit, vt illa verba aliquid operentur *arg. leg. si quando, de leg. 1.* quam omnes afferunt.

52

53 Qua opinione existente vera, provt in controuersiam video, sequitur necessario Pragmaticam prædictam non posse extendi ad feuda huius naturæ; nam cùm Dominus directus ex necessitate teneatur assentire, non potest addere difficultatem, quod sub aliqua forma difficiliori expediatur assensus, vt optime more suo considerauit Isern. *in cap. 1. §. quoniam inter Dominum, de probib. feud. alien. per Lothar. num. 4. in fine vers. sed in Regno Siciliæ,* dum distinguit inter literas gratiæ, & iustitiæ, vt in primo casu possit facere quicquid placuerit. Secundo verò non, inquiens, quod illa forma, seu difficultas, vel fuit inuenta causâ vitandæ falsitatis, & statim, ac constat de veritate falsitas vitata est, vel fuit adita ob aliam causam, & propterea difficilius habentur litteræ de Cancellaria, & difficultas est remouenda, quia, cùm Princeps est debitor non debet addere difficultatem vassallo in consequendo, quod sibi debetur, vt fundat *ex cap. 1. de forma fidelit. circa fin.*

54 Si igitur in casu nostro assensus expeditus per verbum *fiat*, tempore dictæ inuestituræ, & ante præfatam pragmaticam erat validus, vt decidit Afflict. *decis. 253.* qui etiam *in l. Imperialem, quæst. 24. seu. 48. num. 9.* & sequitur Vinc. de Franch. *decis. 663. in*

55 *principio. ergo.* Nec potest dubitari de veritate memorialis, quia non solum reperitur firmatum pe Dominos Regentes *iuxt. cap. Neap. 7.* Cæsareæ Maiestatis *fol. 153.* sed etiam registratum in registris memorialium, *iuxt. dict. cap. 5.* Philippi II. ann. 7. *fol. 170.* & ex hoc etiam capite optimum ius fouet Comitissa.

Camillus Villanus.

SVMMARIVM.

1 *Nepotes an succedant in stirpes, vel in capita, quando inter se concurrunt, & non cum patruis.*

2 *Fæminæ per consuetudinem ciuitatis Neapolitanæ non succedunt, sed debent maritari à fratribus secundum facultates, & paragium.*

3 *Fæmina non excluditur propter dotationem, sed propter sessum, vnde sufficit quod frater sit paratus eam dotare.*

4 *Fæmina vigore consuetudinis excluditur à successione omnium collateralium.*

5 *Decisio in causa illustris Ducis montis Alti, cum Illustri D. Isabella de Aragonia, & aliis, adducuntur ad propositum.*

6 *Decisio Præsidis de Franchis 87. declaratur.*

7 *Decisio illorum de venatis cum Annibale Macedonio, adducitur ad propositum.*

8 *Fæminæ qualiter excludantur, attenta consuetudine Neapolitana.*

9 *Renunciatio mulieris vtrum requirat certiorationem renunciantis & consensum eius cuius hæreditatem renunciat, cum aliis de quibus hîc.*

10 *Renunciatio mulieris qualiter dicatur certa.*

11 *Consensus eius, de cuius hæreditate agitur solùm requiritur in renunciatione hæreditatis viuentis.*

12 *Renunciatio quando, & qualiter comprehendat iura de futuro, præsertim apposito pacto de non petendo.*

13 *Renunciatio quando, & qualiter per læsionem rescindatur, & quando dicatur læsio sufficiens ad hoc.*

14 *Læsio non cadit in eo, qui facit quod consuetum est in Ciuitate.*

15 *Parentes possunt cogere filiam, vel sororem ad faciendam renunciationem in forma consueta, quamuis illas nuptui non tradidissent, sed iussu Iudicis nuptæ fuerint, vbi decisiones adducuntur.*

16 *Renunciatio quando per læsionem annulletur.*

17 *Fæmina qualiter faciat partem, & cui portio accrescat.*

ARGVMENTVM.

Nepotum successio inter se concurrentium in capita, & non in stirpes fit. Dotatio non excludit sororem, sed sessus. Renunciatio mulieris vt valida sit, an certiorationem requirat, & quando viuentis hæreditas renunciatur consensu eius, de cuius agitur successione. Futura an, & quando renunciatio comprehendat. Fœmina quando cogatur ad faciendam renunciationem in forma consueta.

ALLEGATIO XLII.

1 Mortvo Ioanne Andrea Parnasio ciue Neapolitano in hac Ciuitate ab intestato, illius successionem contenderunt plures nepotes superstites ex duabus sororibus præmortuis; scilicet Marcus, Io. Baptista Cassandra Nastari fratres vtrinque coniuncti, ex Allegra sorore. Item Liuia Bisante, similitet neptis ex Trusia altera sorore prædefuncta; fuit hucvsque disceptatum, si isti nepotes debebant succedere in stirpes, vel in capita, & tandem post longam discussionem per S. C. iunctis duabus Aulis, fuit decisum eos debere succedere in capita, & non in stirpes, salua prouisione facienda respectu Cassandræ. Dum hodie est explicanda prouisio prædicta duo articuli sunt discutiendi. Primus, An Cassandra possit succedere, & obtinere quartam partem dictæ hæreditatis. Secundus, An exclusa Cassandra, illius portio accrescat cæteris suis fratribus vtrinque coniunctis tantùm, vel potiùs omnibus, & sic etiam ad commodum Liuiæ Bisantis.

Ad primum dico Cassandram esse exclusam dupliciter. Primò ex dispositione iuris vigore consuetudinis Neapolitanæ. Secundò vigore contractus ex propria renunciatione. Per consuetudinem erit exclusa à bonis tantùm intra districtum huius Ciuitatis, sed vigore renunciationis erit exclusa ab omnibus; per consuetudinem enim fœminæ non succeduut, sed debent maritari à fratribus, secundùm facultates, & paragium, vt ex tex. in consuetudine *si moriatur*, & *in §. sed si morients*, quod decedentibus fratribus, mulieres à prædicta successione repelluntur, cùm fratres ipsas habeant maritare; nec causa exclusionis est dotatio, sed sexus, quia scilicet est fœmina, & concurrit cum masculo: hinc consuetudo non attendit, quod tempore delatæ successionis reperiatur dotata; sed sufficit, quod frater paratus sit eam dotare. Vnde Napod. in consuet. *si qua mulier, vers. fratribus, num.* 11. dicit: *Soror ergo non adibit hereditatem pro portione sua, cum iam accreuerit fratri suo parato eam dotare*: & paulò inferiùs, *Accrescit fratri parato eam maritare*: & propterea idem Napod. enarrando dispositiones iurium *in vers. 9. num.* 26. dicit, quod ius consuetudinum, secundùm quod seruatur prærogatiua sexus, non excludit purè fœminas à successione, sed conditionaliter si infra certum tempus dotentur de paragio, & hoc tantum in linea ascendenti; in linea verò collaterali absque temporis limitatione.

4 Excluditur ergo fœmina vigore consuetudinis, etiam à successione omnium collateralium ad instar iuris Longobardorum, & in hoc sunt distinguendi plures casus.

Primus, quando soror concurrit cum fratre in successione alterius fratris præmortui, tunc ipsa à superstite fratre excluditur nedum à bonis paternis, vel à bonis ab aliis agnatis, & cognatis defuncto fratri obuentis; sed etiam à nouiter acquisitis. Ita fuit decisum in Collaterali Consilio in anno 1563. in causa Ducis Montis alti cùm D. Isabella de Aragonia, & Actuario Caro, nunc de Felice: & idem fuit decisum in causa Petri de Oliuerio, cum Catherina de Oliuerio, vt testatur Præs. de Franchis *decis. 87, in princ.*

Secundus est casus, quando ad successionem patrui concurrunt nepotes, & neptes ex præmortuo fratre, & hic casus nullam recipit difficultatem, quod dictæ sorores similiter excluduntur à suis germanis fratribus, vt testatur Cap. *decis. 159. in princ.* & ex expressa decisione Napod. *in dict. §. sed si morienti. vers. Neptes, num.* 272.

6 Tertius casus est in successione auunculi, & hic est casus noster, & de eo loquitur Præs. de Franch. *in d. decis. 87 in princ.* & refert fuisse decisum, quòd neptis excludatur à successione auunculi, per eius fratrem carnalem, licèt de bonis auunculi non fuerit dotata.

7 Causa fuit inter Annibalem Macedonium cum Venatis Actuario Villalta, nunc. Sarro, decessit enim Episcopus Policastrensis, & ipsius hæreditas pro tertia parte fuit delata filiis Antoniæ Scornæ sororis ipsius Episcopi, inter quos filios fuit Isabella Venata mater Annibalis Macedonij, qui ex persona Isabellæ instituit succedere Episcopo auunculo, vnà cum Venatis fratribus carnalibus dictæ Isabellæ, pro Macedonio alleganit Ioan. Vincent. Cangianus, postea Fisci patronus in M. C. & est vsus omnibus motiuis ponderatis per partem aduersam. Pro fratribus Venatis (prout est casus noster) alleganit peritissimus Vincentius de Franch. postea Regius Consiliarius, & Præses S. C. pro qua parte fuit decisum. Quæ allegationes pro vtraque parte DD. Iudicantibus exhibentur, & originales reperiuntur penes D. Ferdinandum de la Quadra; & de hac etiam decisione meminit idem Præs. *in nouiss. add. ad cons. Neapol. in §. sed si morients, fol.* 3. vbi testatur se fuisse Aduocatum in illa causa, & nedum semper fuerunt exclusæ à successione, sed etiam a paragio super illis bonis, vt testatur idem *in dict. decis. 87. n.* 17. & hoc etiam expressè sentit Cap. *d. decis.* 159. Pro fundanda hac decisione plura adducuntur per D. de Franchis, præcipue tex. *in d. §. quod autem*, & Napod. in specie *in d. §. quod autem, in vlt. glos. n.* 303. & summa huius nostræ municipalis Iurisprudentiæ est quòd fœminæ semper sunt exclusæ, exceptis duobus casibus. Primus si solæ sint. Secundus si masculiatæ: quæ reassumit Napod. *in dict. §. quod autem, num.* 302. quæ repetit *num.* 302. & tandem concludit *Præs. de* Franch. *dict. decis. 87. num.* 2. quòd illa actrix fatebatur non debere succedere auunculo, & non immeritò, quia sunt textus consuetudinum expressi, & dicta Napod. Secundò, Cassandra est exclusa renunciatione nedũ à bonis sitis intra districtum, per ea, quæ superiùs dicta sunt, sed etiam ab omnibus aliis bonis.

Aduersus hanc renuntiationẽ pars aduersa opponit quatuor exceptiones, quarũ Prima, Quia incerta, & in ea mulier non fuit certiorata. Secunda, Quia non interuenit præsentia, & consensus expressus Io. Andreæ Parnasij auunculi, de cuius hæreditate agitur. Tertia, Quia Cassandra renuncians nihil fuit consequuta de hæreditate dicti auunculi, cuius hæreditatem renunciabat. Quartò opponit enormissimam læsionem, cum pro ducatis 400. quos fratres de proprio soluerunt, vltra ducatos 400. paternos, renunciauit illius successioni, quæ ad minus pro eius rata importat ducatos 4000.

Sed omnes isti articuli pluries per S.C. fuerunt decisi contra sorores renunciantes, & semper reiecti in his nostris punctualibus terminis. Affero in primis decisionem Capic. 159. in causa Antonij Carrafæ Ducis Montis Dragonis, cum Hippolyta, & Camilla Carrafa sororibus, super successione Eligij della Marra auunculi, in qua causa prædictæ sorores ad excludendam renunciationem excitarunt octo exceptiones, inter quas adsunt supradictæ quatuor, & illas pluribus iuribus, & rationibus fundauerũt famosissimi Iureconsl. Dec. *cons.* 379. & Ruin. *cons. 98. vol.* 1. qui allegauerunt in illa causa pro dictis

ctis sororibus; & tamen S. C. omnibus rectè discussis exclusit sorores, tam in prima instantia, quam in causa reclamationis. Et quamuis sufficeret sola remissio ad ea, quæ latissimè tradidit Capic. *in dict. decis.* attamen breuiter singulis exceptionibus respondebimus.

10 Primò non obstat, quòd hæc renunciatio sit incerta, quia respondetur, quod dicta Cassandra die 20. Martij 1590. in capitulis matrimonialibus promisit renunciare omnibus, & quibuscunque successionibus deuolutis tàm ex testamento, quam ab intestato, & deuoluendis ab intestato tantùm, paternis, & in specie eternis. Deinde sequitur renunciatio Cassandræ 9. Ianuarij 1591. & expresè dicit, quod renunciat fratribus, seruata forma capitulorum, & sic satis est clara, & certa, cùm relatum sit in referente, cum omnibus suis qualitatibus, *leg. asse toto*, & Paris. *cons. 2. num. 53. vol. 3.* Crau. *cons. 88. num. 53.* Ripa, *leg. 5. §. si Iudex. ff. de re iudic.* & hæc renunciatio fuit reperta in protocollo hoc modo: *Eodem die supra dicta Cassandra renunciauit dictis fratribus præsentibus, &c. iuxta formam Capituli, ac ducatos centum consequendos vigore supradicti legati, eo modo, & forma, & tales, quales, &c. ponens, &c. & in iudicio comparere, &c. & constituit eos Procuratores in rem propriam, &c. ita quod liberè liceat, &c. illos consequi, &c. & pro ipsorum, &c. integrè, &c. iuribus, &c. quoniam, &c.* & sic adsunt omnia substantialia, quod sufficit, vt tradit Bal. *in rub. C. de fide instrum. num. 40.* & Imol. *in c. cum P. Tabellio. n. 3. de fide instr.* vbi in specie, quòd protocollum non requirit scripturam extensam, sed sufficit, quod sit imbreuiata scriptura, & demùm ad remouendam omnem difficultatem fuit reassumpta in pergameno in publicam formam.

11 Non obstat secunda exceptio, quod non interuenit consensus expressus, & præsentia Patnasij auunculi, de cuius successione agitur; quia respondetur illum requiri, dum quis renunciat hæreditati viuentis; tunc enim nedum requiritur illius præsentia, sed expressus consensus, & fortius, quòd perseueret vsque ad mortem, tex. est clarus *in l. fin. C. de pact.* & *in c. quamuis, de pact. in 6.* secus verò si renunciatio fiat de futura successione hominis incerti. Ita Capic. *in dict. decis. 159. n. 10.* per tex. *in l. 3. §. de illo, ff. pro socio*, per quem textum firmauit hoc Bar. *in dict. l. fin.* Purpur. ibid. *num. 226. in 3. lim.* & com-

12 muniter scrib. Nec obstat si dicatur per simplicem renunciationem iura tantùm de præsenti remitti, non autē de futuro, vt declarauit singulariter Castr. *in l. 1. num. 5. C. de pact.* quia id procedit in simplici renunciatione; at vbi adest pactum de non petendo cum renunciatione coniunctum, benè iuri de futuro renunciari poterit, vt est tex. *in l. 1. C. de pactis*, vbi Bar. *num. 4. in 3. memb. dist.* Dec. latissimè *num. 25.* Cur. sen. *num. 30.* Iun. *num. 48.* & cæteri DD. communiter, & ita sunt intelligenda omnia allegata per Annam *sing. 459.* & per alios DD. dicentes, quod renunciatio quantumuis generalis non comprehendit iura futura, quia hæc procedunt, nisi fiat per pactum de non petendo, quod mirabiliter explicauit Corn. *cons. 272. l. dict. vol. 3.* Castr. *cons. 82. num. 2. vol. 1.* Soc. omninò videndus *cons. 183. num. 2. vol. 2.* Gabr. *cons. 135. num. 3. in princ.* & *3. casu.* Surd. *dec. 14. num. 3.* Capic. *in d. decis. 159. num. 14.* qui ita dicit in S. C. fuisse decisum: Vnde hodie inoleuit communis praxis, & forma, quod in omnibus renunciationibus, quæ in dies fiunt, fiant in manibus patris, vel fratris dotantis, etiam omnium aliarum successionum, tam ascendentium, quàm collateralium, licèt absentium, & disputare de validitate harùm renunciationum, esset disputare de primis principiis, & denuò totum hoc regnum litibus, & quæstionibus inuoluere.

13 Remanent tertia, & quarta exceptiones, quæ ad enormissimam læsionem tendunt, quibus abundè respondet Capic. *dict. decis. in 3. dub. sub num. 13.* & est leuissima dubitatio, quoniam tunc læsio consideratur, quando fit renunciatio post hæreditatem delatam, & sic est iuris de præsenti, secus si fiat ante delatam successionem, quia tunc propter dubium euentum nulla considerari potest læsio, cùm hic auunculus potuisset testari de bonis suis, & ista Cassandra actrix potuisset prædecedere, & vltra ea, quæ latissime deducit Capic. *vsque ad num. 17.* addo Boer. *decis. 62. per tot.* & propriè *num. 14.* & videtur ad id tex. *in leg. 1. Cod. de pact.* ibi, *Non idcirco potest iniquum videri*: quæ in indiuiduo adnotauit Monter. ibi, *num. 15.* per tex. cum glos. *in leg. Lucius, in fin. ff. ad Trebell.* post Alex. in ead. *l. 2. num. 3.* Bald. *num. 7.* Parp. *num. 98.* Siccard. *num. 6.* accedat notabile motiuum adductum per Capic. *num. 28.* Nam isti fratres recipiendo hanc renuncitationem iuratam, fecerunt rem solitam, & consuetam fieri in hac Ciuitate, vbi istæ renunciationes solent (vt est notorium) fieri per mulieres Neapolitanas: hæc sunt verba Capic. *qui n. 37. & 38.* repetit idem motiuum, & infert, quod is, qui facit, quod consuetum est in Ciuitate, non videtur lædi. Quod comprobat pluribus iuribus, & auctoritatibus, & adeò hæ renunciationes sunt consuetæ in hac nostra Ciuitate, quòd vbi filia nuberet absque voluntate patris, vel fratris, ordinatione Proregis, & Iudicis, qui cogeret partes, & fratres ad illam dotādā, (vt sępe euenire solet) pater, & frater potest cogere filiam, vel sororem ad faciendam hanc renunciationem in forma consueta, vt fuit decisum solemniter in causa inter Cæsarem Bozzutum, & Elionoram Casanoua coniuges, & Ioannem Carolum Casanoua patrem, referente Iulio Girardo die 5. Iulij 1567. Actuario Sarno, nunc Saruo, & in alia causa Cæcilis Sanceuerinæ cum Hippolyto Sanseuerino, Actuario Galterio.

14

15

16 Et quamuis per S.C. aliquæ renunciationes fuerint rescissæ, id fuit, quando filiæ nihil penitus habuerunt, nec de bonis paternis, nec maternis, vt *in decis. præsid. de Franch. 119. & 247.* Deliæ Sanseuerinæ, & in alia Genefuræ Papæ, quæ nupserat Ioanni della Foresta absque dote, & renunciauerat: nam per S. C. rescissa renunciatione fuerunt conuenti condemnati ad soluendum paragium in bonis paternis tantum in anno 1563. relatore Felice de Rubeis, de qua latà per additionem ad consuetudines Neap. *fol. 86.* Sed quando filia habuit paragium, & dotes super bonis paternis, & maternis, nunquam hucusque vidi renunciationes recissas sub prætextu læsionis, & sic non obstat tertia difficultas, quod nihil habuit de bonis istius auunculi, quia sufficit, quòd fuerit congruenter dotata de bonis paternis, & fraternis, & renunciatio saltem remaneret vti donatio, quæ iuramento firmaretur, vt per Capic. *in 6. dub. num. 30.*

17 Vltimus articulus, exclusa Cassandra, vtrum eius portio accrescat fratribus tantùm, vtrinque coniunctis, vel omnibus, & sic etiam ad commodum Liuiæ Bilantæ, nulla indigēt discussione; siquidem ex decisione præsidis de Franch. 149. apparet veritas, in qua fuit decisum iunctis Aulis, sorores connumerari; verùm earum portiones accrescere fratribus germanis, quorum onus est eas dotare, ex pluribus, quæ refert *num 11.* & per totam decisionem; in diuisione igitur huius hæreditatis connumera-

tur caput, & persona Cassandræ, sed eius portio accrescit Marco, & Ioanni Baptistæ Nastaris fratribus vtrinque, qui illam cogebantur dotare, provt cum effectu dotauerunt.

Ioan Baptista Melior. I.V.D.
Vincentius Corcionus. I.V.D.
Carolus Brancacius. I.V.D.

SVMMARIVM.

1 *Fœmina à feudorum successione iure communi repellitur.*

2 *Fedorum immissio in iudicio possessorio fœminæ an concedenda, vel potius agnato.*

3 *Immissionis prærogatiua quandóuam fœminæ competat, & quando per agnatum impediri possit, plures distinguuntur casus.*

4 *Pluribus contendentibus bona esse feudalia, vel allodialia, fœmina admittitur.*

5 *Fœmina immittitur in possessionem quando contenditur esse feudalia, & non allodialia.*

6 *Textus* in §. inter filiam, si de feudo defuncti militis controuersia fuerit, *explicatur.*

7 *Remedium legis finalis,* C. de Edicto Diui Adriani tollendo, *qualiter ex instituto competat.*

8 *Institutio vniuersalis omnium bonorum non comprehendit feuda.*

9 *Hæres extraneus dicitur non solùm ille, qui non est comprehensus in inuestitura; sed etiam si est de descendentibus ex corpore quando non est immediatus successor.*

10 *Fœmina immissionem habens in possessionem feudalium, an, & quando docere debeat contra agnatum contrarium petentem.*

11 *Agnatus tuendus est in possessione feudalium, fœmina contrarium prætendente, duobus copulatiuè concurrentibus, & quæ sint.*

12 *Fœminam admitti, vel non admitti in feudum, & interim impediri immissionem quinque rationibus probatur, per Hart. Pistor. de quo hic.*

13 *Agnati possessio non releuat contra fœminam, concurrentibus aliquibus, de quibus hic.*

14 *Fœmina in possessionem feudalium admitititur non obstante qualitate incapacitatis, de qua dubitatur, quæ reseruatur in petitorio, vel in possessorio plenissimo.*

15 *Feudi possessio quando sit capienda de manu hæredis, & quando auctoritate propria.*

16 *Requisita enumerantur pro agnato immittendo in possessionem, fœmina contradicente.*

17 *Agnatus an sit immittendus in possessionem bonorum feudalium, non constito de genologia.*

18 *Fœminam pluries fuisse admissam in successionem feudorum in statu Illustris Principis Bisiniani, ostenditur.*

19 *Textus* in §. inter filiam, *competit etiam fœminæ collaterali.*

20 *Iudicis Officium cum immissionis beneficio qualiter concurrat.*

21 *Sequestrum feudorum qualiter, & quando sit faciendum.*

22 *Fœmina quando in promptu fundat se in aliis inuestituris, & est conflictus inuestiturarum, quid sit faciendum.*

23 *Fœmina admittitur ad successionem feudorum, quando pro ea adest ius commune alicuius Prouinciæ, & statutum.*

24 *Inuestituræ præsumptio qualiter iuuet, & quando.*

25 *Agnatus, qui pro se habet præsumptionem Iuris, & Inuestituræ, ad quid probandum teneatur.*

26 *Feudorum inuestitura pro hæredibus simpliciter, qualiter contineat onus probandi, & quando, & n.27.*

28 *Fideiussio in Iudiciis possessoriis rarò præstatur.*

ARGVMENTVM.

Feudorum iudicium possessorium immissionis, fœminæ an & quando competat concurrente agnato, vbi plures distinguuntur casus, necnon latissimè explicatur text. *in cap. inter filiam, si de feudo defuncti militis controuersia fuerit.* Latè etiam declaratur quis tuendus sit in possessione feudalium, fœmina, an agnatus & quæ concurrere debeant pro agnato, & vtrum fœminæ incapacitas reseruanda sit in petitorio, vel in plenissimo possessorio; quando etiam fœmina resistentiam habeat Iuris, vel statuti; & ad quid teneatur probandum agnatus.

ALLEGA

ALLEGATIO XLIII.

1 FOEMINÆ à feudorum successione iure communi repelluntur, verùm cùm hæ sæpissimè defuncto feudatario superstites essent, & cum masculo in possessione de feudi possessione contenderent, quid interim agendum esset, speciali decisione à iure feudali fuit diffinitum *in §. inter filiam, si de feudo defuncti militis controuersia fuerit*, & huius solius tex. auctoritate erit terminanda præsens controuersia in iudicio possessorio super successione Illustrissimi Principis Bisiniani inter Donnam Iuliam Vrsinam, Principis ex præmortua sorore neptem, & Comitem Saponariæ agnatum collateralem, (vt prætendit) illi nono gradu coniunctum, & quamuis omnia pro vera resolutione huius causæ adeò luculenter, & doctè à peritissimo collega discussa, & resoluta fuerint, vt nihil addi possit, pauca tamen in medium afferam ad prædicti tex. intelligentiam, & ornatum.

2 Proinde quatuor breuiter resoluenda erunt. Primum in quibus casibus, in iudicio possessorio immissio feudorum fœminæ sit concedenda, vel potius agnato. Secundum vtri eorum transferatur onus probandi exceptionem: ita vt fœmina sit immittenda, nisi in promptu agnatus excipiat de illius incapacitate, vel è contra agnatus immitatur nisi fœmina excipiat in promptu similiter de eius incapacitate, & sic, quis eorum est in regula, *& quis in exceptione*. Tertium quando in promptu, & notoriè dicatur constare de exceptione, attentis nostris terminis. Vltimum, quod remedium in casu nostro huic fœminæ in linea transuersali existenti ab intestato de iure sit proditum, pro hac feudorum immissione obtinenda.

3 Ad primum perstringendo omnes casus discussos à Doctoribus, quos hucusque curiosè vidi, quatuor capita sunt subdistinguenda. Primum quando fœmina possidet, & agnatus petit immissionem. Secundum, quando agnatus possidet, & fœmina petit immitti. Tertium, quando possessio est vacans. Quartum, & vltimum quando possessio est penes directum dominum sequestrata. Quæ omnia vt à nobis ita percipiantur vt à Doctor. differuntur, plura sunt præmittenda. Primum hos casus Doct. disfernere iuxta terminos iuris communis feudorum, quo iure fœminæ à feudorum successione repelluntur. Item quando à tenore inuestituræ sunt similiter exclusæ, quia feuda fuerunt erecta pro masculis tantùm. Quid verò dicendum sit, quando ius commune sit pro fœminis, vel inuestitura, vel vtrumque, infra suo loco dicemus.

4 Secundò, præmitto Doctores, casus vt supra designatos diffinite sub triplici facti specie. Prima quando in iudicio possessorio contenditur bona esse allodialia, & non feudalia. Secundo quando dubitatur an bona sint feudalia, néc ne. Tertio quando in promptu constat bona esse feudalia, vel per inuestituram, vel per confessionem eiusdem fœminæ, verùm fœmina iure speciali contendit ad feuda posse admitti.

5 Erit Prima conclusio, quando fœmina in hoc iudicio possessorio contendit bona esse allodialia, & non feudalia, receptissimum esse apud omnes interim esse immittendam in possessionem, & hoc clarè decidit tex. & nullus ex scribentibus inficiat *in dict. §. inter filiam*, vbi And. de Iser. Bald. Aluar. Præpos. Afflict. & Fed. Schench. Ming. *obseruat. ...* *cent. 5.* ratio est indubitata, & clara, quia filia habet iuris communis præsumptionem pro se, ex quo qualibet res præsumitur libera.

Secunda est conclusio, quod si est dubium an bona sint feudalia, vel allodialia, interim fœmina immittitur in possessionem, Albert. Brun. *cons. 1. nu. 12.* Campeg. ibidem *cons. 2. num. 9.*

6 Tertia est conclusio quando constat bona esse feudalia, vel per inuestituram in promptu, vel per confessionem eiusdem fœminæ, an procedat dispositio. text *in dict. §. inter filiam*, vt interim immittenda sit in possessionem, & quod sic voluit, primus omnium Ioannes Andr. ad Speculatorem de testam. *§ pen. vers personam*, sequuntur hanc doctrinam *in leg. fin Cod. de edict. Diui Adria. tollen.* Alex. *num. 30.* Ias. *num. 26.* Sapia. *num. 91.* Zuccard. *num. 92. vers. mihi magis placet.* Curt. Iunior *parte 3. n. 23.* Afflict. *decis. 119.* Dec. *cons. 424. num 11. & 467. num. 10. & 588. n. 10.* & 390. *num 9.* Ias. *cons. 172. in princ. vol. 4.* Rui. *cons. 18. num. 20. 45. num. 11. 69. num. 18. vol. 1.* Bero. *cons. 59. num 10. 176. num. 51. vol. 4* Natt. *cons. 474 nu 87. vol. 2.* Curt. Iun. *cons. 21. num. 7. 30. num. 10. 41. num. 5. 108. num. 14.* Paris. *cons. 22. num. 64. 41. n. 2. vol. 1. cons. 73. num. 74. vol. 1.* Rol. *cons. 1. num. 62. vol. 1. cons. 2. num. 27.* Crauet. *cons. 822. num. 6. vol. 5.* Rimin. Iun. *cons. 69. num. 11. vol. 1.* Cœpha. *cons. 30. num. 15.* & *cons. 257. num. 2.* & 645. *num. 15. vol. 5.* Soc. Iun. *cons. 75. num. 26.* & *cons. 77. numer. 1. lib. 1.* Menoc. *cons. 80. num. 31.* & 152. *vol. 2.* & iuris explorati affirmat Crauett. *cons. 704. num. 2. vol. 4.* nec de eo esse dubium dixit Bursat. *cons. 89. num. 30. vol. 1.* & communiter receptum fatetur Menoch. *de adipiscienda, remedio 4. num. 375.* Pistor. *part. 2. quæst. 39. num. 32. & 34.* testatur communi interpretum calculo esse approbatam, & ab ea in iudicando non esse recedendum, à qua neminem discrepare dixit Curt. *cons. 41. num. 5.* & ita respondisse passim Doctores tam antiquos, quàm modernos affirmat Bellon. *cons. 10. num. 1.* Ficcar. *cons. 6. num. 2. cons. 17. num 6. vol. 1.* & male sensisse, qui contrarium tenuerunt dixit Menoc. *dict. remed 4. num. 379.* & latè congerit Vult. *de feud. lib. 1. cap. 9. num. 60.* Achill. Person. *de adipiscend. poss. num. 104. & de interd quorum bonor. num. 372.* Cacher. *decis. 26. num. 14.* Piot. *in leg. si quando, §. 3. num. ..* aliàs *num. 110.* Capic. in inuestitura §. *ex edicto, fol. 92.* Hieron. Garzo. *de fœmi. ad feud. recip. vers. 26.* restringitur latè Rossent. *de feud. part. 1. cap. 7. quæst. 48.* per totam: & quamuis Ioannes Andreas, & plerique ex præcitatis scribentibus loquantur quando filia fuit instituta in testamento, & sic intentat remedium *leg. fin. C. de edict. diui.* ita vt immissio possit videri permissa

7 ex vi *dict. leg. fin.* ac etiam quia filia; attamen immissio in feudis non alicui competit, quia est institutus in testamento, quia tunc semper, & cuicumque instituto competeret, sed tunc tantum, quando est institutus immediatus successor, & qui ab intestato succederet in feudo, vnde si fuit instituta extranea persona, quæ ab intestato non succedit in feudo, non haberet remedium *leg. fin.* hæc conclusio fuit recepta ab omnibus regnicolis nemine excepto, & de exteris est magis communis, id voluit Glos. Marin. *in Constit. Vt de successionibus, vers. ex vtroque parente*, vbi ad institutum in omnibus bonis, cum vniuersitate non transeunt feuda, si est extraneus, vbi Afflictus *num. 58.* firmat, quod si testator facit hæredem vniuersalem in omnibus bonis eum qui de iure non succedebat in feudo, talis institutio vniuersalis omnium bonorum non comprehendit feuda, quod sequitur Paris. *cons. 71. dubio. vol. 1.* Corn. *cons. 165. num. 22. vol. 1.* Soc. Iun. *cons. 73.*

num. 5 *& 6. vol.* 1. & *conſ.* 72. *num.* 51. *vol.* 1. Rimin. Iun. *conſ.* 370. *num.* 6. *vol.* 3. principalem concluſionem late firmauit Camerat. *in cap.* 1. *an agnat. quæſt.* 9. *fol.* 431. vbi *num.* 89. firmat in quocunque iudicio, etiam ſummariiſſimo repelli ſcriptum hæredem extraneum, & edictum diui Adriani habere locum tantùm quando fuit inſtituta perſona, quæ alias ab inteſtato ſuccederet, latè Afflictus *in cap.* 1. *num.* 11. *ſi de feud. defunct. controuer.* nam edictũ diui Adriani (inquit) non habet locum ſi eſt inſtituta perſona, quæ immediate ab inteſtato non eſt ſucceſſura. Idem Afflict. *in cap.* 1. *num.* 107. *in* 5. *notab.* de ſucceſſ. feud. & *in Conſt. hac edictalo, num* 8. *in fin.* & *in deciſ.* 119. Capic. *in cap Imperialem fol.* 11. *verſ. limitate* 4. Freccia *de different. feud. hæred. differ.* 8. & *in* 17. *differ.* Thom. de Marin. *in tit.* 5. *de feudo hæred. num.* 37. Regens de Pont. *conſ.* 62. *num.* 18. referens ita deciſum ſuo tempore, & *conſ.* 10. *num.* 8. Franc. de Amic. *de his, qui feud. dar. poſ. in cap. incipit, ſed ideò in fine.* Loffred. *conſ.* 14. *num.* 6. Intrigl. latè *quæſt.* 51. *n.* 140. nec omittam, quod extraneus dicitur nedum ille,

9 qui non eſt comprehenſus in inueſtitura, ſed etiam ſi eſt de deſcendentibus ex corpore, ſed tunc quando inſtituitur, non eſt immediatus ſucceſſor, Andr. dixit. *in Conſtit. conſtitutionem diuæ memoriæ, in principio*, vbi Auna *num.* 122. & latiùs *num* 132. Afflict. *dict. cap.* 1. *num.* 107. *de ſucceſſione feudi.* Camer. *in d. cap. Imperialem. fol.* 24. *à lit* G & *dict. cap.* 1. *an agnatus, in* 10. *quæſt. verſ. at ſi pater vellet.* Ex prædictis ergo patet, quod immiſſio datur fœminæ non ex vi legis fin. quia inſtituta in teſtamento, ſed quia eſt immediata ſucceſſor ab inteſtato, nec eſt facienda vis, quod potius eſſet filia, quia §. *inter filiam*: procedit etiam in nepte, & in collaterali, vt inferius ex communi fundabimus. Communis ergo Doctorum concluſio eſt, quod etiam quando conſtat bona eſſe feudalia, femina immittenda eſt in poſſeſſionem, & ſub hoc themate reſoluendo quatuor caſus præpoſitos dico quod.

10 Primus quando fœmina poſſidet, non habet difficultatem vt ex multis fundat Menoch. *dict. remed.* 4. *num.* 377. & Dec. *conſ* 498. *num* 4. Iaſ. *conſ.* 172. *vol.* 4. Rolan. *conſ.* 2. *num.* 31. *lib.* 3. etiam ſi conſtet bona eſſe feudalia, vt idem Menoc. ibi *num* 329. Roſentha *cap.* 7. *concluſ.* 48. *num.* 3.

11 Secundus caſus, quando agnatus poſſidet eſt valde controuerſus apud ſcribentes quod interim impediatur immiſſio petita per fœminam, donec de iure ſuo doceat, & aduerto quod duo requiruntur copulatiuè. Primum, quod fœmina fateatur bona eſſe feudalia, & ſic clarè conſtet eſſe feudum. Secundum, quod agnatus poſſideat: his duobus copulatiuè concurrentibus, agnatus tuendus eſt in poſſeſſione, donec fœmina de iure ſuo pleniùs docuerit; ſic loquitur Iaſ. *in conſ.* 281. *vol.* 4. Gozad. *conſ.* 50. *num.* 26. Alba. *conſ.* 78. *num.* 18. & Dec. *in conſ.* 517. *num.* 8. dicit, quod agnato poſſidente, fœmina non immittitur, niſi dubitetur an res ſit feudalis, vel allodialis. Bero. *conſ.* 45. *num.* 19. *vol.* 3. ſic etiam reaſſumit Veſembec. *conſul.* 1. *num.* 62. *part.* 1. Alciat. *conſ.* 257. *num.* 7. & ſecundum aliam impreſſionem *conſ.* 43. *num.* 12. *vol.* 5. & Garzonius *in tract. de fœm. ad fru. non recip. verſ.* 26, reſtringitur, firmat, quod agnato poſſidente, ſi de mulieris incapacitate, & qualitate feudali in continenti conſtet, fœmina non auditur. Et Menoch. *dict. remed.* 4. *num.* 380. & ſic non contradicit his, quæ tradiderat *num.* 379. quod etiam ſi conſtet bona eſſe feudalia, fœmina immittitur, quia ibi loquitur, quando agnatus non poſſidebat, *num. verò* 380. quando agnatus poſſidet, & ſic etiam loquitur Alciat. *conſ.* 3. *num.* 4. *vol.* 3. Rolan. *conſ.* 2. *vol.* 3. & *conſ.* 1. *vol.* 1. quod immittatur fœmina, etiam ſi conſtet bona eſſe feudalia, verum agnatus non poſſidebat, & Ozaſcus *deciſ.* 16. *num.* 22. dicit quod poſſidente agnato, Senatus admiſit agnatum ad probandum conſuetudinem generalem in Prouincia, quod fœmina non admittitur ad feudum, & ſic interim fuit impedita immiſſio. Hanc opinio- 12 nem latiſſimè fundat Hart. Piſtor. *part.* 2. *quæſt.* 39. *à num.* 37. *& num.* 44. pro fundanda hac concluſione vtitur quinque rationibus. Prima, quia præſumptio eſt pro poſſeſſore. Secunda, quia Agnatus habet præſumptionem iuris communis feudalis pro ſe. Tertia, quia habet præſumptionem inueſtituræ, quæ vocabat maſculos tantùm. Quarta quia fœmina non habet vllum remedium ad auocandam rem feudalem ab agnato poſſidente, quia §. *inter filiam*, eſt proditum ad inſtar interdicti, *quorum bonorum*, quod non datur contra poſſeſſorem; & late fundat ex Iſer. & Afflict. & aliis *num.* 31. quod §. *inter filiam*, loquitur, & procedit tantùm, quando agnatus non poſſidet. Quintò, & vltimò, quia pro agnato concurrunt tot coniecturæ; eamdem opinionem tenet Vulteius *de feud. lib.* 1. *cap.* 9. *num.* 60. & *lib.* 2. *cap.* 1. *num.* 27. Brun. *conſ.* 63. *num.* 3. Ex his duo ſunt indubitata apud ſcribentes. Primum, quod impeditur immiſſio quando Agnatus poſſidet, & certum eſt bona eſſe feudalia. Secundum, quod ſi 13 dubitetur an bona ſint feudalia, poſſeſſio agnati nihil releuat, & non obſtante poſſeſſione non impeditur immiſſio filiæ, vt fatentur omnes præcitati Doctor. Addo, quod ſicut quando eſt dubium an bona ſint feudalia nec ne, non impeditur immiſſio; ita quando certum eſt bona eſſe feudalia, ſed eſt dubium an fœmina ſit capax, nec ne, adhuc immittitur in poſſeſſionem, & illa qualitas capacitatis reſeruatur in poſſeſſorio pleniſſimo, vel petitorio: ita in indiuiduo voluit Alb. Bru. *conſ.* 1. *num.* 12. quem 14 refert, & ſequitur Roſenthal. *concluſ.* 51. *in gloſ. lit. A. cir. med.* & hoc infra latius fundabo. Tertiò nedum requiruntur copulatiuè duo, quod agnatus poſſideat, & certum ſit bona eſſe feudalia; ſed requiritur tertium, quod illa poſſeſſio non ſit vitioſa, ita dicit Dec. & alij, & reaſſumit Roſenthal. *concluſ.* 49 *gloſ.* 6 *in fin.* & latius *concluſ.* 52. *lit. F.* Rol. à Valle. *conſ.* 1. *num.* 44. *vol.* 3. Tunc autem poſſeſſio capta ab Agnato non erit vitioſa, quando eſt capta vigore inueſtituræ, quia ſcilicet inueſtitura erat pro maſculis tantùm, & ipſe erat comprehenſus in inueſtitura; ita fundat Piſtor. vbi ſupra *num.* 43. quia inueſtitura, inquit, iuſtum præbet poſſeſſionis titulum, allegat Bald. *in l.* 2. *de vſucap. pro empt.* Ciut. Senior. *conſ.* 82. Pariſ. *conſ.* 13. *num.* 197. *part.* 1. Si vero inueſtitura eſt pro maſculis, & fœminis, & Agnatus prætendit ex alio contractu, & priuilegio, feudum eſſe factum maſculinum, & ſic in feudo adeſſe fideicommiſſum in fauorem maſculorum, etiam cum aſſenſu, vt eſt caſus noſter, tunc ſi propria auctoritate cape- 15 ret poſſeſſionem, talis poſſeſſio eſſet vitioſa, quia illam debet capere à manu hæredis *per reg. l. filiam fratribus, ff. ad Trebel.* vt latè fundat Dec. *conſ.* 414. *num.* 14. & 15. & talis poſſeſſio vitioſa non prodeſſet agnato, vt per Rol. *conſ.* 1. *num.* 44 *vol.* 3. poſt Roſenthal. *dict. concluſ.* 52. *in gloſ. lit. F.* Quamuis etiam in hoc caſu, quando agnatus poſſidet, & bona ſunt feudalia, plerique Doctores dixerint, adhuc filiam eſſe immittendam in poſſeſſionem, & reprobatam dicit præcedentem opinionem, Roſenthal. *dicta concluſ.* 53. *in gloſ. lit. A.*

Ex his ergo habemus in hoc caſu, qui tantùm controuertitur apud Doct. quod aut eſt vera opinio Doctor. quod etiam agnato poſſidente, fœmina eſt

immit

immittenda, & nullus adest casus in iudicio possessorio pro agnato; aut est vera contraria opinio recepta, per Pistor. Vultei. & alios modernos, quòd Agnato possidente impediatur immissio, & hanc conclusionem recipiunt, cum quatuor requisitis. Primum de iure communi feudorum, & sic quando fœmina habet præsumptionem iuris, & regulam contra se, quod non admittitur ad feudum. Secundum, quòd sit certum bona esse feudalia, vel per inuestituram in promptu, idem si per easdem inuestituras constet bona illa esse feudalia, & esse feuda masculina. Tertium quod agnatus possideat. Quartum quod possessio ipsius non sit vitiosa quia scilicet illam apprehenderet vigore inuestituræ, quæ erat pro masculis tantùm. Quæ requisita supra fundaui, requiri à Doctoribus copulatiuè, secus verò, si aliquod disiunctiue tantùm interueniret, & à maioritate rationis est resolutum tertium caput, quando agnatus, non possessio est vacans.

17 Vnde apud omnes Doctor. secundum terminos iuris communis, si constet esse feudum, & agnatus nō possidet, non impeditur immissio fœminæ; si verò constet esse feudum, & agnatus sit in possessione, tunc vendicant sibi locum, quæ tradit Ozascus *decis. 26. num. 21.* & vltra hæc addo, quod quando agnatus in priuilegio, quod producit ad exclusionem fœminæ, non est expresse nominatus, sed opus est probare genologiam, vel per testes, vel per alias scripturas, tunc non dicitur incontinenti, & liquidò docere de iure suo, vt possit impedire immissionem, vt in his terminis fundat Decius *cons. 424. numero 18.* alios allegat Rola. *cons. 1. num. 3 1. vol. 3.* & in indiuiduo allego Achil. Personal. *de adipiscend. possess. numer. 112.* (Agnatus, incontinenti probare censetur si in inuestitura sit nominatus, secus si non nominatur, & genologia illius necessariò sit probanda: nam ius suum agendi ordinariè in possessorio vel petitorio reseruatur) allegat vltra Dec. Zuccar. *in d. leg. fin. num. 399. circa med.* & *num 85. & 437.* Grammat. *decis. 58. num. 13.* Socc. Iun. *cons. 75. num. 18. lib. 1.* Cæphal. *cons. 30. num. 14. & num. 19. decis. Pedem. decis. 26. num. 16. & num. 21. vers. ex præmissis.* Idem Achill. Personal. in interdicto *quorum bonorum, num. 474.* (primo dicta limitatio procedit si Agnatus expressè, & per nomen proprium nominatus sit in inuestitura, secus si in inuestitura non nominatur, & eius genologia sit probanda, etiam si se obtulerit ius suum incontinenti probare, quia hoc casu fœmina in possessionem mittitur saluo, & reseruato agnato iure suo ordinariè in petitorio agendi) plura allegat.

18 Accedat quod nedum pluries fœminæ fuerunt admissæ ad successionē horum feudorum, (& vt testantur Doctores in causa Montisferrati, hoc fuit sufficiens ad obtinendum in illa causa, quia semel in illo Marchionatu fœmina fuit admissa) sed quod magis vrget, hæc feuda à Principe Bisiniani decedente, & à Principe Petro Antonio eius patre, non fuerunt possessa vti masculina sed pro masculis, & fœminis, vt fuit probatum in aliis allegationibus, hæc autem qualitas possessionis transfertur in hæredem eo modo, quo erat penes defunctum, vltra allegata per eximium Collegam, voluit Bald. *in cap. 1. in princ. si de feud. defunct. militis, num. 2.* Dic ergo quod ratio est qualitas possessionis paternæ, quæ qualitas fuit in patre, talis præsumitur in filio, & *in capit. 1. de controu. inter masc. & fœmin. prin.* quia filius magis venit ad possessionem continuatiuè, quam ad omnino nouæ possessionis adeptionem. Non dico tamen quod in substantia possessio non sit noua possessio; sed quia est eiusdem qualitatis

precisè cum possessione paterna, & hoc dictum, quod late exornat Tiraq. *in præfation. ad l. fin. C. de reuocand. donat. num. 20.* explicat mirabiliter Zasius *cons. 19. num. 15.* vt quamuis non sit verum vt possessio feudi continuetur in hæredem ipso iure; tamen verissimum est hoc dictum, vt apprehensa possessione transferatur illa eadem qualitas possionis, & Albert. Brun. *cons. 63. num. 3.* ac hoc operatur qualitas possessionis defuncti, vt qualis fuerit in patre, talis præsumatur in filio, & Corn. *consil. 139. in fin. lib. 1.* & tandem Pistor. *quæst. 39. num. 16. part. 2.* huic ergo fœminæ, quamuis remedium legis fin. *de edict. diuid. Adr.* non competat tanquam hæredi ab intestato, dubitatur tamen remedium dicti cap. *inter filiam*, quod secundum extensionem. DD.

19 procedit etsi bona sint feudalia, item competit nedum filiæ, sed etiam fœminæ collaterali. Dec. *cons. 424. num. 12.* Paris. *d. cons. 22. num 65. vol. 1.* Rol. *cons. 2. num. 28. vol. 3. cons. 1. num. 49. vol. 1.* Gozadin. *cons. 7.* Cacheran. *decis. 26. num. 15.* Gratus *cons. 10. num. 2. vol. 1.* Berous *cons. 67. num. 69. vol. 2.* Alciat. *cons. 12. num. 2. vol. 3. & cons. 3. eod. vol.* Tiraq. *le mort saisit le vif. part. 4. declarat. 5. num. 21.* Pistor. *quæst. 30. num. 7. lib. 2.* Vulrei. *cap. 9. num. 59. de feud.* & vltra remedium *quorum bonorum*, quod indubitanter competit hæredi ab intestato, competit etiam officium

20 Iudicis vt tradit Bald. *in cap. 1. num. 1. de contr. inter mascul. & famin.* & ibi Aluarat. Campeg. inter cons. Bruni. *cons. 2. num. 7.* Paris. *d. cons. 22. num. 67. vol. 1.* Vesembec. *cons. 1. num. 36. & 62. vol. 1.* Berou. *cons. 67. num. 73. vol. 1.* vbi hoc officium Iudicis extendit ad omnes hæredes, licet Bald. loquebatur in filio, & præter præcitatos Doct. Speculator *de test. am §. sequitur. num. 30.* Castren. *in dict. l. fin. num. 14.* vbi Alex. *num. 22.* Ias. *num. 23.* Dec. *num 39.* Zuccard. *num. 35. de edicto diui Adr.* Menoch. *de adipisc. rem. 4. n. 64.* & cùm hoc officium Iudicis succedat loco remedij, *l. fin.* sequitur illud concedi etiam nemine possidente, quod dicunt omnes præcitati Doct. in prædicta causa Montis ferrati, ad quæ est etiam videndus Menoch. *remed. 6. adipiscendi, num. 25.*

21 Vltimò pro complemento non potest prætendi interim possessionē esse sequestrandam, quia omnes præcitati Doctor. qui loquuntur de immissione tunc tantùm permittunt feudorum sequestrum, dum possessio daretur in potentiorem, à quo non posset dari facilis recuperatio, si agnatus in possessorio obtineret, in hoc tantum casu Doctores dicunt, possessionem esse sequestrandam, penes dominum, vt tradunt consulentes in dicta causa Montis ferrati, Gozad. *cons. 7. num. 11. cons. 10. num. 27.* Roland. *cons. 1. num. 32. à num. 77. vol. 1.* Paris. *d. cons. 22. num. 100. vol. 1.* Berous *cons. 67. num. 61. & 52. vol. 1.* Dec. *cons. 517. num. 8.* Gozadin. *cons. 50. num. 29.* Ias. *cons. 152. vol. 4.* Alba. *cons. 78. num. 16.* Plot. *in leg. si quando, num. 111. alias §. 3. num.* Vesembec. *cons. 9. 3. num. 11.* Pistor. *dict. quæst. 39. num.* Vulteius *dict. lib. 1. cap. 9. num. 60.* Menoch. *d. remed. 4. num. 380.*

Quando verò Agnatus non est in possessione non impeditur fœmina, Alciat. *cons. 275. num. 7. 43. vol. 5. cons. 3. num. 4. vol. 3.* Menoch. *dict. rem. 4. num. 379.* Berous *cons. 45. num. 19. vol. 3.* Rolan. *cons. 2. vol. 3. cons. 1. vol. 1.* & omnes allegati supra in tertia conclusione.

22 Casus verò dubitabilis est quando agnatus possidet, & constat esse feudum ex inuestitura; sed fœmina in promptu fundat se in aliis inuestituris, adeò quod sit conflictus inuestiturarum: & sic docet de bono iure suo in peritorio, & adhuc in hoc casu Ozascus dixit, fœminam esse immittendam, vel fœmina allegaret dispositionem, & in promptu producit

dncit priuilegium Imperatoris, & est casus *conf. 1. & 2.* Albert. Brun. vel allegaret consuetudinem generalem in Prouincia, & hæ conclusiones nedum principiis iuris feudalis, sed etiam iuris communis Romanorum innituntur, quia remedia possessoria, non permittuntur his, qui incapaces sunt; Bald. in specie, *in leg. fin. num. 42. vers. considera maxima fundamenta. Cod. de edict. diui Adriani.* Pistor. *dicta conclus. 59 num. 28.* & generaliter omnia beneficia legum, & statutorum capacibus duntaxat sunt scripta, *leg. Lucius Titius, §. Lucius, ff. de leg. 2.* & cui ius commune resistit, possessio non datur, Couar. post alios, *p. dict. quæst. cap....* Zas. in materia feudali *conf. 11. & 12.*

23 Sed quando pro fœmina adest ius commune alicuius Prouinciæ, & statutum, quo exprese fœminæ admittuntur ad feudorum successionem, tunc est indubitatum fœminam interim esse immittendam, ita Grauet. *conf. 822. num. 6 vol. 5.* Ruin. *conf. 18 num. 20. con 45. num. 11 vol. 1.* Socin. Iun. *conf. 73. num. 10. conf. 76. num. 1. vol. 1.* Bello. *conf. 10. num. 1.* Curt. Iun. *de feud. part. 3. numer 23.* Ias. *consil 172. col. 2. versicul. item spoliatus, vol. 4.* Menoch. *dict. remed. 4. num. 375.* Roland. *consil. 2. numer. 26. vol. 3.*

24 Ex his audeo dicere quòd casus noster est indubius apud omnes Doctores, nec de eo aliquis ex scribentibus, quem vidi dubitauit quoties fœmina habet præsumptionem iuris communis pro se. Secundò quoties habet præsumptionem inuestituræ pro se; quia est pro masculis & fœminis, & sic habet pro se regulam, ac fundatam intentionem. Tertiò quia agnatus prætendit per separatos contractus, licèt cum Regio assensu, feuda esse effecta masculina, & dum hæc prætendit non possidet, & si adhuc possideret, possessio esset vitiosa, & sic non est legitimus contradictor.

25 Vnde ex prædictis est resolutum tertium caput principale, quia quando agnatus habet præsumptionem iuris communis pro se, quo fœmina a feudi successione est exclusa. Item habet præsumptionem inuestituræ; quia pro masculis tantùm transfertur onus probandi in fœminam, quæ in promptu debet allegare, & docere se esse feudi capacem, vel ex dispensatione Principis, vel ex consuetudine probata, vel alio modo. Quando verò fœmina habet has præsumptiones iuris communis, & inuestiturarum pro se, transfertur onus probandi in agnatum, ex regula tex. *in leg. fin.* vbi glos. *ver. præsumptioni, ff. de eo quod metus causa, & leg. fine possidetis. Cod. de probat.* Cæphal. *conf. 85. num 13. vol. 1.* & in terminis nostris feudalibus Brun. *conf. 18. n. 12.* ibi, nisi se capacem doceat, & Garzon. *d. vers. 26.* restringitur.

26 Ex his est clarum fœminam pro se habere intentionem fundatam ex iure communi Constitutionis, & ex inuestituris, quæ sunt pro hæredibus simpliciter, & sic hoc casu transferri onus probandi exceptionem in agnatum quam debet in prompto, & incontinenti probare, & sit talis quæ non requirat altiorem indaginem. Excipit Comes quod feuda sunt masculina, & quod agnatus in quocunque gradu succedit, & hoc vigore duarum conuentionum, quæ fuerunt initæ inter nonnullos de domo de Sancto Seuerino, cum priuilegiis multorum Regum, sic indicatum per sententias, & obseruatum per alios contractus, ac demùm ipsum Comitem esse descendentem ex prædictis contrahentibus, hæc prætendit fundare ex nonnullis scripturis.

27 Ex his quæ in voce & in scriptis fuit responsum per eximium collegam satis puto omnia prætensa per Comitem esse dubia, etiam in petitorio, quia prima conuentio est pro agnatis in gradu successibili tantùm, non vltra; priuilegium Reginæ Ioannæ est vltra conuenta per illos proceres de Sancto Seuerino, sententia Regis Alfonsi ita hæc decidit, hæc & sequens conuentio sunt extinctæ, per rebelliones, Comes non docet nisi per leuissimas coniecturas suum ascendentem consensisse conuentioni, & si assentit non fuit tempore habili, responsa per Collegam, vel sunt clara, prout indubitanter puto, vel dubia & sic opposita per comitem requirunt discussionem, & ex deducendis suo loco per D. Iuliam, possunt recipere omnimodam resolutionem, quæ fundantur per conclusionem, *decis. 16. num. 6.* Menoch. *dict. remed. 4 num. 383.* & tandem Rosental. *conclus. 53. dict. cap. 7. num. 3. & in glos. lit. E.* quæ in casu nostro non possunt adaptari nullo modo.

28 Nec similiter agi potest de aliqua fideiussione, quia in iudiciis possessoriis raro præstantur fideiussiones, dicit Contar. *in leg. vnica, in notabili. num. 16.* etiam quando de rigorosissimo iure, quo nnnquam in nostris Tribunalibus est actum, esset agendum, non est tractandum de fideiussione, quoad fructus, nisi quod proprietas in iudicio petitorij sit salua, vt per tex. *in dict. leg. vnica,* notat ibi Salic. *num. 23.* & late explicat Contar. *in dict. notabili. num. 12. & seq.* Ang. *in leg fin. num. 1. vers. sequitur. ff. de appellat. recipien.* Bellam. *in cap. super eo. num. 27. de appellat.* & allegat & congerit alios, per totum *numer. 13.*

Ex his puto hanc causam pro qualitate personarum, & ingentis patrimonij huius Reguli & Bisiniani Principis recepisse hanc dotem; cùm ex prædictis in articulo possessionis, de quo ad præsens agitur, nullus possit esse scrupulus. Reliqua suppleant peritissimi, & religiosissimi Iudices.

Ioannes Baptista Melior. I.V.D.

SVMMARIVM.

11 *Assensus*

11 *Assensus legis strictiùs interpretatur, quam hominis.*
12 *Assensus concessus vigore capitulorum an extendatur, vt possit fideicommitti super feudo.*
13 *Assensus capituli antiquo tempore in subsidium solum intelligebatur præstitus.*
14 *Assensus capituli censetur præstitus instrumento dotali.*
15 *Dotis causa non scriptura, sed numeratio facit.*
16 *Assensus capituli vtrum intelligatur præstitus, si de dote non conficiatur scriptura.*
17 *Assensus capituli vtrum intelligatur præstitus instrumentis factis extra Ciuitatem.*
18 *Actio ad feudum iudicatur prout & ipsum feudum.*
19 *Assensus capituli pro dote præstitus pro primogenita, intelligitur etiam super feudalibus.*
20 *Assensus capituli in subsidium censetur præstitus secundum hic allegata, prout & decisum fuit iunctis Aulis in hac eadem causa.*

ARGVMENTVM.

Assensum tacitum pro dotibus mulierum Neapolitanarum in subsidium super feudo censeri præstitum ostenditur, bonis allodialibus non existentibus. Feudum in dote qualiter à Patre, vel à muliere dari potuerit iure feudali attento, quid correxerint Constitutiones Regni nostri, & capitula, demonstratur. Assensus tacitus, an dicatur legis,* vel hominis, & an latè vel strictè interpretari debeat. De dote non confecto instrumento, vtrum* intelligatur assensus prædictus præstitus: pluraque etiam alia ad materiam enucleantur.

ALLEGATIO XLIV.

1 ARticvlvs de quo ad præsens contigit dubitari est, vtrum dispositio Capituli Neapolitani Regis Catholici super obligatione bonorum feudalium pro dotibus mulierum Neapolitanarum, procedat in subsidium, nec mulier illius vigore possit habere recursum super bonis feudalibus possessis per creditos, nisi prius discussis bonis, tam feudalibus, quam burgensaticis mariti debitoris. Et quamuis auctoritas rerum sæpius iudicatarum per nostrum S.C. sola deberet sufficere, qua passim fuit iudicatum fœminas vigore huius assensus, non nisi in subsidium ad res feudales fuisse admissas, & prouiso prius quod discutiantur bona allodialia, vt ex exemplis, quæ producuntur; tamen his paucis, etiam hanc conclusionem iuridicam esse demonstrabo.

2 Et vt à fundamentis veritas huius conclusionis magis elucescat, inquirendum duxi, num per vetera, & nouissima iura feudum in dotem dari, vel obligari potuerit absque Domini assensu. In qua re tres communes conclusiones recensebo. Prima est de iure communi feudorum, Fœminæ, vel eius viro non posse à Tertio feudum in dotem dari, *cap. 1. §. donare, qualiter olim feud. pot. alien.* post Iser. & Doct. quos infra latè recensebo, benè Camer. *in leg. Imperialem, fol. 82. lit. B. ver. & prima ponamus.* Secunda conclusio, Fœmina ipsa, quæ legitimo iure possidet feudum potest illud in dotem dare, cum duabus limitationibus, dummodò non fiat pactum de dote lucranda, nec feudum detur æstimatum, sed inæstimatum, post alios Camer. vbi supra *fol. 82. lit. T. cum seq. vers. secunda conclusio.* Tertia, & vltima conclusio est vt papa possit feudum in dotem dare cum aliis duabus limitationibus, quod scilicet, hæc datio durabit durante vita ipsius patris dotantis. Secundò dummodo pater aliud non habeat, Camer. *fol. 83. litera K. vers. tertia conclusio*: quæ conclusiones communiter receptæ sunt, tam à Ciuilistis, quos latè congerit Camer. vbi supra *fol. 81. litera S.* quàm à Feudistis, incipiendo ab Ardizo. in sua summa, in titulo *vtrum vassallus possit feudum dare in dotem,* Iser. post glos. *in dict. cap. Imperialem. à num...* & *in §. donare, num...* & in dictis locis per Propos. Aluar. Afflict. & alios, Camer. *à fol. 80.* Capic. *col. 68.* & secundùm aliam impressionem *fol...* Io. Vinc. de Anna in Constitut. *constitutionem diuæ mem. n. 15.* Par. *de reintegr. fol. 59.* & extra regnicolas late per Curt. *de feud 4. par. num. 39.* Iacobin. *in sua inuest. vers. ita etiam quod ipsi vassalli*, Zasius *par. 9. num. 7.* Sonicbec. *part. 12. num 79.* Mozius *cap. vltimo. num. 133.* Vesembec. *cap. 11. num. 4.* Bolcol. *cap. 8. n. 58.* Mysinger. *lib. 4. obser. 86.* Schradet. *par. 8 cap. 1. num. 21. & 32.* Schon. *lib. 1. disput. 9. conclus. 61.* Vrmser. *tit. de feudis, obser. 19. num. 1.* Iul. Clar. *§ feudum, quæst. 36.* Brun. *cons. 114. num. 86. & 115. num. 23.* Paris. *cons. 4. vol. 1.* Decian. *respons. 117. num. 70. vol. 3.* Menoc. *cons. 8. num. 18. vol. 1.* Fichar. *in addit.* Villaloh. *commun. opin. litera F. num. 21.*

3 Illud silentio non est prætereundum, quod Camer. *in 2. addit.* non videtur requirere illam qualitatem quod mulier aliud non habeat, vt possit feudum dare in dotem, sed illa duo tantum, vt non adsit pactum de dote lucranda, & feudum detur inæstimatum, sed illud requirit in patre, quod etiam ponderauit Lipar. ad Iser. *in dict. cap. Imperialem, ante num. 4. in lit.* qui dicit, quod Iser. debet intelligi in patre, vt correspondeat glossæ ibi; sed hoc falsum est, nam ita demùm mulier de iure communi dabit feudum in dotem absque assensu, si nihil aliud habeat, ita perbellè voluit Iser. *in const. Fratribus. de iure feudorum, si mulier aliud non haberet, in dotem feudum daret sine assensu domini, vt in §. donare, qualiter olim*: & idem Iser. *in dict. cap. Imperialem, ante num 8.* ibi *hoc iure potest dare in dotem si non haberet aliud, & non det æstimatum, argumento contra. quia mulier committens se viro*: & sic Andr. expressè loquitur in muliere, & *num. 13.* ibi *sed, & tunc si non haberet aliud, quod in dotem daret. fortè dabit*

dabit; & sic remanet clarum, & indubitabile, quod de iure communi feuda in illis Casibus, in quibus permittitur datio, vel obligatio feudi pro dote, intelligitur in subsidium, si non habet aliud.

4 Superuenit postea Constitutio Regni *Fratribus*, quæ vult, quod frater si habet bona burgensatica, non possit feudum dare in dotem, si vero burgensatica non habet, & habet vnum feudum, possit obligare partem, non totum, si autem haberet tria feuda, vnum illorum dare possit in dotem, & in hoc dos est fauorabilis, è contra grauauit, vt cum expressa licentia matrimonium contrahatur, vt benè reassumit Camer. *dict. cap. Imperialem, fol. 64. litera G H.* & sic in casibus, in quibus de iure Constit. Regni est permissa datio, vel obligatio feudi in dotem absque assensu, (qui sunt quando matrimonium contrahitur de speciali licentia Regis) non est hoc permissum, nisi in subsidium, & non existentibus bonis burgensaticis, & si bona feudalia tantum extant non indistinctè, sed si vnum pro parte, si tria, vnum tantum.

5 Superuenit postea capitulum in planicie Sancti Martini editum per Carolum II. quod incipit, *Item statuimus, quod licitum sit Baronibus* 109. secundum ordinem Nigri, in quo disponitur totum contrarium, quod matrimonium possit contrahi sine assensu, dummodò cum fideli; sed quod feudum non possit dari in dotem absque assensu, de hoc quod possit obligari, vel non, verbum nullum. Vnde rectè dubitauit & latè disputauit Iser. & Camer. *in dict. cap. Imperialem*, an hoc tertium esset similiter correctum, vt feudum non possit obligari absque assensu, vel quia omissum a capitulo censeatur remissum dispositioni Constitutionis *Fratribus*, qua erat

6 permissa obligatio: & præualuit opinio, quod etiam obligatio sit prohibita absque assensu, quam conclusionem late firmauit Camer. *fol. 84. litera Q.* quia cùm omnia per Const. *Fratribus* essent permissa per generalem assensum, quem Rex concedebat super matrimonio, dum capitulum in planicie sancti Martini editum abstulit specialem consensum matrimonij: omnia quæ super hac radice fuerunt con-

7 cessa corruunt. Tandem superuenit capitulum Regis Catholici quo media hæc Iurisprudentia constitutionis & capitulorum Regni in quibus contra ius commune feudorum erat prohibita datio, & obligatio feudi pro dotibus, fuit abrogata, & de nouo fuit data licentia, & assensus generalis omnibus matrimoniis, & instrumentis dotalibus omnium mulierum Neapolitanarum, ergo per hoc ius nouum redimus ad ius antiquum, & commune feudorum; sed illud dedit licentiam, & consensum in

8 subsidium tantùm, & dummodo aliud non habeant; ergo ita etiam erit intelligendum ius nouum; lex enim noua recipit interpretationem à lege antiqua. *leg. 1. § lex Falcidia, cum vulga ff. ad leg. falcid.* & post Alex. ibi, Imol. & alios late hoc per viam Regulæ firmat Bart. *in leg. omnes pop. num. 60. verb. 2. ca u ff. de inst. & iur.* Alciat latè *de verb. signf. lib...* Hine etiam videmus quod quamuis iure cautum non reperiatur, quod feudum sit obligatum sorori pro do-

9 te, vt dicit Andr. in const. *in aliqnibus*, attamen onus feudi est dotare sorores, quia lex hoc mandat, scilicet dicta constitutio *in aliqnibus*, Andr. *in const. si quis post litem, vers. feudalia*, sed illud intelligitur in subsidium, & non repertis bonis allodialibus, etiam quando feudum est penes frattem, & non penes tertium possessorem, & feudum adiucatur pro quantitate dotis de patagio, quousque dos in pecunia soluatur, vt per Andr. *in const. si quis post litem*, Afflict. *in dict. constit. in aliqnibus, vers quartò quaritur*, latè Petr. de Greg. *in tract. de dote de paragio, quæst. 12. num 3. & quæst. 38. num. 7.* & hoc est illud, quod omnes clamant, vt semper quod permittit lex prehentionem feudi, vel illius obligationem, intelligi in subsidium *per leg. commodis, ff. de re iud.* & per constit. *in dict. leg. si quis post litem*, vbi Andr. *in gloss. final.*

10 Secundò aduerto, quod quamuis iste assensus fuerit concessus à Rege, & sic ab homine; attamen quia non fuit præstitus in genere cum ista vel illa persona, vel super hoc, vel illo feudo, sed fuit assentire per viam legis, corrigendo constitutionem & capitulum *in plancie*, quæ vetabant in Regnu feudorum obligationes etiam pro dotibus absque assensu, non dicitur assensus hominis, sed legis, vt in his terminis notauit Camer. *in cap. Imper. fol. 60. litera P.* & *fol. 61. litera L.* Assensus autem legis

11 strictiùs interpretatur, quam hominis, Loffr. *cons. 1. num. 131.* & *cons. 7. num. 31.* Lanar. *cons. 18. num. 8.* Camer. *d. cap. Imperialem, fol. 49. vsque ad 51.* quod perbelle voluit Andr. *in cap. 1. sub num. 12. qui success. tenea sufficit*, inquit, *in paucis subueniri sibi per legis prouisionem*, allegando, *leg. tutor. Cod. de negat. gest.* ex hoc decidens, quod assensus hominis prodest acceptori, & hæredibus, quando verò conceditur à lege, secus, quia resoluto iure daturis resoluitur ius acceptoris, hinc etiam Andr. *in cap. 1. § donare, 1. & 2. col qual. olim feud. pot. alien.* dicit, loquens de hoc assensu a lege præstito, vt non porrigatur ad alia expresse non dicta, licet eadem subsit ratio, vel maior, ex qua theorica Andr. firmabat dispositionem text. *in cap 1. § & si clientulus de alien. feud. pater.* vbi in casu quo licita erat alienatio de medietate feudi, si Vassallus illam alienauerit sine consensu Domini; sed cum consensu legis tantùm, eo mortuo sine hærede masculo reuertitur ad Dominum, si verò Dominus consenserit, stabilis erit alienatio, etiam quod sine hærede masculo alienans decesserit. hinc Bald. *in cap. 1. § porrò qual olim feud. pot. alien.* dicit quod quando ex statuto permissa est alienatio feudi, ita strictè intelligitur, vt non præiudicet Agnato, quin possit redimere feudum, quem

12 ibi sequitur Aluar. per quæ, & alia late consuluit Loffr. *cons. 7.* vt licentiæ, & assensus concessus à lege capitulorum Regni Sicilia vltra farum secundum capituli *volentes*, vt possit feudum alienari, non extendatur vt possit fideicommitti super feudo, & quamuis lex, & homo aliquando parificentur, *leg. fin. Cod. de fideiuss.* respondet Camer. *in dict. cap. Imperialem, fol. 7. col. 4. litera T.* quod non sic succurrit lex sicut homo, quia homo consentit propter duo, lex autem consentit propter vnum, & ideò non valet consequentia à consensu legis ad consensum hominis, de qua re etiam per Camer. *fol. 60. litera P. & Q.* Satis ergo erit mulieribus Neapolitanis, si lex illa in paucis eis consuluerit, vt non remaneant indotatæ, & in subsidium, aliis non existentibus bonis, ad feudalia habeant regressum, maximè quia ratio fuit expressa in illo capitulo ne mulieres remaneant indotatæ, vnde iux. tex. *in leg. si ego, § si res, ff. de iur. dot.* in subsidium dabitur actio, de quo text. latè per Camer. *d. cap. Imperialem, fol. 91. litera B.* benè per Couar. post alios *lib. 1. var. resol. cap. 14. num. 16.* hinc perpetuò, semper Doctissimus Camer. exclamauit illa capitula habere locum in subsidium, iux. text. *in dict. leg. si ego fol. 52. lie. Q.* & *fol. 57. litera A.* Quia mens Principis non fuit hunc, vel illum casum considerare, sed omnem casum per quem vxor quoquo modo remaneret indotata, in qua re cogitauit quod Ius vult, iuxta tradita per Iser.

in dict. cap. 1. num 8. qui success. tenea. & paulò inferius, *substulit dominus omne obstaculum, in quo vxor remaneret sine dote*: & *fol. 53. lit. E. Alteram*, inquit, *ex parte Regis per capitulum Neapolitanum, consentientis in Regno, quod simpliciter conseruat dotes vxori, vbi remaneret sine dote*: & tandem ita semper iudicatum refert sua ætate, quo tempore in Regia Camera, &

13 S. C. vigebant eminentissimi Viri, *fol. 91 litera M.* & *in cap. 1. an agnatus, in fine, num. 157. fol. 471.* latè etiam illam firmauit doctus Vicentius de Anna *alleg. 115. per totum*, & tandem si tempore gratiæ concessæ per Regem Catholicum, etiam in assensu expresso concesso ab homine præualebat opinio, licèt talia Affl. in const. *si quis in posterum, num. 26.* & Capyc. *in inuest. fol. 191. vers. quid verò erit*, quod si aderat expressa hypoteca, & expressus assensus, attamen creditores eo non vtebantur, nisi in subsidium. Quam opinionem latè reprobat Camer. *dict. n. 157.* & dicta opinio præualuit vsque ad annum 1532. quo tempore per capitulum gratiæ concessæ huic Ciuitati fuit sublata ista clausula in subsidium, & ita intelligebatur ex stylo Cancellariæ assensus expressus, quomodo aliter poterat intelligi generalis præstitus per viam legis? quod etiam benè aduertit Anna *dict. alleg. sua 115. in fine.*

14 Non obstat modo, quod assensus per Cap. fuit præstitus instrumentis dotalibus, & sic perinde est, ac si illorum tenor esset insertus, & in Instrumento adest clausula constituti, & precarij, quæ dat creditori electionem, quia respondeo, quod priuilegium non fuit datum instrumento receptionis, nec verbis instrumenti, sed ipsi mulieri, & doti, dotisque numerationi, vt patet *in dict. cap.* ibi, *alli quali l'hanno*

15 *consignato le loro doti*: & ibi, *ò per questo dette donne remaneriano indotate*: quia scriptura dotalis instrumenti non facit dotem, sed ipsa numeratio, seu consignatio, ita tex. *in l. 1. C. de dot. cau. non num.* ibi, *in princ. dotem numeratio non scriptura dotalis instrumenti facit*: etenim absurdum esset dicere: quod instrumento esset datum priuilegium, & sic cartis, in quibus scribuntur contractus, iuxta gloss. *in l. notionem, §. instrumentorum, ff. de verb. signif. in ver. separare*, & traditur *in l. 2. ff de fide instrum.* & *in rubr. C.*

16 *eod. tit.* quia scriptura fit ad alicuius subiecti probationem, & illa scriptura dicitur instrumentum propriè *l. contrahitur, ff. de pign.* tradit Host. in summa *de fid. instrum.* posuit Bat. *in l. in fraudem, §. neque instrum. ff. de iur. fisc.* hinc aliàs fuit decisum, quod si nullum fuit confectum instrumentum dotale, sed tantùm capitulorum matrimonialium, & per testes dotis consignatio fuerit probata, quod mulier adhuc potest agere, & gaudere priuilegio dicti Capituli, Cam. *fol. 55. lit. F.* sic etiam eadem ratione fuit decisum quod quamuis capitulum præstet assensum instrumentis dotalibus confectis in Ciuitate Neapol.

17 idem sit si fuissent confecta extra Ciuitatem. Camer. *fol. 52 lit. Q. quia*, inquit, *non locus, sed persona fuit in causa vna cum qualitate dotis, ne remaneat indotata*: & si loquitur de Ciuitate est propter frequentiam, quicquid in contrarium dixerit Gram. *decis. 103. num. 178.* hinc etiam videmus, quod quamuis mulier in dicto instrumento dotali fuerit stipulata dotem sibi reddi, & omnibus suis hæredibus, attamen hanc actionem ad feudum pro recuperanda dote non poterit exercere, nisi primogenitus, cùm idem

18 sit iudiciũ de actione ad feudum, ac de ipso feudo, vt post Iser. in Const. *honorem nostri diadematis, vers. secus si esset*, & *in c. 1 post num. 3. de cap. Corradi*, & *in cap. si vassallus de feudo, si de feud. defun. mil. contr. col. 2.* & Frec. *quæst. 12. num. 4.* latè per Præsid. de Franch. *decis. 75. num. 3. & 153. num. 26.* & per Ti- D. Reg. de Marinis Allegat. collect.

raq. *de iure primog. quæst. 81. & 82.* Camer. *d. c. Imperialem, fol. 15.* Cannet. *e. volentes, fol. 30. num. 1.* & *fol. 112. num 11. & 12.* donec aliter per capitulum gratiæ fuit dispositum, & sic quamuis mulier sit stipulata pro omnibus filijs, hæc sua expressa stipulatio intelligitur prout ius intelligit, scilicet pro pri-

19 mogenito tantùm, & sic quamuis stipuletur, cum constituto, & precario intelligetur præstitus assensus, prout ius intelligit, & sic in subsidium non ad sui electionem, non ergo attenditur instrumentum dotale, sed ratio ne remaneat mulier indotata, & proindè quamuis non expresserit de socero, sed de viro tantùm adhuc ad bona soceri extenditur ex vi comprehensiua rationis, Camer. *fol 52. litera Q.* &

20 Frec. *in quæst. 13. per totam*, & decisiones nostri Sac. Consilij referunt Addentem ad dictum Capitulum Neapolitanum. Vnde ex his puto, mulieres eiusque hæredes vigore assensus prædicti non posse agere ad bona feudalia, nisi in subsidium, & facta discussione bonorum allodialium, prout nouissimè fuit decisum in Sac. Cons. in causa D. Francisci de Aquino, cum D. Victoria de Marra, quæ sententia in actis fuit exhibita. Cætera suppleat religio, & doctrina DD. Iudicantium pro pauperrimis pupillis. Die 11. Februarij, 1605.

Per S. Cons. referente D. Consiliario Valduieso, iunctis Aulis fuit decisum iuxta hic allegata, quod, assensus intelligitur præstitus in subsidium, Amatruda Actorum Magistro.

Ioan. Baptista Melior I.V.D.

SVMMARIVM.

1 *Renunciatio Monialis contra formam Concilij Tridentini* sess. 25. c. 16. de Regularibus, *nulla est.*

2 *Tridentini decretum pro forma requirit licentiam Episcopi pro renunciatione valida, cui partes nequeunt renunciare, etiam cum iuramento, quod decretum continet clausulam irritantem.*

3 *Licentia Episcopi, vel eius Vicarij requiritur in renunciatione Monialis monasterij quamuis exempti, vbi plura adducuntur exempla,*

4 *Leges generales super personis Ecclesiasticis, & rebus per solum summum Pontificem possunt fieri.*

5 *Lex obligat post duos menses à die publicationis.*

6 *Tridentini decretum, de quo supra, quando inceperit obligare.*

7 *Lex non præsumitur abrogata per non vsum, vel per contrarium vsum.*

8 *Lex, vel statutum cum clausula irritante inducit formam substantialem actus.*

9 *Legem fuisse receptam probatur per obseruantiam duorum actuum.*

10 *Lex non tollitur per non vsum etiam spatio mille annorum.*

11 *Lex per contrarium vsum tunc tantum tollitur,*

tollitur, quando contrarius vſus communiter fuit obſeruatus.

12 *Lex contraria conſuetudine, vt tollatur, quæ requirantur.*

13 *Licentia Ordinarij in Monaſterijs exemptis requiri Sacra Congregatio Cardinalium declarauit.*

14 *Legis declaratio ſpectat ad illam facientem.*

15 *Lex futura reſpicit, & non præterita.*

16 *Sententia non trahitur ad futura, nec tractus futuri temporis ſpectant ad Iudicem.*

17 *Lex noua declaratoria legis veteris non trahitur ad præterita, & quando.*

18 *Legis, vel ſtatuti abrogatio qualiter probetur per inſtrumenta contrariè confecta.*

19 *Conſuetudo per actus plures inducitur cum requiſitis, de quibus ibi.*

20 *Conſuetudo per actus difformes non inducitur.*

21 *Statutum, quod maritus lucretur certam partem dotis, an procedat in dote data ante ſtatutum.*

22 *Lex generaliter loquens comprehendit etiam caſus priuilegiatos ſi non habeant in illa materia ſpeciale priuilegium.*

ARGVMENTVM.

Tridentini decretum *ſeſſ. 25. c. 16. de Regularibus*, procedere etiam in Monaſteriis exemptis latiſſimè demonſtratur. Licentia Ordinarij, de qua ibi, cùm ſit de forma requiſita, non poteſt per partes renunciari, etiam cum iuramento. Diſpoſitio eiuſdem decreti quando inceperit obligare, nec per non vſum poſſit dici abrogata. Per contrariam verò conſuetudinem plura requiri, vt tollatur. Legis verba, non ad præterita, ſed ad futura trahuntur, quod ſecus eſt in ſententia.

ALLEGATIO XLV.

1 IN hac cauſa Monaſterij Monialium Sancti Franciſci, cum fratribus de Falco, prætendit namque admitti ad ſucceſſionem bonorum quondam pompeij de Falco ex perſona ſororis Caſſandræ de Falco pro quinta parte, & dum fuiſſet Monaſterio oppoſita ampliſſima renunciatio facta per dictam ſororem Caſſandram tempore ſuæ poſſeſſionis, fuit replicatum per Monaſterium in eius ſupplicatione foiſſe petitum, de dicta renunciatione nullam eſſe habendam rationem, vti nulla, & inualida, & tanquam emiſſa contra formam præſcriptam à Sacro Concilio Tridentino *ſeſſion. 25. cap. 16. de Regularibus*, abſque ſcilicet licentia, & auctoritate Ordinarij. *Nulla quoque renunciatio, aut obligatio antea facta etiam cum iuramento, vel in fauorem cuiuſcunque cauſæ piæ valeat, niſi cum licentia Epiſcopi, ſiue eius Vicarij fiat intra duos menſes proximos ante profeſſionem, ac non alias intelligatur effectum ſuum ſortiri, niſi ſecuta profeſſione, aliter vero facta, etiam ſi cum huius fauoris expreſſa renunciatione etiam iurata, ſit irrita, & nullius effectus.* Ex tex. huius generalis Conſtitutionis habentur plura. Primo requiri pro forma licentiam Epiſcopi. Secundo quod huic ſolemnitati non poteſt, nec etiam cum iuramento renuntiari. Tertio quod adeſt clauſula decreti irritantis, quæ annullat quamlibet renunciationem aliter factam. Pars aduerſa huic motiuo reſpondet non eſſe hanc conſtitutionem vſu receptam in Monaſteriis exemptis ab Ordinario. 2

3 Verum hæc reſponſio eſt falſa in iure, & in facto, in facto quia ex proceſſatis apparet etiam in Monaſteriis exemptis fuiſſe factas renunciationes cum auctoritate Ordinarij.

In anno 1575. in Monaſterio D. Reginæ ordinis eiuſdem Sancti Franciſci Conuentualium. fol. 274.

In anno 1584. in Monaſterio Sanctæ Crucis de Luca Ordinis Carmelit. fol. 156.

In anno 1585. in Monaſterio Sancti Gaudioſi Ordinis Sancti Benedicti. fol. 150.

In anno 1602. in eodem Monaſterio Sancti Franciſci de obſeruantia, de quo agimus. fol. 281.

In eodem anno, & eodem Monaſterio. fol. 282.

Et ſic in facto habemus vſum huius conſtitutionis, & in aliis Monaſteriis exemptis & in hoc eodem Monaſterio. Nec obſtat reſponſio Partis aduerſæ ad has renunciationes eiuſdem Monaſterij, quam voce in Aula audiui, conſtitutionem ſcilicet, fuiſſe obſeruatam poſtquam Cardinalis Geſualdus, tunc Archiepiſcopus Neapolitanus ſubiecit omnia Monaſteria Ordinario; quia hoc in proc. non apparet, nec huc vſque mihi conſtat. De iure verò reſponſio nullo modo poteſt ſubſiſtere, ſuppoſito prius, quod poteſtas condendi leges generales ſuper perſonis Eccleſiaſticis, & rebus illas concernentibus, ſpectat ad ſummum Pontificem, & Concilium generale illius auctoritate indictum. Quæ maxima eſt indubitata, & allegatione non eget; lex autem generalis, vt obliget, non requiritur probari vſum, ſed fuiſſe promulgatam, per tex. *in Auct. vt facta noua conſt. in princ.* & *in cap. in iſtis 4. diſtinct.* vbi omnes Canoniſtæ, & Legiſtæ *in leg. Sacratiſſimas leges. Cod. de legib.* & latè Menoch. *de arbitr. iud. cent. 2. caſu* 188. in principio, & *num.* 14. latiſſimè Burſatus *conſ. 200. à num. 102.* & ad tollendam illam difficultatem an lex liget à die publicationis, vel poſt duos menſes, Pius IV. edidit conſtitutionem ſub die 5. Kal. Feb. 1563. qua publicauit toti terrarum orbi prædictum Concilium Tridentinum, & per aliam conſtitutionem de Anno 1564. declarauit ligaſſe omnes à die primo Maij anni prædicti 1564. Quæ conſtitutiones Pontificiæ ſunt impreſſæ cum Concilio Tridentino, imò quoad nullitatem actus, licèt ſecus, quoad alias pœnas; dicta conſtitutio Concilij Tridentini *in cap.* 16. in ſpecie de qua agimus ligat à die quo fuit promulgata à Concilio, die ſcilicet 4. Decembris 1563. vt latè, & doctè fundat Nauar. *conſ. 31. à num. 2. lib. 5. de Regularibus.* Cùm igitur hæc lex, & conſtitutio ſit generalis, & edita ab- 4 5 6

ab habente potestatem legis condendæ, ac fuerit promulgata, obligat omnes ad obseruantiam; quia leges semper loquuntur, ac sunt in viridi obseruantia, & transfertur onus probandi in Partem aduer-

7 sam, quod hæc lex fuerit abrogata, vel per non vsum, vel per contrarium vsum, vt ex Bar. *in consil.* 44. *Iudex communis*: Benintend. *decis.* 14. *num.* 10. Dec. *cons.* 534. *num.* 9. *cons.* 638. *num.* 11. 694. *num.* 8. *& 9.* firmat Bursatus *cons.* 339. *num.* 15. *vol.* 3. lex enim dum est promulgata præsumitur vsu recepta, vt latè firmat Menoch. *cons.* 461. *num.* 40. *vol.* 5. post Dec. Curt. Iun. & alios, quos allegat, & quando adhuc requireretur, quod deberet apparere, vsu fuisse receptam, hoc est indubitatum, quia ex processu apparet nedum prædictas constitutiones fuisse vsu receptas ab omnibus Monialibus, quæ fecerunt dictas renunciationes, sed in specie etiam in Monasteriis exemptis de anno 1577. 84. 85. 1602. & 1603. Videamus nunc, an Pars probauerit, quod hæc constitutio non fuerit vsu recepta in Monasteriis exemptis, & sic abrogata per non vsum, vel per contrarium vsum. Pars prætendit id probasse, quia in actis produxit nonnullas renunciationes factas in certis Monasteriis exemptis absque licentia ordinarij, & sic dicit probasse hanc constitutionem non fuisse vsu receptam in Monasteriis exemptis. Verùm huic motiuo multipliciter respondetur.

8 Primo aduertendo quod quando lex, vel statutum dat certam formam actui a partibus gerendo, cum clausula decreti irritantis, & annullatiua actus, talis forma dicitur substantialis, vt per Mandos. ad Roman. *cons.* 402. Rot. à Vaile *cons.* 3. *num.* 11. *vol.* 3. & late per Bursatum *cons.* 339. *num.* 14. *vol.* 3. & in specie de hac forma tradita per Concil. Tridentinum renunciationibus faciendis cum licentia Episcopi per professuras, quod sit forma substantialis, & magni momenti, tradit Nauarr. *cons.* 81. *num.* 3. *de Regul.* imò *num.* 5. addit quod forma prædicta est introducta in fauorem professuri, quia præsentia Episcopi, vel Vicarij est magni momenti, vt renuntians, renuntiet sapienter, & non stulte. Item quod vsu fuerit recepta hæc constitutio, etiam in Monasteriis exemptis, iam constat ex actis, & sufficit ad probandum hunc vsum, fuisse obseruatam ex bino, & geminato actu, ex Ossalco *decis.* 58. *num.* 37. & aliis, Burs. *dicto cons.* 339. *num.* 19. *vol.* 3. nunc respondeo, quod quando lex, quæ introducit certam formam in actu, & si aliter fiat, annullat actum, si constat aliquando fuisse obseruatam non potest tolli per non vsum, quia non vsus non tollit, vel abro-

10 gat leges, sed facit actum nullum, iuxta præceptum legis, nisi sit contraria consuetudo legitime introducta post alios Canon. Felin. *in cap.* 1. *num.* 7. *vers. per istam glos.* & *num.* 11. *vers. limita secundò, de Tregua, & pace,* Decianus *cons.* 32. *num.* 40. *vol.* 2. Benintend. *dict. decis.* 14. *num.* 10. nam, vt post Paul. de Castr. & Ias. & Ciuilistas *in leg. de quibus, ff. de legibus,* tradit Sebast. Medic. *in tract. de legibus, 4. part. quæst.* 35. *per tot.* lex per non vsum seu desuetudinem tantùm non tollitur etiam spatio mille annorum; consuetudo verò contraria est, quando euenit casus, & fuit lex illa adducta, & non obseruata animo inducendi contrarium, & in fine idem Sebastianus Medices addit, quod lex per contrarium

11 vsum tunc tantùm tollitur, quando contrarius vsus communiter fuerit obseruatus. Quæ latius declarando Bursatus *in dicto consil.* 339. *num.* 16. *& 17.* dixit, quod adsunt tres termini distincti, non vsus simpliciter, cùm nunquam casus euenit per mille annos, & sic si nulla professura per mille annos fecisset renunciationem, & tunc non tollitur lex.

Secundo adest dissuetudo, nempe si casus euenit, sed nunquam fuit petita executio illius actus gesti contra formam legis, vel statuti.

12 Tertio contraria consuetudo, cùm scilicet casus euenit, & adducta lex, seu statutum, & contrarium obseruatum, & tunc lex tollitur concurrentibus, quatuor. Primò quod ad initio lex illa nunquam fuerit obseruata; nam si apparet aliquando fuisse obseruatam, non tollitur, nisi contraria consuetudine à populo vniuersò introducta, allegat Petrum Benint. *decis.* 14. *num.* 10. & alios, & hoc primum requisitum deficit in casu nostro, cùm appareat hanc constitutionem aliquando fuisse obseruatam, etiam in monasteriis exemptis. Secundò quod constet de vniformi contraria consuetudine, nec appareat de obseruantia legis, vel statuti, quia dum constat legem aliquando obseruatam, maxime ex bino, & geminato actu, qui, & consuetudinem introducit, non potest in hoc casu dici contrariam absolutè fuisse introductam consuetudinem ad legis abrogationem, quia requiritur vsus communiter seruatus, vt lex tollatur, allegat plures Doct. Tertiò, inquit, requiritur, vt venerit casus seruandi illam legem, quæ fuerit allegata, & non obseruata animo inducendi contrarium. Quartò quod in contradictorio iudicio contra illam legem pro contraria consuetudine fuerit obtentum, ac iudicatum, plura allegat quæ omnia in caso nostro deficiunt; cùm non appareat nunquam in iudicio fuisse actum de annullatione istius renunciationis ob defectum licentiæ ordinarij, & valuisse actum, non obstante hac lege, & constitutione, quia tunc diceretur per contrarium vsum fuisse abrogatam.

Vltimò respondetur, & hoc tollit omnem difficultatem quod dū casus hic accidisset coram Iudice competenti non solùm non fuit declaratum à Iudi-

13 ce non requiri hanc licentiam ordinarij in Monasteriis exemptis. Sed fuit declaratum totum contrarium à Sacra Congregatione Cardinalium interpretum Sacri Concilij, scilicet hanc licentiam requiri, etiam cùm Monasterium est exemptum, & sic in iudicio, & coram Iudice competenti fuit à Iudice

14 declaratum pro obseruantia legis. Nec dubitandum, quod ius declarandi legem spectat ad illum, qui condit legem, & sic ad Papam, & ad Iudices ab ipso specialiter delegatos, vt in specie de qua agimus aduertit Nauarr. *consil.* 53. *numer.* 4. *de Regular.*

Nec obstat, quod Pars opponit non constare de die, quo fuit facta hæc declaratio à Sacra Congregatione, an scilicet, fuerit ante nostram renunciationem factam, vel post, quia motiuum procederet, si illa fuisset lex nouiter edita, quæ non traheretur ad præterita negotia, nisi expresse fuisset dictum,

15 sed respiceret tantum futura negotia, *leg. leges, Cod. de legibus, cap.* 2. *de constit. in* 6. Bart. *in leg. omnes populi, num.* 40. 40. *ff. de iust. & iur.* Menoch. *cons.* 461. *num.* 10. 466. *num.* 12. *vol.* 5. Bursat. *cons.* 170. *num.* 10. *vol.* 3. etiam si adessent verba, quæ præteritum, & futurum possent importare, Abb. *in cap. fin.* 3. *not. de constit.* imò nec futura comprehenderet, si ea comprehendo, includeret præterita, ex glos. *in Clem.* 1. *de testam.* Menoch. *cons.* 240. *num.* 50. *vol.* 3. Secus verò dicimus in decretis, & sententiis latis non ab illo qui habet potestatem legis condendæ, sed à Iudicibus inferioribus, quorum est tantum leges interpretari, quia, qui declarat, nil noui addit.

16 Sententia ergo ad futura non trahitur, sed tantùm controuersiam de præsenti diffinit, Bart. post glos. *in leg.* 1. *Cod. si aduersus libert.* quia tractus futuri temporis non spectat ad Iudicem, Bart. post glos.

in leg.non quemadmodum, *ff. de Iudic.* & declaratio propriè ſpectat ad Iudicem, Bart. *in leg.ſi quis à filio, §.ſi quis plures. ff.de leg.*1. Imò ipſamet lex, ſi veterem declararet, ad præterita traheretur, *cap.cùm in, de vſur.* vbi notant gloſ. & Abb. & alij relati per Burſatum *conſ.*281. *num.*13. *vol.*5. Cùm ergo hæc fuerit declaratio facta à Iudicibus per viam declarationis, trahetur ad quæcunque præterita negotia, nec aliud operaretur dici expreſſio.

17 Nec obſtat limitatio communiter tradita per Doct. ad hanc regulam, quod lex noua declaratoria legis veteris, non trahitur ad preterita, quando lex antiqua communiter fuit practicata & obſeruata alio modo, vt ex Ciuiliſtis notabat Paul. de Caſtro *in leg. leges, & conſtitutiones, Cod.de legibus*, quem ſequitur Iaſ. *in leg non dubium*, *num.*11. *Cod.de legib. limita*, inquit, *niſi per tempora præterita lex ſemper fuerit intellecta, & practicata alio modo quam declaratur per legem nouam, tunc lex declaratoria non trahitur ad præterita*: originale fuit dictum gloſ. *in cap.*1. *de poſtn. prælat. in* 6. per quam idem notant omnes Canon. communiter *in cap. fin. de conſtit.* primus omnium Anton. de Butrio. *num.*15. per hæc verba, *quando conſtitutio declaratoria habuit oppoſitam communem obſeruantiam, quia tunc quoad illam videtur noui iuris editoria, & non trahitur ad præterita*, quem ibi ſequuntur Abb. Imol. Dec.& tandem Fel. *num.* 6. *verſic. limita niſi conſtitutio antiqui iuris declaratoria reperiret communem obſeruantiam in contrarium.*

Huic motiuo dupliciter reſpondetur. Primò quod non eſt verum, quod communis obſeruantia fuerit in contrarium in Monaſteriis exempris vt ſupra fundauimus, quia ex actis apparet de anno 1575. 84. 88. 602. 604. fuiſſe obſeruatam dictam conſtitutionem etiam in Monaſteriis exemptis, & Doct. in contrarium allegati dicunt ſemper & communiter.

18 Accedat, quia quando volumus probare abrogationem legis, vel ſtatuti per inſtrumenta confecta contra formam ſtatuti, & legis, vel abſque ſolemnitate requiſita à ſtatuto, non ſufficit producere inſtrumenta ita confecta, ſed plura requiruntur, vt in his terminis latiſſimè conſuluit Burſatus *conſ.*339. *à num.*30. *vol.*1. poſt Neuiza *conſ.*9. *à num.* 29. & Primò oportet probare, quod illa inſtrumenta habuerint effectum, aliàs ex dictis inſtrumentis potius reſultat, & colligitur voluntas contrahendi contra formam ſtatuti, quam effectus, ſeu obſeruantia valida, & abrogatiua ſtatuti, ita Burſat. *num.*30.& Neuiza. *num.*29. qui in ſpeciu allegat Bald. *in cap.*1. *§.aut ſi libellario, col.fin. quibus mod.feud.amitt.* & *in cap.*1. *in principio, col.*1. *de prohib. feud. alien. per Feder.* & *in cap.*1. *§.denique, quæ fuit prima cauſa benef. amitt.* qui dicit, quod vaſſallus non dicitur alienare ſine aſſenſu, niſi vbi eſt ſecuta traditio, & ſic effectus illius contractus: ita non dicimus quem contraxiſſe abſque licentia Epiſcopi, ſi non fuerit ſequutus effectus illius contractus.

19 Secundò vltra frequentiam plurimorum actuum requiritur probari, quod illa multitudo actuum, & inſtrumentorum ſit facta ad effectum introducendi conſuetudinem, & obſeruantiam contra ſtatutum pro illius abrogatione,& à tot perſonis, & tot vicibus, quod veriſimiliter colligatur tacitus conſenſus populi, Neuiza. ibi *num.*30. & Burſatus *num.*31. allegat Iaſ. *in leg. de quibus, in fin.ff.de legibus*, Dec. *conſ.*215.& 548.*à n.*9. Rolà Valle *conſ.*73.*num.*42. *vol.*2. Natta *conſ.*332. & 574. & alios.

Tertiò ſi inſtrumenta in Ciuitate conficiuntur diuerſimode propter tales diuerſitates, & contrarietates ſtatur iuri communi, ſcilicet legi ſcriptæ, vel ſtatuto, ita ſingulariter Bart. *in leg.*2.*num.*21.*ff. ſolut. matrim.* quem ſequuntur Alex. ibi, & *in conſ.*5. *vol.*5. & Parpal. *in dict.leg.*2. *in fin. principij*, Dec. *conſ.*11.*n.*11.& 12. Neuiza *d.conſ.*9. *n.*31. Burſ. *dict. conſ.*339.*n.*32. Vnde cum in Ciuitate noſtra fuerint confecta plura inſtrumenta in Monaſteriis exemptis cum licentia Ordinarij, & plura inſtrumenta abſque licentia Ordinarij, ſtandum eſt diſpoſitioni legis, ſcilicet Concilij Tridentini.

20 Quartò ex actibus variis, ac diuerſis, ſeu non conformibus non inducitur conſuetudo, & ſic attenditur ius commune legis, vel ſtatuti *l.nemo, §.temporalis, ff.de reg.iur.* Dec. *conſil.*8.31. & 215. Crau. *conſ.*96.*num.*5. quos allegat, & ſequitur Burſatus dicto *conſ.*339.*num.*33.

Quintò non ſufficit fuiſſe confecta plurima inſtrumenta contra formam ſtatuti, ſed oportet probari, quod illis in iudicio tanquam legitimè confectis fuit fides præſtita, ita ex Abb. *in conſ.*73.*col.*2.*in fin. vol.*2.& Roland.de inuentario, firmat Burſatus *n.*34. *ibidem.*

Vltimò oportet probari, quod in contradictorio iudicio fuerit obtentum ſeruata forma illorum inſtrumentorum, Burſat. *num.*32. *conſ.*3. & *numer.*34. *conſil.*5. & in caſu noſtro non ſolùm non producitur res iudicata pro parte aduerſa, ſed nos produximus rem iudicatam pro parte noſtra, ſcilicet à Sacra Congregatione, quod in caſu tunc currenti fuit indicatum requiri hanc ſolemnitatem in Monaſteriis exemptis.

Secundò principaliter reſpondetur quod caſus de quo agimus, non dicitur de præterito, ſed de futuro, quia licèt renunciatio ſucceſſionis cietnæ fuerit facta de anno 1584. tamen caſus ſucceſſionis euenit anno præterito per mortem Pompei de Falco, hoc probo primo ex doctrina Bart. *in dict. leg. omnes populi, num.*47. *ff.de inſt. & iure*, vbi ſi fuit 21 confectum inſtrumentum dotale,& poſtea fuit editum nouum ſtatutum, quod vir lucretur certam partem dotis, & demùm deceſſerit mulier, tale ſtatutum habebit locum, etiam in dotibus ante ſtatutum dotis, quia attenditur tempus mortis vxoris, & Bart. ſequuntur infiniti ſcribentes relati per Rol. *de lucro dotis, quæſt.*93. *num.*2. & licèt multi Doct. teneant contra Bart. præcipuè Felyn. tamen dicunt illud procedere, quia ille actus licèt futurus habebat connexitatem cum actu de præterito, ex quo lucrum dotis prouenit ex eodem contractu dotali, & idem diceremus, ſi contractus eſſet celebratus ſub conditione, & conditio eueniret poſt legem nouam.

Vnde, his attentis, ſecus erit dicendum in caſu noſtro, vbi hæreditas prouenit non ex contractu renunciationis, ſed ex morte Pompei, ad quod facit punctualis doctrina Bal. *in leg.omnes populi, num.*14. *in fin.ff.de iuſt. & iure*, & *in leg.illam. Cod. de donat.* quod ſi ſtatutum excludat filiam dotatam, excluderet etiam dotatam ante ſtatutum, quia, inquit, licèt cauſa excluſionis ſit ex cauſa de præterito, & ſic excluſio habeat originem ante ſtatutum, tamen caſus deferendæ hæreditatis eſt de futuro. Quam theoricam probauit idem Felyn. *in dict. cap.fin. num.*11. *verſ. illam gloſſam, de conſtit.* Crotus *in dict. leg. omnes populi, num.*140. Dec. *in cap. Eccleſia Sanctæ Mariæ, num.*52.*verſ. facit quod notat de conſtit.* Brun. *conſ.* 1.*num.*63. Campeg. *de dote, par.*5.*quæſt.*57. Soc.Iun. latè *conſ.*21.*n.*10.*lib.*2.

Tertiò ad idem facit conſilium Anch. 128. quod ſequitur Brun. *conſ.*1. *num* 62. Soc.Iun. *conſ.*2.*nu.*8. *vol.*1.& tandem faciunt omnia allegata per Soc.Iun. *dict.*

dict. conf. 21. *per totum*, & Sfortiam Oddum *conf.* 13. *num.* 27.

22 Insuper hæc declaratio fuit legi communi conformis, quia constitutio Consil. generaliter loquebatur, vt quælibet professura si intendebat emittere professionem, id ageret cum licentia Episcopi, non distinguebat de personis priuilegiatis, & exemptis, ergo generaliter debebat intelligi, quia lex generaliter loquens includit quoscunque etiam priuilegiatos, si in illa materia, de qua agebatur, non reperiebantur habere speciale priuilegium, vt ex Dec. *in leg. testamento. Cod. vnde lib.* & *conf.* 5. Alciat. *lib.* 4. *paradox. cap.* 10. Tiraquell. de Vett. *glos.* 14. *num.* 91. Doct. *in leg. nemo potest*, vbi Crottus *num.* 19. Ripa *num.* 52. *ff. de leg.* 1. & Valquio. *controu. illustr. cap.* 45. *num.* 2. & 84. *n.* 24 firmat Burlat. *conf.* 281. *num.* 19. *vol.* 3.

Tandem hæc constitutio Sacri Concil. Tridentini tanquam generalis omnia comprehendens, & communiter à toto orbe catholico recepta, allegatur quoad hoc caput renunciationis faciendæ cum licentia Episcopi, passim ab omnibus Doct. Gutierez *in cap. quamuis, verf. dum nuptui tradebatur, num.* 2. *de pact. in* 6. Molina *de iust. & iure, tomo* 2. *disput.* 139 *lit. B.* Ceuaglios *in pract. quæst. lib.* 1. *quæst.* 63. *num.* 5. & 7. & *quæst.* 121. *num.* 6. & Nauarra quasi in omnibus *consil. sub tit. de Regularib.* & alios latissimè refert Castilla de vsufructu, *cap.* 65. *numer.* 6.

Ioan. Baptista Melior. V. I. D.

SVMMARIVM.

1 *Facti species, de qua hic proponitur.*
2 *Fideiussor liberatur per solutionem factam per principalem debitorem.*
3 *Debitor faciendo deposito an, & quando liberetur.*
4 *Dominium, an transferatur sine noua traditione, præcedente pacto de retrouendendo, oblato, vel deposito pretio.*
5 *Textus* in l. traditionibus. C. de pactis, *explicatur.*
6 *Retrouenditio qualiter requiratur pro dominij translatione.*
7 *Depositum factum, & postea receptum, nec fideiussorem liberat.*
8 *Depositum factum non explicitum, non liberat depositantem.*
9 *Ipso iure quod fit, nullam requirit traditionem.*
10 *Pactum vestitum quando tollitur per aliud pactum.*
11 *Glossa* in l. exemptio, §. is qui viuum, ff. de action. emption. *declaratur.*
12 *Depositum receptum à debitore creditore audito, ipsum liberat, & quando.*
13 *Textus* in l. sed reuocata, ff. de iure fisci, *explicatur.*
14 *Depositum factum ipso iure liberat debitorem, vnde primæua actio est extincta.*
15 *Re integra in deposito, quando dicatur, & quando non.*
16 *Debitor quando reincidit in antiquam obligationem, vtrum etiam reincidat fideiussor.*
17 *Textus* in l. metus, §. fin. ff. quod metus causa, *adducitur.*
18 *Textus* in l. fin. ff. de pactis, *explicatur.*
19 *Fideiussor semel liberatus ex facto debitoris eo inuito, non reobligatur amplius.*
20 *Cessio non potest ab extraneo peti rigore iuris, quando soluitur.*
21 *Textus* in l. nulla, C. de solutionibus, *declaratur.*
22 *Nouatione facta qualiter fideiussor liberetur.*
23 *Nouatio vtrum fiat per augumentum, vel decrementum rei.*
24 *Fideiussor semper liberatur nouo facto contractu inter principalem debitorem, & creditorem.*
25 *Textus* in l. ab emptione, ff. de pactis, *explicatur.*

D. Reg. de Marinis Allegat. collect.

ARGVMENTVM.

Depositum factum per debitorem quando, & qualiter liberet fideiussorem, & quid si postea idem debitor depositum factum reaccipiat, ac eo casu fideiussor liberatus censeatur; & de pluribus ad explicationem textus *in l. traditionibus, C. de pactis.* Glossa celebris *in l. exempto, §. is qui vinum, ff. de actionibus empt.* Text. *in l. sed reuocata. ff. de iure fisci.* Text. *in l. metum, §. fin. ff. quod metus causa.* Textus *in leg. fin. ff. de pactis.* Text. *in leg. nulla, C. de solutionibus.* Text. *in l. ab emptione, ff. de pactis.* Tandem nouatione fideiussorem liberari, latè ostenditur.

ALLEGATIO XLVI.

1 Omes Loreti cum fideiussione Comitis Triuenti sub die 1. Februarij 1582. vendidit cum pacto de retrouendendo annuos ducatos 640. pro pretio duc. 8000. Ioanni Hieronymo Capano, mediante publico instrumento, in quo per speciale pactum fuit expressè conuentum, quod facto deposito, eoque intimato personaliter, vel domi, retrouenditio habeatur pro facta ipso iure, ipsoque facto, vt sol.

Accidit, quod dictus Comes sub die 23. Octob. 1585. in banco de Olgiatto fecit depositum ducatorum

torum 8455. videlicet ducatorum 8000. pro capitali, & reliquæ summæ pro tertiis, in qua summa includebantur ducat. 7000. sibi peruenti ex venditione facta Fabio Cotugno cum quo fuit conuentum quod soluerentur Capano, qui debuisset cedere eius iura in beneficium dicti Cotugni, vt ex fide depositi sol. Hoc depositum fuit notificatum Capano de quo dubitari non potest stante apoca, & partita banci, vbi hoc fatetur Capanus, fol.

Deinde sub die 9. Nouembris 1585. fuit inita noua conuentio inter Comitem Loreti, & Capanum absque interuentu Comitis Triuenti fideiussoris absentis, & firma remansit emptio pro capitali ducatorum 8000. verùm vti tertiæ antea erant ad rationem octo pro singulis centum, fuit conuentum quod à die 9. Nouembris in antea, quo die fuit facta dicta conuentio, decurrerent ad rationem septem cum dimidio pro centenario, vt fol. Hodie contingit dubitari an Comes Triuenti fideiussor ex prædictis sit liberatus. Et puto absque difficultate ex 2. capite esse liberatum nouatione, scilicet & solutione.

2 Solutione enim facta per debitorem principalem, fideiussor est liberatus, vt est tex. *in l. 2. C. de fideiussor minor.* vbi Glos. & Bart. ratio, quia reo liberato, in consequentiam fideiussor est liberatus dicebat glos. 1. *in l. fin. ff. de pact. ex reg. l. cùm principalis, ff. de reg. iur. & l. nouatio, ff. de nouat.* debitor autem principalis absque difficultate fuit liberatus, quia solutione eius, quòd debetur omnis tollitur obligatio, §. 1. *inst. quib. mod. toll. oblig.* solutionis autem verbum pertinet ad omnem liberationem quoquo modo factam, magisque ad substantiam obligationis refertur, quàm ad nummorum solutionem dicebat tex. *in l. solutionis, 54. ff. de solut. & satisfact.* pro solutione est lex *satisfactio 5. ff. eod.* ideoque obsignatione totius debitæ pecuniæ solemniter facta liberationem contingere manifestum est, *l. obsignatione 9. C. de solu. l. acceptam 19. C. de vsur.* & quamuis regulariter debitor, qui tenetur soluere non liberatur

3 faciendo depositum, quia tenetur asportare pecuniam vsque ad domum debitoris iuxta distinctâ, & tradita per Bar. *in l. item illa 18. ff. de const pecun.* nisi creditor esset in mora recipiendi facta oblatione, vel alio modo, iuxta tradita per Doct. *in dict. l. acceptam*, tamen in casu nostro debitor non tenebatur soluere, sed ex pacto tenebatur depositare, vnde facto deposito in publico banco iuxta conuenta, quietatio & retrouenditio statim intelligebatur facta ipso iure, ipsoque facto: Ex pacto autem de retrouendendo, & ex pacto, quod deposito pretio retrouenditio sit facta ipso iure, ipsoque facto, statim censetur ipso iure translatum dominium absque traditio-

4 ne in venditorem. Quamuis enim variatum sit inter Doct. an oblato vel depositato pretio præcedente pacto de retrouendendo, statim in venditorem ipso iure, & sine noua traditione transuerit dominium & nonnulli dixerint quod non, sed quod requiratur noua traditio, tamen prima opinio communis est, vt per Cast. *in leg. si cùm venderet, ff. de pignor. act.* & alios, quos latè congerit Tiraq. *de retract. conuent. §. 1. glos. 7. num. 6. & 7. post addit. ad Alex. cons. 10. vol. 1.* quæ quidem conclusio in casu nostro est dubitabilis ex subscriptis, quæ in ea concurrunt, scilicet quia pactum fuit appositum in continenti, & maior pars Doct. qui pro contraria allegantur, loquuntur in pacto interposito ex interuallo, vt aduertit Tiraquell. vbi supra *num. 12.* ita ponderando Fulgos. & *num. 23.* quia in casu nostro nedum adest pactum de retrouendendo, sed clausulæ resolutiuæ, quod ipso iure, ipsoque facto censeatur facta retrouenditio, quo casu statim resoluitur contractus, statimque transit dominium in venditorem ipso iure absque alia traditione, vt fatetur idem Castr. *in l. si a te. C. de pact. inter empt. & vendit.* nedum enim in contractu *l. commissoria*, & in dictam adiectionis prædicta procedunt, sed in quolibet contractu, vbi adest clausula resolutiua, vt per Tiraq. *vbi sup. num. 12.* Boer. *decis. 182. à num. 17. cum multis sequentib.*

5 Tertiò (& hoc remouet omnem difficultatem) contraria possent procedere in rebus corporalibus, in quarum venditione requirebatur traditio pro dominij translatione, *l. traditionibus cum vulgarib. C. de pact.* Ideò in retrouenditione multi dixerunt requiri etiam dictam traditionem, quia eadem solemnitas requiritur in distractu, quæ requiritur in contractu, sed in casu nostro sumus in rebus incorporalibus, & annuis redditibus, in quorum alienatione nulla opus fuit traditione, *l. seruum, §. incorporalia, ff. de acquir. rer. domin. cum vulgar.* vnde in retrouenditione nulla; iterum opus fuit traditione vel retrouenditione, cùm in resolutione contractus sufficiat actus retrosimilis *l. ab emptione*, vbi glos. Bart. & alij, *ff. de pact. & l. 1. quando lic. ab empt. discedere,* vnde sicuti solus partium consensus, & pretium fecit emptionem, ita iidem incontinenti sufficiunt pro retrouenditione.

6 Ex his, stante deposito facto in publico banco iuxta pactum, retrouenditio fuit iuxta conuenta ipso iure similiter facta, & sic Comes debitor liberatus, & per consequens etiam fideiussor. Depositum autem fuisse ritè, & solemniter factum difficultari non potest ex deductis in nota facti.

Verùm tria obiiciunt Capani, ex quibus dicunt, vt supra firmata nullo pacto in hoc casu posse procedere, primò, quia non fuit facta retrouenditio; nam non obstante pacto, quòd ipso iure, ipsoque facto, adhuc requirebatur ministerium hominis, & sic quod cum effectu per Capanos creditores fieret retrouenditio, qua non facta dominium annuorum introitum semper remansit penes eos emptores: tum quia in deposito fuit expressè petitum fieri hanc retrouenditionem, & sic hanc viam Comes eligendo videtur recessisse ab antecedenti pacto, quando ipso iure censeatur facta, & huic pacto renunciasse, eoque noluisse vti: nolla ergò sequuta retrouenditione Comes principalis non fuit liberatus, & per consequens nec fideiussor.

7 Obiiciunt, quòd Comes reaccepit depositum, vnde fingitur non deposuisse, vt dixit glos. *in dict. leg. acceptam, vers. eas reperit,* quam ibi Bart. Bal. Salyc. Castr. & communiter omnes sequuntur, probat Neguſ. *in 3. membr. 5. part. princ part. 2. num. 27.* & sic principalis non fuit liberatus, ergo nec fideiussor, & in specie Salyc. *in dict. leg. acceptam, num. 1.* ait in casu recepti depositi etiam in fideiussorem actionem restituendam, allegando tex. *in leg. sed reuocata, ff. de iure fisci,* qui loquitur in fideiussore. Et

8 vltimo obiiciunt depositum non fuisse explicitum, ex quo totum non erat de pecunia debitoris, sed maior pars erat de pecunia Cotunei, qui petierat iurium cessionem, & ipsi poterant dubitare, num cogebantur cedere iura in beneficium tertij voluntariè soluentis. Quibus benè resolutis clara, & indubitata remanebit causa pro Duce fideiussore.

Primum enim non obstat; nam ex supra firmatis cùm nulla in casu nostro requirebatur retraditio accedentibus etiam clausulis resolutiuis in continenti à iure, ob factum depositum fuit resolutus contractus: nam illud in specie dicitur fieri ipso iure,

iure, quod nullam requirit traditionem, vt notauit Tiraquell. *in leg si vnquam, verſ.reuertatur, nu.*408. neque in caſu noſtro ſolo pacto primæua obligatio diſſoluebatur, adeo vt exceptione opus eſſet, & ſic hominis miniſterio, vt prius pactum per poſterius eliderctur, non ipſo iure, iuxta tex. *in leg. ſi vnus 27. §.pactus ne peteret, ff. de pact.* quia reſpondetur, quod in caſu noſtro interuenit pecuniæ numeratio, & depoſitum, vnde naturalis obligatio pecuniæ numeratione, & iuſto pacto, ipſo iure fuit ſublata, tex. inſignis *in leg. Stichum aut Pamphilum 96.§.naturalis, ff. de ſolut.* & in caſu noſtro eſt iuſtum pactum, tum quia veſtitum ſtipulatione: quo caſu ipſo iure tollit prius pactum Alciat. *in leg. obuenire, ff. de verb. ſignific.* tum quia veſtitum pecuniæ numeratione, imò quando exceptio non excluditur per replicationem, ſicut eſt exceptio compenſationis, dicitur quid fieri ipſo iure, ſcilicet exceptionis: vnde compenſatio fit ipſo iure, ideſt exceptionis, ita ſingulariter Bald. *in leg ſub conditione, verſic. & ſciendum eſt, ff. de condit. indeb.* ſic, & nouatio, & acceptilatio liberant ipſo iure, idem dicamus, & de pecuniæ obligatione, *dict. leg. obſignatione, & dict. leg. acceptam,* omnes enim ſpecies ſunt ſatisfactionis, & ſatisfactio pro ſolutione eſt, *leg. ſatisfactio 52. de ſolut.* & ſolutionis verbum pertinet ad omnem ſpeciem liberationis quoquo modo factam, *leg. ſolutionis, ff. de ſolut.* nec obſtat, quòd fuerit petita per Comitem retrouenditio, quia non ex hoc ſequitur, quòd contractus per ſolutionem non remanſerit ſolutus, & retrouenditio ex pacto, & clauſulis reſolutiuis ipſo iure facta, ad quod facit tex. *in leg. ex empto. §. is qui vinum,* vbi gloſ. *ff. de act. empt.* vbi ex pacto erat irritata emptio, & dicit tex. quod datur actio vtilis ex empto ad diſtrahendum emptionem, quærit gloſ. quare detur hæc actio ſi inſtrumentum erat nullum, & id quod nullum eſt reſcindi non poteſt, *leg nam & ſi, ff. de iniuſt. rup. teſt.* dicit gloſ. quòd datur ad reſoluendum, quod de facto proceſſit, vt arrha reddatur, & inſtrumenta caſſentur, vnde non fuit petita retrouenditio, vt per eam reſolueretur contractus, qui iam erat reſolutus per ſolutionem, & ipſo iure, ſed ad maiorem cautelam, vt inſtrumenta caſſarentur, & fieret in margine venditionis actus retroſimilis, & ſic non erit incompatibile, vt debitor ſit ipſo iure liberatus, & petat inſtrumentum liberationis, ſit inſtrumentum nullum, & petat illud caſſari.

9 10 11

12 Ad ſecundum multipliciter reſpondetur, & primo, quod procedit quando deponens reaccepit depoſitum de facto & ſemetipſo inaudito creditore: ita originaliter intellexit Iacob. de Aret. quem ibi refert, & ſequitur Albert. *num.* 10. ibi *vel dic ſecundum* Iacob. de Aret. *quod debitor accepit de facto à depoſitario ſibi ſponte dante:* & clarè hoc probat Cyn. *num.4.* Bald. ibi *num.5.* ibi *ſi autem de facto recuperauit debitor eſt mirabile, quod fingitur non depoſuiſſe:* ita Salic. *dicto num.2. verſ. item nota,* tum quòd actio extincta reſurgat, videtur inductum in odium debitoris, qui factam ſolutionem ſic reuocando fecit bonum initium, & malum finem, Odofred. *dicta leg. acceptam, num.* 5. at quod odium conſiderari poteſt in debitore recipiente de voluntate creditoris ex noua pactione? quod etiam comprobatur per legem quam allegant ad probandum quod actio reſtitua-

13 tur etiam in fideiuſſorem, nempe *l. ſed reuocata, ff. de iure fiſci,* quia illa ſolutio facta per debitorem fiſcalem velut de facto facta per fiſcum, fuit reuocata quod clarè probat *l. Titius,* quæ immediatè ſequitur, & expoſitio glo. Bart. & Albert. qui *in d. l. ſed reuocata,* exponunt *vtilis,* ideſt *efficax,* tenentes eam ſolutionem nō produxiſſe effectū liberationis *per d. l. Titius* quā ita conciliauit cum *d. l. ſed reuocata,* vnde *in l. 1. C. qui pot. in pign. hab.* notant Bal. Ang. & alij, quod caueat deponens ne poſt depoſitum pecuniam tangat, quia perinde habetur ac ſi non depoſuiſſet, & allegant not. *in d. l. acceptam.* id etiam ea ratione ſuadetur, quia cum poſſit depoſitarius deponenti licitè reſtituere antequam creditor ab eo petat, vt Bar. *in d. l. acceptam num.5. in 1. lect.* Bal. *eo. num. 5.* & omnes ibi. Salyc. *in l. debitor, num.2. ff. de vſur.* non videtur eſſe depoſitum, quia non durat, ita glo. *in d. l. acceptam, verſ. eas receperit,* quæ adducit tex. *in l. ſi pro parte, §. verſum, ff. de in rem verſo,* ibi, verſum autem ſic accipimus, vt duret verſum: & id ſequitur Odofred. *num.4 in 1. reſponſ. ad contraria,* & Azo *in l. 1. C. qui pot. in ſi. in lectura,* & Petr. de Bellaper. *d. l. acceptam:* verùm in caſu noſtro durauit depoſitum, nec facto reuocatum eſt, ſed ex conſenſu creditoris, & noua interueniente conuentione debitor ſic recepit. Quare cùm conſentiant Doct. per depoſitum formaliter factum debitorem eſſe liberatum, at dicunt, quod quando recuperat de facto fingitur non depoſuiſſe, non eſt extendenda concluſio vltra terminos ſuos, & rationem quæ eam declarat, ſed habere debet locum regula *d. l. acceptam.*

14 Secundò reſpondeo, quòd facto depoſito ipſo iure fuit debitor liberatus, & primæua actio extincta iuxta opin. Gloſ. quam tenent Bart. Salyc. & communiter omnes *in d. leg. acceptam,* quæ deinde dabatur tantùm aduerſus depoſitarium, niſi fortè debitor depoſitum receperit, quo caſu eadem gloſ. dicebat debitorem teneri primæua actione, quia fingitur non facta depoſitio, cum non durauerit; hoc autem intelligitur dum debitor depoſitum recepit re integra, & non aliàs, ita in ſpecie Paul. de Caſtr. *in d. l. acceptam, num.* 6. tunc autem dicitur res integra,

15 quando depoſitum non fuit denunciatum creditori, vel fuiſſet denunciatum, & creditor expreſsè recuſaſſet illud recipere, ſed quando fuit denunciatum creditori, qui illud expreſsè non recuſauit recipere, res non eſt amplius integra, ita Caſtr. *dict. num.6.* & propterea non poteſt rehabere depoſitum intimatum abſque decreto iudicis. Foller. *de cenſib. in verb. Inſtrumento gratia, num.55. & 56.* ſequitur Boccac. *de cenſib. part.2. num.120. & 121. in fine:* & hoc vltimum intelligitur, quando creditor potuiſſet recuſare illud recipere, vel fuiſſet factum iudicis auctoritate. In caſu noſtro depoſitum fuit denunciatum creditori, qui illud non recuſauit, nec poterat recuſare, vnde res non erat amplius integra, & ſic debitor non poterat recipere depoſitum ſua propria auctoritate, & reincidere in primæuam obligationem, ſed opus fuit nouo conſenſo creditoris, vnde non amplius tenetur primæua actione, ſed noua quæ orta fuit ex nouo conſenſu debitoris, & creditoris, ſed in hac noua non interuenit fideiuſſor, ergo ex ea obligari non potuit.

16 Reſpondetur (& hæc reſponſio tollit omnem difficultatem) diſtinguendo duos caſus, quod aliquando Principalis debitor liberatus, abſque nouo facto ſuo, ſed ex ſola iuris diſpoſitione reincidit in primæuam obligationem, tunc etiam reincideret, & fideiuſſor. Hinc ſequitur, quòd ſi facta datione in ſolutum creditori, vel alio modo facta ſatisfactione, ſi propter ſubſequentem euictionem, vel aliis cauſis ageretur primæua actione contra principalem debitorem, iuxta latè tradita per Bart. *in leg. aliam 46. ff. de ſolut.* tunc ſi reus reincidit in antiquam obligationem, reincidet quoque, & fideiuſſor, tradidit hanc regulam text. *in leg. deferre, §. Papinianus,*

& *leg. sed & reuocata, ff. de iure fisci*: dum enim debitor cum fideiussione soluisset creditori, & à debitore fiscus pecuniam solotam ex iuris dispositione, noo ex facto debitoris reuocasset, nedum debitor principalis tenetur, sed reuocata (inquit) text. pecunia, in fideiussorem liberatum, vtilis actio datur: eodem modo *in leg. metum, §. fin. ff. quod met. caus.*
17 dum Prætor propter metum dat restitutionem in integrum, principalis debitor reincidit in obligationem antiquam, & sic etiam fideiussor, siue metus fuerit illatus per principalem tantum, siue per fideiussorem tantùm; & ratiu redditur singulariter ibi per glos. qoia nunquam à principio videntur liberati, *leg nemo, ff. de in integr. rest.* nemo enim videtur exclusus, quem Prætor in integrum se restiturum pollicetur, & ita intelligendus est Salic. *in dict. leg. acceptam, num. 2.* dum dicebat fideiussorem quoque reincidere in primæuam obligationem, quòd patet *ex leg. sed & reuocata, quàm allegat.* Aut verò ex iuris dispositione principalis debitor fuit liberatus, & obligatio noua oritur ex facto eiusdem, propter nouum contractum, vel nouam conuentionem ab eo initam, tunc fideiussur semel liberatus non amplius reincidit in primæuam obligationem, text.
18 est clarus *in leg fin. ff. de pact.* ibi, *respondi semel acquisitam fideiussori exceptionem pacti, vlterius eo inuito extorqueri non posse*: ideò ibi infert glos. liberatiunem semel competentem perpetuam esse, nisi liberatus velit iterum obligari, ex quo tex. notant ibi
19 communiter Doct. præcipue Ias. *in princ.* quod fideiussor semel liberatus ex factu debitoris principalis, amplius eo inuito non reobligator, quam regulam exornat Borgn. Caual. *decis. 5. num. 23. col. 2.* Surd. *decis. 218. num 9.* Decius *consil. 45. num. 47.* ad quæ etiam omnino videndus est Imol. *cons. 12. in fine*, præcipue quandu iste nouus actus factus per principalem debitorem nascitur ex interuallo post ius quæsitum non eodem actu, & tempote, vt ex Io. de Monte Sperell. tradit Socci. *consil. 91. num. 7. vol. 4.* Rulan. *cons. 69. num. 49. vol. 4.* & si fideiussor prima vice se obligauit per stipulationem dum tractatur, vt extincta prima obligatiune denuò obligetur, nedum debet esse præsens, sed quod denoò expresse consentiat, & verbis, & sic per stipulationem obligetur, Ancb. Regiens. *quæst. 67. num. 10. part. 1.* & ne desit punctualis doctrina, hanc opinionem voluit Specul. qui in indiuiduo decidit casom nostrum *in tit. de fideiussor. num. 20.* & dicit, quod fideiussor est liberatus, qoia non est amplius debitor primæua actione, secundùm intellectum Roger. *in dict. leg. acceptam*, ex quibus etiam patet responsio ad tex. *in dict. leg. si vnus, §. pactus ne peteres, ff. de pact.* ibi, *eadem ratione contingit, ne & fideiussoris prius pactum prosit*: quia respondet ibi glos. *in vers.* ne fideiussoribus, scilicet consuetudinibus in secundu pacto, quod sequitur Bart. *in dict. leg. fin.* ita conciliando hæc iura contraria, vt post Doct. omnes Classicos ibi voluit etiam Duarenus *in tit. de pactis, cap. 6. num. 6.*

20 Non obstat tertium de cessiune; quamuis enim extraneus possit soloere, & creditor inuitus cogatur recipere pecuniam, & debitor etiam inuitus, & absens consequatur liberationem, iuxta text. *in leg. soluendo 42. ff. de negot. gest.* & *l. solutionem 23. ff. de solut.* tamen ille extraneus non poterit petere sibi cedi iura à creditore, text. est *in l nulla, C. de solut.* ra-
21 tio est, quia tunc debitor non deliberatetur, sed persona debitoris mutaretur, quod eu inscio, & inuito fieri non potest, hoc autem non procedit quando alius creditor debitoris soluit primo creditori, & petit cessionem, vt in casu nostro, vbi cessio erat facienda Fabiu Cotuneo, non vt extraneu, sed vt creditori hypothecario, quo casu semper cessio est facienda, Bal. *in d. l. nulla, in fin.* bene Negus. *de pignor. 3. mem. par. princ. 5. num. 42. & 45.* & facit ad id ratio legis *in creditore. ff. de euict.* quia non obest cessio cedenti, & prodest ei, cui ceditur; dobium tantum procedere potest io extraneo, vel creditore chirographario, vt per Salic. *in l. vnica. in vltima quæst. C. etiam ob chirogr. pecun.* non in eo, qoi habet hypothecam, vt per Bal. *in dicta l. nulla*, clarè Castr. *in l. si res obligata, num. 5. ff. de leg. 1.* ex qoibus Sac. Cons. indistinctè cugit ad faciendum has cessiones, maximè cùm Fabius Cotuneus habeatur vt emptor nominis, & introituum, vt *d. l. creditore, ff. de euict.* de qua meminit Dom. de Franch. *decis. 279. num. 13. & 427. num. 2.* erat enim creditor ex causa emptionis, & cùm solutiu consistat in pecunia, eo animo soluta videtur *l. modestinus.* & ibi Bart. *num. 6. ff. de solut. per l. cùm is, in fin. ff. de fideiuss.*

Secundò principalitet Dux est liberatus nouatione, dum enim fuissent per Comitem venditi annui ducat. 640. & sic ad rationem octo per centum, post triennium ex conuentione inita inter Comitem debitorem, & creditures, absente & inscio fideiussore, dicti introitus fuerunt diminuti ad annuus ducatos 600. & sic ad septem cum dimidio, ex quibus de iure resultat, quod prima emptio in qoa fideiussor interuenit fuit penitus sublata, & nouus fuit celebratus contractus emptionis; quoties enim tangitur substantia contractus emptionis, quæ consistit in re, pretio, & consensu, augendo, vel diminuendo rem, vel pretiom, à primo penitus receditur, & nouus fit contractus emptionis vel venditionis, tex. est ad litteram, qui hanc causam decidit *in leg. pacta conuenta, in princ. ff. de contrah. empt.* ibi, *an idem dici possit aucto vel diminuto pretio non immeritò quæsitum est, quoniam emptionis substantia consistit ex pretio. Paul. notat, si omnibus integris manentibus de augendo, vel diminuendo pretio rursus conuenit, recessum à priori contractu, & noua emptio intercessisse videtur*: & quamuis tex. loquatur de augumentu, & diminutiune pretij, & hic non fuit auctum, vel diminutum pretium, sed res ipsa vendita, & sic annui introitus, tamen glos. ibi *in vers. ex pretio*, sentiens hanc difficultatem, dicit idem esse quando diminutio fit in re veodita, quia receditur à primo, & fit nouus contractus, allegat tex. in in-
23 diuiduo *in leg. iurisgentium. §. adeò, ff. de pact.* & glos. ibi sequuntur Fulgos. *num. 7. vers. in glos. magna*, Odofred. *vers. ex pretio*, Alber. *num. 4. vers item oppono*, Salic. *numer. 3. versicul. quæro primo*, præcipuè, dum talis diminutio sequitur ex interuallo, & re non iotegra, vt tenent omnes sequentes opinionem Ioannis, & Azo. *in d. l. pacta conuenta*, vbi Folgos. Bal. & cæteri, & Fulg. *num. 8.* dicebat, quod duæ sont emptiones ex interuallu factæ, & per secundam receditur à prima, & ex secunda noua actiune agitur, vbi Bal. *ver. nota*, dicit, quòd quando fit digressio ab vna forma substantiali in aliam, necesse est, quod inducatur corruptio primæ, & generatio secundæ; eandem conclusionem prubat tex. expressus *in l si quam, ff. de rescind. vend.* & *l. emptor*, & *l. si vnus. §. pactus ne peteret, vers. idem dicimus*, & *l. iurisgentium, §. adeò, ff. de pact.* eandem opinionem tenuit Io. & gl. in d. l. pacta conuenta, in glos. magna, vbi Bald. post lecturam, §. *adeò*, respondendo ad tex. *in leg. fin. C. de nouat.* Bar. Ang. & Cast. *in d. §. adeò*, vbi Alex. *num. 6.* dicens, quòd primus contractus est renouatus, non reformatus, & agitur ex secundo, non ex primo, latè Cyn. in *l. pacta nouissima, num. 2. & 3.* & *in addit. C. de pact.*

Cùm

Cùm ergo sit nouus contractus, resultat ille notissimus effectus, *fideiussores liberati*, quod voluerunt Bal. & Alex. punctualiter inferentes ad casum nostrum *in d. §. adeò*, per tex. *in l. item quaeritur, §. qui impleto, ff. locati*, & *l. si cum hermes, ff. loc.* firmat id etiam Spec. *de fideiuss. §. 1. vers. illud autem*, Bart. & Alber. *in leg. Lucius, la. 2. §. Paulus, ff. de admin. tut.* Dec. *in cap. constitutus, num. 3. de appell.* & *in cons. 117. num. 2.* Boss. *in tit. de remiss. mercedis, num. 40.* Tiraq. *in l. boues, §. hoc sermone, num. 131.* Ruin. *cons. 66. num. 3. vol. 4.* Cratus *cons. 126. vol. 2.* Crotus *cons. 112. num. 5. vol. 1.* Menoch. *cons. 146. num. 3.* Ias. *in leg. centum Capua, in fin. de eo quod certo loco*, Bursat. *cons. 193. nu. 6. vol. 2.*

25 Nec obstat tex. *in leg. 2. ff. de rescin. vend.* quasi res non sit integra, quia idem quando in integrum omnia restituuntur, iuxta tex. *in dict. leg. ab emptione, ff. de pact.* ibi, *nec quicquam interesse vtrum integris omnibus in quae obligati essemus conueniret, vt ab eo negotio discederetur, an in integrum restitutis iis, quae ego tibi praestitissem consentiremus, &c.* iunctis iis, quae ibi notat Bald. post glos. *vers. Aristoni*, paria esse rem esse integram, vel reintegratam; isthaec enim conuentio fit pretio depositato, & consequenter soluto, & adfuit pactum à principio in instrumento, quod depositum resolueret priorem emptionem ipso iure, ipsoque facto: quod pactum absque dubio fuit validum ex his, quae supra deduximus, & annotauit Bald. *in dict. leg. ab emptione, num. 2.* dum à principio apponitur. Insuper dicebat glos. *in dict. leg. 2. versic. non possimus*, re non integra non posse resolui contractum, scilicet nudo pacto, at in casu nostro non est nudum pactum, sed vestitum rei interuentu, scilicet solutione ob pecuniam depositatam vigore pacti.

Ex quibus clara, & indubitata redditur iustitia Illustriss. Ducis fideiussoris, ideoque omnino esse absoluendum ab impetitis per Capanos, & Inuream. Caetera suppleat eximia peritia, & religio Dominorum Iudicantium.

Io Baptista Melior. I.V.D.

SVMMARIVM.

1. *Factum exploratur.*
2. *Rescissio quae oritur ex pactis oppositis in conuentione, actionem parit ex eodem contractu.*
3. *Quamquam pacta expressa non sint, & num. 7.*
4. *Contractus nullus ex lege nullo modo parit actionem ex contractu, & num. 8. quam autem producat actionem n. 10. & 11.*
5. *Emptio rei propriae non valet.*
6. *Contractus ab initio validus, quamuis ex pacto infirmetur, actionem parit.*
9. *Contractus nullus ex contrahentium pacto producit actionem ad resoluendum contractum.*
1. *Contractu bonae fidei nullo, ex Partium voluntate agi potest ex contractu.*
12. *Contractu nullo sine Partium voluntate, quae actiones dentur.*
13. *Emptio, & venditio solo consensu perficitur.*
14. *Requisita de substantia praedicta contractus.*
15. *Contractus venditionis, cui adiicitur stipulatio, actionem duplicem parit.*
16. *Empti, & venditi actio differt ab actione ex stipulata.*
17. *Actio ex empto pinguior est actione ex stipulatu, tamen personalis tantùm est, num. 22.*
18. *Pactus edictus post contractum non debetur ex stipulatione, sed ex empto.*
19. *Euictione sequuta, pretium cuius temporis spectandum sit.*
22. *Hypotheca contrahitur praecedente expressa promissione.*
23. *Obligatio nulla respectu bonorum pupilli aliquando parit actionem contra tutorem.*

ARGVMENTVM.

Feudi venditione resoluta ex beneficio Constitutionis *Constitutionem diuae memoriae* ob quod venditor tenetur restituere emptori pretium, & emptor venditori rem, nùm emptor pro pretij recuperatione possit actione hypothecaria experiri super bonis venditoris, & cum anterioritate diei, qua fuit stipulatum instrumentum venditionis feudi, & quid si emptori fuerit satisfactum cum pecunia aliorum ad quorum beneficium emptor ipse fecit iurium cessionem, & de aliis.

ALLEGATIO XLVII.

1 IVLIVS Caesar Rossillus in anno 1588. vendidit Ioseph Mellusio terram Ciuitae Luparellae pro pretio ducatorum 18500. de quibus recepit ducatos 5500. & pro reliquis constituit se debitorem, & promisit soluere annuos ducatos 1040. pacto specialiter adiecto, quod non censeatur translatum dominium terrae praedictae, pendente satisfactione.

Mellusius emptor in anno 1590. primò intentauit remedium laesionis contra dictum Iulium Caesarem, deinde proposuit remedium nullitatis, ex quo assensus erat difformis contractui, quia non assensit Vicerex pacto, quod pendente satisfactione, dominium non sit translatum, & quia si assensisset, non potuisset, resistente Regia pragmatica nouem capitum, proinde emptor ipse vigore constitutionis *Constitutionem diuae memoriae* reuocauit contractum praedictum, & petiit annullari, tandem compilato processu, post longas altercationes, per. S. C. ad

dabit: & ſic remanet clarum, & indubitabile, quod de iure communi feuda in illis Caſibus, in quibus permittitur datio, vel obligatio feudi pro dote, intelligitur in ſubſidium, ſi non habet aliud.

4 Superuenit poſtea Conſtitutio Regni *Fratribus*, quæ vult, quod frater ſi habet bona burgenſatica, non poſſit feudum dare in dotem, ſi vero burgenſatica non habet, & habet vnum feudum, poſſit obligare partem, non totum, ſi autem haberet tria feuda, vnum illorum dare poſſit in dotem, & in hoc dos eſt fauorabilis, è contra grauauit, vt cum expreſſa licentia matrimonium contrahatur, vt benè reaſſumit Camer. *dict. cap. Imperialem, fol. 64. litera G H.* & ſic in caſibus, in quibus de iure Conſtit. Regni eſt permiſſa datio, vel obligatio feudi in dotem abſque aſſenſu, (qui ſunt quando matrimonionium contrahitur de ſpeciali licentia Regis) non eſt hoc permiſſum, niſi in ſubſidium, & non exiſtentibus bonis burgenſaticis, & ſi bona feudalia tantum extant non indiſtinctè, ſed ſi vnum pro parte, ſi tria, vnum tantum.

5 Superuenit poſtea capitulum in planicie Sancti Martini editum per Carolum II. quod incipit, *Item ſtatuimus, quod licitum ſit Baronibus* 109. ſecundum ordinem Nigri, in quo diſponitur totum contrarium, quod matrimonium poſſit contrahi ſine aſſenſu, dummodò cum fideli; ſed quod feudum non poſſit dari in dotem abſque aſſenſu, de hoc quod poſſit obligari, vel non, verbum nullum. Vnde rectè dubitauit & latè diſputauit Iſer. & Camer. *in dict. cap. Imperialem*, an hoc tertium eſſet ſimiliter correctum, vt feudum non poſſit obligari abſque aſſenſu, vel quia omiſſum à capitulo cenſeatur remiſſum diſpoſitioni Conſtitutionis *Fratribus*, qua erat 6 permiſſa obligatio: & præualuit opinio, quod etiam obligatio ſit prohibita abſque aſſenſu, quam concluſionem latè firmant Camer. *fol. 84. litera Q.* quia cùm omnia per Conſt. *Fratribus* eſſent permiſſa per generalem aſſenſum, quem Rex concedebat ſuper matrimonio, dum capitulum in planicie ſancti Martini editum abſtulit ſpecialem conſenſum matrimonij: omnia quæ ſuper hac radice fuerunt conceſſa corruunt. 7 Tandem ſuperuenit capitulum Regis Catholici quo media hæc Iuriſprudentia conſtitutionis & capitulorum Regni in quibus contra ius commune feudorum erat prohibita datio, & obligatio feudi pro dotibus, fuit abrogata, & de nouo fuit data licentia, & aſſenſus generalis omnibus matrimoniis, & inſtrumentis dotalibus omnium mulierum Neapolitanarum, ergo per hoc ius nouum redimus ad ius antiquum, & commune feudorum; ſed illud dedit licentiam, & conſenſum in 8 ſubſidium tantùm, & dummodo aliud non habeant; ergo ita etiam erit intelligendum ius nouum; lex enim noua recipit interpretationem à lege antiqua. *leg. 1. § lex Falcidia, cum vulga. ff. ad leg. falcid.* & poſt Alex. ibi, Imol. & alios latè hoc per viam Regulæ firmat Bart. *in leg. omnes pop. num. 60. verb. 2. ea; u ff. de iuſt. & iur.* Alciat latè *de verb. ſignif. lib...* Hinc etiam videmus quod quamuis iure cautum non reperiatur, quod feudum ſit obligatum ſorori pro do-9 te, vt dicit Andr. in conſt. *in aliquibus*, attamen onus feudi eſt dotare ſorores, quia lex hoc mandat, ſcilicet dicta conſtitutio *in aliquibus*, Andr. *in conſt. ſi quis poſt litem, verſ. feudalia*, ſed illud intelligitur in ſubſidium, & non repertis bonis allodialibus, etiam quando feudum eſt penes fratrem, & non penes tertium poſſeſſorem, & feudum adiucatur pro quantitate dotis de paragio, quouſque dos in pecunia ſoluatur, vt per Andr. *in conſt. ſi quis poſt litem*, Afflict. *in dict. conſtit. in aliquibus, verſ quartò quæritur*, latè Petr. de Greg. *in tract. de dote de paragio, quæſt. 12. num 3.* & *quæſt. 38. num. 7.* & hoc eſt illud, quod omnes clamant, vt ſemper quod permittit lex prehentionem feudi, vel illius obligationem, intelligi in ſubſidium *per leg. commodis, ff. de re iud.* & per conſtit. *in dict. leg. ſi quis poſt litem*, vbi Andr. *in gloſſ. final.*

10 Secundò aduerto, quod quamuis iſte aſſenſus fuerit conceſſus à Rege, & ſic ab homine; attamen quia non fuit præſtitus in genere cum iſta vel illa perſona, vel ſuper hoc, vel illo feudo, ſed fuit aſſentire per viam legis, corrigendo conſtitutionem & capitulum *in planicie*, quæ vetabant in Regno feudorum obligationes etiam pro dotibus abſque aſſenſu, non dicitur aſſenſus hominis, ſed legis, vt in his terminis notauit Camer. *in cap. Imper. fol. 60. litera P.* & *fol. 61. litera L.* Aſſenſus autem legis 11 ſtrictiùs interpretatur, quam hominis, Loffr. *conſ. 1. num. 131.* & *conſ. 7. num. 31.* Lanar. *conſ. 18. num. 8.* Camer. *d. cap. Imperialem, fol. 49. vſque ad 51.* quod perbellè voluit Andr. *in cap. 1. ſub num. 11. qui ſucceſſ tene a ſufficit*, inquit, *in paucis ſubueniri ſibi per legis prouiſionem*, allegando, *leg. tutor. Cod. de negat. geſt.* ex hoc decidens, quod aſſenſus hominis prodeſt acceptori, & hæredibus, quando verò conceditur à lege, ſecus, quia reſoluto iure datoris reſoluitur ius acceptoris, hinc etiam Andr. *in cap. 1. § donare, 1. & 2. col qual. olim feud. pot. alien.* dicit, loquens de hoc aſſenſu à lege præſtito, vt non porrigatur ad alia expreſsè non dicta, licet eadem ſubſit ratio, vel maior, ex qua theorica Andr. firmabat diſpoſitionem text. *in cap 1. § & ſi clientulus de alien. feud. pater.* vbi in caſu quo licita erat alienatio de medietate feudi, ſi Vaſſallus illam alienauerit ſine conſenſu Domini; ſed cum conſenſu legis tantùm, eo mortuo ſine hærede maſculo reuertitur ad Dominum, ſi verò Dominus conſenſerit, ſtabilis erit alienatio, etiam quod ſine hærede maſculo alienans deceſſerit. hinc Bald. *in cap. 1. § porrò qual olim feud. pot. alien.* dicit quod quando ex ſtatuto permiſſa eſt alienatio feudi, ita ſtrictè intelligitur, vt non præiudicet Agnato, quin poſſit redimere feudum, quem ibi ſequitur Aluar. per quæ, & alia latè conſuluit 12 Loffr. *conſ. 7.* vt licentiæ, & aſſenſus conceſſus à lege capitulorum Regni Sicilia vltra fatum ſecundum capituli *volentes*, vt poſſit feudum alienari, non extendatur vt poſſit fideicommitti ſuper feudo, & quamuis lex, & homo aliquando pariſicentur, *leg fin. Cod. de fideiuſſ.* reſpondet Camer. *in dict. cap. Imperialem, fol. 7. col. 4. litera T.* quod non ſic ſuccurrit lex ſicut homo, quia homo conſentit propter duo, lex autem conſentit propter vnum, & ideò non valet conſequentia à conſenſu legis ad conſenſum hominis, de qua re etiam per Camer. *fol. 60 litera P. & Q.* Satis ergo erit mulieribus Neapolitanis, ſi lex illa in paucis eis conſuluerit, vt non remaneant indotatæ, & in ſubſidium, aliis non exiſtentibus bonis, ad feudalia habeant regreſſum, maximè quia ratio fuit expreſſa in illo capitulo ne mulieres remaneant indotatæ, vnde iux. tex. *in leg. ſi ego, § ſi res, ff. de iur dot.* in ſubſidium dabitur actio, de quo text. latè per Camer. *d. cap. Imperialem, fol. 51. litera B.* benè per Couar. poſt alios *lib. 1. var. reſol. cap. 14. num. 16.* hinc perpetuò, ſemper Doctiſſimus Camer. exclamauit illa capitula habere locum in ſubſidium, iux. text. *in dict. leg. ſi ego fol. 52. lit. Q.* & *fol. 57 litera A.* Quia mens Principis non fuit hunc, vel illum caſum conſiderare, ſed omnem caſum per quem vxor quoquo modo remaneret indotata, in qua re cogitauit quod Ius vult, iuxta tradita per Iſer.

in

in dict. cap. 1. num 8. qui success. tenea. & paulò inferius: *sublulit dominus omne obstaculum, in quo vxor remaneret sine dote*: & *fol. 53. lit. E. Alteram*, inquit, *ex parte Regis per capitulum Neapolitanum, consentientes in Regno, quod simpliciter conseruat dotes vxori, ubi remaneret sine dote*: & tandem ita semper iudicatum refert sua ætate, quo tempore in Regia Camera, &

13 S. C. vigebant eminentissimi Viri, *fol. 91 litera M.* & *in cap. 1. an agnatus, in fine, num. 157. fol. 471.* latè etiam illam firmauit doctus Vicentius de Anna *alleg. 115. per totum*, & tandem si tempore gratiæ concessæ per Regem Catholicum, etiam in assensu expresso concesso ab homine præualebat opinio, licèt falsa Affl. in const. *si quis in posterum, num. 26.* & Capyc. *in inuest. fol. 191. vers. quod verò erit*, quod si aderat expressa hypoteca, & expressus assensus, attamen creditores eo non vtebantur, nisi in subsidium. Quam opinionem latè reprobat Camer. *dict. n. 157.* & dicta opinio præualuit vsque ad annum 1532. quo tempore per capitulum gratiæ concessæ huic Ciuitati fuit sublata ista clausula in subsidium, & ita intelligebatur ex stylo Cancellariæ assensus expressus, quomodo aliter poterat intelligi generalis præstitus per viam legis? quod etiam benè aduertit Anna *dict. alleg. sua 115. in fine.*

14 Non obstat modo, quod assensus per Cap. fuit præstitus instrumentis dotalibus, & sic perinde est, ac si illorum tenor esset insertus, & in Instrumento adest clausula constituti, & precarij, quæ dat creditori electionem, quia respondeo, quod priuilegium non fuit datum instrumento receptionis, nec verbis instrumenti, sed ipsi mulieri, & doti, dotisque numerationi, vt patet *in dict. cap.* ibi, *alli quali l'hanno*

15 *consignoto le loro doti*: & ibi, *è per questo dette donne remaneriano indotate*: quia scriptura dotalis instrumenti non facit dotem, sed ipsa numeratio, seu consignatio, ita tex. *in l. 1. C. de dot. cau. non num.* ibi, *in princ. dotem numeratio non scriptura dotalis instrumenti facit*: etenim absurdum esset dicere: quod instrumento esset datum priuilegium, & sic cartis, in quibus scribuntur contractus, iuxta gloss. *in l. notionem, §. instrumentorum, ff. de verb. signif. in ver. separare*, & traditur *in l. 2. ff de fide instrum.* & *in rubr. C.*

16 *eod. tit.* quia scriptura fit ad alicuius subiecti probationem, & illa scriptura dicitur instrumentum propriè *l. contrahitur, ff. de pign.* tradit Host. in summa *de fid. instrum.* posuit Bar. *in l. in fraudem, §. neque instrum. ff. de iur. fisc.* hinc aliàs fuit decisum, quod si nullum fuit confectum instrumentum dotale, sed tantùm capitulorum matrimonialium, & per testes dotis consignatio fuerit probata, quod mulier adhuc potest agere, & gaudere priuilegio dicti Capituli, Cam. *fol. 55. lit. F.* sic etiam eadem ratione fuit decisum quod quamuis capitulum præstet assensum instrumentis dotalibus confectis in Ciuitate Neapol.

17 idem sit si fuissent confecta extra Ciuitatem. Camer. *fol. 52. lit. Q. quia*, inquit, *non locus, sed persona fuit in causa vna cum qualitate dotis, ne remaneat indotata*: & si loquitur de Ciuitate est propter freqnentiam, quicquid in contrarium dixerit Gram. *decis. 103. num. 178.* hinc etiam videmus, quod quamuis mulier in dicto instrumento dotali fuerit stipulata dotem sibi reddi, & omnibus suis hæredibus, attamen hanc actionem ad feudum pro recuperanda dote non poterit exercere, nisi primogenitus, cùm idem

18 sit iudiciũ de actione ad feudum, ac de ipso feudo, vt post Iser. in Const. *honorem nostri diadematis, vers. secus si esset*, & *in c. 1. post num. 3. de cap. Corradi*, & *in cap. si vassallus de feudo, si de feud. defun. mil. contr. col. 2.* & Frec. *quæst. 12. num. 4.* latè per Præsid. de Franch. *decis. 75. num. 3. & 153. num. 26.* & per Tiraq. *de iure primog. quæst. 81. & 82.* Camer. *d. c. Imperialem, fol. 15.* Cannet. *c. volentes, fol. 30. num. 1.* & *fol. 112. num. 11. & 12.* donec aliter per capitulum gratiæ fuit dispositum, & sic quamuis mulier sit stipulata pro omnibus filiis, hæc sua expressa stipulatio intelligitur prout ius intelligit, scilicet pro pri-

19 mogenito tantum, & sic quamuis stipuletur, cum constituto, & precario intelligetur præstitus assensus, prout ius intelligit, & sic in subsidium non ad sui electionem, non ergo attenditur instrumentum dotale, sed ratio ne remaneat mulier indotata, & proindè quamuis non expresserit de socero, sed de viro tantùm adhuc ad bona soceri extenditur ex vi comprehensiua rationis, Camer. *fol 52. litera Q.* &

20 Frec. *in quæst. 13. per totam*, & decisiones nostri Sac. Consilij referunt Addentem ad dictum Capitulum Neapolitanum. Vnde ex his puto, mulieres eiusque hæredes vigore assensus prædicti non posse agere ad bona feudalia, nisi in subsidium, & facta discussione bonorum allodialium, prout nouissimè fuit decisum in Sac. Cons. in causa D. Francisci de Aquino, cum D. Victoria de Maria, quæ sententia in actis fuit exhibita. Cætera suppleat religio, & doctrina DD. Iudicantium pro pauperrimis pupillis. Die 11. Februarij, 1605.

Per S. Cons. referente D. Consiliario Valduieso, iunctis Aulis fuit decisum iuxta hic allegata, quod, assensus intelligitur præstitus in subsidium, Amatruda Actorum Magistro.

Ioan. Baptista Melior I.V.D.

SVMMARIVM.

1 *Renunciatio Monialis contra formam Concilij Tridentini* sess. 25. c. 16. de Regularibus, *nulla est.*

2 *Tridentini decretum pro forma requirit licentiam Episcopi pro renunciatione valida, cui partes nequeunt renunciare, etiam cum iuramento, quod decretum continet clausulam irritantem.*

3 *Licentia Episcopi, vel eius Vicarij requiritur in renunciatione Monialis monasterij quamuis exempti, ubi plura adducuntur exempla,*

4 *Leges generales super personis Ecclesiasticis, & rebus per solum summum Pontificem possunt fieri.*

5 *Lex obligat post duos menses à die publicationis.*

6 *Tridentini decretum, de quo supra, quando inceperit obligare.*

7 *Lex non præsumitur abrogata per non vsum, vel per contrarium vsum.*

8 *Lex, vel statutum cum clausula irritante inducit formam substantialem actus.*

9 *Legem fuisse receptam probatur per obseruantiam duorum actuum.*

10 *Lex non tollitur per non vsum etiam spatio mille annorum.*

11 *Lex per contrarium vsum tunc tantum*

collitur,

tollitur, quando contrarius vſus communiter fuit obſeruatus.

12 *Lex contraria conſuetudine, vt tollatur, quæ requirantur.*

13 *Licentia Ordinarij in Monaſterijs exemptis requiri Sacra Congregatio Cardinalium declarauit.*

14 *Legis declaratio ſpectat ad illam facientem.*

15 *Lex futura reſpicit, & non præterita.*

16 *Sententia non trahitur ad futura, nec tractus futuri temporis ſpectant ad Iudicem.*

17 *Lex noua declaratoria legis veteris non trahitur ad præterita, & quando.*

18 *Legis, vel ſtatuti abrogatio qualiter probetur per inſtrumenta contrariè confecta.*

19 *Conſuetudo per actus plures inducitur cum requiſitis, de quibus ibi.*

20 *Conſuetudo per actus difformes non inducitur.*

21 *Statutum, quod maritus lucretur certam partem dotis, an procedat in dote data ante ſtatutum.*

22 *Lex generaliter loquens comprehendit etiam caſus priuilegiatos, ſi non habeant in illa materia ſpeciale priuilegium.*

ARGVMENTVM.

Tridentini decretum *ſeſſ.25.c.16. de Regularibus*, procedere etiam in Monaſteriis exemptis latiſſimè demonſtratur. Licentia Ordinarij, de qua ibi, cùm ſit de forma requiſita, non poteſt per partes renunciari, etiam cum iuramento. Diſpoſitio eiuſdem decreti quando inceperit obligare, nec per non vſum poſſit dici abrogata. Per contrariam verò conſuetudinem plura requiri, vt tollatur. Legis verba, non ad præterita, ſed ad futura trahuntur, quod ſecus eſt in ſententia.

ALLEGATIO XLV.

1 IN hac cauſa Monaſterij Monialium Sancti Franciſci, cum fratribus de Falco, prætendit namque admitti ad ſucceſſionem bonorum quondam pompeij de Falco ex perſona ſororis Caſſandræ de Falco pro quinta parte, & dum fuiſſet Monaſterio oppoſita ampliſſima renunciatio facta per dictam ſororem Caſſandram tempore ſuæ poſſeſſionis, fuit replicatum per Monaſterium in eius ſupplicatione fuiſſe petitum, de dicta renunciatione nullam eſſe habendam rationem, vti nulla, & inualida, & tanquam emiſſa contra formam præſcriptam à Sacro Concilio Tridentino *ſeſſion. 25. cap. 16. de Regularibus*, abſque ſcilicet licentia, & auctoritate Ordinarij. *Nulla quoque renunciatio, aut obligatio antea facta etiam cum iuramento, vel in fauorem cuiuſcunque cauſa pia valeat, niſi cum licentia Epiſcopi, ſiue eius Vicarij fiat intra duos menſes proximos ante profeſſionem, ac non alias intelligatur effectum ſuum ſortiri, niſi ſecuta profeſſione, aliter vero facta, etiam ſi cum huius fauoris expreſſa renunciatione etiam iurata, ſit irrita, & nullius effectus.* Ex tex. huius generalis Conſtitutionis habentur plura. 2 Primo requiri pro forma licentiam Epiſcopi. Secundo quod huic ſolemnitati non poteſt, nec etiam cum iuramento renuntiari. Tertio quod adeſt clauſula decreti irritantis, quæ annullat quamlibet renunciationem aliter factam. Pars aduerſa huic motiuo reſpondet non eſſe hanc conſtitutionem vſu receptam in Monaſteriis exemptis ab Ordinario.

3 Verum hæc reſponſio eſt falſa in iure, & in facto, in facto quia ex proceſſatis apparet etiam in Monaſteriis exemptis fuiſſe factas renunciationes cum auctoritate Ordinarij.

In anno 1575. in Monaſterio D. Reginæ ordinis eiuſdem Sancti Franciſci Conuentualium. fol. 274.

In anno 1584. in Monaſterio Sanctæ Crucis de Luca Ordinis Carmelit. fol. 156.

In anno 1585. in Monaſterio Sancti Gaudioſi Ordinis Sancti Benedicti. fol. 150.

In anno 1602. in eodem Monaſterio Sancti Franciſci de obſeruantia, de quo agimus. fol. 281.

In eodem anno, & eodem Monaſterio. fol. 282.

Et ſic in facto habemus vſum huius conſtitutionis, & in aliis Monaſteriis exemptis & in hoc eodem Monaſterio. Nec obſtat reſponſio Partis aduerſæ ad has renunciationes eiuſdem Monaſterij, quam voce in Aula audiui, conſtitutionem ſcilicet, fuiſſe obſeruatam poſtquam Cardinalis Geſualdus, tunc Archiepiſcopus Neapolitanus ſubiecit omnia Monaſteria Ordinario; quia hoc in proc. non apparet, nec huc vſque mihi conſtat. De iure verò reſponſio nullo modo poteſt ſubſiſtere, ſuppoſito prius, quod poteſtas condendi leges generales ſuper 4 perſonis Eccleſiaſticis, & rebus illas concernentibus, ſpectat ad ſummum Pontificem, & Concilium generale illius auctoritate indictum. Quæ maxima eſt indubitata, & allegatione non eget; lex autem generalis, vt obliget, non requiritur probari vſum, ſed fuiſſe promulgatam, per tex. *in Auth. vt facta nouæ conſt. in princ.* & *in cap. in iſtis 4. diſtinct.* vbi omnes Canoniſtæ, & Legiſtæ *in leg. Sacratiſſimas leges. Cod. de legib.* & latè Menoch. *de arbitr. iud. cent. 2. caſu* 188. in principio, & *num.* 14. latiſſimè Bur- 5 ſatus *conſ.* 200. *à num.* 101. & ad tollendam illam difficultatem an lex liget à die publicationis, vel poſt duos menſes, Pius IV. edidit conſtitutionem ſub die 5. Kal. Feb. 1563. qua publicauit toti terrarum orbi prædictum Concilium Tridentinum, & per aliam conſtitutionem de Anno 1564. declarauit ligaſſe omnes à die primo Maij anni prædicti 1564. Quæ conſtitutiones Pontificiæ ſunt impreſſæ cum Concilio Tridentino, imò quoad nullitatem actus, licèt ſecus, quoad alias pœnas; dicta conſtitutio Concilij Tridentini *in cap.* 16. in ſpecie de qua agimus ligat à die quo fuit promulgata à Concilio, die 6 ſcilicet 4. Decembris 1563. vt latè, & doctè fundat Nauar. *conſ. 31. à num. 2. lib. 5. de Regularibus.* Cùm igitur hæc lex, & conſtitutio ſit generalis, & edita

ab-

ab habente potestatem legis condendæ, ac fuerit promulgata, obligat omnes ad obseruantiam; quia leges semper loquuntur, ac sunt in viridi obseruantia, & transfertur onus probandi in Partem aduersam, 7 quod hæc lex fuerit abrogata, vel per non vsum, vel per contrarium vsum, vt ex Bar. *in consil. 44. Iudex communis*: Benintend. *decis.* 14. *num.* 10. Dec. *cons.* 534. *num.* 9. *cons.* 638. *num.* 11. 694. *num.* 8. *& 9.* firmat Bursatus *cons.* 339. *num.* 15. *vol.* 3. lex enim dum est promulgata præsumitur vsu recepta, vt latè firmat Menoch. *cons.* 461. *num.* 40. *vol.* 5. post Dec. Curt. Iun. & alios, quos allegat, & quando adhuc requiretur, quod deberet apparere, vsu fuisse receptam, hoc est indubitatum, quia ex processu apparet nedum prædictas constitutiones fuisse vsu receptas ab omnibus Monialibus, quæ fecerunt dictas renunciationes, sed in specie etiam in Monasteriis exemptis de anno 1577. 84. 85. 1602. & 1603. Videamus nunc, an Pars probauerit, qood hæc constitutio non fuerit vsu recepta in Monasteriis exemptis, & sic abrogata per non vsum, vel per contrarium vsum. Pars prætendit id probasse, quia in actis produxit nonnullas renunciationes factas in certis Monasteriis exemptis absque licentia ordinarij, & sic dicit probasse hanc costitutionem non fuisse vsu receptam in Monasteriis exemptis. Verùm huic motiuo multipliciter respondetur.

8 Primo aduertendo quod quando lex, vel statutum dat certam formam actui a partibus gerendo, cum clausula decreti irritantis, & annullatiua actus, talis forma dicitur substantialis, vt per Mandos. ad Roman. *cons.* 402. Rol. à Valle *cons.* 3. *num.* 11. *vol.* 3. & late per Bursatum *cons.* 339. *num.* 14. *vol.* 3. & in specie de hac forma tradita per Concil. Tridentinum renunciationibus faciendis cum licentia Episcopi per professuras, quod sit forma substantialis, & magni momenti, tradit Nauarr. *cons.* 81. *num.* 3. *de Regul.* imò *num.* 5. addit qood forma prædicta est introducta in fauorem professuri, quia præsentia Episcopi, vel Vicarij est magni momenti, vt renuntians, renuntiet sapienter, & non stulte. Item quod vsu fuerit recepta hæc constitutio, etiam in Monasteriis exemptis, iam constat ex actis, & sufficit ad probandum hunc vsum, fuisse obseruatam ex bino, & geminato actu, ex Ossalco *decis.* 58. *num.* 37. & aliis, Burs. *dicto cons.* 339. *num.* 19. *vol.* 3. nunc respondeo, quod quando lex, quæ introducit certam formam in actu, & si aliter fiat, annullat actum, si constat aliquando fuisse obseruatam non potest tolli per non vsum, quia non vsus non tollit, vel abro-10 gat leges, sed facit actum nullum, iuxta præceptum legis, nisi sit contraria consuetudo legitimè introducta post alios Canon. Felin. *in cap.* 1. *num.* 7. *vers. per istam glos.* & *num.* 11. *vers. limita secundò, de Tregua, & pace*, Decianus *cons.* 32. *num.* 40. *vol.* 2. Benintend. *dict. decis.* 14. *num.* 10. nam, vt post Paul. de Castr. & Ias. & Ciuilistas *in leg. de quibus, ff. de legibus*, tradit Sebast. Medic. *in tract. de legibus*, 4. *part. quæst.* 35. *per tot.* lex per non vsum seu desuetudinem tantùm non tollitur etiam spatio mille annorum; consuetudo verò contraria est, quando euenit casus, & fuit lex illa adducta, & non obseruata animo inducendi contrarium, & in fine idem Sebastianus Medices addit, quod lex per contrarium 11 vsum tunc tantùm tollitur, quando contrarius vsus communiter fuerit obseruatus. Quæ latius declarando Bursatus *in dicto consil.* 339. *num.* 16. *&* 17. dixit, quod adsunt tres termini distincti, non vsus simpliciter, cùm nusquam casus euenit per mille annos, & sic si nulla professura per mille annos fecisset renunciationem, & tunc non tollitur lex.

Secundo adest dissuetudo, nempe si casus euenit, sed nunquam fuit petita executio illius actus gesti cootra formam legis, vel statuti.

Tertio contraria consuetudo, cùm scilicet casus 12 euenit, & adducta lex, seu statutum, & contrarium obseruatum, & tunc lex tollitur concurrentibus, quatuor. Primò quod ad initio lex illa nunquam fuerit obseruata; nam si apparet aliquando fuisse obseruatam, non tollitur, nisi contraria consuetudine à populo vniuerso introducta, allegat Petrum Benint. *decis.* 14. *num.* 10. & alios, & hoc primum reqoisitum deficit in casu nostro, cùm appareat hanc constitutionem aliquando fuisse obseruatam, etiam in monasteriis exemptis. Secundò quod constet de vniformi contraria consuetudine, nec appareat de obseruantia legis, vel statuti, quia dum constat legem aliquando obseruatam, maxime ex bino, & geminato actu, qui, & consuetudinem introducit, non potest in hoc casu dici contrariam absolutè fuisse introductam consuetudinem ad legis abrogationem, quia requiritur vsus communiter seruatus, vt lex tollatur, allegat plures Doct. Tertiò, inquit, requiritur, vt venerit casus seruandi illam legem, quæ fuerit allegata, & non obseruata animo inducendi contrarium. Quartò quod in contradictorio iudicio contra illam legem pro contraria consuetudine fuerit obtentum, ac iudicatum, plura allegat quæ omnia in casu nostro deficiunt; cùm non appareat nunquam in iudicio fuisse actum de annullatione istius renunciationis ob defectum licentiæ ordinarij, & valuisse actum, non obstante hac lege, & constitutione, qoia tunc diceretur per contrarium vsum fuisse abrogatam.

Vltimò respondetur, & hoc tollit omnem difficultatem quod dũ casus hic accidisset coram Iudice competenti non solùm non fuit declaratum à Iudice non requiri hanc licentiam ordinarij in Mona- 13 steriis exemptis. Sed fuit declaratum totum contrarium à Sacra Congregatione Cardinalium interpretum Sacri Concilij, scilicet hanc licentiam requiri, etiam cùm Monasterium est exemptum, & sic in iudicio, & coram Iudice competenti fuit à Iudice declaratum pro obseruantia legis. Nec dubitan- 14 dum, quod ius declarandi legem spectat ad illum, qui condit legem, & sic ad Papam, & ad Iudices ab ipso specialiter delegatos, vt in specie de qua agimus aduertit Nauarr. *consil.* 53. *numer.* 4. *de Regular.*

Nec obstat, quod Pars opponit non constare de die, quo foit facta hæc declaratio à Sacra Congregatione, an scilicet, fuerit ante nostram reounciationem factam, vel post, quia motiuom procederet, si illa fuisset lex nouiter edita, quæ non traheretur ad præterita negotia, nisi expressè fuisset dictum, sed respiceret tantum futura negotia, *leg. leges, Cod.* 15 *de legibus, cap.* 2. *de constit. in* 6. Bart. *in leg. omnes populi, num.* 40. 40. *ff. de iust. & iur.* Menoch. *cons.* 461. *num.* 10. 466. *num.* 22. *vol.* 5. Bursar. *cons.* 170. *num.* 10. *vol.* 3. etiam si adessent verba, quæ præteritum, & futurum possent importare, Abb. *in cap. fin.* 3. *not. de constit.* imò nec futura comprehenderet, si ea comprehendo, includeret præterita, ex glos. *in Clem.* 1. *de testam.* Meooch. *cons.* 240. *num.* 50. *vol.* 3. Secus verò dicimus in decretis, & sententiis latis non ab illo qui habet potestatem legis condendæ, sed à Iudicibus inferioribus, qoorum est tantum leges interpretari, quia, qui declarat, nil noui addit.

Seotentia ergo ad futura non trahitur, sed tan- 16 tùm controuersiam de præsenti diffinit, Bart. post glos. *in leg.* 1. *Cod. si aduersus libert.* quia tractus futuri temporis nou spectat ad Iudicem, Bart. post glos.

in leg. non quemadmodum, *ff. de Iudic.* & declaratio propriè spectat ad Iudicem, Bart. *in leg. si quis à filio, §. si quis plures. ff de leg.* 1. Imò ipsamet lex, si veterem declararet, ad præterita traheretur, *cap. cùm in, de vsur.* vbi notant glos. & Abb. & alij relati per Bursatum *cons.* 281. *num.* 13. *vol.* 3. Cùm ergo hæc fuerit declaratio facta à Iudicibus per viam declarationis, trahetur ad quæcunque præterita negotia, nec aliud operaretur diei expressio.

17 Nec obstat limitatio communiter tradita per Doct. ad hanc regulam, quod lex noua declaratoria legis veteris, non trahitur ad preterita, quando lex antiqua communiter fuit practicata & obseruata alio modo, vt ex Ciuilistis notabat Paul. de Castro *in leg. leges, & constitutiones, Cod. de legibus*, quem sequitur Ias. *in leg non dubium, num.* 12. *Cod. de legib. limita*, inquit, *nisi per tempora præterita lex semper fuerit intellecta, & practicata alio modo quam declaretur per legem nouam, tunc lex declaratoria non trahitur ad præterita*: originale fuit dictum glos. *in cap.* 1. *de postu. prelat. in* 6. per quam idem notant omnes Canon. communiter *in cap. fin. de constit.* primus omnium Anton. de Butrio. *num.* 15. per hæc verba, *quando constitutio declaratoria habuit oppositam communem obseruantiam, quia tunc quoad illam videtur noui iuris editoria, & non trahitur ad præterita*, quem ibi sequuntur Abb. Imol. Dec. & tandem Fel. *num.* 6. *versic. limita nisi constitutio antiqui iuris declaratoria reperiret communem obseruantiam in contrarium.*

Huic motiuo dupliciter respondetur. Primò quod non est verum, quod communis obseruantia fuerit in contrarium in Monasteriis exemptis vt supra fundauimus, quia ex actis apparet de anno 1575. 84. 88. 602. 604. fuisse obseruatam dictam constitutionem etiam in Monasteriis exemptis, & Doct. in contrarium allegati dicunt semper & communiter.

18 Accedat, quia quando volumus probare abrogationem legis, vel statuti per instrumenta confecta contra formam statuti, & legis, vel absque solemnitate requisita à statuto, non sufficit producere instrumenta ita confecta, sed plura requiruntur, vt in his terminis latissimè consuluit Bursatus *cons.* 339. *à num.* 30. *vol.* 1. post Neuiza *cons.* 9. *à num.* 29. & Primò oportet probare, quod illa instrumenta habuerint effectum, aliàs ex dictis instrumentis potius resultat, & colligitur voluntas contrahendi contra formam statuti, quam effectus, seu obseruantia valida, & abrogatiua statuti, ita Bursat. *num.* 30. & Neuiza. *num.* 29. qui in specie allegat Bald. *in cap.* 1. *§. aut si libellario, col. fin. quibus mod. feud. amitt.* & *in cap.* 1. *in pricipio, col.* 1. *de prohib. feud. alien. per Feder.* & *in cap.* 1. *§. denique, quæ fuit prima causa benef. amitt.* qui dicit, quod vassallus non dicitur alienare sine assensu, nisi vbi est secuta traditio, & sic effectus illius contractus: ita non dicimus quem contraxisse absque licentia Episcopi, si non fuerit sequutus effectus illius contractus.

19 Secundò vltra frequentiam plurimorum actuum requiritur probari, quod illa multitudo actuum, & instrumentorum sit facta ad effectum introducendi consuetudinem, & obseruantiam contra statutum pro illius abrogatione, & à tot personis, & tot vicibus, quod verisimiliter colligatur tacitus consensus populi, Neuiza. ibi *num.* 30. & Bursatus *num.* 31. allegat Ias. *in leg. de quibus, in fin. ff. de legibus*, Dec. *cons.* 215. *&* 548. *à n.* 9. Rol. à Valle *cons.* 73. *num.* 42. *vol.* 2. Natta *cons.* 332. *&* 574. & alios.

Tertiò si instrumenta in Ciuitate conficiuntur diuersimode propter tales diuersitates, & contrarietates statur iuri communi, scilicet legi scriptæ, vel statuto, ita singulariter Bart. *in leg.* 2. *num.* 22. *ff. solut. matrim.* quem sequuntur Alex. ibi, & *in cons.* 5. *vol.* 5. & Parpal. *in dict. leg.* 2. *in fin. principij*, Dec. *cons.* 11. *n.* 11. *&* 12. Neoiza *d. cons.* 9. *n.* 31. Burs. *dict. cons.* 339. *n.* 32. Vnde cum in Ciuitate nostra fuerint confecta plura instrumenta in Monasteriis exemptis cum licentia Ordinarij, & plura instrumenta absque licentia Ordinarij, standum est dispositioni legis, scilicet Concilij Tridentini.

20 Quartò ex actibus variis, ac diuersis, seu non conformibus non inducitur consuetudo, & sic attenditur ius commune legis, vel statuti *l. nemo, §. temporalis, ff. de reg. iur.* Dec. *consil.* 8. 31. *&* 215. Crau. *cons.* 96. *num* 5. quos allegat, & sequitur Bursatus dicto *cons.* 339. *num.* 33.

Quintò non sufficit fuisse confecta plurima instrumenta contra formam statuti, sed oportet probari, quod illis in iudicio tanquam legitimè confectis fuit fides præstita, ita ex Abb. *in cons.* 73. *col.* 2. *in fin. vol.* 2. & Roland. de inuentario, firmat Bursatus *n.* 34. *ibidem.*

Vltimò oportet probari, quod in contradictorio iudicio fuerit obtentum seruata forma illorum instrumentorum, Bursat. *num.* 32. *cons.* 3. & *numer.* 34. *consil.* 5. & in casu nostro non solùm non producitur res iudicata pro parte aduersa, sed nos produximus rem iudicatam pro parte nostra, scilicet à Sacra Congregatione, quod in casu tunc currenti fuit indicatum requiri hanc solemnitatem in Monasteriis exemptis.

Secundò principaliter respondetur quod casus de quo agimus, non dicitur de præterito, sed de futuro, quia licèt renunciatio successionis eternæ fuerit facta de anno 1584. tamen casus successionis euenit anno præterito per mortem Pompei de Falco, hoc probo primo ex doctrina Bart. *in dict. leg. omnes populi, num.* 47. *ff. de iust. & iure*, vbi si fuit

21 confectum instrumentum dotale, & postea fuit editum nouum statutum, quod vir lucretur certam partem dotis, & demùm decesserit mulier, tale statutum habebit locum, etiam in dotibus ante statutum dotis, quia attenditur tempus mortis vxoris, & Bart. sequuntur infiniti scribentes relati per Rol. *de lucro dotis, quæst.* 93. *num.* 2. & licèt multi Doct. teneant contra Bart. præcipuè Felyn. tamen dicunt illud procedere, quia ille actus licèt futurus habebat connexitatem cum actu de præterito, ex quo lucrum dotis prouenit ex eodem contractu dotali, & idem diceremus, si contractus esset celebratus sub conditione, & conditio eueniret post legem nouam.

Vnde, his attentis, secus erit dicendum in casu nostro, vbi hæreditas prouenit non ex contractu renunciationis, sed ex morte Pompei, ad quod facit punctualis doctrina Bal. *in leg. omnes populi, num.* 14. *in fin. ff. de iust. & iure*, & *in leg. illam. Cod. de donat.* quod si statutum excludat filiam dotatam, excluderet etiam dotatam ante statutum, quia, inquit, licèt causa exclusionis sit ex causa de præterito, & sic exclusio habeat originem ante statutum, tamen casus deferendæ hæreditatis est de futuro. Quam theoricam probauit idem Felyn. *in dict. cap fin. num.* 11. *vers. illam glossam, de constit.* Crotus *in dict. leg. omnes populi, num.* 140. Dec. *in cap. Ecclesia Sancta Maria, num.* 52. *vers. facit quod notat de constit.* Brun. *cons.* 1. *num.* 63. Campeg. *de dote, par.* 5. *quæst.* 57. Soc. Iun. latè *cons.* 21. *n.* 10. *lib.* 2.

Tertiò ad idem facit consilium Anch. 128. quod sequitur Brun. *cons.* 1. *num* 62. Soc. Iun. *cons.* 2. *nu.* 8. *vol.* 1. & tandem faciunt omnia allegata per Soc. Iun.

dict.

dict. conf. 21. *per totum*, & Sfortiam Oddum *conf.* 13. *num.* 27.

22 Insuper hæc declaratio fuit legi communi conformis, quia constitutio Consil. generaliter loquebatur, vt quælibet professura si intendebat emittere professionem, id ageret cum licentia Episcopi, non distinguebat de personis priuilegiatis, & exemptis, ergo generaliter debebat intelligi, quia lex generaliter loquens includit quoscunque etiam priuilegiatos, si in illa materia, de qua agebatur, non reperiebantur habere speciale priuilegium, vt ex Dec. *in leg. testamento. Cod. vnde lib.* & *conf.* 5. Alciat. *lib.* 4. *paradox. cap.* 10. Tiraquell. de Vetr. *glos.* 14. *num.* 91. Doct. *in leg. nemo potest*, vbi Crottus *num.* 19. Ripa *num.* 52. *ff. de leg.* 1. & Vasquio. *controu. illustr. cap.* 45. *num.* 2. & 84. *n.* 24 firmat Burfat. *conf.* 281. *num.* 19. *vol.* 3.

Tandem hæc constitutio Sacri Concil. Tridentini tanquam generalis omnia comprehendens, & communiter a toto orbe catholico recepta, allegatur quoad hoc caput renunciationis faciendæ cum licentia Episcopi, passim ab omnibus Doct. Guttierez *in cap. quamuis, vers. dum nuptui tradebatur, num.* 2. *de pact. in* 6. Molina *de iust. & iure, tomo* 2. *disput.* 139. *lit. B.* Ceuaglios *in pract. quæst. lib.* 1. *quæst.* 63. *num.* 5. & 7. & *quæst.* 121. *num.* 6. & Nauarra quasi in omnibus *consil. sub tit. de Regularib.* & alios latissimè refert Castilla de vsufructu, *cap.* 65. *numer.* 6.

Ioan. Baptista Melior. V.I.D.

SVMMARIVM.

1 *Facti species, de qua hic proponitur.*
2 *Fideiussor liberatur per solutionem factam per principalem debitorem.*
3 *Debitor faciendo deposito an, & quando liberetur.*
4 *Dominium, an transferatur sine noua traditione, præcedente pacto de retrouendendo, oblato, vel deposito pretio.*
5 *Textus* in l. traditionibus. C. de pactis, *explicatur.*
6 *Retrouenditio qualiter requiratur pro dominij translatione.*
7 *Depositum factum, & postea receptum, nec fideiussorem liberat.*
8 *Depositum factum non explicitum, non liberat depositantem.*
9 *Ipso iure quod fit, nullam requirit traditionem.*
10 *Pactum vestitum quando tollitur per aliud pactum.*
11 *Glossa* in l. exempto, §. is qui vinum, ff. de action. emption. *declaratur.*
12 *Depositum reacceptum à debitore creditore audito, ipsum liberat, & quando.*
13 *Textus* in l. sed reuocata, ff. de iure fisci, *explicatur.*
14 *Depositum factum ipso iure liberat debitorem, vnde primæua actio est extincta.*
15 *Re integra in deposito, quando dicatur, & quando non.*
16 *Debitor quando reincidit in antiquam obligationem, vtrum etiam reincidat fideiussor.*
17 *Textus* in l. metus, §. fin. ff. quod metus causa, *adducitur.*
18 *Textus* in l. fin. ff. de pactis, *explicatur.*
19 *Fideiussor semel liberatus ex facto debitoris eo inuito, non reobligatur amplius.*
20 *Cessio non potest ab extraneo peti rigore iuris, quando soluitur.*
21 *Textus* in l. nulla, C. de solutionibus, *declaratur.*
22 *Nouatione facta qualiter fideiussor liberetur.*
23 *Nouatio vtrum fiat per augumentum, vel decrementum rei.*
24 *Fideiussor semper liberatur nouo facto contractu inter principalem debitorem, & creditorem.*
25 *Textus* in l. ab emptione, ff. de pactis, *explicatur.*

ARGVMENTVM.

Depositum factum per debitorem quando, & qualiter liberet fideiussorem, & quid si postea idem debitor depositum factum reaccipiat, ac eo casu fideiussor liberatus censeatur; & de pluribus ad explicationem textus *in l. traditionibus, C. de pactis.* Glossa celebris *in l. exempto, §. is qui vinum, ff. de actionibus empt.* Text. *in l. sed reuocata. ff. de iure fisci.* Text. *in l. metum, §. fin. ff. quod metus causa.* Textus *in leg. fin. ff. de pactis.* Text. *in leg. nulla, C. de solutionibus.* Text. *in l. ab emptione, ff. de pactis.* Tandem nouatione fideiussorem liberari, latè ostenditur.

ALLEGATIO XLVI.

1 COMES Loreti cum fideiussione Comitis Triuenti sub die 1. Februarij 1582. vendidit cum pacto de retrouendendo annuos ducatos 640. pro pretia duc. 8000. Ioanni Hieronymo Capano, mediante publico instrumento, in quo per speciale pactum fuit expresſè conuentum, quod facto deposito, eoque intimato personaliter, vel domi, retrouenditio habeatur pro facta ipso iure, ipsoque facto, vt fol.

Accidit, quod dictus Comes sub die 23. Octob. 1585. in banco de Olgiatto fecit depositum duca-

 torum

torum 845 5. videlicet ducatorum 8000. pro capitali, & reliquæ summæ pro tertiis, in qua summa includebantur ducat. 7000. sibi peruenti ex venditione facta Fabiu Cotugno cum quo fuit conuentum quod soluerentur Capano, qui debuisset cedere eius iura in beneficium dicti Cotugni, vt ex fide depositi fol. Hoc depositum fuit notificatum Capano de quo bubitari non potest stante apoca, & partita banci, vbi hoc fatetur Capanus, fol.

Deinde sub die 9. Nouembris 1585. fuit inita noua conuentio inter Comitem Loreti, & Capanum absque interuentu Comitis Triuenti fideiussoris absentis, & firma remansit emptio pro capitali ducatorum 8000. verùm vti tertiæ antea erant ad rationem octo pro singulis centum, fuit conuentum quod à die 9. Nouembris in antea, quo die fuit facta dicta conuentio, decurrerent ad rationem septem cum dimidio pro centenario, vt fol. Hodie contingit dubitari an Comes Triuenti fideiussor ex prædictis sit liberatus. Et puto absque difficultate ex 2. capite esse liberatum nouatione, scilicet & solutione.

2 Solutione enim facta per debitorem principalem, fideiussor est liberatus, vt est tex. *in l. 2. C. de fideiussor minor.* vbi Glos. & Bart. ratio, quia reo liberato, in consequentiam fideiussor est liberatus dicebat glos. 1. *in l. fin. ff de pact. ex reg. l. cùm principalis, ff. de reg. iur* & *l. nouatio, ff. de nouat.* debitor autem principalis absque difficultate fuit liberatus, quia solutione eius, quòd debetur omnis tollitur obligatio, §. 1. *instit. quib. mod. toll. oblig.* solutionis autem verbum pertinet ad omnem liberationem quoquo modo factam, magisque ad substantiam obligationis refertur, quàm ad nummorum solutionem dicebat tex. *in l. solutionis, 54. ff. de solut. & satisfact.* pro solutione est lex *satisfactio 51. ff. eod.* ideoque obsignatione totius debitæ pecuniæ solemniter facta liberationem contingere manifestum est, *l. obsignatione 9. C. de solu. l. acceptam 19. C. de vsur.* & quamuis regulariter debitor, qui tenetur soluere non liberatur

3 faciendo depositum, quia tenetur asportare pecuniam vsque ad domum debitoris iuxta distincta, & tradita per Bar. *in l. item illa 18. ff. de const pecun.* nisi creditor esset in mora recipiendi facta oblatione, vel alio modo, iuxta tradita per Doct. *in dict. l. acceptam*, tamen in casu nostro debitor non tenebatur soluere, sed ex pacto tenebatur depositare, vnde facto deposito in publico banco iuxta conuenta, quietatio & retrouenditio statim intelligebatur facta ipso iure, ipsoque facto: Ex pacto autem de retrouendendo, & ex pacto, quod depositato pretio retrouenditio sit facta ipso iure, ipsoque facto, statim censetur ipso iure translatum dominium absque traditio-

4 ne in venditorem. Quamuis enim variatum sit inter Doct. an oblato vel depositam pretio præcedente pacto de retrouendendo, statim in venditorem ipso iure, & sine noua traditione transiuerit dominium & nonnulli dixerint quod non, sed quod requiratur noua traditio, tamen prima opinio communis est, vt per Cast. *in leg. si cum venderet, ff. de pignor. act.* & alios, quos latè congerit Tiraq. *de retract. conuent. §. 1. glos. 7. num. 6. & 7. post addit. ad Alex. cons. 10. vol. 1.* quæ quidem conclusio in casu nostro est dubitabilis ex subscriptis, quæ in ea concurrunt, scilicet quia pactum fuit appositum in continenti, & maior pars Doct. qui pro contraria allegantur, loquuntur in pacto interposito ex internallo, vt aduertit Tiraquell. vbi supra *num. 12.* ita ponderando Fulgos. & *num. 13.* quia in casu nostro nedum adest pactum de retrouendendo, sed clausulæ resolutiuæ, quod ipso iure, ipsoque facto censeatur facta retrouenditio, quo casu statim resoluitur contractus, statimque transit dominium in venditorem ipso iure absque alia traditione, vt fatetur idem Castr. *in l. si a te. C. de pact. inter empt. & vendit.* nedum enim in contractu *l. commissoria*, & in diem adiectionis prædicta procedunt, sed in quolibet contractu, vbi adest clausula resolutiua, vt per Tiraq. *vbi sup. num. 12.* Boer. *decis. 182. a num. 17. cum multis sequentib.*

5 Tertiò (& hoc remouet omnem difficultatem) contraria possent procedere in rebus corporalibus, in quarum venditione requirebatur traditio pro dominij translatione, *l. traditionibus cum vulgarib. C. de pact.* Ideò in retrouenditione multi dixerunt requiri etiam dictam traditionem, quia eadem solemnitas requiritur in distractu, quæ requiritur in contractu, sed in casu nostro sumus in rebus incorporalibus, & annuis redditibus, in quorum alienatione nulla opus fuit traditione, *l. seruus, § incorporalia, ff. de acquir. rer. domin. cum vulgar.* vnde in retrouenditione nulla; iterum opus fuit traditione vel retrouenditione, cùm in resolutione contractus sufficiat actus retrosimilis *l. ab emptione*, vbi glos. Bart. & alij, *ff. de pact.* & *l. 1. quando lic. ab empt. discedere*, vnde sicuti solus partium consensus, & pretium facit emptionem, ita eadem incontinenti sufficiunt pro retrouenditione.

6 Ex his, stante deposito facto in publico banco iuxta pactum, retrouenditio fuit iuxta conuenta ipso iure similiter facta, & sic Comes debitor liberatus, & per consequens etiam fideiussor. Depositum autem fuisse ritè, & solemniter factum difficultari non potest ex deductis in nota facti.

Verùm tria obiiciunt Capani, ex quibus dicunt, vt supra firmata nullo pacto in hoc casu posse procedere, primò, quia non fuit facta retrouenditio; nam non obstante pacto, quòd ipso iure, ipsoque facto, adhuc requirebatur ministerium hominis, & sic quod cum effectu per Capanos creditores fieret retrouenditio, qua non facta dominium annuorum introitum semper remansit penes eos emptores: tum quia in deposito fuit expressè petitum fieri hanc retrouenditionem, & sic hanc viam Comes eligendo videtur recessisse ab antecedenti pactu, quando ipso iure censeatur facta, & huic pacto renunciasse, eoque noluisse vti; nulla ergò sequuta retrouenditione Comes principalis non fuit liberatus, & per consequens nec fideiussor.

7 Obiiciunt, quòd Comes reaccepit depositum, vnde fingitur non deposuisse, vt dixit glos. *in dict. leg acceptam, vers. eas reperit*, quam ibi Bart. Bal. Salyc. Castr. & communiter omnes sequuntur, probat Negus. *in 3. membr. 5. part. princ. part. 2. num. 27.* & sic principalis non fuit liberatus, ergo nec fideiussor, & in specie Salyc. *in dict. leg. acceptam, num. 2.* ait in casu reaccepti depositi etiam in fideiussorem actionem restituendam, allegando tex. *in leg. sed reuocata, ff. de iure fisci*, qui loquitur in fideiussore. Et

8 vltimo obiiciunt depositum non fuisse explicitum, ex quo totum non erat de pecunia debitoris, sed maior pars erat de pecunia Cotunei, qui petierat iurium cessionem, & ipsi poterant dubitare, nùm cogebantur cedere iura in beneficium tertij voluntariè soluentis. Quibus benè resolutis clara, & indubitata remanebit causa pro Duce fideiussore.

Primum enim non obstat; nam ex supra firmatis cùm nulla in casu nostro requirebatur retraditio accedentibus etiam clausulis resolutiuis in continenti à iure, ob factum depositum fuit resolutus contractus: nam illud in specie dicitur fieri ipso iure,

iure, quod nullam requirit traditionem, vt notauit Tiraquell. *in leg. si vnquam, verſ. reuertatur, nu.* 408. neque in casu nostro solo pacto primæua obligatio dissoluebatur, adeo vt exceptione opus esset, & sic hominis ministerio, vt prius pactum per posterius eliderctur, non ipso iure, iuxta tex. *in leg. si vnus* 27. §. *pactus ne peteret, ff. de pact.* quia respondetur, quod in casu nostro interuenit pecuniæ numeratio, & depositum, vnde naturalis obligatio pecuniæ numeratione, & iusto pacto, ipso iure fuit sublata, tex. insignis *in leg. Stichum aut Pamphilum* 96. §. *naturalis, ff. de solut.* & in casu nostro est iustum pactum, tum quia vestitum stipulatione: quo casu ipso iure tollit prius pactum Alciat. *in leg. obnenire, ff. de verb. signific.* tum quia vestitum pecuniæ numeratione, imò quando exceptio non excluditur per replicationem, sicut est exceptio compensationis, dicitur quid fieri ipso iure, scilicet exceptionis: vnde compensatio fit ipso iure, idest exceptionis, ita singulariter Bald. *in leg. sub conditione, verſic. & sciendum est, ff. de condit. indeb.* sic, & nouatio, & acceptilatio liberant ipso iure, idem dicamus, & de pecuniæ obligatione, *dict. leg. obsignatione, & dict. leg. acceptam*, omnes enim species sunt satisfactionis, & satisfactio pro solutione est, *leg. satisfactio* 52. *de solut.* & solutionis verbum pertinet ad omnem speciem liberationis quoquo modo factam, *leg. solutionis, ff. de solut.* nec obstat, quòd fuerit petita per Comitem retrouenditio, quia non ex hoc sequitur, quòd contractus per solutionem non remanserit solutus, & retrouenditio ex pacto, & clausulis resolutinis ipso iure facta, ad quod facit tex. *in leg. ex empto.* §. *is qui vinum*, vbi glos. *ff. de act. empt.* vbi ex pacto erat irritata emptio, & dicit tex. quod datur actio vtilis ex empto ad distrahendum emptionem, quærit glos. quare detur hæc actio si instrumentum erat nullum, & id qood nullum est rescindi non potest, *leg. nam & si, ff. de iniust. rup. test.* dicit glos. quòd datur ad resoluendum, quod de facto processit, vt arrha reddatur, & instrumenta cassentur, vnde non fuit petita retrouenditio, vt per eam resolueretur contractus, qui iam erat resolutus per solutionem, & ipso iure, sed ad maiorem cautelam, vt instrumenta cassarentur, & fieret in margine venditionis actus retrosimilis, & sic non erit incompatibile, vt debitor sit ipso iure liberatus, & petat instrumentum liberationis, sit instrumentum nullum, & petat illud cassari.

9

10

11

12 Ad secundum multipliciter respondetur, & primo, quod procedit quando deponens reaccepit depositum. de facto & semetipso inaudito creditore: ita originaliter intellexit Iacob. de Aret. quem ibi refert, & sequitur Alberi. *num.* 10. ibi *vel dic secundum* Iacob. de Aret. *quod debitor accepit de facto à depositario sibi sponte dante:* & clarè hoc probat Cyn. *num.* 4. Bald. ibi *num.* 5. ibi *si autem de facto recuperauit debitor est mirabile, quod fingitur non depofuisse:* ita Salic. *dicto num.* 2. *veratem nota*, tum quòd actio extincta resurgat, videtur inductum in odium debitoris, qui factam solutionem sic reuocando fecit bonum initium, & malum finem, Odofred. *dicta leg. acceptam, num.* 5. at quod odium considerari potest in debitore recipiente de voluntate creditoris ex noua pactione? quod etiam comprobatur per legem quam allegant ad probandum quod actio restituatur etiam in fideiussorem, nempe *l. sed reuocata, ff. de iure fisci*, quia illa solutio facta per debitorem fiscalem velut de facto facta per fiscum, fuit reuocata quod clarè probat *l. Titius*, quæ immediatè sequitur, & expositio glo. Bart. & Alber. qui *in d. l. sed reuocatam*, exponunt *vtilis*, idest *efficax*, tenentes eam solutionem nō produxisse effectū, liberationis *per d. l. Titius* quā ita conciliauit cum *d. l. sed reuocata*, vnde *in l.* 1. *C. qui pot. in pign. hab.* notant Bal. Ang. & alij, quod caueat deponens ne post depositum pecuniam tangat, quia perinde habetur ac si non deposuisset, & allegant not. *in d. l. acceptam.* id etiam ea ratione suadetur, quia cum possit depositarius deponenti licite restituere antequam creditor ab eo petat, vt Bart. *in d. l. acceptam num.* 5. *in* 1. *lect.* Bal. *eo. num.* 5. & omnes ibi. Salyc. *in l. debitor, num.* 1. *ff. de vsur.* non videtur esse depositum, quia non durat, ita glo. *in d. l. acceptam, verſ. eas receperit*, quæ adducit tex. *in l. si pro parte*, §. *versum, ff. de in rem verso*, ibi, versum autem sic accipimus, vt duret versum: & id sequitur Odofred. *num.* 4 *in* 1. *respons. ad contraria*, & Azo. *in l.* 1. *C. qui pot. in fi. in lectura*, & Petr. de Bellaper. *d. l. acceptam:* verùm in casu nostro durauit depositum, nec facto reuocatum est, sed ex consensu creditoris, & noua interueniente conuentione debitor sic recepit. Quare cùm consentiant Doct. per depositum formaliter factum debitorem esse liberatum, at dicunt, quod quando recuperat de facto fingitur non deposuisse, non est extendenda conclusio vltra terminos suos, & rationem quæ eam declarat, sed habere debet locum regula *d. l. acceptam*.

14 Secundò respondeo, quòd facto deposito ipso iure fuit debitor liberatus, & primæua actio extincta iuxta opin. Glos. quam tenent Bart. Salyc. & communiter omnes *in d. leg. acceptam*, quæ deinde dabatur tantùm aduersus depositarium, nisi fortè debitor depositum receperit, quo casu eadem glos. dicebat debitorem teneri primæua actione, quia fingitur non facta depositio, cum non durauerit; hoc autem intelligitur dum debitor depositum recepit re integra, & non aliàs, ita in specie Paul. de Castr. *in d. l. acceptam, num.* 6. tunc autem dicitur res integra, quando depositum non fuit denunciatum creditori, vel fuisset denunciatum, & creditor expressè recusasset illud recipere, sed quando fuit denunciatum creditori, qui illud expressè non recusauit recipere, res non est amplius integra, ita Castr. *dict. num.* 6. & propterea non potest rehabere depositum intimatum absque decreto iudicis. Foller. *de censib. in verb. Instrumento gratia, num.* 55. & 56. sequitur Boccac. *de censib. part.* 2. *num.* 120. & 121. *in fine:* & hoc vltimum intelligit, quando creditor potuisset recusare illud recipere, vel fuisset factum iudicis auctoritate. In casu nostro depositum fuit denunciatum creditori, qui illud non recusauit, nec poterat recusare, vnde res non erat amplius integra, & sic debitor non poterat recipere depositum sua propria auctoritate, & reincidere in primæuam obligationem, sed opus fuit nouo consensu creditoris, vnde non amplius tenetur primæua actione, sed noua quæ orta fuit ex nouo consensu debitoris, & creditoris, sed in hac noua non interuenit fideiussor, ergo ex ea obligari non potuit.

15

16 Respondetur (& hæc responsio tollit omnem difficultatem) distinguendo duos casus, quod aliquando Principalis debitor liberatus, absque nouo facto suo, sed ex sola iuris dispositione reincidit in primæuam obligationem, tunc etiam reincideret, & fideiussor. Hinc sequitur, quòd si facta datione in solutum creditori, vel alio modo facta satisfactione, si propter subsequentem euictionem, vel aliis causis ageretur primæua actione contra principalem debitorem, iuxta latè tradita per Bart. *in leg. aliam* 46. *ff. de solut.* tunc si reus reincidit in antiquam obligationem, reincidet quoque, & fideiussor, tradidit hanc regulam text. *in leg. deferre*, §. *Papinianus*, &

Cùm ergo sit nouus contractus, resoltat ille no-24 tissimus effectus, *fideiussores liberati*, quod voloerunt Bal. & Alex. punctualiter inferentes ad casum nostrum *in d. §. adeò*, per tex. *in l. item quaritur, §. qui impleto, ff. locati*, & *l. si cum hermes, ff. loc.* firmat id etiam Spec. *de fideiuss §. 1. vers. illud autem*, Bart. & Alber. *in leg. Lucius, la. 2. §. Paulus, ff. de admin. tut.* Dec. *in cap. constitutus, num. 3. de appell.* & *in cons. 107. num. 2.* Boss. *in tit de remiss mercedis, num. 40.* Tiraq. *in l. boues, §. hoc sermone, num. 131.* Ruin. *cons. 66. num. 3. vol. 4.* Cratus *cons. 126. vol. 2.* Crotus *cons. 112. num. 5. vol. 1.* Menoch. *cons. 146. num. 3.* Ias. *in leg. centum Capua, in fin. de eo quod certo loco*, Bursat. *cons. 193. num. 6. vol. 2.*

25 Nec obstat tex. *in leg. 2 ff. de rescin. vend.* quasi res non sit integra, quia idem quando in integrum omnia restituontur, iuxta tex. *in dict. leg. ab emptione, ff. de pact.* ibi, *nec quicquam interesse vtrum integris omnibus in qua obligati essemus conueniret, vt ab eo negotio discederetur, an in integrum restitutis iis, qua ego tibi prestitissem consentiremus, &c.* iunctis iis, quæ ibi notat Bald. post glos. *vers. Aristoni*, paria esse rem esse integram, vel reintegratam; isthæc enim conuentio fit pretio depositato, & consequenter soluto, & adfuit pactum à principio in instrumento, quod depositum resolueret prioreio emptionem ipso iore, ipsoque facto: qnod pactum absque dobio fuit validum ex his, quæ supra deduximus, & annotauit Bald. *in dict. leg. ab emptione, num. 2.* dum à principio apponitur. Insuper dicebat glos. *in dict. leg. 2. versic. non possimus*, re non integra non posse resoloi contractum, scilicet nudo pacto; at in caso nostro non est nudum pactum, sed vestitum rei interuentu, scilicet solutione ob pecuniam depositatam vigore pacti.

Ex qoibns clara, & indubitata redditur iustitia Illostriss. Ducis fideiussoris, ideoque omnino esse absoluendum ab impetitis per Capanos, & Inuream. Cætera suppleat eximia peritia, & religio Dominorum Iudicantium.

Io Baptista Melior. I.V.D.

SVMMARIVM.

1 *Factum exploratur.*

2 *Resceissio qua oritur ex pactis oppositis in conuentione, actionem parit ex eodem contractu.*

3 *Quamquam pacta expressa non sint, & num. 7.*

4 *Contractus nullus ex lege nullo modo parit actionem ex contractu, & num. 8. quam autem producat actionem n. 10. & 21.*

5 *Emptio rei propria non valet.*

6 *Contractus ab initio validus, quamuis ex pacto infirmetur, actionem parit.*

9 *Contractus nullus ex contrahentium pacto producit actionem ad resoluendum contractum.*

1 *Contractu bona fidei nullo, ex Partium voluntate agi potest ex contractu.*

12 *Contractu nullo sine Partium voluntate, qua actiones dentur.*

13 *Emptio, & venditio solo consensu perficitur.*

14 *Requisita de substantia pradictu contractus.*

15 *Contractus venditionis, cui adiicitur stipulatio, actionem duplicem parit.*

16 *Empti, & venditi actio differt ab actione ex stipulatu.*

17 *Actio ex empto pinguior est actione ex stipulatu, tamen personalis tantùm est, num. 22.*

18 *Pactus edictus post contractum non debetur ex stipulatione, sed ex empto.*

19 *Euictione sequuta, pretium cuius temporis spectandum sit.*

22 *Hypotheca contrahitur pracedente expressa promissione.*

23 *Obligatio nulla respectu bonorum pupilli aliquando parit actionem contra tutorem.*

ARGVMENTVM.

Feudi venditione resoluta ex beneficio Constitutionis *Constitutionem diua memoria* ob quod venditor tenetur restituere emptori pretium, & emptor venditori rem, nùm emptor pro pretij recuperatione possit actione hypothecaria experiri super bonis venditoris, & cum anterioritate diei, qua fuit stipulatum instrumentum venditionis feudi, & quid si emptori fuerit satisfactum cum pecunia aliorum ad quorum beneficium emptor ipse fecit iurium cessionem, & de aliis.

ALLEGATIO XLVII.

IVLIVS Cæsar Rossillus in anno 1588. vendidit Ioseph Mellusio terram Ciuitæ Luparellæ pro pretio ducatorum 18500. de quibus recepir ducatos 5500. & pro reliquis constituit se debitorem, & promisit soluere annnos ducatos 1040. pacto specialiter adiecto, quod non censeatur translatum dominium terræ prædictæ, pendente satisfactione. 1

Mellusins emptor in anno 1590. primò intentauit remedium læsionis contra dictum Iulium Cæsarem, deinde proposuir remediom nullitatis, ex quo assensus erat difformis contractui, quia non assensit Vicerex pacto, quod pendente satisfactione, dominium non sit translatum, & quia si assensisset, non potuisset, resistente Regia pragmatica nouem capitum, proinde emptor ipse vigore constitutionis *Constitutionem diua memoria* reuocauit contractum prædictum, & periit annullari, tandem compilato processu, post longas altercationes, per. S. C. ad

ad relationem Regentis de Constantio, tunc causæ commissarij fuit iudicatum, illam clausulam sapere retentionem dominij, non autem specialem hypothecam, & proinde contractus fuit declaratus nullus, & condemnatus Rusillus venditor ad restitutionem ducatorum 8000. in partem pretij per ipsū receptorum, vnà cum interesse, & ipse Mellusius emptor ad relaxandum Terram prædictam vnà cum fructibus. Venditor pro restitutione dicti pretij, non habens pecuniam præ manibus in anno 1592. accepit mutuo multas pecuniarum quantitates à multis creditoribus, vt puta ab Hippolyto de Rinaldis, & aliis, cum pacto de retrouendendo quandocunque cum vinculo speciali, quod illæ exolui debuissent dicto Mellusio creditori vigore dictæ sententiæ, qui in eorum beneficium debuisset cedere sua iura: quæ omnia sic fuerunt exequuta. Mortuo Rusillo, & sequuta decoctione suæ hæreditatis commissa graduatione, apparet non omnibus creditoribus esse consultum, & sic isti creditores, qui habent iura cessa a Mellusio, contendunt se esse graduandos creditores de anno 1588. quo die fuit celebratus contractus emptionis, & venditionis Terræ prædictæ, & fuit facta solutio ducatorum 8000. quorum restitutio fuit facta a Rusilo de pecunia propria ipsorum creditorum.

E contra alij creditores prætendunt, illos non esse graduandos, nisi de anno 1592. & sic ipsos vti anteriores tempore esse præferendos.

Pro resolutione istius articuli est videndum, an Mellusius pro recuperatione partis pretij per eum soluti habeat actionem hypothecariam de anno 1588. & sic à die contractus emptionis, quam si habebat, absque dubio illa fuit translata per cessionem in istos creditores; si autem nullam hypothecariam habebat, iura cessa sunt inefficacia.

Si veros terminos attendamus, consultatio erit absque difficultate contra hos creditores, qui iuribus cessis innituntur; quatuor enim remedia Mellusio emptori possunt esse de iure prodita, actio scilicet hypothecaria, vel actio personalis, vel condictio ex lege, vel officium Iudicis.

2 Vt percipi possit qoodnam ex his remediis in casu nostro competat, recurrendum est Primò ad tex. & inibi tradita per glos. *in l. venditi. C. de act. empt.* vbi singulariter Bal. & Salyc. etenim si rescissio habet originem ex conuentione Partium, vt puta in pacto legis commissoriæ, vel adiectionis in diem, & sic etiam in pactis resolutiuis, & rescissoriis, quæ communiter Partes solitæ sunt apponere in contractibus, & tunc competit actio ex eo contractu; quod ampliatur procedere nedum si ex conuentione ex-

3 pressa, sed etiam si veniret ex tacita; hoc autem bene explicat Salyc. ibi *num.* 3. post Bal. vt omnia tacitè in contractu bonæ fidei dicantur inesse, quæ veniunt vel ex sensu contrario contrahentium. Vnde si emptor putabat se emere virginem, cùm mulier venisset, & venditor sciens hoc passus sit, ex empto actionem competere ad resoluendum emptionem, vt pretio restituto, mulier reddatur, dicit tex. *in l. ex empto* 1j, *§. si quis virginem, ff. de act. empt.* vel quæ venirent ex consuetudine, vt *l. quod si nolit, ff. de ædil. edict.* & sic euictio etiam quæ expresse non fuisset in contractu deducta, *l. emptorem, ff. de act. empt.* vel tandem ex prouidentia legis vt putà rescissio propter enormissimam læsionem ex prouidentia *leg.* 2. *C. de rescind. vend.* secundum vnam opinionem.

4 Si verò contractus est nullus, lege à principio resistente, tunc non oritur actio ex eo contractu sed vel officium Iudicis, vel condictio ex illa lege quæ annullat contractum, ita in primis est tex. qui cauillatione non eget, *in l. officio 17 ff. de contrah. empt.* vbi suæ rei emptio non valet, siue sciens, siue ignorans. Si tamen ignorans emero quod solui, repetere

5 potero, quia nulla obligatio fuit; sed repetitio fit officio Iudicis, vnde Bal. ibi *in seq. l. sed si communis,* dicebat rationem esse, quia inibi petebatur diminutio pretij ratione nullitatis contractus pro ea parte, vnde non oritur actio, sed officium; at *in l. sed Celsus, §. si fundus,* quæ allegabatur pro contraria, agebatur ex pacto informante contractum, qui tenuerat à principio; & ideo est ibi actio ex eo contra-

6 ctu: & idem Bal. arguendo *d. l. 2. C. de contrah. empt.* vbi secundum suam opinionem, & glossæ, contra Pet. non datur officium Iudicis, sed actio ex illo contractu, vel condictio ex ead. lege 2. vbi *sub nu.* 4. respondet: *Item non obstat officio, quia ibi contractus pro parte non tenet, sed pro parte illa, quæ prius erat emptoris: & ideo ibi Iudicis officium proponitur, quia quatenus contractus fit nullus, non potest oriri actio ex eo contractu: sed in leg. nostra contractus tenet in totum, & ideo actio ex eo contractu oriri potest, est enim vnde nascatur, quia contractus est aliquis*: & ideò Pet. de Bellapert. *in*

7 *d. l. 2.* dicebat, quod actio ex contractu non competit ad id, quod non est deductum in contractu, sed officium Iudicis.

8 Et magis singulariter idem Bal. *in leg. iubemus 14. §. sanè num. 1. Cod. de sacros. Eccles.* dum ille tex. annullabat contractum super re Ecclesiæ, imò puniebat Notarium, & contrahentes in amissione pretij, ad instar cuius Imperator Federicus protulit *leg. Imperialem*, prohibendo omne commercium super re feudali, molestando emptorem in amissione pretij, & Notarium & scribam, quærit ibi Bald. post glos. in casibus vbi permittitur repetitio pretij, qua actione id agatur, & dicit hæc verba: *Dicendum est, quod petere potest non actione ex contractu, sed condictione ex hac lege, quia contractus est hinc inde ipso iure nullus, & ideò non oritur ius ex eo*: & Salic. *in dict. leg. 2. num. 5. vers. & hæc pars vera. C. de rescind. vend.* inquit: *sed vna lex repugnat. l. officio: sed ibi contractus pro illa parte, quæ erat emptoris, est ipso iure nullus; vnde pro ea rata actio nulla nascitur: sed in casu nostro contractus tenetur in totum, ideò ex illo nascitur actio*: quam responsionem *add leg. offic.* sequitur etiam Cagnol. *dict. leg. 2. sub num. 40.* cum prædictis videtur etiam conformare Bart. *in leg. 2. Cod. de rescind. vend.* inibi *num. 2.* post glos. quærit qua actione petatur rescissio contractus secundum formam illius legis, & tradit theoricam per quatuor conclusiones principales, quarum prima tangit casum nostrum, & est quando contractus emptionis, & venditionis ab initio est ipso iure nullus, quia alter casus est, quando à principio valuit, & ex postfacto venit rescin-

9 dendus; nam quando contractus est à principio nullus distinguit, an id contingat ex contrahentium dispositione, & agitur ad resoluendum contractum, quatenus de facto processit, actione ex eo contractu, *leg. ex empto, §. is qui verum, ff. de act. empt.* & hic non est casus noster: si verò contingit absque dispositione contrahentium, *vt in casu nostro, vbi inuito Rusillo annullatur contractus*, tunc non agitur

10 actione ex eo contractu: sed de dolo, vel legis conditione annullante contractum, quæ theorica communis est omnium ibi: ad idem facit theorica eiusdem Bart. *in leg. si id quod aurum 22. ff. de verb. oblig. num. 3.* quod quando contractus bonæ fidei est nullus ipso iure ex Partium voluntate potest agi ex eo

11 contractu, vt reddatur quod est vtrique datum *leg.* ex

ex empto, §.is, qui vina, ff. de act. empt. Aot contractus est nullus præter Partium voluntatem, & agitur ad id, ad quod obligatio tempore illius contractus non fuit orta; sed ex postfacto, vt ad repetendum quod fuit traditum, & agitur de dolo, & sic debet intelligi *leg. venditi, Cod. de act. empt.* hæc ibi sequuntur Castr. Alex. Cum. Angel. Imol. & omnes, & præ

12 ceteris melius explicauit Seysell. ibi, *quomodo à contractu nullo recedatur Partium voluntate*: etsi dolus non interuenisset, ageretur condictione indebiti, ita supplet Imol. vel officio Iudicis addit, Seysellus allegat Bart. *in leg. quæ sub conditione, §. fin. ff. de condit. instit.*

Ex his patet concordare omnes theoricas, & omnia dicta Doctorum quod quando contractus emptionis & venditionis a principio fuit ipso iure nullus, & receditur a contractu præter Partium voluntatem, non dari actionem ex illo contractu ad repetitionem datorum; sed actio de dolo, si interuenit, vel conditio indebiti, quæ omnes sunt actiones personales, vel conditio ex illa lege, quæ annullat talem contractum, quæ similiter personalis est, vel tandem officium Iudicis, & sic nulla actio hypothecaria.

13 Secundò dico, quod quamuis contractus emptionis, & venditionis solo consensu perficiatur §. 1. *cum vulg. Inst. de empt. & vend.* & tria substantia tantum ad illius pefectionem requirantur, res vendita, pretium, & consensus, & sic nulla opus est scri-

14 ptura, vel stipulatione. Sed tunc statim oritur actio empti, & venditi, attamen vsu receptum est, vt partes frequenter adhibeant etiam stipulationem, & contractum emptionis, & venditionis in stipulationem deducant, quæ praxis ortum habuit ex tex. notabili *in leg. iurisgentium, §. quod ferè, ff de pact.* vbi tex. dicit solitum esse in instrumeotis pactorum ea verba adiicere, interrogauit Titius, spopondit Mæuius, ex quibus, inqoit, oritur nedum pactio, sed etiã actio ex stipulatu, & Bart. *in l. 2. in fin. C. de cond.*

15 *ob cas.* dixit, qood stipulatio est contractus nominatus, & ideò cùm hodie Notarij io omni publico instrumento apponant stipulationem, rarò reperies contractum innominatum probari per publicum instrumentum. Vnde idem Bart. *in leg. singularia, n. 9. in 6. speciali, ff. si cert. pet.* dixit, quod cum hodie in quolibet contractu emptionis, & venditionis subdatur stipulatio, habemus duas actiones, vnam ex contractu, aliam ex stipulatione, quod, inquit, est multùm vtile, quoniam vna est bonæ fidei, alia stricti iuris: Et verum, quod omnes Doct. *in dict. l. singularia*: & in aliis locis disputant latè, an si stipulatio est interposita super contractu emptionis & venditionis censeatur facta nouatio, adeò vt oriatur tantum actio ex stipulatu, & non empti, & venditi; & communis est theorica Bar. ibi, *num.* 10. quod quando præcedit contractus verus, est certitudinarius, & stipulatio sequitur in continenti, & illud, qood est deductum in venditione, deducitur statim, & in continenti in stipulatione, & tunc nunquam nouatur contractus, sed duæ oriuntur actiones ex empto, & ex stipulatu, & additio ad Decium *in dict. leg. lecta, num.* 16. dicebat, quod expedita, & breuis veritas est, quod erit vnus contractus, & vna obligatio propter connexionem, & exactionem, quia contrahens noluit contrahere, nisi vtraque formula ioncta, & sic vnus contractus est, quia ab initio non processit alter sine alteto: sed tamen vtriusque contractus, scilicet emptionis, & stipulationis vites habet ad eundem effectum: hæc ille. Duæ ergo oriuntur actiones, actio scilicet empti, & venditi, & actio ex stipulatu.

16 De iure autem multæ sunt proditæ differentiæ inter bas actiones, prima enim empti & venditi, est bonæ fidei *§. actionum, Instit. de actio*: hæc autem ex stipulatu est stricti iuris *leg. quicquid astringenda, cum vulg. ff de verb oblig.* actio empti, & venditi personalis est *leg. si in illis, circa finem. Cod. de act. empt.* Ioan. Crisp. de Montib. in suo libello actionum, in actione 145. Ex stipulatu verò partes sibi expresè prouident de hypothcca *leg. contrahitur, ff. de pignor.*

17 imò moltoties hæc actio ex stipulatu est in minus, & actio ex empto est in plus; euictio enim tanquam de natura contractus venit in actione ex empto, etiam quod de ea per stipulationem sibi partes non cauissent: si ergo agitur pro euictione actione ex empto, venit nedum principale, sed etiam accessorium; secus autem si agatur ex stipulatu: nam veniret principale tantùm, non accessorium, tex. est *in leg. emptorem 12. §. si quis vendiderit, ff. de act. empt.* & bonus tex. & ibi notabilis glos. *in leg euicta re 16. ff. de euict.* euicta re, inqoit, ex empto erit agendum de eo, quod accessit, glos. ibi addit, *tacitè vt partus, qui est in ventre, sed de eo, quod principaliter venditum est, agitur etiam ex dupla stipulatione, sed de his quæ accedunt tacitè, vel expresè ex empto tantum, vt hic*: hinc partus postea editus, in actione

18 ex stipulatione non venit *leg. sic prægnans 12. ff. de euict.* addit glos. *sed ex empto fortè agi potest*, & glos. *in leg. bonitatis 13. ff. eod.* vbi singulariter sobdit, nisi in stipulatione fuerit dictum, & promissa euictio, & pro re principali, & rebus, quæ antecedunt, vel accedunt; hinc re euicta ex empto actio non ad pretium duntaxat recipiendum, sed ad id, quod interest competit *leg. euicta re 70. de euict.* addit ibi glos. hoc quantum ad actionem ex empto, aliud si ex stipulatu agatur *per. leg. ex mille 64. §. 1. ff. eod.* vnde post omnes Doct. & glos. Præs. de Franch. *decis.* 297. concordando nonnulla iura, quæ videbantur

19 contraria, distinguendo dixit, quod quando agitur actione ex stipulatu, attenditur valor rei euictæ inspecto tempore contractus; quando verò agitur actione ex empto, attenditur tempus euictionis, sioe res sit melior, vel deterior facta; vnde emanarunt clausulæ à Notariis communiter apponi solitæ, dum in stipulationem deducunt promissionem euictionis, habito respectu ad vtrumque tempus.

Ex his omnibus satis liquet, quod longè diuersa est ratio, an ex empto, vel actione ex stipulatu agatur, & actionem ex empto ad plus dari, quato actionem ex stipulatu; & ne desit doctrina punctualis, hæc singulariter explicaoit Aret. *in leg. singularia, sub num. 11. & 12. ff. si cert. pet.* vbi difficultat, an ex contractu emptionis, & venditionis deducto in stipulatu oriatur nedum actio ex stipulatus, sed etiam actio ex empto, dicit, quod sic, quia, inquit, interest nostra habere actionem bonæ fidei propter multa quæ veniunt in illa, quæ non veniont in actione ex stipulatu stricti iuris, & paulò inferius subdit hæc

20 verba: *Licet enim stipulatio assumat naturam contractus bonæ fidei, tamen non comprehenduntur in stipulatione si interponantur omnia, quæ veniunt in contractu emptionis: item actio ex stipulatu non extenditur ad omnes casus, nec ad res, quæ veniunt accessoriè ad contractum, & ideò vtile est, vt oriatur actio ex contractu*: allegat ad id probandom nonnulla iura.

21 Quando ergo nonnulli Doct. dicunt, quod annullato contractu emptionis propter resistentiam legis, pretium solutum recuperatur actione ex illo contractu, id dicunt actione ex empto ex illo contractu, non autem actione ex stipulatu, ad qood est tex. punctualis *in cap. imperialem, vers. ex empto, de probib.*

ſorte, non item de alia vſura in ſententia contenta, addit plures rationes *ſi enim* (inquit) *ſine emendatione relinquatur aliquid abſurdum atque inelegans neceſſe eſt inuenire, cum vſuræ ex contractibus deſcendentes, centeſima ex noſtra lege facta ſunt; ſi enim ex iudicati actione centeſimæ omnimodo currunt vſuræ, & ex contractibus, hoc non contingit; ideo ſancimus ſortis tantummodo vſuras vſque ad centeſimam currentes, non autem vſurarum vſuras.* & ſic ratio patens eſt illa, quod ex contractibus debentur tantum vſuræ minores, & non centeſimæ, & quia ex cauſa iudicati ſunt effectæ maiores, & ſic centeſimæ, non viſum fuit congruum, vt hæ vſuræ adeò exceſſiuæ deberentur, etiam & de ſorte, & de vſuris, quod ſatis expreſſe ſentit ibi gloſ. *in verſ. grauiores ſupponi*, quaſi dicat, cùm minores vſuræ deſcendant ex contractibus, & fiant maiores poſt quadrimeſtre tempus, abſurdum eſſet, ſi Reus tantas vſuras daret, & de ſorte ſcilicet, & de vſura: & eadem gloſ. *verſ. ſi enim nouatur: circa medium, nouari ergo dicitur, ideo, quia ceſſant minores poſt ſententiam, & quia maiores vſuræ præſtantur poſt quatuor menſes*: & in fine addit, *quod iniquum eſſet, vt ei proficeret ſententia, contra quem lata eſt*: ex his patet, quod quia ſortis currunt vſuræ centeſimæ, ideo deſinunt currere vſuræ minores. Vnde ſequitur, quod quando intereſſe rei iudicatæ non erit vſuræ centeſimæ, non procedet text. *in dict. l. fin.* qui in prædicto caſu loquitur, & dabitur & de ſorte, & de intereſſe, hoc patet ex gloſ. ſingulari *in l. ſocium qui in eo, ff. pro ſocio*, vbi ſocius, qui moram adhibuit, tenetur præſtare vſuras nedum capitalis, ſed etiam de lucro, quod lucri fecit, gloſ. *in ver. Labeo ait, nota hic, quod huic lucro, quod eſt acceſſio, datur alia acceſſio*, arguit *dict. l. fin. Cod. vſur. rei iudic.* vbi dicit vſuram non præſtari de vſura, ſoluit, quod hic non præſtatur hæc acceſſio vti vſuræ, ſed vti intereſſe, & ſic quando non ſoluitur vt vſuræ centeſimæ, ſed vti intereſſe, debetur de ſorte & alia acceſſio.

Hodie verò indubitatum eſt intereſſe rei iudicatæ per Sacrum Conſilium decidi circumſcripta vſura centeſima, ſed pro intereſſe, vel lucro ceſſante: Ergo non habeat locum diſpoſitio text. *in d. leg. fin.* neque obſtat id, quo pro reſponſione huius motiui conſiderabat dictus Conſiliarius de Anna, quod parificantur dicta in vſuris, & in intereſſe, per gloſ. *in l. 2. §. graui, ff. de admin. rer. ad Ciuit. pertin.* quod ſicuti Fiſcus non ſoluit vſuras, ita nec intereſſe, & *ſeq. tit. ff. & Cod. de vſur.* applicantur ad intereſſe, quia argumentum ab æquiparatis non ſemper procedit, vt per Euerardum in ſua Thopica legali, niſi quando ſubeſt eadem ratio, & argumentum procedet affirmatiuè, vt ſi aliquid reperiatur permiſſum in vſuris, quæ ſunt prohibitæ, & odioſæ, multò fortiùs erit permiſſum in intereſſe; ſed non procedet negatiuè, vt omninò quod eſt prohibitum in vſuris, cenſeatur prohibitum in intereſſe, & ſic vt ſicut non debetur vſura vſurarum, ita nec intereſſe intereſſe, quia non eſt eadem ratio, quia vſura expreſſe eſt prohibita, & ſic quod non debeatur vſura vſurarum, intereſſe verò non ſolùm expreſsè non reperitur prohibitum, ſed permiſſum.

Inſuper aduerto, quod ego non defendo opinionem Cagnoli *in l. vnic. num. 43. & 44.* deberi intereſſe, quæ communiter improbatur, vt per Bolognet, *in dict. leg. vnica, num. 123.* Præſ. de franchis *deciſ. 254. num. 14.* Ruin. *in dict. conſ. 55. vol. 2. n. 16.* & aliàs relatos per Fabium de Anna, vbi ſupra, qui nec loquuntur in iſtis terminis, ſed loquor quando adeſt ſententia Iudicis, qua Reus fuit expreſſe condemnatus ad certam ſummam, vt debeatur intereſſe rei iudicatæ pro tota ſumma contenta in ſententia, & ratio differentiæ inter vtrumque caſum eſt in promptu, quia antequàm quis ſit condemnatus, & multò fortiùs antequam ſit in iudicium prouocatus, poteſt non eſſe in mora, quia non erat certus de facto, vel etiam in iure, quia potuit habere iuſtam cauſam litigandi, & iuſta cauſa litigandi nedum excuſat ab expenſis, ſed etiam ab intereſſe, vt per ſcribentes relatos per Cæpha. *conſ. 407. num. 31. vol. 3.* Burſatt. *conſ. 442. num. 28. vol. 4.* & iuſta cauſa litigandi excuſat à mora, Rom. *conſ. 244. num. 5.* qui ad hoc adducit text. *in l. ſi quis ſolutioni. ff. de vſur.* Rip. *in leg. quod te, num. 55. ff. ſi cert. petat.* & ibi Purpur. *num. 72.* Corn. *conſ. 170. num. 58. lib. 1. conſ. 40. n. 12. lib. 2.* Alex. Cur. & alij, vt per Menoch. de arbitr. *caſu 220. num. 50. & conſ. 381. num. 46. vol. 4.* Rimin. Iun. *conſ. 52. num. 6. & 643. num. 6. vol. 6.* Si ergo propter iuſtam cauſam litigandi non eſt in mora, ergo non debetur intereſſe, quia vbi nulla mora, nullum intereſſe debetur, *l. 2. §. ſi nauis. ff. ad leg. Rhod. de iact. l. lecta, ff. ſi cert. pet.* Crauett. *conſ. 82. num. 5.* Couar. *lib. 3. var. reſol. cap. 40. num. 2.* & in ſpecie quod iuſta cauſa litigandi excuſat ab intereſſe, voluit gloſ. *in leg. in hac, circa princip. verbo, hic illud placet, ff. de condit. tritic.* quam dicit Bald. ſingularem *in tit. qui ſucc. teneatur, ſoc. 2. num. 2.* Decius *in dict. leg. quod te, num. 5. ff. ſi cert. petat.* Magni facit Aretin. *conſ. 150. num. 9. ver. quimmò*, & Burſatt. *conſ. 442. num. 45. vol. 4.* Multi ergo poſſunt eſſe caſus, in quibus quis ante ſententiam excuſetur ab intereſſe, & quando etiam eſſet in mora, diceretur mora irregularis, ſecus verò quando adeſt ſententia, quæ meretur executionem, quia ab hoc die debitor eſt certus, ſe debere quantitatem in ſententia contentam, & eſt mora regularis, & proinde non eſt iuſtum, vt conſequatur commodum ex hac via praua, & irregulari mora, & ſic patet adeſſe ſatis diuerſam rationem inter vtrumque caſum, & quod in primò æquitas eſt pro debitore, vt non debeatur intereſſe intereſſe, ſed in ſecundo eſt pro creditore poſt intimatum mandatum de parendo.

Sed vt omnis tollatur dubitatio, caſus noſter eſt indubitabilis, quia dicti Actores ſunt publici mercatores vt eſt probatum in proceſſu, & eſt notorium, & in hoc caſu eſt indubitatum apud omnes dari hoc intereſſe, etiam ratione lucri ceſſantis, noluit idem Ruin. auctor contrariæ opinionis *in d. conſ. 55. in vltimis verbis*, in ſpecie de intereſſe intereſſe, voluit late Bolognet. *in dict. l. vnica. num. 124.* & habetur lariſſimè per Rocam Genuenſ. in duodecim deciſionibus relatis in repertorio ad dictam deciſionem, verbo *mercatori debetur intereſſe.* Nouiſſimè opinionem, quod etiam ante ſententiam poſſit deberi intereſſe intereſſe, omnibus relatis, probauit Menoch. in additionibus nouiſſimis de nouo impreſſis in ſexta contraria *in caſu 119. lib. 2. de arbitr. Iudicum*, adeò quod cauſa ex omni parte ſit in tuto.

Ioan. Baptiſta Melior. V. I D.

SVMMARIVM.

1 *Vaſſallus electus Ærarius à Barone, ſi fuerit poſteà electus per Vniuerſitatem vnus ex Regimine illius, cui potiùs obedire teneatur.*

2 *Gloſſa* in l. Ciues 7. C. de incolis lib. 10. in verb.

verb. allectio, *in præſenti punctualis adducitur.*

3 *Baldus* in l. adoptionem. C. de adoptionibus, *pro deciſione adducitur.*

4 *Ciues potiùs tenentur obedire loco originis, quam loco incolatus.*

5 *Vaſſallus tenetur obedire illi, cum quo maiori vinculo adſtringitur.*

6 *Vaſſallus Burgenſis tenetur præſtare iuramentum aſſecurationis.*

7 *Subditum eſſe plus eſt, quàm eſſe vaſſallum.*

8 *Vaſſallus ratione iuramenti plus adſtringitur, quam libertus, & ſeruus.*

9 *Leges, & præcepta Principum ligant perſonas, quocumque vadant.*

10 *Subditus Hiſpanus ſi transferat ſe in Regnum Franciæ conſtituendo domicilium, non tractatur vt naturalis Hiſpanus quoad priuilegia.*

11 *Vaſſallus potiùs tenetur obedire nobiliori.*

12 *Vaſſallus in dubio an, & quando teneatur obedire antiquiori.*

13 *Textus* in l. in operis, ff. locati, *adducitur in præſenti.*

14 *Vaſſallus an, & quando teneatur adiuuare Dominum ſuum contra omnem hominem Mundi.*

15 *Rex noſter eſt Dominus perſonarum ſuorum ſubditorum.*

ARGVMENTVM.

Ciuis electus à Barone ad exercendum munus Ærariatus, & ab Vniuerſitate ad exercendum munus Electatus, cuinam magis obedire teneatur, Baroni, vel Vniuerſitati: & de aliis notabilibus.

ALLEGATIO XLIX.

1 DON Lucius Palaganus vtilis Dominus Terræ Sancti Viti, vigore inuentarij iurium Baronalium, de quo exiſtit in poſſeſſione, etiam vigore decretorum Sacri Conſilij, habet facultatem eligendi vnum ex ciuibus dictæ terræ pro ærario, hoc anno elegit N. qui à primo ſeptembris in antea iuxta ſolitum, & ſeruata forma dictæ conuentionis debuiſſet exercere dictum onus ærariatus. Vniuerſitas predicta poſt electionem à Barone, vt ſupra factam, elegit eundem pro ſuo regimine, creando illum vnum ex Electis: & quia in vtroque munere requiritur induſtria perſonalis, & non poſſet ſeruire per ſubſtitutum, & proinde vnum tantùm ex dictis oneribus poterit ſubire, contingit dubitari, quis in hoc onere debeat preferri, Baro, an propria patria, & cui potius parere cogatur.

Et quamuis hucuſqoe non inuenerim hunc articulũ in ſpecie tactum per Doctores, tamen illud pertractãdo per regulas, puto quod teneatur magis ſeruire Baroni, quam Vniuerſitati, & ſic propriæ patriæ.

2 Ad quod fundandum aſſumo in primis ſingularem & famoſam gloſ. *in leg. Ciues 8. Cod. de incol. lib. 10. in verb. allectio, circa med.* quærit enim ibi gloſ. ſi quis vocatur ad munera à duabus Ciuitatibus, cui teneatur potius parere, & reſpondet ſi ſucceſſiuè fiat vocatio, quod qui prius vocauit ad munera, præfertur, *arg. leg. qui prior, ff. de Iudic.* & Rebuff. *ibi num. 9.* dicit quod facit melius tex. *in leg. qui duos. 6. in princ. ff. de excuſ. tut.* & Bellam. *in cap. cum parati, num. 16. de appellat. in argum.* allegat tex. *in cap. exterum, de reſcriptis, & cap. 1. de maior. & obed.* eamque ſequitur ibidem Lucas de Penna *num. 6.* & Ioan. de Plat. *verſ. quid autem,* Maria Soccin. *in cap. licèt ratione, num. 23. de for. comp.* omnino videndus eſt Roman. *in conſ. 47. num. 1.* qui in his punctualibus terminis dicit ratione notiſſima, quod ſemper ille præualet, qui ſecum contendentem tempore præuenit, allegat in argumentum plura, idem addit quod duobus æquale ius habentibus occupantis, aut alio modo præuenientis, potior, & validior conditio eſt, ad quod etiam allegat plura iura *in argum.* & in duobus, qui ſunt æquales potentia & dignitate, quod detur præuentio, Rom. *in leg. 3. §. ſi cùm homines, ff. ad Syllan. num. 2.* allegando multa iura in argumento: quam theoricam confirmat ſingulare dictum Bald. *in leg in adoptionem, verſ. & primo de captiuo. Cod. de adopt.* dum quærit de captiuo duorum, qui ſimul ab vtroque vocatur ad ſeruitia, cui potiùs parere debet, & reſpondit quod ſi literæ plurium Capitaneorum eodem tempore captiuo præſentarentur, epiſtolæ illius primò eſt obediendum quæ primò aperta eſt, quaſi per aperturam alter fuerit præuentus, allegat gloſ. *in dicta leg. Ciues,* quam doctrinam refert & ſequitur Rom. *dict. conſ. 47. n. 4.* eandem theoricam firmat, & ſequitur Innocent. *in cap. comparat, de appellat.* ibi, *& qui prius mandauerit:* & cum ibi refert & ſequitur Abb. *numer. 8.*

4 Si verò inquit gloſ. inſimul, & vno & eodem tempore vocatur ad munera, tunc diſtinguit plura capita, & primum eſt quod potius tenetur obedire loco originis, quam loco incolatus per tex. *in leg. libertas, §. præſcripto, ff. ad municip.* ratio eſt, provt declarat latius ibi Rebuff. *num. 9.* qua illi cuius eſt ciuis ratione originis tenetur de neceſſitate, illi verò, in qua habet domicilium ex voluntate: allegat in argum. *leg. qui balneum, ff. qui pot.* & idem repetit in fine illius legis, & ſic inferunt ex hac theorica gloſ. quod eſt parendum ei, cui quis ſtrictius obligatur, & ei qui habet fortius & potentius ius, vt reaſſomit Roman. *dicto conſ. 47. num. 5.* quod per prius voluit Innoc. *in dicto cap. cum parati,* vbi bene Imol. qui dicit *in verſ.* Si autem non poteſt vtrique obedire, 5 & mandantes ſunt pares, obediendum eſt ei cui magis aſtringitur: allegat *cap. cum in officiis, extr. de teſtam.* & *leg. tertia, §. ſi cum dies, ff. ad Syllan.* & Bellam. ibidem *num. 16.* allegat *in argum. dict. c. cum in officiis, & cap. relatum, loc. 2. in fine,* de quo dicto meminit etiam poſt alios Tiraq. *de primogen. quæſt. 17. numer. 17.* ſed iſte vocatus ad munera ſtrictiori vinculo eſt alligatus Baroni & Domino ſuo quàm propriæ patriæ, ergo &c. Quod autem ad hæc ſeruitia vocatus ſtrictiùs ſit obligatus domino ſuo quam propriæ Ciuitati pluribus modis fundatur, primò, nam ille qui tenet bona feudalia à Domino, dicitur vaſſallus, & ei tenetur præſtare iuramentum fidelitatis iuxta tex. *in cap. 1. de for. fidel.* ille verò qui non tenet bona feudalia ſed burgenſatica, & habent incolatum in aliqua terra, & exiſtunt ſub iuriſdi

risdictione, dicuntur subditi, & tenentur præstare 6 iuramentum assecurationis iuxta tex. *in cap. 1. qualiter vassal. iurare debeat dom. fidel.* & ibi Andr. *in princip. sub num. 1.* & *in cap. 1. paulò ante numer. 6. versic. item, & si non habet feudum*, vbi addit Lipar. *littera H. de noua form. fidel.* & hoc iuramentum assecurationis tenentur præstare habitantes, nedum Domino Regi sed etiam Baroni, in cuius terra habitant, & sic vtrique, vt post Andr. dedocit Afflict. *dicto cap. 1. num. 19. qual. vassal. iurar. deb. dom. fidel. verb. ita iurat Burgensis*, de qua re adest text. constitutionis Regni Domini à vassallis, qui ponit differentiam, dum iuramentum assecurationis præstatur non Regi sed inferiori Domino, quod dicatur, salua per omnia fidelitate Regia, & plus est quem esse subditum quam 7 vassallum, nam ratione feudi dominus habet quandam superioritatem in vassallum ratione rei, & non est Iudex ordinarius vassalli, sed extraordinarius ratione feudi, sed non habet iurisdictionem in personam, secus est de subdito, qui habet domicilium in terra, & subiit munera personalia, realia & mixta, tum ratione domicilij, tum ratione rerum burgensaticarum ibi existentium, vt latè per Afflict. *in dict. cap. 1. num. 1. qual. vassal. iur. deb. dom. fidel.* Vassallus ergo siue subditus iuramento astringitur Domino suo, propriæ verò patriæ nullo iure astringitur, & sic in minus tenetur, quod confirmat singulare dictum Andr. *in cap. 1. num. 4. quib. modis feud. amitt.* lo primo, quod Vassallus tenetur adiuuare Dominum, salua eius persona propria, & vita, quam debet præponere saluti Domini sui, neque obstat text. *in leg. 1. vers. saluti, ff. ad Syllan.* quia loquitur in seruo, cui non æquiparatur vassallus; hic enim potiùs æquiparatur liberto, qui licet consequatur à patrono libertatem, quæ est inæstimabilis, & vassallus tenetur Domino ratione rei, & sic magis tenetur libertus, qui plus accipit, quam vassallus; attamen 8 dicit Andr. quod ratione iuramenti quod vassallus præstat Domino, plus astringitur vassallus quã libertus, & seruus, quod dictum pro singulari exclamauit Ign. *in repet. leg. 1. §. si cum omnes, num. 93. ff. ad Syllan.* concludens nullum esse magis vinculum iuramento: ex eodem fonte prouenit, quod si vassallus discesserit à propria Terra, & aliò suum incolatum transtulerit, possunt à Domino reuocari, Luc. & Io. de Plat. *in leg. si quis. Cod. de agric. & cens. lib. 10.* habetur in constit. Regni *quisquis de burgensibus*, & *in c. Regni, Item statuimus quod vassalli*, & per Capic. *dec. 168* quæ nedum procedunt in vassallis angariis, aut perangariis, sed etiã in quolibet subdito qui nõ potest se eximere à iurisdictione sui naturalis Principis, etiam quod per multos annos habitaret extra Prouinciam, vel alibi euaderet magnus Princeps; sicut accidit seruo Barbarij, qui quamuis Romæ fuisset Prætor, adhuc tamen fuit à Domino in seruitutem reuocatus, ita vassallus vbicunque euaserit Princeps poterit à suo naturali Domino reuocari; ita tradunt Historici fecisse Reginam Angliæ, quæ citauit Comitem Lehos, & eius filium Regem Scotiæ, & ex contumacia bona confiscauit, ratio est, quia le-9 ges & præcepta Principum ligant personas quocunque vadunt: Si verò quis deserat propriam patriam, & aliò transferat suum domicilium, non poterit inuitus reuocari, vel pœna mulctari, sed tantum amittit ciuilitatem, & iura illius Ciuitatis, vt honoribus & priuilegiis illius Ciuitatis frui non possit, quamuis enim, quis non amittat propriam originem, etiamsi aliò per longum tempus habuerit domicilium, iuxta notata per Afflict. *in dec. 384.* & alios relatos per Caldas Pereira *in conf. 1. post. repet. leg. si quis curatorem habens*: attamen intelligitur quã-

do non se transtulit extra Prouinciam, quæ non sit subiecta eidem Regi, vel Presidi, secundum glos. secundùm vnum intellectum & *l. in adoptionem, la prima, de adopt.* Bald. *in auth. sed omnino, num. 13. C. ne vxor pro marito.* Vnde dixit Gregor. Lopez. *in l. 5. 10 tit. 24. par. 4.* quod si naturalis Hispanus transferat se in Regnum Franciæ, ibi constituendo domiciliũ, ille nõ poterit tanquam naturalis Regni obtinere beneficia, & gaudere aliis priuilegiis Regni Hispaniarum, præcipue si extra Prouinciam declarauerit suam voluntatem, faciendo aliquem actum contrarium, quo demonstrauit renuntiasse ciuilitatem originis, vt putà si impetrasset in loco originis litteras ciuilitatis seu naturalitatis, vel requisitus à Principe naturali ei obedientiam recusasset, quæ bene explicauit Bulgarin. *in repet. rubr. sol. matr. num. 19. cum multis sequentibus.*

Ex his apparet strictiùs vassallum astringi Domino suo & Regi, vel Baroni ipsum repræsentanti, quam propriæ patriæ, & proinde hi duo habent æquale ius, sed longè potentius Baro; & proinde etiam si eodem tempore ambo vocarent ad munera ex supra tradita theorica, præfertur Baro, & ei potiùs parendum est.

Vlterius inquit glos. ibidem quod potius debet 11 parere nobiliori, quam glossam omnes supra citati sequuntur, cui autem dubium, quod Princeps, seu Rex est nobilior propria patria à Ciuitate; à Rege autem vigore priuilegij fuit iurisdictio cõmunicata Baronibus, & Dominus hæc seruitia exigit vti Baro, habet iurisdictionem, & merum & mixtum imperium cum gladij potestate: vnde in cessionibus, & in omnibus aliis actibus, ipse cæteris præfertur, est primus omnium ciuis, quæ satis sunt clara, & allegatione non egent.

Item dicebat glos. quod parendum erat antiquio- 12 ri, & nulli dubium principatum fuisse antiquiorem; nam cum ipsa niet natura, & hominibus ortum habuit; Adam enim præfuit eius domui, & filiis & toti familiæ quousque homines, ex pluribus familiis in vnum conuenire cœperunt, vnde distincta fuerunt dominia, & discretæ gentes, & conditæ Ciuitates, iuxta tex. *in l. ex hoc iure, ff. de iust. & iur.* & tunc statim fuit vnus, qui aliis præesset, vel per electionem iuxta opinionem Aristotelis *lib. 1. de Repub. cap....* vel per vim & violentiam iuxta aliorum opinionem, & sic statim orta fuit iurisdictio & Superioritas, vt latè post alios per Petr. Gregor. *de Repub. lib. 1. cap. 1.* & talis potestas, vel fuit penes vnum tantum, & dicta fuit Monarchia, vel penes aliquos seniores, & optimates, & dicta fuit Aristrocratia, vel penes populum, & sic penes totam Ciuitatem, & dicta fuit Democratia, vt post alios per dictum Petr. Gregor. *d. lib. 1. cap....* Vnde Regi vel Baroni 13 eius personam representanti tanquam habenti antiquius ius, potius parendum est, ex tex. *in l. In operis, ff. loc.* cum aliis multis quæ allegant præfati Doctores, ad quos me remitto.

Vltimò tandem ex theorica Innoc. & aliorum *in dict. cap. cum parati*, ex omnibus ad seruitia vocantibus præferendus est is, qui est superior. Nulli dubiũ est quod Rex est superior, & sic Baro & non vniuersitas. Vnde ex prædictis satis cõstat non habere æquale ius, sed Baronem habere potẽtius ius, quia maior est illa obligatio, quia nobilior, quia antiquior, quia superior, & quia præuenit, & non successiuis temporibus ad seruitia non vocauerunt. Non prætermitto, quod dum vniuersitas elegit eundem electum per prius à Barone, videtur hoc fecisse in fraudem, quæ nullo iure patrocinari debet, precipuè cùm Vniuersitas numerosa sit, & alij non

desunt, qui possent huic muneri ab Vniuersitate imposito vacare, & hoc fuit decisum in hac eadem causa per S.C. dum aliàs Vniuersitas prius elegisset, & Baro deinde elegerit eundem, visum fuit S. C. quod hoc fecerat in fraudem, dum alios poterat eligere, & sic mandauit alium eligi, & sic eodem modo, dum Baro prius elegit, Vniuersitas eodem iure debet excludi.

14 Neque obstat doctrina Andr. *in cap. 1. vers. incolume. num. 1. de for. fideli*, quod vassallus tenetur adiuuare dominum suum contra hominem de Mundo, etiam contra patrem & filium, excepta tamen persona sua propria, & propria patria, quod dictum sequitur glos. *in c. de forma, in §. honestum 12. quæst. vlt.* Bald. Aluar. Capic. Iacobin. Tasius, & alij relati per addit. ad Isern. in dicto loco, & sic videtur in plus teneri patriæ quam Domino, quia responsio est satis clara. Nam Andr. loquitur, si dominus faceret guerram contra propriam patriam, non tenetur adiuuare Dominum contra patriam suam, secus si patria esset contra dominum, & hic non est casus noster, sed quando sunt ad diuersa, vt putà, quia dominus vocat ad seruitium, & patria ad aliud seruitium, potius Domino est parendum, est notat. per Ioan. de Raynal. *in comprehensorio feud. §. firmiter, num 25.*

15 Vnde non dubito quin Rex qui in nostro Regno est dominus personarum omnium eius subditorum, vt in Constit. *Prosequentes*, & ibi Afflict. & in multis aliis locis, debeat præferri in seruitiis omnibus aliis.

Ioan. Baptist. Melior V.I.D.

SVMMARIVM.

1 *Facti series proponitur, de qua hîc.*

2 *Conclusiones, quæ in præsenti disputantur, proponuntur.*

3 *Remedium legis* 2. C. de rescindenda venditione, *an detur in contractu locationis, præsertim eo finito.*

4 *Remedium legis secundæ. de quo supra, an detur in venditione facta ad tempus, ipso tempore elapso.*

5 *Remedium legis secundæ, de quo supra, quem effectum producat respectu emptoris, vel venditoris.*

6 *Remedium legis secundæ cessat perempta, vel extincta re.*

7 *Fructus non veniunt in remedio legis secundæ data etiam enormissima læsione.*

8 *Fructus percepti lite pendente non veniunt in remedio legis secundæ.*

9 *Fructus an considerentur ita in venditione, sicuti in locatione.*

10 *Venditio ad tempus, an differat à locatione.*

11 *Fructus censentur tantummodo venditi in locatione rei locatæ.*

12 *Venditio ad tempus censetur vera locatio, vnde emptori competit remissio mercedis propter sterilitatem.*

13 *Remedium legis secundæ competit etiam finito contractu celebrato ad tempus.*

14 *Pinelli doctrina* in l. 2. part. 2. cap. 4. *plures habet contradictores, de quibus hîc.*

15 *Remedium legis secundæ* C. de rescindenda venditione, *an habeat locum in conductione gabellarum, emolumentorum Officij.*

16 *Læsio quando consideratur in locatione, & qualiter.*

17 *Solutio anticipata consideratur in probanda læsione.*

18 *Conductor ex maximo lucro non cogitur duplicare pensionem.*

19 *Excomputum posita renunciatione ipsius locum non habet.*

20 *Augmentum, quod prouenit ex industria conductoris non potest peti per locatorẽ.*

21 *Remedium legis secundæ* C. de rescindenda venditione, *non habet locum, si post factum contractũ deinde ratificetur.*

22 *Facti species diuersimodè per partem aduersam fuit proposita.*

23 *Læsio in contractu locationis officij, vel gabellæ, quando sit attendenda.*

24 *Dolus dans causam contractus annullat contractum, & quomodo.*

25 *Læsio, quæ non excedit dimidiam iusti pretij non annullat contractum, & quid posita scientia veri valoris.*

26 *Læsio in contractu attenditur inspecto tempore ipsius.*

27 *Pretium rei minuitur propter timorem belli, vel alterius periculi.*

28 *Pretium rei diminuitur propter expensas & labores in re.*

ARGVMENTVM.

Textus *in l. 2. C. de rescindenda venditione*, enucleatur. Nùm locum habeat in locatione. Vtrum in venditione facta ad tempus, per quam fructus asseritur, vendi, non rem. Pinelli doctrina *in l. 2. part. 2. cap. 4. C. de rescindenda venditione*, plures habere contradictores, ostenditur. Læsionem multipliciter includi, vel excludi pluribus probatur. Quodlibet augumentum quod ex industria conductoris accedit, locatori non accrescit. Dolum & læsionem in contractu probandum, qualiter. Pretij diminutionem multiplici ex capite contingere posse, demonstratur.

ALLEGA

ALLEGATIO L.

1 PETIIT Don Ioannes de Taxis Comes Villæ Medianæ, rescindi facere ex capite læsionis duos contractus locationis emolumentorum officij Maioris Tabellarij huins Regni, vnum, vt prætenditur, celebratum in anno 1578. cum quondam Mattino Zapat; Alium verò in anno 1586. cum 'quondam Ioan. Baptista Martini prædicti fratre; & licèt ex nota facti detecta sit iniustitia talis prætensionis, maximè non producto primo contractu rescindi petito; nihilominus, vt vndique pateat, quàm vana sit Partis instantia, infrascriptas conclusiones discutiendas esse existimaui; vt valeant iustissimi Iudices Actorem repellere, eundemque in expensis condemnare; suppositis tamen duobus, nempè quod prima locatio (quando de ea esset tractandum) fuit in anno 91. tempore finita; secunda verò resignatione dicti officij in manibus Regis ad beneficium Marci Antonij Iudicis extincta.

2 Prima conclusio erit, An Don Ioanni locatori detur actio rescissoria *ex l.2.C.de rescind. vend.* locatione finita tempore, vel resignatione extincta. Secunda, An in locatione emolumentorum officij considerari possit læsio, adeò quod locator possit remedium dictæ legis 2. intentare. Tertia, An ex maximo lucro conductoris, locatione finita debeat augeri pensio. Quarta, An subsequuta ratificatione contractus, in quo alter ex contrahentibus fuit læsus, possit tale remedium intentari. Quinta, An in locationibus prædictis interuenit dolus conductorum, adeò quod possit hodie D. Ioannes, annullatis contractibus, petere restitutionem perceptorum emolumentorum.

3 Deueniendo ad primam, conclusiuè loquendo (vt decet coram disertissimis, viris) dicimus, remedium legis 2. non dari, locatione finita. Effectus illius contractus fuit resolutus, & non remanet quid rescindi possit, & sic ex terminis nostris tenet Dec. *in cons.* 583. *numer.* 9. cui contradicendo annuunt addentes, sequitur Aluar. Valas. *in tract. de iure emphy. quæst.* 28. qui refert in Lusitano Senatu non semel fuisse indicatum secundum Decij opininnem, Rot. Florēt. Mangos. *dec.* 110.*n.*9. Card. Tuscus *pract. conclus. iuris, concl.* 293. *n.* 21. *vol.* 5. *fol.* 318. qui allegat Aim. Crau. *cons.* 151. *num.* 29. Arism. Tepat. *var. 4 iuris sent. in fine. de rescind. vend. fol.* 117. Imò non solum cessat tale remedium in contractu locationis, ipsa locatione finita, sed etiam in venditione facta ad tempus, ipso tempore elapso, vt communiter tenent DD. videlicet Roman. *in l. si quis cum aliter, ff. de verb. oblig. n.* 14. & ibi Claud. Seis. *n.* 22. Fabia. *in tract. de empt. & vend.* 8. *quæst. princip. num.* 14. *in fin.* Paul. Castr. *in l. 2. de rescind. vend.* & Cagnol. latè *eod. loco num.* 170. Menoc. *cons.* 843. *n.* 38. ea sola ratione, quia prouisio dictæ legis est rescissoria, & quod non est, rescindi non potest, vt doctè docet Cagnol. *in dict. l. 2. num.* 170. ad quod allegat tex. *in leg. nam, & si, §. post defectum, ff. de iniust. rupt. & irrit. test. leg. decem, ff. de verb. oblig. leg. remittit, de iureiur.* Nec hnic communi opinioni aduersatur npinio Ari. Pinel. contrarium sentientis; siquidem rationes ab ab ipso adductæ non vrgent, & auctoritas Alexand. allegata non probat, vt inferius demonstrabitur.

5 Ista opinio contra Arr. non solùm fundatur auctoritate Doctorum, & exemplo rerum iudicatarū; sed etiam viuis rationibus. Certum est enim in materia legis 2. restitutionem rei in contractum deductæ, esse in obligatione, pretij verò supplementum in facultate soluendi, secundum glos. *in dict. l. 2.* Bar. ibidem *num.* 16. Bald. *num.* 10. Salyc. *num.* 20. quorum opinio communiter tenetur, latè Ant. Padilla *in repet. dict. l. 2. num.* 38. Azeued. *in l. 1. n. 26. tit. 11. lib. 5. noua recompil.* Hinc DD. communiter dixerunt (exceptis aliquibus Canonistis) cessare remedium dictæ legis, perempta, vel extincta re, ea sola ratione, quia perempta re, nulla superest obligatio, cùm pretium in obligationem non veniat, nec ad id præcisè agi possit; nam vbi quantitas debetur ratione certæ 6 speciei, quæ si extaret, à debitore creditori tradi posset loco illius quātitatis, perempta ea specie, debitor liber efficitur a solutione quantitatis, Bat. *in leg. quod te. ff. si cert. petat.* & Ias. ibi *n.* 15. facit tex. *in l. 1. §. vlt. ff. si cui plusquam per l. falcid. l. si seruus communis, ff. de furt. iuncto vers. ex his igitur:* nec dicatur, quod prædicta procedunt in venditione, & non in locatione; siquidem Iurisconsultus in propriis terminis, quod statuit in vno, mandat obseruari in alio, text. est omninò videndus, non passim allegatus in ista materia *in l. 1. §. siquis in fraudem, in fine,* (ibi, *& in permutatione.*) *ff. si quid in fraud. patron.* Si ergo D. Ioannes non potest simpliciter supplementum pretij, seu mercedis petere, eo quod Ius repugnat; sed per necesse debet instare, provt institit in suo libello, pro relaxatione officij; quomodo extincto primo contractu locationis, tempore, & resoluto secundo, venditione, receptoque pretio, & officio ipso alteri collato triennio ante, potest obtinere super ipsius relaxatione? certè Domini non sine admiratione hæc audiri possunt.

Nec dicat Pars, quod Iudex potest condemnare D. Elionoram ad restitutionem partis emolumentorum perceptorum vltra metam mercedis solutæ; siquidem esset error peior priore, nam conductor percepit fructus ex re sua, qui non veniunt in materia 7 dictæ leg. 2. etiam data eormissima læsione, rescisso enim contractu, & re in contractum deducta relaxata, vigore dispositionis dictæ legis, Conuentus non tenetur fructus interim perceptos restituere, secundùm veram, & receptam senteotiam, quam idem Pinel. sequitur *in d. repet. par. 2. cap. 4. n.* 1. & Ant. Padilla *loc. cit. n.* 50. *circa fin. vers. contrariam,* Misinger. *obser.* 73. *cent.* 4. Fab. Turr. *cons.* 79. *vol.* 2. Azeued. *in leg. 1. tit. 11. lib. 5. noua recompil. n.* 25. Anto. Gomes. *tom. 2. var. resol. c. 2. n.* 42. Io. Franc. de Ponte *cons.* 28. *nu.* 6. Fab. de Anna *cons.* 24. Gutierez *lib. pract. quæst. quæst.* 134. secundùm quam opinionem iudicauit S.C. teste peritissimo viro Vinc. de Franch. *decis.* 119. *n.* 20. & latiùs *decis.* 495. & Rot. Rom. in nouis *decis.* 116. quam allegat D. de Ponte *in alleg. cons.* 28. & Rot. Flor. Magn. *decis.* 23. *num.* 8. Imò non solùm 8 non tenetur Conuentus restituere fructus perceptos vsque ad libelli oblationem; sed nec decursos, & perceptos, lite pendente, & post litis contestationem, vt refert decis. Franc. Mar. *decis.* 179. Quæ opinio in Regno nostro nullam patitur controuersiam, eoque millies in omnibus Italiæ Tribunalibus secundùm illam fuit iudicatum.

Si ergo fructus percepti, etiam lite pendente, non possunt peti, sed Actor debet esse contentus restitutione rei; quomodo igitur poterit D. Elionota astringi ad restituendum ratam dictorum fructuum, data impotenia petendi relaxationem officij? tum quia finita prima locatione facta quondam Martino, officium iam erat restitutum, tum etiam quia iam triennio, ante litem, officium erat ab ipso

ipso Actore resignatum, & alteri à S.M. collatum, & sic D. Elionora conuenta non casu, & facto suo, sed dolo cum reuerentia, & facto D. Ioannis, qui contra promissa venit, resignando officium locatum mercede anticipata, priuata fuit potestate relaxandi officium prædictum.

9 Nec dicat Pars, quod in locatione, fructus considerantur vt quid principale, & non vt accessorium, prout in venditione, & quod propterea Iudicium læsionis, finita locatione, habet subiectum restitutionis, dum censentur fructus rei locatæ principaliter venditi, qui possunt restitui, & quod ex hoc possit inferri, quod opinio Cagnol. & aliorum DD. qui dicunt, quod remedium legis 2. *C. de rescind. vend.* non procedit in venditione facta ad tempus, tem-

10 pore ipso elapso, non opitulatur D. Elionoræ ad coadiuuandam opinionem Decij contra Pinell. & ad augendum numerum DD. tenentium eandem Decij opinionem, eo quod temporalis venditio alicuius rei est quid diuersum a locatione, & à venditione fructuum; siquidem pro parte Dominæ Elionoræ replicari poterit, quod assumptum Partis non est verum, & per consequens illatio falsa.

Primum probatur, nam fructus in locatione non veniunt principaliter, ac si fructus tantùm essent venditi, sed in consequentiam contractus locationis rei locatæ, vt colligitur ex diffinitione locationis, quæ nil aliud est, secundum Azonem in Sum. quam personæ, vel rei ad vsum facta concessio, & non venditio fructuum, & ideò dum locatio est concessio rei ad vsum, res ipsa est illa, quæ in contractum venit, & quæ restitui debet rescisso contractu, & fructus percipiuntur à conductore mediante locatione rei sibi ad vsum concessæ, & si aliter esset, non daretur in Iure contractus locationis, sed tantummodo venditionis, quod est ridiculum, & conductor perceptis fructibus, amplius non posset vti

11 re sibi locata, quod est absurdum. Item si in locatione censentur tantummodo venditi fructus rei locatæ, conductor non posset petere remissionem mercedis ob illius sterilitatem; nam periculum rei venditæ pertinet ad emptorem. *l. id quod*, & *l. necessario, ff. de peric. & commod. rei vend.* & *C. eod. tit. l. 1. & Inst. de contrah. empt. §. cum autem*; & tamen contrarium disponitur in conductore, vt habetur *in l. licèt, C. locat. l. si merces, §. vis maior, ff. eod.* ergo, vt dixi, assumptum non est verum, quod fructus in locatione tantummodo venditi censentur: & illatio est etiam falsa; nam inter locationem, & venditionem ad tempus nulla adest differentia, & sunt sinonima; nam venditio ad tempus, locatio est, nullum enim discrimen considerari potest inter vnum, & alium modum contrahendi, vt in indiuiduo fundat Tiraq. *de retract. lign. §. 1. glos. 14. num.* 86. ad quod facit singularis doctrina Bald. *in rubr. C. de vsur. num.* 14. *&* 15. vbi dicit, quod ille, qui ad tempus emit, virtualiter non intendit acquirere, nisi commoditatem perceptionis fructuum, durante illo termino, imò, qui fructus vendit ad certum tempus, censetur locare rem, & verbum, *vendo*, transfunditur in ver-

12 bum. *loco*, & pretium in mercedem; & talis venditio est vera locatio, adeò quod conductor potest petere remissionem mercedis ob sterilitatem, quia per nuncupationem contrahentium non potest mutari veritas contractuum, vt copiosissimè fundat Menoch. *cons.* 27. *num.* 42. *vsque ad* 47. cui nihil addi potest. Remanet igitur fundatum, opinionem Decij contra Pinel. esse veram, communem, & melioribus rationibus fulcitã. Habemus omnino pro nostra opinione infrascriptos DD. Decium. Aluar. Valasc. qui dicit, quod secundùm opinionem Decij pluries fuit iudicatum. Menoch. Decis. Rot. Florent. vbi dicit, quod Rota sequuta fuit in iudicando opinionem Decij. Card. Tuscum.

Et si attendimus ad fundandam communem opinionem, relationem Doctoris, habemus Arism. Tepa. qui omnes loquuntur in locatione. Cagnol. & ante ipsum Roman. Claud. Sais. Pantal. Crem. & Fabian. qui loquuntur in venditione ad tempus, quæ locatio est, vt supra est fundatum, ac etiam Aim. Crau. à Card. Tusch. alleg.

13 Non obstant verò doctrinæ DD. pro contraria opinione adductæ, videlicet Pin. quia rationes non concludunt, dum enim Pin. fundat suam opinionem in eo scilicet, quod finita locatione, adhuc viget legis ratio, obstat ei communis opinio, nam remedium legis 2. datur ad rem consequendam, & non ad supplementum pretij, vt supra est fundatum, & propterea re non existente, cessat legis ratio. Item quatenus dicat, quod sicuti finito contractu emptionis, & venditionis, traditione rei, & solutione pretij, conceditur remedium legis prædictæ: sic non est denegandum, finita locatione, non bene argomentatur, salua pace tanti viri; nam multum interest inter extinctionem rei in contractum deductæ, & perfectioné contractus, primo casu nõ durat effectus contractus, nec adest res restituẽda: in secundo adest vterque, scilicet effectus, & res, & non dicitur contractus finitus, sed perfectus, nos enim non dicimus, quod non datur actio legis 2. contractu locationis perfecto, traditione rei, & pactione mercedis, sed affirmamus remedium legis prædictæ, cessare finita locatione, & restituta re locata; & ideo argumentum doctissimi Pinelli corruit, vltra quod tali argumento obstant duæ communes opiniones supra relatæ; siquidem omnes DD. quos viderim *in allegatione leg. si quis cum alter, ff. de verb. oblig.* & alibi, vt supra est fundatum, dixerunt, quod remedium legis 2. non datur in venditione rei ad tempus facta, tempore elapsu, & alij, quod non competat perempta re vendita; & tamen omnes supponunt contractum perfectum, traditione rei, & solutione pretij, quæ rationes nõ fuerunt cõsideratæ à Pinello, & ideò non est mirum, si contrariam opinionem pro vera habuit Alex. *in cons.* 107. *num.* 18. *lib.* 3. nec imaginariè articulum propositum tractat Anton. Gama. *in decis.* 251. fundat suam decisionem in lege illius Regni, & propterea non meretur allegari in decisione facienda in Cons. Regni Neapolis, vbi non viget lex illa particularis. Aluar. Valasc. non solùm non tenet opinionem Pinelli, sed illam improbat, atque confutat, & tenet opinionem Decij, & propterea est delendus à numero. Matiens. refert tantummodo opinionem Decij, & Pinelli, & neminem approbat, vel reprobat, & ideò non est connumerandus inter sequaces opinionis Pinelli. Ceual. idem facit, & penitus nihil dicit, imò videtur esse cum Decio; siquidem *in quæst.* 443. est in opinione, quod re perempta, cessat remedium læsionis.

Gutier. attento iure communi videtur inclinare in opinionem Decij, quia *in quæst.* 157. tenet, quod re perempta, cessat remedium læsionis, sed dicit, quod opinio pinelli est æqua, & subdit ista verba. *Sed quod magis vrget pro hac sententia, quam reputo veriorem, & in praxi tenendam, est nostra lex.* 1. *tit.* 11. *lib.* 5. *noua recompilationis*: Ergo in Regno nostro, vbi non viget illa lex, non est curandum de opinione Gutier.

Fachin. vltimo loco allegatus quæstionem non disputat

disputat, nec doctores allegat, adhæret tamen opinioni Pinelli absque alio fundamento, & propterea de eo non est curandum. Nam DD. qui non disputant articulum, sed simpliciter adhærent alicuius Doctoris opinioni, non sunt in cõsideratione pro facienda communi opinione. Abb. *in cap. bonæ el 2. num. 30. versic sed mihi, de postu. prælat.* Fulgos. *cons. 201. num. 3. vers. namque,* Ias. *cons. 151. versic. dicitur, col. 5. lib. 4.* Silua. *nupt. lib. 5. num. 29.* Socc. Iun. *cons. 1. num. 143.* Rim. Ion. *in leg. vt vim. num. 398. ff. de iust. & iur.* Strac. de Spons. *par. 4. §.* quæso igitur, num remanet fundatum, opinionem Decij esse veram, communem, comprobatam exemplo rerum iudicatarum, & optimis rationibus fulcitam.

15 Secunda verò principalis conclusio est adeò clara ad exclusionem intentionis D. Ioannis, quod non patitur disputationem; siquidem contractus locationis emolumentorum officij, seu Gabellæ, aut alterius rei eiusdem qualitatis, non potest rescindi ex capite læsionis, eo quod nulla læsio considerari potest, quando venduntur, vel locantur redditus incerti futurorum annorum ex dispositione text. *in l. si in lege. Cod. de vsur.* & ibi Bald. *num. 10.* facit text. *in leg. 1. Cod. de pact.* & *in leg. fideicommisso. Cod. de transact.* & in propriis terminis consuluit idem Bal. *in cons. 242. vol. 5. col. 3. vers. cum verò,* vbi dicit, quod Vniuersitas conqueri non poterat, si conductor pedagij multum lucratus fuerat, Purpur. *in cons. 492. num 35. lib. 2.* Menoch. *in cons. 843. num. 34.* Cremen. *in dict. leg. num. 134.* Ant. Padilla idem affirmat in conductione fructuum alicuius beneficij, vel iuris exigendi tertias regias. Hinc in Regno Hispaniæ certa lege statutum fuit, cessare remedium læsionis in conductione gabellarum, vt Padil. not. ibidem *num. 15.* videtur enim eo casu sola spes empta, vel locata, quæ vendi, vel locari potest, *leg. nec emptio, ff. de contrah. empt.* & *leg. si iactum retis, cum simil. ff. de actio. empt.*

Nec obstat, quod idem esset dicendum in conductione prædiorum, vel domus, quia in eis non adest tanta incertitudo, cùm de sui natura producant certam quantitatem fructuum, perceptio autem fructuum ex pedagio, seu gabellis, tota dependet ab euentu fortunæ, ita in propriis terminis Menoch. *cons. 844. num. 6.*

16 Est bene verum, quod si tempore locationis, inspecto futuro periculo, & deductis expensis, spes illa æstimaretur communiter vltra dimidiam conuentæ mercedis, tunc bene dispositio illius legis 2. haberet locum, quæ quidem æstimatio erit facienda habito respectu ad illud, quod res illa solita erat locari tempore contractus, Roman. *in cons. 368. n. 9. & 423. num. 1. & 2.* Ad dignoscendam enim læsionem vltra dimidiam, non æstimantur fructus, qui percipiuntur singulis annis; sed inspicitur valor temporis contractus. *leg. si in voluntate, in fin. Cod. de rescind. vend. leg. 3. §. Diuisfratres, ff. de iure fisci,* & *cap. cum causa, extr. de empt. & vend.* quia cum postea potuerit ita minui, sicut augeri res deducta in contractu, læsio si qua obuenit ex casu, non habetur in consideratione *dict. leg. fideicommisso. Cod. de transact.* & in propriis terminis Bart. *in leg. cotem ferro, §. qui maximos, ff. de public. & vectig. in leg. si merces, §. vis maior, ff. locat.* & *in d. l. 2. num. 16.* & Bald. *in cons. 475. num. 12. lib. 1.*

17 Sed sic est, quod Pars inspecto tempore contractus, deductis expensis necessariis pro regimine officij, quæ debent deduci ad finem dignoscendi verum valorem rei, vt pulchrè declarat Bald. *sl dict. leg. 2. num. 37.* & habita ratione anticipationis factæ tempore contractus, prout de eâ habendam esse rationem refert Menoch. *in prealleg. cons. 844. num. 5.* non potest fundare læsionem vltra dimidiam iusti pretij, vt in nota facti est fundatum, & cum simus in venditore, seu locatore dicente se læsum vltra dimidiam, omnes DD. conueniunt, tunc dici læsum vltra dimidiam iusti eiusdem rei valoris, veluti si res quæ valebat, vel fuit in redditu decem, fuerit vendita, vel locata pro quatuor, aut minus quinque prout est glos. communiter approbata *in dict. leg. 2. in vers. Iudicis, Abb. in cap. cum dilecti, num. 2. de empt. & vend.* licet differant in emptore, seu conductore, prout latè disserit Couar. *dict. lib. var. resolut. 2. cap. 3. num. 8.* Ergo acto intentata per D. Ioannem corruit.

18 Tertia quæstio eadem facilitate deciditur; siquidem conductor ex maximo lucro non cogitur duplicare pensionem, tex. est ad litteram, non violando eam, *in leg. si merces, §. vis maior ff. locat.* ibi, quia unmodicum lucrum ab eo non aufertur, & licet glos. aliter intellexerit litteram, nihilominus communiter reprobatur, vt tenent Salyc. Fulgos. & Paul. ibidem, sequitur Aret. *in leg. si quis cùm alter. num. 8. ff. de verb. oblig.* Pinell. *in dict. leg. 2. cap... num. 54.* Berta. *in tract. de gabell. part. 2. num. 39.* Ant. Gomes. *de contract. cap. 13. numer. 19.* Ferdin. Vas. *2. tom. quæst. vsufrequent. lib. 6. cap. 54. num. 10.* Valas. *de iure emphyt. quæst. 27*

19 Quod in casu nostro absque difficultate procedit; siquidem renunciatum fuit à Ioan. Baptista iuri petendi excomputum, vel diminutionem pensionis, quando emolumenta decrescerent ex quauis causa opinata; nam sicuti Io. Baptista non potuisset emendam petere à D. Ioanne in casu diminutionis: ita D. Ioannes non potest agere ad supplementum ob augmentum emolumentorum, Brun. in propriis terminis *in tract. de augum. conclus. 23. & 24.* quem refert, & sequitur Steph. Grat. *in decis.* Rot. Marchi. *decis. 85. num. 3.*

20 His accedat, quod augmentum in casu nostro potissimum superuenit ex industria conductoris, nouas comitiuas introducendo, idemque officium ab introductione nouæ conductæ defendendo; vt latissime est deductum in facto, & secundum hanc opinionem fuit in Regia Camera iudicatum in causa Io. Aloysij Bos. cum Baptista Balsamo, vt patet in processu *fol. 619. à terg.*

21 Ad quartam verò conclusionem arbitror non esse deueniendum, siquidem ex tribus iam resolutis detectum fuit, quam vana sit Partis prætensio; tamen, vt nihil intactum remaneat, dicimus in facto fuisse probatum, contractum celebratum in anno 1586. inter D. Ioannem, & quondam Ioan. Baptistam, fuisse sequenti anno ratificatum specifice, quo fit, vt si alias remedium legis 2. competeret Actori aduersus contractum primum, ab præsens tali actioni præcluditur via; siquidem data confirmatione, seu ratificatione prioris contractus, cessat tale remedium, latè Rolan. à Valle *cons. 59. vol. 1. num. 30. & 33.* Crauett. *cons. 151. num. 31. & cons. 160.* Dec. *consil. 180. post num. 5. vers. secundum,* vbi additio Tobi. Non. *cons. 68. num. 3.* Caccher. *decis. 39. num. 15. vers. contraria vero opinio,* & iterum *decis. 90. numer. 3.* Cotta. *in memorial. verb. geminatio verborum,* & in specie quod excludat læsionem, tradiderunt Couarru. *in cap. quamuis. part. 3. §. fin. num. 6. vers. octaua conclusio, de pact. in 6.* post Dec. *consil. 216. ad fin.* Cassan. in consuet. Borgund. *rub. 7. §. 12. numer. 37. versic. aduerte,* Rub. Alex. *consil. 133. num. 9.*

22 Quinta, & vltima quæstio non esset disputabilis, si

si Pars aduersa verum,& non aëreum factum suppo-suisset, sed quia illud, quod nunquam fuit exposuit, & super eo iuris conclusiones applicauit, ideò sum coactus verum factum narrare; & in simul fundare, quod quicquid fuit à parte allegatum, aliam,& non presentem causam respicit. Supposuit Pars aduersa ad fundandum dolum Martini, & per consequens nullitatem primæ locationis, quod Martinus Zapata ante quàm proficisceretur Hispaniam ad conducendum officium, sublocauerat membra illius, ac si officium prædictum ab ipso conductum fuisset; & quod peius, palam, exigua mercede, occultè verò immensa, vt mediante exhibitione prædictarum sublocationum, potuisset inducere quondam D. Ioannem in anno 1578. ad sibi locandum officium prædictum pro tam exigua pensione ducatorum 4900. tempore quo emolumenta ascendebant ad ann.duc.12000.

Domini non possum non mirari, dum video Partem sic audacter fabulam tam inuerisimilem narrare, siquidem Martinus conduxit officium die 13. Septembris 1578. vt patet *fol.* 654. decessit eodem anno, & D. Allegra mater, & hæres sublocauit illius membra in anno 1579. 1580. 1581. vt patet *fol.* 75. *&* 195. Quomodo ergo Martinus defunctus in anno 78. poterat in anno 1582. resurgere a mortuis, & Hispaniam proficisci ad conducendum officium? & si conduxit illud in anno 78. quomodo sublocationes factæ à sua hærede in anno 79. 80. & 81. erant actæ ad circumueniendum D. Ioannem contrahentem in dicto anno 78. certè Domini sola ista fabulosa facti narratio mouere debet animum rectè Iudicantium ad repellendum Actorem à limine istius iudicij.

Nec est verum, quod tempore prædicti contractus emolumenta officij prædicti ascendebant ad ann.duc.12000. vt Pars affirmat; sed vix, deductis deducendis, hæres Martini consecuta fuit illud, quod promisit, vt in facto est demonstratum, & 23 ideo cessat rescissio: de iure enim ad fundandam læsionem in contractu locationis officij, vel vectigalis, non inspicitur illud, quod à conductore perceptum fuit post contractum, sed tantummodo est habenda ratio fructuum trium annorum præcedentium, vt post Carrot. & alios ab ipso allegatos *in tract. locationis, in tit. de consuet. & de rescind. vend. num.* 13. *&* 16. fundat Menoch. *conf.* 1121. *numer.* 9. *vol.* 12. qui alios allegat & loquitur in conductione vectigalium Ducalis Cameræ Mediolani, imò Petr. August. Morla in Emporio iuris, *part.* 5. *titul.* 9. *quæst.* 19. *num.* 9. *vers.* 3. *aduerte.* est in opinione, quod in iudicio læsionis ad probandum verum valorem mercedis, seu pensionis alicuius beneficij, vel alterius rei locatæ, cuius fructus dependent à futuro euentu, sit inspiciendum illud quod vectigal, vel beneficium fuit in reditu per quinquennium ante contractum, nulla habita ratione fructuum, seu emolumentorum annorum subsequentium. Idem videtur sentire Bart. *in alleg. leg. cotem ferro, §. qui maximus, num.* 8. *Cod. de public. & vectig.* dum dicit, quod in iudicio læsionis non sunt appretiandi fructus, qui à conductore, vel locatore percipiuntur; sed quod consuetum erat percipi ex re locata, vel vendita ante contractum, ad quod allegat tex. in terminis *in alleg. leg. si ea lege. Cod. de vsur.* cum Bar. tenet Roman. *in alleg. conf.* 423. *num.* 1. *&* 2. quem allegat, & sequitur Menoch. *in eod. conf.* 843. *nu.* 43. Sed sic est, quod ante contractum Martini emolumenta officij, vt in facto est demonstratum, non excedebant mercedem promissam, ergo contractus ille rescindi non potest.

24 Nec potest annullari ob dolum, & rescindi ob læsionem conductio Ioan. Baptistæ; siquidem solus dolus dans causam contractui inducit nullitatem contractus, vt habetur *in leg. & eleganter, ff. de dol.* glos. *in leg. si dolo, in verb. deceptam. Cod. de rescind. vend.* de quo latè Ceuall. à parte allegat. *in specul. comm. opin. contr. com. quæst.* 226. & Molin. *de contract. disp.* 250. *num.* 5. & alij à prædictis Auctoribus allegatis, qui vnanimiter dicunt, quod dolus annullat contractum, quando alter contrahentium non erat aliter contracturus, & dolo fuit inductus ad contrahendum: & tamen in casu, de quo agitur, talis dolus non solùm non fuit à Parte probatus, sed nec deductus, & allegatus, & maxima cum ratione; nam non poterat deduci; & allegari, postquam D. Ioannes omnino erat locaturus: nec poterat non locare; tenebatur enim personaliter seruire in Curia S.M.

Fuit etiam in facto probatum, quod D. Ioannes requisiuit Ioan. Baptistam, vt conduceret, indigebat enim magna pecuniarum quantitate, quam consequi non poterat, nisi mediante locatione officij, & cum effectu illam consecutus fuit à Io. Baptista.

Nec dicat Pars, provt exposuit in eius supplicatione, quod contractus prædictus annullandus venit, eo quod Ioan. Baptista sciens verum valorem officij, induxit D. Ioannem ad illud sibi locandum pro minima, & exigua mercede; nam scientia veri valoris non solùm non est apta ad annullandum contractum, sed nec est sufficiens ad illum rescin- 25 dendum, quando læsio non excedit dimidiam iusti pretij, de quo latè per Molin. *eod. tract. de contract. disp.* 352. *num.* 15. & ante ipsum Conrad. *de contract. in compendio quæst.* 55. *vers. duodecimum dictum, fol. mihi* 27. & est communis opipinio, licèt Couarr. aliter sentiat quando causa ageretur in Curia Ecclesiastica; tunc enim secundùm ipsum, scientia sufficit ad rescindendum, etiam non dato excessu vltra dimidiam. Dum ergo habemus communem opinionem pro nobis, & sumus in foro seculari, sequitur, quod Pars nullam auctoritatem pro se allegare potest, & per consequens malè egit in iudicio nullitatis ex dolo resultante ex scientia veri valoris; dolus enim apertè probari debet, cùm non præsumatur *leg. quoties, §. qui dolo, ff. de probat. cum concordantib.*

Nec minus rescindi potest, vt dixi, ob læsionem; siquidem, inspecto tempore contractus, quod tempus est attendendum, vt supra est fundatum, nulla considerari potest læsio in contractu Ioan. Baptistæ, 26 & maximè consideratis illis circumstantiis, quæ de iure alterant, & minuunt pretium rei in contractum deductæ, quæ omnes considerari possunt in casu nostro.

Tunc temporis vrgebat ordo S. M. pro facienda pandecta dirictuum officij, quæ si facta fuisset, emolumenta officij prædicti essent diminuti, & redacti ad nihilum, vt patet in instrumentis sublocationum factarum à D. Allegra in anno 77. in quibus adest pactum, quod facta pandecta, liceat subcontractori recedere à subaffictto *fol.* 660. *à terg.* 662. *&* 665. timor enim belli, vel alterius futuri periculi minuit pretium, & res vendita minoris æstimari debet in 27 iudicio læsionis, vt in propria nostra materia fundat Surd. *conf.* 217. *num.* 31. *in fin. &* 52. & latissimè D. Io. Franc. de Ponte *in conf.* 53. *num.* 31. *& seq. &* 43. Ioan. Baptista anticipauit duc. 32000. in circa, quæ anticipatio similiter minuit pretium, vt similiter fundat Menoch. *in alleg. conf.* 844. *num.* 55. Item non aderant alij conductores, qui anticipatè

soluere

soluere potuissent tam immensam quantitatem, vt considerat Couar. *var. resol. lib. 2. cap. 3. num. 4. vers. quinto infertur*, & Surd. loco citato. Est etiam habenda ratio expensarum, & laborum, & occupa-
28 tionis personæ, de quo late Alciat. *lib. 8. respons. cons. 23. num. 17.* & latissime D. de Ponte *in alleg. cons. 53. num. 42. circa med.* Et finaliter est æstimandum periculum euictionis anticipatæ pecuniæ (vt omnes prædicti DD. in locis allegatis considerant) si enim D. Ioannes locator decessisset statim recepta pecunia, Ioan. Baptista amisisset duc. 32000. Nam D. Ioannes tenebat officium à Regia Curia, sua vita durante, quod periculum ad minus est appretiandum ad rationem duc. quinque pro centenario, vt practici testantur *fol.....* nec est curandum de fideiussione præstita à prædicto D. Ioanne, siquidem fideiussit, & socrus, fideiusserunt & famuli omnes degentes in Regno Hispaniæ, qui quando fuissent habiles ad contrahendum, & si idonei ad soluendum; adhuc vilius æstimanda esset pensio locationis prædictæ ex his, quæ dixit Rip. *in respons. 116. num. 4.* nam creditor esset coactus pro exigendo creditum suum, propriam domum relinquere, vel procuratorem destinare in longinquis partibus, quod fieri non potest, nisi cum labore, & immensis expensis, quæ omnia considerantur à Ripa loc. cit.

Et ex his remanet fundatum D. Comitem Villæ Medianæ malam causam fouere, & per consequens D. Elionoram esse omnino absoluendam.

Hæc scripsi in iudicio nullitatis, & læsionis ex deductis in supplicatione olim porrecta pro parte quondam D. Ioannis Patris. Illud enim quod sine aliquo fundamento ad præsens allegatur ad fundandam nullitatem contractuum ex defectu regij assensus, reiicitur, & confutatur ex his quæ allegaui in causa reconuentionis, vbi plene fuit fundatum assensum regis non fuisse necessarium in locationibus officij cursoris Maioris, & per consequens cessare nullitatem, etiam ex allegatis ab eximio viro D. Ioan. Francisco de Ponte meo Domino *in decisione. 37.* cui decisioni in ista materia nihil addi potest.

Cætera suppleat immensa doctrina religiosissimorum Iudicantium.

Frdinandus Brancia.

Hæc allegatio est impressa inter allegationes posthumas Domini Consiliarij Ioan. Andreæ de Georgio, & sub eius nomine, & est 4. in ordine, sed ex errore hæredum; est enim illius auctor D. Ferdinandus Brancia, qui eo tempore pro Domina Ducissa patrocinabatur, cùm demum ad senatoriam dignitatem fuisse promotus, ordinis Calatrauæ, & Dux Beloderij.

SVMMARIVM.

1 *Locatio officij ad longum tempus, an sustineri possit absque Regio beneplacito, & assensu.*

2 *Locatio ad longum tempus transfert vtile dominium in conductorem.*

3 *Feudorum locatio ad longum tempus an valeat sine assensu: & quid de locatione ad vitam.*

4 *Locatio ad vitam, an dicatur ad longum tempus, stante incertitudine ipsius vitæ.*

5 *Locatio Officij resoluitur in contractu locationis emolumentorum.*

6 *Resoluto iure dantis qualiter resoluatur ius accepturis.*

7 *Locatio officij, per quam non transfertur ius in Officio, valet.*

8 *Officialis nullum habet dominium in officio, nec ius aliquod reale; sed eius vita exercitium, & perceptionem emolumentorum.*

9 *Locatio ad longum tempus circa prohibita alienari tunc non valet, quando ex ea posset transferri vtile dominium.*

10 *Dotalia bona, quæ alienari non possunt, poterunt à marito locari ad longum tempus.*

11 *Maritus locando ad longum tempus nullum damnum infert vxori.*

12 *Beneficia habens, vel Officia incompatibilia, quæ residentiam requirunt, debet personaliter adesse in loco digniori, & in alio deseruire per substitutum.*

13 *Textus* in l. 1. C. de propositis agentibus in rebus, *declaratur.*

14 *Beneplacitum siue assensus requisitus in contractu, de quo hic, affertur.*

15 *Argumentum de feudo, & emphyteusi ad officium qualiter valeat.*

16 *Locatio ad longum tempus iam finita operatur, vt omnia censeantur exempta.*

17 *Emphyteuta si vendit rem emphyteuticam, illa recuperata vigore pacti antecedentis ante Domini conquestum, res illa non cadit in commissum.*

18 *Auctoris protestatio, & declamatio contra Partis aduersæ Aduocatum.*

ARGVMENTVM.

Officiorum locatio ad longum tempus sustineri an possit sine beneplacito Regio disputatur; quod etiam in feudis, & aliis prohibitis alienari discutitur. Locationem ad vitam dici, nec ne ad longum tempus, resoluitur. Officialem etiam nullum habere dominium in officio, nec ius aliquod reale; sed eius vita exercitium, & perceptionem emolumentorum, clarissimis probationibus ostenditur. Beneficia, vel officia requirentia residentiam, si quis habuerit posse in loco digniori adesse, & in alio per substitutum deseruire. Nec semper valere argumentum

tum de feudo, & emphyteusi ad officium, asseritur.

ALLEGATIO LI.

1 VError Domini, ne debile, & inefficax partis fundamentum ex meo silentio robor accipiat, in illo scilicet articulo, Ao contractus locationis officij ad longum tempus sustineri potuit absque Regio beneplacito, & assensu; Et licet erat mihi in animum expectare tempus congruum, & præsens non conterere, dum adhuc talis nullitas iudicialiter proposita non sit; nihilominus melius cogitanti, expedire mihi visum fuit aliqua scribere, circa validitatem talis contractus, ne nullitatis exceptio non confutata, impedimentum præbeat, quin possit Sac. Cons. Don Ioannem locatorem condemnare ad emendam interesse passi à conductore, ob voluntariam officij resignationem annis præteritis factam in manibus Sacræ Maiestatis, ab beneficium quondam Marci Antonij Iudicis, pretio recepto, locatione adhuc non finita.

2 Prætendit D. Ioannes de Taxis contractum dictæ locationis declarari facere nullum; siquidem ex tali locatione ad longum tempus, censetur translatum vtile dominium officij prædicti in conductorem, quod est prohibitum, ex his, quæ notantur *in l. 1. §. quod autem ait Prætor ff. de superficiebus*: & probatur *in l. fin. si ager vectig. vel emph. pet.* prout dispositum reperitur in feudo, quod locari non potest ad longum tempus, absque Domini assensu, ea ratione, scilicet, quia feudatarius sic locando censetur suum vtile dominium alienare, quod non conceditur absque assensu, de quo latè per Camer. *in cap. Imperialem, de prohib feud. alien per Feder. fol. 18. littera F. & G.* & ex his, & aliis prætendit, idem esse iudicandum in officio, cuius venditio absque Regis licentia prohibita est, ad quod allegat Constitutionem Regni, quæ incipit, *scire volumus*, & per consequens non solum intendit annullato contractu emolumenta percepta à conductore recuperare, sed etiam fundare non dari actionem euictionis D. Elionoræ Ducissæ Soræ hæredi conductoris, cui in amplissima forma promissa fuit.

At pro parte D. Elionoræ replicatur exceptionem prædictam nullitatis ex defectu assensus non esse iuridicam. Locationem fuisse validam. Promissionem euictionis efficacem esse, & per consequens D. Ioannem teneri ab obseruantiam promissorum.

3 Dicit D. Elionora, quod contractus de quo agitur, non solùm permittitur in officio absque periculo nullitatis, sed etiam in feudis approbatus reperitur, ex quo non aliter appellari potest contractus locationis ad longum tempus, licèt locatio durata erat per annos quindecim: debet enim recordari D. Ioannes, quod ipse non locauit officium quondam Ioan. Baptistæ Zapattæ simpliciter per spatium annorum quindecim, adeoque ipso moriente infra tempus prædictum liceisset conductori durante eius vita infra dictos annos quindecim continuare. Imò specificè fuit conuentum inter ipsum, & conductorem, quod succedente casu mortis in persona D. Ioannis, pensio anticipata restitueretur: cui promissioni accessit fideiussio, quo fit vt non aliter talis locatio ex defectu assensus annullari possit. Aliod enim est locare ad longum tempus, & ab initio certum reddere conductorem pro toto tempore conductionis; aliod verò locare ad certum tempus, durante tamen vita locatoris infra tempus prædictum, vel quod maius est, indefinitè, vita ipsius durante. Primo enim casu transfertur vtile dominium in conductorem. Secundo verò non; nam licèt quis 4 possit viuere centum annis, potest etiam statim mori, & propterea ratione incertitudinis non dicitur talis locatio ad longum tempus, & ex ea non transfertur ius in re, & consequenter est valida absque assensu. Ita tenet in feudis, & fundat Camer. *in cap. Imperialem, eodem fol. 18. littera K. L. & M.* ex doctrina Isern. *in eodem cap. num. 3. & in Constitutione, Constitutionem diuæ memoriæ, in verf. transactiones*, Afflict. in summa c. 112. Capyc. *in inuest. in verb. feud. locationis, in fin.* Frecc. *in limit. ad Constit. Constitutionem diuæ memoriæ, num. 42.* Curt. *in 4. parte tract. feud. num. 106 in fin.* Martin. Laud. *in eodem cap. Imperialem, num. 15.* Iacob. *in inuest. in verb. ita etiam, num. 15.* latissimè Schrader. *par. 8. cap. 1. num. 12.* Cassan. *in consuet. Burg. rubr. 3. §. 8. num. 40.* Dum enim D. Ioannes locauit fructus & emolumenta dicti officij, durante vita sua, infra tamen tempus annorum quindecim, remanet fundatum contractum dictæ locationis fuisse validam absque Regio assensu, tum ad finem, ne cogatur conductor restituere fructus perceptos durante conductione, tum etiam ne possit D. Ioannes sub prætextu inualiditatis, & nullitatis contractus, euitare solutionem interesse passi, & patiendi ex causa resignationis dicti officij infra tempus prædictum.

5 Nec prædictis obstat illud, quod friuolè Pars opponit, nempè, quod auctoritates allegatæ procederent, quando D. Ioannes commoditatem percipiendi emolumenta Officij locasset, & non officium: siquidem oppositio de per se exolescit, eo quod aberrat à veris terminis; contractus enim locationis officij resoluitur in contractum locationis emolumentorum, eo quod in officio de per se sumpto non cadit locatio, nec dominij translatio, vt inferius fundabo, & propterea, vt actus valeat, verba contrahentium impropriantur secundum subiectam materiam rei, quæ in contractum deducitur, vt in 6 propriis terminis nostris: imò fortioribus tenet & magistraliter fundat Soccin. *in cons. 7. vol. 3.* vbi dicit, quod licet vectigal vendi non possit absque Principis licentia, qui illud concesserat, nihilominus facta venditione à concessionario, durante tamē eius vita contractus sustinetur in vim venditionis, cōmoditatis, & perceptionis emolumentorum illius, adeo quod Partes tenentur obseruare contractum, & Princeps conqueri non potest, nil enim in sui detrimentū factū fuit resoluto iure concessionarij venditis, resolutū censetur ius ementis: Hanc eandē opinionem ante Soccin. tenet Bart. *in leg. cotem ferro, §. qui maximos, quæst. 30 num. 5 ff. de publica. & vectig.* Bart. *in tract. de gabellis, part. 2. de locat gabell. num. 12.* & optimè Rip. *in tract. pest. num. 61.* qui de communi testatur: & ex his remanet fundatum locationem officij factam à D. Ioanne, vita eius durante, infra tamen tempus annorum quindecim fuisse, & esse validam; illamque esse transfusam in contractum locationis emolumentorum, & per consequens auctoritates supra adductas congruè fuisse allegatas, & non ex meo capite, vt ineptè dicit qui pro parte Comitis allegauit.

Secundo & melius (si in ista materia bona melius inueniri potest) dicitur, quod locatio, de qua 7 agitur, & si ad longum tempus, quod expresse negatur, adhoc est valida, & sustineri debet absque assensu, ex quo ex ea non aliter fuit translatū ius in officio. Pro cuius articuli discussione est sciendum, quod

quod Officialis nullum habet domininm in officio, nec ius aliquod teale, sed tantummodo, vita eius durante exercitium, & administrationem, & perceprionem emolumentorum, de quo latè Alciat. *conf. 31. lib. 3. fol. 351.* in impressione Basilicæ *incip. quaritur*, & ante ipsum Isern. *in cap. 1. de feud. Marchia, post numerum 2.* ibi; *Sicut administratio Officij.* Hinc Io. Fabr. *in §. cum autem, Instit. quibus modis ius pat. pot. solui, num. 4.* magistraliter dixit, quod feudatarius restitutus non recuperat feudum alteri concessum, quia Princeps restituendo non potest dominium medio tempore alteri quæsitum tollere; sed Officialis benè recuperat officium per restitutionem, etiam quod alteri fuisset collatum, ea tantummodò ratione, quia Princeps potest ad sui libitum tollere, & dare officium, ex quo in eo non cadit dominium. Faciunt etiam notata à Frecc. *lib. 2. de subfend. quæst. 50. num. 7.* in, quo loco facit differentiam inter iurisdictionem concessam in officium, & illam, quæ in dominium data fuit: & propterea inoleuit practica, quod quando quis vult in alium disponere de officio, illud non vendit, nec vtitur alio habili titulo ad translationem dominij, cùm illud non habeat; sed officium resignat in manibus Domini, a quo illud habuit, ad finem, vt de eo inuestiri possit persona, ad beneficium cuius resignatio facta fuit, ita Rebuff. *in pract. benefic. in titul. de resignatione expressa, num. 14.* & in *tract. de pacific. possession. num. 241.* Franc. Mar. *decis. 228. part. 1.* quod nedum procedit in officio, sed etiam in iurisdictione concessa in officium, de quo latè Fulu. Pacian. *cons. 3. num. 9.*

9 Hoc iacto fundamento dico, quod tunc demùm locatio ad longum tempus est prohibita, quando ex ea potest transferri vtile dominium? sed quando ille, qui locat nullum habet dominium, sed tantummodo exercitium temporale vita eius durante, si potest tale exercitium, vel perceptionem emolumentorum ad breue tempus concedere, non prohibetur, & ad longum tempus locare, ex quo nihil plus tribuit longum, quàm breue tempus, hanc distinctionem didici à Vincentio Carrocio *in tract. locati, in titulo, de locatione sine tempore, num. 9.* dum tenet in conductorem ad longum tempus, vsusfructus, vel appaltus Gabellarum non transire vtile dominium, vel aliquod ius in re, idem dixit Ruin. *cons. 216. n. 14. vol. 1.* & expressiùs Bald. *in leg. 1. nu. 29. vers. sed adhuc non est responsum. C. de confess.* Hanc eandem opinionem affirmauit Bald. Nouell. *in tract. dotis, part. 7. spec. 1. num. 19.* vbi limitat dispositionem legis Iuliæ prohibentis alienationem fundi dotalis, non habere locum in locatione ad longum tempus facta à marito; nam licèt communiter teneatur, quod

10 illa sit alienationis species, adeo quod prohibitus alienare, censetur etiam prohibitus ad longum tempus locare, tamẽ secus est in marito, quia maritus sic locando non abdicat à se verum dominium, ideo non prohibetur talem contractum facere, resoluto enim iure suo, resoluitur etiam & locatio. Ante ipsum idem voluit Bosch. *in tract. de legit. nupt par. 6. num. 57.* Hanc eandem opinionem sequitur doctissimus Pinell. *in l. 1. C. de bon. mater. num. 71. in fin. vers. longum tempus*, vbi non solum sequitur Bald. opinionem, sed addit, quod nec vxor in tali casu, in vita mariti potest talem locationem annullare, licèt aliàs maritus rei dotalis alienationem à se factam vxoris nomine reuocare possit, ad not. per glos. & DD. *in princ. Instit. quib. alien. licet.* Pinell. sequitur Barbosa

11 *in l. si filiusfam. §. fin. ff. solut. matrim. n. 11.* & ratio est, quia maritus, qui temporaliter est dominus rei dotalis, & vsufructuarius, qui vita durante perceptionem fructum habet, vel officialis, cui tantùm in vita exercitiũ officij conceditur, & emolumentorum perceptio, locando ad longum tempus fundum dotalem, vel commoditatem vsufructus, aut perceptionem emolumentorum officij; nullum damnum inferunt vxori, proprietario, aut domino; tum quia non possunt ius in re transferre, ex quo illud non habent, tùm etiam, quia per mortem resoluitur talis locatio. Nec dicatur quod exempla adducta, & doctrinæ allegatæ non possunt habere locum in casu nostro in quo exercitium officij cum perceptione emolumentorum fuit locatum, quod videtur prohibitum, dum aliàs fundaui, quod officium non potest exerceri absque Regis diplomate, siue ad modicum, siuè ad longum tempus: nam replicatur, quod Don Ioannes vtrumque legitime fecit, valide enim transtulit officij exercitium, vt inferius fundabo, & absque timore nullitatis locauit emolumentorum perceptionem, vt supra clarissimè fuit demonstratum. Primum probatur absque difficultate; nam Don Ioannes habet à Rege potestatem exercere faciendi officium per substitutum; quæ potestas fuit sibi concessa tempore, quo de officio fuit inuestitus; fuit enim D. Ioannes creatus Cursor Maior, cuiusuis ditionis potentissimi Regis nostri; & propterea si ei non fuisset concessa facultas substituendi in officiis, concessio fuisset inutilis, cùm non poterat in eodem tempore in quolibet Regno personaliter adesse; quæ potestas deseruiendi per substitutos quando expressa non fuisset in priuilegio, adhuc a iure subintelligeretur, doctrina est Gemin. *in c. non potest, §. illud autem, de preben. in 6.*

12 *n. 11.* vbi tenet, quod ille cui fuerunt duo beneficia, cõcessa quæ residentiã requirunt, debet personaliter adesse in loco digniore, & in alio deseruire per substitutum. Idem tenet Rebuff. *in praxi benef. in tit. de dispensatione de non residendo, num. 28. fol. 230.* in magnis per tex. *in c. extirpanda, §. qui verò, de preben.* & hoc nullum habet dubium, & si aliter diceretur, concessio esset inutilis, & experientia docet; nàm D. Ioannes residere debet, prout residet in curia Domini nostri Regis, in aliis verò Regnis, & ditionibus per substitutum deseruit, ad quod facit text. *in d. l. de pollicitationibus, ff. de pollicit.* ibi, *Cùm, & absens per amicum perficere istud opus*, per quem text. Camillus Gallineus *in tract. de verb signif. lib. 1. c. 17. num. 9.* dixit quod electus ad aliquod exercitium, etiam quod in electione contemplata esset industria eius personæ, adhuc potest sustituere, quando tempore electionis erat absens, vel ex postfacto abesse cœperit ex causa necessaria nota Principi, qui illum elegerat, ad quod allegat tex. *in l. si absens, ff. de legationibus*: hanc eandem opinionem tenet Roman. qui alios allegat *in l. si verò, §. de viro, ff. sol. matrim. num. 38. facit l. si Titius, §. fin. ff. de excus. tut.* ibi, *necessitati erit succurrendum.* Quod etiam procedit quando aliquod officium esset alicui concessum ob magna seruitia, prout verificari potest in casu nostro: nam D. Ioannes de Taxis habuit officium ob

13 seruitia, vt in priuilegio expressum reperitur, ad quod facit tex. *in l. 1. C. de proposit. agent. in rebus*, ibi. *Consideratis præcedentibus eorum laboribus, per substitutum præfatum munus eos implere præcipimus.* Si enim D. Ioannes poterat exercitium officij in alium transferre absque Regis licentia, tam ex iuris dispositione, quàm ex potestate sibi à Rege tributa, & emolumenta locare, sua vita durante, vt supra fuit fundatum, vt optimè tanquam Iudex decidit D. Io. Franciscus de Ponte in terminis terminantibus nostris, immò in eodem officio Cursoris Maioris *in decis. super impressa 37. per totam*, quæ omnino est videnda

denda

denda pro decisione huius articuli; pernecessè sequitur quod contractus de quo agitur semper fuit validus quò ad Ioan. Baptistam, & D. Ioannem (dixi quò ad prædictos, ne qui Partis iura tuetur, capiat me in sermone.

14 Et licèt ex prædictis articulis nullitatis ex defectu assensus est in tuto, nihilominus ad claudendum os Partis, nouissimè fuerunt exhibitæ literæ exequutoriales Regiæ Cameræ de anno 1579. cùm inserta forma literarum Suæ Maiestatis, & decreti Collaterali. Consilij, ex quibus nedum habemus Regis beneplacitum in contractu quondam Martini, & aliorum subsequentium, sed approbationem personæ Ioan. Baptistæ Zapactæ in exercitio dicti officij. Fuit enim, mortuo Martino Zapacta, qui officium conductum tenebat a D. Ioanne, disceptatum, cui erant dirigendi Regij ordines in concernentibus officium Cursoris Maioris, & cui concedendum exercitium illius; fuerunt exhibitæ literæ Inuictissimi Regis Philippi II. directæ Duci de Alcala, in quibus Maiestas sua ordinauerat, quod exercitium dicti officij, attentis priuilegiis concessionis illius, concederetur illi, qui mandatum habuisset à Don Ioanne.

Fuit etiam exhibitum instrumentum procurationis factæ à D. Allegra hærede dicti quondam Martini in personam Ioan. Baptistæ, quibus omnibus visis, Collaterale Consilium, assistentibus in eo Reuerterio, Salernitano, & Salazar, censuit, exercitium officij prædicti esse D. Ioanni Baptistæ concedendum, prout verè fuit concessum, ex quibus resultant infrascriptæ decisiones.

Prima, quod D. Ioannes habebat potestatem substituendi in officio prædicto. Secunda, quod exercitium officij erat concedendum illi, qui habuisset mandatum a D. Ioanne absque alia Regis approbatione. Tertia, quod locatio habet vim mandati, & substitutionis. Quarta, quod locatio ad longum tempus in officio non est nulla, immò permissa, postquam exhibito instrumento, facta mentione de tempore fuit concessum exercitium officij procuratori D. Allegræ hæredis Martini, qui illud conduxerat ad decennium. Quinta, quod persona Io. Baptistæ fuit approbata à Vicerege, & Collaterali Consilio in exercitio officij prædicti, & propterea non aliter fuit impetratus assensus Regius a Ioanne Baptista in secundo contractu per eum celebrato cum Don Ioanne, siquidem erat conscius determinationis iam factæ, & si aliter iudicaretur hæres prædicti Ioan. Baptistæ, veniret decepta sub clypeo consultationis Regiæ Cameræ, & decreti Collateralis Consilij, & literarum suæ Maiestatis, quod non est permittendum.

15 Et ex his patet quàm impertinens sit Partis illatio, scilicet de feudo, & emphyteusi, ad officium de quo agitur, concessum cum clausulis prædictis, & de locatione ad longum tempus simpliciter, ad contractum nostrum, & quàm incongrua sit dispositio constitutionis, *scire volumus*, cum doctrina Maricondæ; siquidem constitutio prædicta, licet vendicare sibi locum non potest in casu nostro ex suprascriptis, tamen fuit correcta, quoad officia, in quibus administratio iustitiæ non incumbit per Capitulum Regno concessum in anno 1539. *cap*.4. *fol*.128. in libro Capitulorum, & propterea millies fuit iudicatum non dari reuocationem vigore Constitutionis *Constitutionem diuæ memoriæ*, in contractu venditionis officij, & particulariter in causa Sadeulis, & Commissarius causæ fuit D. Io. Franciscus de Ponte.

16 Vltimò, vt in hac materia nil intactum remaneat; dico, quod & si omnia, vt supra fundata corruerent, adhuc Pars debet succumbere, siquidem re non integra, & resoluta causa nullitatem præbente, iudicium intentauit, quod de iure non permittitur; nam licèt ex locatione ad longum tempus transeat ius in re, & vtile dominium in conductorem, nihilominus finito illo tempore longo, omnia extincta censentur, & nullum effectum producere possunt, ita Ruin. *cons*.167. *num*.12. *volum*.1. Bursat. *cons*.23. *num*.13. *volum*.1. Riminal. Iun. *cons*.234. *num*.19. *volum*.3. Gozzadin. *cons*.94. *num*.51. Marc. Anguiss. *cons*.71. *num*.10. quos citat Cauel. *decis*.44. *numer*.79. *part*.1. Intentauit enim prætensum iudicium nullitatis Pars in anno 1603. quo tempore prima locatio erat iam extincta in anno 1590. & secunda fuit resoluta per resolutionem in anno 1600. ergo cessante causa nullitatis cessat, & nullitas; sicuti dicimus in caducitate resultante ex venditione;

17 nam si emphyteuta vendit rem emphyteuticam, illa recuperata vigore pacti antecedentis, ante Domini conquestum, res illa non cadit in commissum. Nam prima alienatio fuit resoluta, & habetur ac si nunquam alienata fuisset, de quo per Dec. *cons*.88. *n*. 3. Si ergo illud ius in re, quod præbuit causam nullitati est resolutum, quomodo hodie Pars potest habere tale remedium nullitatis non existente materia? Remanet igitur fundatum contractum fuisse validum, & per consequens dum D. Ioannes pendente locatione voluntariè resignando officium, pretio recepto, extinxit locationem, tempore quo, & mercedem anticipatam receperat, non possit effugere quin teneatur emendare omne interesse passum, & patiendum, accedente etiam amplissima promissione euictionis.

18 Hæc pro cliente seriosius quàm oportuit scripsi aduersus laciniosa aduersariorum scripta. Remanet vt aliqua pro me ipso dicam; accusor enim præuaricationis, quod in eodem iuris articulo, de quo nunc agitur pro D. Ioanne de Taxis auctore laudato à quondam Marco Antonio Iudice, contrarias partes sostinuerim, atque defenderim; & licet an calumniis responderem iure dubitaui, non enim a iudicio procedunt, sed à morbo; tamen ne quis silentium meum in consensum ducat, & credat approbata à me, quæ confutata non videt: vnum tantum dicam, scilicet, nunquam factum, natura mea, & consuetudo abhorret, vt bene scire potest, qui contra me innexit. Recordetur quæso, in quo processu percunctauit instantiam Marci Antonij Iudicis laudantis in auctorem quondam D. Ioannem de Taxis, & quando vidit dictum D. Ioannem coadiuuantem Marcum Antonium litigantem cum D. Elionora, & me defendentem D. Ioannis partem. Ego verò contrarium tunc feci, & nunc inspicio, dum cartas processus reuoluo, legat quæso, quæ continentur in *fol*.... & postmodum rescribat, & inuchat, in tempora, & in mores; & si ego quando Marcum Antonium defendi, appellaui Ioannem Baptistam intrusum, bene feci, officium absque labe intrusionis, sine Principis diplomate exerceri non poteo. Hodie dum partes D. Elionoræ sustineo in alia causa, epitetum sustuli; nam Regia licentia exhibita, & fundata fuit. Iura, quæ pro D. Elionora allegaui non sunt apta ad nocendum Marco Antonio Iudici in illa causa.

Stant ista simul absque repugnãtia, quod contractus sit validus, & quod singularis successor non teneatur stare locationi, vt est notum lippis, & tonsoribus, in quo igitur erraui? & si purgatio sola proposita non esset, sed vltio eodem telo ex vtraque parte effecto acuto aduersarium offenderem. Nonne

ne vir iste doctissimus in illa causa tanquam Iudex votauit, & secreta D.Elionoræ audiuit; quomodo nunc, si illa est eadem causa cum ista, pro D. Ioanne tanquam Aduocatus interuenit, videat quælo Franc. Marc. *decis.696. volum.*1. Insuper si tanquam Iudex affirmauit licuisse D. Ioanni veodere officia, de quibus agimus absque Regis licentia, vt patet in *decis sua impressa* 37. Quomodo eodem tempore, quo decisio illa erat sub prælo, contrarium tanqoam Aduocatus consuluit, & tam acriter defendit? Sed absit à me conuitium. Sensum vltimi periodi, quod incipit, *At quod veritas*, positi in nouissimis Allegationibus, non intelligo, vnusquisque nostrum pro veritate pugnat. Cecinisse me Classicum ante Victoriam non memini, & sanguinis nexu, & non sub spe futuri præmij Ducissam defendi. Conuitiis, & maledictis abstinui. Aduocatos alterius Partis honorificis verbis prosequutus sum, nihilque à me prætermissum est, quod modestissimum virum deceat. Aduocatorum perfidia accusatur in his, qui non tantùm ad Victoriam legibus, ac rationibus intendunt, quàm ad pecuniam acqoirendam. Ego quam semper in agendis causis veritatem professus sum, eandem in hac profiteor, & profitebor, atque pro dignitatis meæ defensione dixisse sufficiat. *Ferdinandus Brancia.*

Et hæc quoque allegatio, provt præcedens ex errore est impressa inter allegationes posthumas D. Consiliarij de Georgio, & est 5. in ordine; sed diminuta.

SVMMARIVM.

1 *Locatio officij an possit dici facta cum læsione propter augumentum superuenientis vbertatis?*

2 *Mercedis remissio propter sterilitatem quando fiat: item quid de reductione priuilegij, & remedio rescissorio.*

3 *Mercedis remissio vt sit facienda fructus sit coacernatio.*

4 *Mercedis remissio in locatione, vel diminutio an sint facienda propter vbertatem, vel sterilitatem.*

5 *Coacernatio fructuum qualiter sit facienda pro remissione mercedis.*

6 *Priuilegium, vel gratuita promissio qualiter reducatur ad æquitatem, vsque ad numerum 9.*

10 *Rescissio contractus vigore legis* 2. C. de rescind. vend. *quomodo admittat fructuum coacernationem.*

11 *Remediũ, seu actio legis* 2. de rescind. vend. *quanto tempore præscribatur, vsque ad numerum 12.*

13 *Pensio pro contracta censuario vt sit iusta, quodnam tempus attendi debeat, vsque ad numerum 15.*

ARGVMENTVM.

Officium possidens, ex quo dietim emolumenta percipiuntur, si illud alteri locauerit, nùm possit contractus læsionem allegare, illam fundando ex superueniente vbertate emolumentorum officij locati. Remissio mercedis, vt conductori fieri possit, an ipsi sat sit demonstrare in vno sterilitatem in re locata contiguè, vel potiùs coaceruandi sunt fructus totius temporis locationis. Pensionis augmento an sit locus, quando in re locata maxima contigit vbertas. Actio quæ exoritur ex dispositione *l. 2. C. de rescind. vend.* quanto tempore præscribatur: & de aliis notabilibus ad materiam pertinentibus.

ALLEGATIO LII.

CONCLVSIONEM firmemus, Dominum Comitem Villęmedianæ, vt possit ille obtinere in instituto læsionis iudicio, obstringi demonstrare se læsum tempore locationis, nec aliter eum posse ex superueniente vbertate emolumentorum officij locati læsionem fundare, cùm id tantùm in locatoris fauorem sit introductum, ne diminutionem pateretur promissæ mercedis ob sterilitatem in re locata contingentem; siqoidem in isto casu tantùm vnius anni vbertas cum sterilitate alterius est compensanda, & non ad finem rescindendi contractum locationis ex dispositione tex. *in leg. 2. Cod. de. rescind. vend.* 1

2 Vt autem huius conclusionis veritas vndiquè pateat, sunt distinguendi tres casus, inter se diuersi; habemus enim in iure remissionem mercedis ob sterilitatem, de qua *in leg. si vno anno, ff. locat.* & *in leg. licèt, la. 1. Cod eod.* Item habemus reductionem Priuilegij, seu alterius promissionis habentis tractum successiuum ad æqualitatem, iuxta tex. *in cap. sugestum, de decimis, cap. quanto, de censib.* & *in leg. penult. §. super vsurarum. Cod. de vsur.* & finaliter remedium rescissorium, ex dispositione tex. *in leg. 2. Cod. de rescind. vend.*

3 In primo indubitati Iuris est, quod coacernandi sunt fructus totius temporis locationis ad finem iudicandi, an sit conductori facienda remissio mercedis, sic disponitur in legibus prædictis, immò si mercedis remissio facta reperiatur ob sterilitatem vnius anni, quod fuit remissum erit soluendum, quotiescumque subseqoetur vbertas; nam in ista materia, sterilitas vnius anni compensatur cum vbertate alterius, vt dicit textus *in dict. leg. si vno, supra allegat.* & habetur *in cap. propter sterilitatem, extr. loca.* Hinc dicebat Bald. *in dict. leg. licet*, quod si inspecta vniuersa locatione emergat tolerabile damnum, non fit remissio promissæ mercedis ad beneficium conductoris; sed si ex immenso damno causato ex sterilitate conductor esset læsus vltrà dimidiam, tunc remissio facienda erit, & in his terminis remissionis procedunt Doctrinæ à Parte allegatæ, videlicet Cyn. Bald. Salic. Butr. & Imol. Quod apertiùs probatur ex his, quæ idem Cynus, & Bald. iste *in dict. leg. licet. num. 1.* & ille *in legem Cod. locati*, docuerunt, dum proposita quæstione, an facien- 4

da ſit penſionis auctio ad beneficium locatoris ob maximam vbertatem, ſicut eſſet facienda diminutio in caſu ſterilitatis, reſponderunt negatiuè, & & quod non, per hoc dici poteſt, quod contractus claudicat, nec quod locator, & conductor ad imparia iudicantur; Cynus enim affert viuam rationem, dum dixit, quod locator, finita locatione perpetuò conſequitur commodum ex re locata pretioſiore effecta, & propterea non poteſt petere mercedis augmentum pro tempore, quo durauit locatio: at conductor ſemper eſſet in damno, ſi ei non fieret mercedis remiſſio, quando toto tempore conductionis læſus reperiatur: finita enim conductione, nullam ſpem habet recuperandi amiſſum; hanc eandem opinionem ſequuti fuerunt Salyc. Paul. Fulgoſ. *in leg. ſi merces, §. vis maior, ff. locat.* Aret. *in leg. ſi quis cum aliter, num. 8. ff. de verb. obligat.* Andr. Barbat. *in cap. propter ſterilitatem, num. 6. extr. loca.* Bert. *in tract. de Gabell. part. 1. num. 39.* Menoch. *conſ. 1121. num. 3.* Valaſc. *de iure emph. quæſt. 27.* Pinell. *in leg. 1. Cod. de reſcind. vend. part. 1. cap. 3. n. 34.* Io. Baptiſta Coſta *de part. rata, quæſt. 108. num. 5.* Franc. Marc. *quæſt. 210. num. 2. vol. 1.* Emanuel Suarez à Parte pro ſe allegans (vt non dicam falsò prout religioſiſſimus vir de me dixit) *in theſ. comm. opin. in verſ. Conductor, in fin.* meritò cum nonnullis a tota hac opinione diſſentiens, & Vaſquez *quæſt. vſufr. lib. 6. cap. 54. num. 10.* quam communis praxis recepit, vt teſtatur Vaſquez loco citato. Ecce quomodo patet,

5 quod DD. a Parte citati, dum dixerunt, quod ſunt coaceruandi omnes fructus totius temporis locationis, non poſſunt allegari pro obtinenda reſciſſione contractus locationis, ſed tantummodo ad conſequendum mercedis remiſſionem, poſtquam communis recepit præcitatam opinionem, ſcilicet, quod immenſum lucrum à conductore non aufertur, apertè diſponit textus *in alleg. leg. ſi merces, §. vis maior, ff. locat.* ibi *Immodicum lucrum non aufertur.* licet gloſ. aliter ſentiat, dum exponit immodicum, ideſt paruum modicum, contra tex. *in leg. non dubium, § fin. ff. de leg. 3.* & contra ſuam expoſitionem *in alleg. §. fin. in verſ. immodicum.*

6 In ſecundo verò caſu fateor, quod priuilegium, vel gratuita promiſſio habens tractum ſucceſſiuum, ſi progreſſu temporis continet iniquitatem, quod iniquitas ad æquitatem reduci poteſt à Iudice, vel à Principe, iura enim allegata ſic diſponunt, & Cancer. a parte allegatus non aliter dicit, quod ex euentu contractus locationis, & conceſſionis in Emphyteuſim, reſcindi poteſt ob læſionem; ſed tantummodo dicit, quod quando contractus non perficitur vnico momento, & habet tractum ſucceſſiuum, & eſt explicandum aliquid in futurum ab vno ex contrahentibus, quod ad fundandam læſionem non inſpicitur tempus contractus, ſed tempus, in quo grauamen infertur, & quod Senatus Cacalo. æquitatis amator cenſuit, penſiones, quæ in frumento, & oleo ſoluebantur, eſſe reducendas ad rationem ſolidi pro libra iuxta extrauag. Martini V. Summi Pont. & benè dicit, & rectè Senatus cenſuit; nam Martinus V. in extrauag. permiſit cenſualem contractum cum pacto de retrouendendo, dummodo anno quolibet, cenſus non excedat decimam partem pretij, vt habetur in Bulla inſerta *in pragm.*

7 *de cenſib.* Pone caſum quod tempore contractus frumentum vendebatur ad rationem carolenorum decem pro tumulo, fuit conſtitutus cenſus tumulorum decem frumenti pro capitali ducatorum centum, certè cenſus inſpecto tempore contractus erat iuſtus. In progreſſu temporis pretium frumenti creuit ad duplum, poſſitne creditor petere tumulos decem frumenti? certè non; nam in illo anno, in quo eſt explicandus actus ſolutionis cenſus, cenſus ille excederet decimam partem pretij capitalis, & propreà reduci debet ad verum valorem, ſeruata forma Bullæ, & in iiſdem terminis loquitur Rot. Auen. *deciſ. 66. num. 6.* & declarat bene Gaſpar. Rodr. *in tract. de ann. red. lib. 1. quæſt. 12. num. 15.* & procedit

8 conſ. Natt. 948. à Parte, & à Cancer. adduct. conſuluit enim Natt. quod Vniuerſitas poteſt petere reſtitutionem in integrum aduerſus liquidationem pretij ordei, & olei quod annis ſingulis tenebatur vendere ſuo Principi, & quod pretium in progreſſu temporis valde creuerat. Alij verò DD. à Canger. allegati loquuntur in terminis *c. ſugeſtum, de decim.* videlicet in eo, qui promiſit coquere panem vnius familiæ, quæ ſi in progreſſu temporis creuerit, promiſſio erit ad æqualitatem reducenda, vt eſt videre *in conſ. Dec. 534. num. 2.* & deciſ. Theſ. 226. licèt de opinione Natt. ſatis dubito, contrarium fuit determinatum (& bene) in Rota Auen. vt *in alleg. deciſ. 66. num. 6. verſ. anno 1593.* vbi auctor illatum refert pari voto fuiſſe deciſum, cenſum conſtitutum (non in forma Bullæ, ne implicetur contradictio cum antecedente) in oleo, & tritico, non eſſe reducendum ad valorem currentem in terminis ſolutionum, ſi attento tempore conſtitutionis fructus prædicti fuerunt iuſto pretio æſtimati, quia in materia læſionis ſunt æſtimandi fructus, pro vt valent tempore contractus, etiam ſi pretium fuerit auctum in quadruplum ex poſt facto, hanc eandem opinionem in cenſu perpetuo legitimè conſtituto ante legem prohibitiuam, tenet Rodr. *de ann. red. lib. 1. quæſt. 12. num. 31. verſ. ſed his non obſtantibus*: hoc idem tenet Andr. Kohl. *in lib. exercit. 10. numer. 27.*

9 qui alios DD. allegat, vltrà quod opinio prædicta, quod in actibus ſucceſſiuis ſit etiam inſpiciendum tempus ſucceſſiuum ad fundandam læſionem, procedit tantummodo in actibus gratuitis procedentibus ex mera liberalitate, ſecus verò in oneroſis, prouenientibus ex contractu, in quo aliquid hinc inde datur; tunc enim damnum, & lucrum ſuperueniens non attenditur; ſed probatio eſt referenda ad tempus contractus, vt fundat copioſè Maſcard. *de probat. concluſ. 963. num. 7. 8. & 9.* Et his luce clarior patet, quod DD. à Parte citati articulum noſtrum non tractant, & propterea de eorum dictis nulla eſt habenda ratio in deciſione huius cauſæ.

10 Tertius, & vltimus eſt caſus, de quo agitur, ſcilicet reſciſſionis contractus vigore diſpoſitionis legis 2. *Cod. de reſcind. vend.* Videamus quæſo, in quo Pars fundat ſuam opinionem, dum dixit, quod ſunt coaceruandi fructus totius temporis locationis, ad finem cognoſcendi, an locator læſus fuerit, & quod iuſtitia mercedis rei locatæ non eſt commenſuranda cum eo, quo res in contractum deducta ſolita erat locari ante contractum, & erat in fructu tempore locationis; certè Domini nil aliud Pars allegat, niſi doctrinam Ari. Pin. *in l. 2. part. 2. c. 1. num. 27.* & Guttier. *de iuram. confirm. cap. 26.* Reſolutio illatum facilis eſt, nam Ari. Pin. articulum non tractat, & Guttier. contrarium expreſsè affirmat in alio loco inferiùs citando. Dixerat Ari. in loco citato, *n. 26.* quod de iure communi actio leg. 2. præſcribitur

11 ſpatio 30. annorum, de Iure Luſitan. 15. & Hiſpanico quatuor; poſt modum *num. 27.* ſubdit iſta verba: *Prædicta reſtrictio temporis habet tantum locum in contractibus, qui ex conuentione conſumuntur, ſecus verò in emphyteuſi, & locatione ad longum tempus, quia tunc læſio habet cauſam ſucceſſiuam, quæ ſingulis annis, temporibuſque ſoluendi refricatur, & ideò eius tempus non debet præſcriptum cenſeri.* Nec Arius allegat tex.

in

in l. cum notissimi, §. in his. Cod. de pra'cript. 30. vel 40. ann. optime Pinel. dixit, sed nihil ad causam; nam præscriptio in annuis, mestruisque solutionibus, siue ex contractu, siue ex legato, non currit ab exordio obligationis, sed ab initio cuiuscumque anni, vel mensis, vt disponitur *in allegata leg. cum notissimi*, à Pin. adducta, & propterea nil mirum si præscriptio Lusitanica, vel Hispanica non impedit remedium legis 2. in contractu locationis ad longum tempus, vel concessionis in emphyteusim: si-
12 quidem in principio cuiuslibet anni incipit præscriptio quindecim, vel quatuor annorum; & propterea quandocumque intentari potest pro tempore futuro, dummodò adsit læsio tempore contractus, sicuti in Regno quotidie obseruatur in liquidationibus instrumentorum; nam licet instrumentum post annos 20. liquidari non, possit, vt disponit rit. 167. nihilominus contractus censualis, siue emphyteuticus liquidari potest post tale tempus, dummodo liquidatio fiat tantummodo pro annatis 20. si instrumentum respectu initij erat validum: non enim doctissimus Pinel. dixit, quod ad fundandam læsionem in contractu locationis ad longum tempus, & concessionis in emphyteusim sint coaceruandi omnes fructus totius temporis concessionis, vel locationis, & quod non sit attendendum tempus contractus ad finem videndi, an pen-
13 sio, siue census fuerit iustus, quia omnes DD. contrarium voluerunt, tam in contractu locationis, quàm concessionis in emphyteusim. Bart. enim *in leg. si merces, §. vis maior. ff. loc. num. 4. vers. prateteà*, tenet quod tam in contractu locationis, quam venditionis debet attendi tempus contractus, Bal. idem affirmat *in conf. 475. num. 12.* dicendo quod tempus emergens post locationem non est in consideratione in materia læsionis, Rom. idem *in conf. 423. n. 1. in conf. 369. num. 9.* Angel. *in conf. 312. num. 5.* Ias. *in conf. 54. vol. 1. post num. 17. in nouis, & 5. in antiq. vers. & pro hoc loquitur in concessione ad libellum facta.* Soccin. Iun. *conf. 68. num. 5. vol. 2.* Cagnol. *in repet. leg. 2. C. de rescind. vend. num. 219.* refert quæstionem aliàs agitatam ad instantiam cuiusdam Principis, qui volebat rescindi facere concessionem in emphyteusim cuiusdam molendini concessi pro annuis ducatis 200. eo quod in progressu temporis erat in redditu ducatorum 300. & *num. 214.* refert Albert. Brun. idem tenentem in contractu emph. Menoch. in locatione vectigalis *in conf. 843. num. 43. & conf. 1121. num. 9.* Carroc. *in tract. de locato, in tit de rescind. vend. num. 13. & 16.* Cioff. *in conf. 28. ante n. 2.* Aldonin. *conf. 68. num. 44. vers. nec dicat*, Bimius *conf. 269. vol. 3. num. 3. & 4.* idem dicunt in locatione; Petr. Augustin. Archip. Terracens. in Empor. Iuris indistinctè tenet, quod in locatione rescindenda, est inspiciendum tempus ante contractũ, *rit. 9. q. 19. n. 9.*
14 & in fine hæc verba protulit, *Ex quibus facilè conuinces, quod tradit Guttier. in titulo de iuramento confirmatorio, cap. 26.* eandem opinionem sequutus fuit idem Guttier. non perfunctoriè, sed consultò *canon. quæst. lib. 1. c. 39. num. 67. & 69. in fin.* idem Zeual. *in tract. comm. contra commun. q. 536. n. 32.* & ante ipsos Rom. *in allegat. conf. 369. n. 9. & 423. n. 1.* Et secundùm hanc opinionem iudicauit Senat. Tholosan. teste doctissimo, & peritissimo Maynerio, *lib. 3. decis. 61.* & decisio est fundata *in l. si voluntate, Cod. de rescind. vend.* quæ non solùm vendicat sibi locum in contractu venditionis, sed in quouis alio, & præsertim in locatione, consuluit Angel. *in alleg. conf. 312. num. 5.* omninò videndus, & ex his iuribus, auctoritatibus, & exemplo rerum iudicatarum remanet fundatum, etiam in rescissione contractus locationis esse considerandum tempus contractus, & ante contractum, & non emergens: quicquid in contrarium confundendo terminos dicat Pars.

15 Hæc dixi ad iustitiam causæ demonstrandam, ac veritatis ergò, quod si deblaterarui, vel allucinatus sum, (vt petulanter dixit, qui contrarium affirmauit) non erit illius viri iudicium, quem non tam oculatum scimus, vt omnia videat; sed Excellentissimi Proregis, cuius non minor est in moderando prudentia, quàm in iudicando sapientia, ac clarissimorum virorum ex amplissimis ordinibus in tam graui causa delectorum. Modestiæ meæ esse duxi malè dicta non conuitiis refellere, quæ nihil habent propositi præter contumeliam; sed causam tueri argumentis, rationibus auctoritatibus, atque legibus, quod Deo bene iuuante satis expleuisse non dubito.

Ferdinandus Brancia.

SVMMARIVM.

1 *Facti species proponitur, de qua in præsenti.*
2 *Officium nullo modo potest exerceri sine Principis concessione.*
3 *Beneficij resignatio nulla est, nisi cum auctoritate superioris.*
4 *Argumentum valere ab Officijs ad beneficia, demonstratur.*
5 *Tabellionatus officium non potest renunciari in beneficium tertij, nisi cum Principis auctoritate.*
6 *Locationis ad longum tempus contractus, in omnibus ferè æquiparatur vẽditioni.*
7 *Emphyteuta non potest rem emphyteuticam locare ad longum tempus sine consensu Domini directi, quod idem in feudo dicimus.*
8 *Feudatarius, & emphyteuta non possunt locare ad decennium sine assensu Domini.*
9 *Et feudi ad officium argumentum validum esse declaratur.*
10 *Intrusus in Officio, vel in beneficio qualiter dicatur quis.*
11 *Clausulæ in contractu locationis adiectæ ius constituunt in re.*
12 *Hypotheca censetur prohibita, si venditio prohibeatur.*
13 *Textus* in §. Optimum, in Auth. de exhibendis rẽis, *explicatur.*
14 *Officium qualiter veniat in collationem, & imputationem legitima.*
15 *Officium non solet transferri de persona in personam cum assensu Regis sine pretio.*
16 *Resoluto iure datoris qualiter ius acceptoris resoluatur in officiis.*
17 *Locatio officij an transeat in hæredem officij capacem.*
18 *Societas vectigalium, vt transeat ad hæredes, quæ requirantur.*

19 *Conductio officij non transit in hæredem pupilli.*

20 *Officium concessum à Rege pro se, & hæredibus, non pertinet ad fæminam hæredem.*

ARGVMENTVM.

Officij, & beneficii argumentum valere in iure, cùm liquidò constet; hinc tabellionatus Officium non posse renunciari in beneficium tertij, nisi cum Principis auctoritate, ostenditur: Sic emphyteuita, & Feudatarius non possunt locare ad decennium sine assensu Domini. Hæc officia transferri de persona ad personam sine assensu Regis. Locationem eiusdem in hæredem Officij capacem transire ostenditur. Societas vectigalium, vt transeat ad hæredes, quæ requirantur. Conductio Officij in hæredem pupilli non transit, prout neque concessio facta à Rege Officij pro se, & hæredibus, pertinet ad hæredem fœminam.

ALLEGATIO LIII.

1 ET si discretissimus Dominus Collega copiosè fundauerit Iustitiam Marci Antonij Iudicis, petentis exercitium officij Maioris Tabellarij huius Regni, collati in eius personam à Sac. Cath. Maiestate, mediante prioilegio iam executoriato, non obstante locatione ipsius officij annis præteritis facta ad longum tempus cum speciali obligatione ipsius, & pacto de non alienando à D. Ioanne de Tassis tunc Maiore Tabellario, quondam Ioanni Baptistæ Zapat; nihilominus infrascriptas spicas post terga optimi messoris collegi, ex quibus vbertas dictæ Iustitiæ augebitur, & deueniendo ad opus, dico, quòd dum pars se fundat tantummodo in dicto contractu locationis ad longum tempus, & in pacto de non alienando, pernecesse erit tractandum de validitate ipsius, & deinceps an potuerit D. Ioannes, pendentè tempore locationis resignare officium prædictum 2 in manibos Regis, & Rex illud conferre Marco Antonio, pro cuius quæstionis resolutione suppono, quod officium de iure communi nullo modo potest exerceri absque Principis concessione, imò qui ausus fuerit ad illud peruenire sine Principis rescripto, non solùm illo priuabitur, sed veniet mulctandus pœna pecuniaria. Tex. est ad litteram *in l. fin. C. de offic. Magistri officiorum*, sicuti dicimus in beneficiis ecclesiasticis, quæ absque canonica Institutione non detinentur.

Hinc est, quod ille, cui præbenda concessa fuit, non potest illam cedere alteri, sed resignare in manibus superioris, vt not. *in leg. prima, C. de pet. bonor. sublat. lib.* 10. per text. *in l. legatus, ff. de offic. Præsid.* & per cap. *quod in dubiis, extr. de renunt.* vbi habetur, quod renonciatio beneficij non amittitur, nisi fuerit facta de eo resignatio in manibus Summi Pōtificis ad finem, vt ab illo conferatur. Nec dicatur 3 prædicta procedere in ecclesiasticis beneficiis, & non in officio; nam in ista materia idem iudicatur de vno, quod de alio, ita in propriis terminis renunciationis officij Regij ad similitudinem Beneficij tenet Rebuff. *in pract. benefic. in titulo de resignatione expressa, pura, & conditionali, num.* 14. & *in tract. de pacificis possessionibus, num.* 141. Et ratio est euidens, postquam in officiis eligitur industria personæ, & iurisdictio, dignitas, vel prærogatiua officij, non potest à priuato dari, sed à Principe, vt notat. Bald. *in* 4 *cap. primo, de allodiis, num.* 2. Afflict. *in tit. quæ sunt regalia, in verb. Potestas, & omnis dignitas confertur ab Imperatore.* Matt. Laud. *in cap. primo, n.* 4. *de feud. Mar & in cap. primo, quis dicatur Dux, num.* 21.

Hinc inoleuit practica, quod quando de voluntate Regis transfertur officium de persona ad personam, officium resignatur in manibus Regis, & postmodum Rex illud confert, concedendo exercitium, & prærogatiuam illius. Quod non solùm procedit in officiis iurisdictionem habentibus, sed etiam in officio Tabellionatus, quod renuntiari non potest, nisi in manu Regis, Ita Bald. singulariter *in l. falsus,* 5 *C. de furt. num.* 19. Et in propriis terminis adest decis. Francisci Mar. *n.* 628. *part.* 1. vbi decidit quod Iudex non potest recipere talem renunciationem officij Tabellionatus ad beneficium Tertij, sed opus est, quod illam recipiat Princeps, qui habet potestatem conferendi tale officium.

Hoc supposito pro vero (prout est) videamus quæso, quomodo sustineri possit contractos ille locationis ad longum tempus; imò contractus venditionis absque Regis assensu, & quonam pacto illius vigore fuerit D. Ioanni interdicta potestas resignandi officium, & Regi acceptandi illius resignationem; nam si prædicta partis assumpta essent vera, sequeretur, quod Officialis possit officium renunciare priuato, & exercitium illius transferre, & onere reali illud afficere, illudque exerceri absque Regis rescripto, quod est absurdum ex supra allegatis, & dis- 6 currendo per singula capita. Quoad primum dico, quòd contractus ille locationis non remansit in puris terminis locationis, sed venditionis, vel renuntiationis, postquam fuit factus ad longum tempus, cui contractui tribuuntur omnia quæ veræ venditioni tributa reperiuntur, siquidem eo mediante trāsfertur ius in re, *l. fin ff. si ager vect. vel emphyt. pet. l.* 1. *§. quod autem ait Prætor*, & ibi glos. *de superfic.* De eo debetur laudemium Domino directo, Alex. *consil.* 165. *vol.* 2. *num*.... Dec. late *consil.* 204. de quo latissimè per Aniel. de Ponte *in tract. de laud. q.* 34. In eo etiam habet locum ius congrui, & retractus, de quo latè per Tiraq. *de retr. lign. § primo, glos.* 14. *num.* 79. *cum sequentibus.*

Talis conductor tenetur ad collectas, sicuti emptor, Thom. Parpa. *in l. placet, C. de sacrosanct. Eccles. num.* 48.

7 Hinc sequitur, quod emphiteuta non potest rem emphiteuticam locare ad longum tempus absque consensu Domini directi, Bald. *in cap. primo, n* 16. *de his qui feud. dar. poss.* Et alienando incidit res in commissum. Alexand. *consil.* 119. *vol.* 3 *prope finem*, & 104. *eod. vol.* 3. vbi testatur *de comm. opin.* latè Ial. in *l. fin. C. de iur. emphit. num.* 112, & locatio ad longum tempus dicitur ad decennium, de quo latè per Cou. *var. resolut. lib.* 2. *cap.* 16. *num.* 1. & copiosè per Menoch. *in tract. de arbit. Iudic. lib.* 2. *cent.* 1. *cas.* 5. *num.* 8.

Et

Et similiter feudatarius nullo modo potest locare feudum ad longum tempus absque assensu Domini, Iacob. *in tract. feud. in verb. & cum pacto de non alienando, num..* de quo latè per Camer. *in cap. Imperialem de prohiben. feud. alien. per Feder. colum.* 18. *lit. G.*

8 Si ergo Feudatarius, & emphyteuta, qui habent vtile Dominium, non possunt feudum, & rem emphiteuticam locare ad decennium sine assensu Domini directi, & talis locatio est nulla; quantò magis est prohibendum Officiali, qui in officio non habet nisi administrationem, & illud non dicitur esse in bonis ipsius, in quo etiam non consideratur acquisitio? quod in tantum est verum, quod si Officialis committit delictum, ob quod bona publicantur, si post modum restituatur, recuperat officium, etiam quod esset alteri collatum. Quod non procederet in aliis bonis Tertio concessis, eo quod restitutio non operatur ad bona alteri quæsita, & ratio est, quia in officio non consideratur acquisitio, & Princeps potest tollere, & dare officium ad sui libitum, ita notabiliter tenet Io. Fab. *in §. cum autem. Instit. quib. mod. ius patr. sol.*

9 Nec dicatur, quod non valet argumentum de feudo ad officium, postquam omnia quæ tribuuntur vni conueniunt alteri, imò vt dixi, maior ratio prohibitionis consideratur in officio, quam in feudo, quo argumento vtitur Diomedes Mariconda olim Regius Officialis in scolis ad const. Regni *constitutionem diuæ memoriæ*, impressis cum commento Grammatici *post num.* 46. *fol.* 82. *a terg.* vbi tenet, quod sicut vendens feudum sine assensu potest reuocare alienationem, ita & ille qui ius super officio renunciauit *num.* 4.

Item sicuti Feudatarius non potest feudum inuito Domino renuntiare, ita, & officialis officium *leg. legatus, de offic. Præsid.*

10 Restat igitur ex necessaria consequentia, & ex maioritate rationis fundatum contractum prædictum locationis ad longum tempus fuisse nullum, & ex illo non fuisse ortos iuridicos effectus, etiam quoad exercitium, illudque permansisse penes D. Ioannem vsque ad diem acceptatæ renunciationis à Sac. Maiestate, ob defectum Regij Rescripti, sine quo officia exerceri non possunt, & finaliter non esse denegandum tale exercitium Marco Antonio, qui Regis collationem habet, fuisseque Ioannem Baptistam semper intrusum, eo quod sine auctoritate illius ad quem spectabat collatio, illud exercuit, vt in propriis terminis officij ad instar beneficij tenet Rebuff. in Regulis Cancell. *reg.* 29. *vers. intrusus*, per tex. *in leg. non aliter. C. de pal. sacra. largit. lib.* 12.

11 Nec prædictis obstant clausulæ in contractu locationis adiectæ, scilicet pactum de non alienando cum speciali hypotheca officij prædicti; nam ex ex istis clausulis magis detegitur nullitas locationis, postquam clausulæ illæ etiam in locatione ad modicum tempus constituunt ius in re, *l. eos, C. de pignor. §. item seruiana, instit. de actio.* Adeò quod singularis successor tenetur stare locationi, & paria sunt quoad effectum translationis iuris in re locata, quod locatio fiat ad longum tempus, vel quod in ea apponatur specialis hypoteca cum pacto de non alienando, de qua latè per Cou. *var. resol. lib.* 2. *cap.* 15. Si enim in officio prohibita est translatio iuris, ex quo non est in bonis, & dependet à voluntate Regis, & nemo potest illud exercere sine Regis rescripto, imò exercens punitur, ergo siue ipsa translatio dependeat à locatione ad longum tempus, siue à speciali hypoteca cum pacto de non alienando, semper est nulla, & nullius momenti, dum omnis actus à potestate, & voluntate perficitur, deficiente enim potestate locatio corruit.

12 Item non est curandum de tali hypotheca, nam dum est prohibita officij venditio absque Regis consensu, censetur etiam prohibita hypotheca, & maximè quando prohibitio fit principaliter fauore alicuius, veluti Regis, vel Reipublicæ, latè Camer. *in cap. Imperialem de prohiben. feud. alien. per Feder. fol.* 15. *lit. E.* & in specie in militiis id est in officiis, secundum Petrum de Bellapet. *in allegandâ leg. fin.* quę morte extinguuntur, ex text. à contrario sensu *in d. leg. fin. C. de pignor.* & ibi DD. & in specie, quod talia officia, quæ morte extinguuntur non possint hypothecari per illum text. in propriis terminis tenet Franciscus Connanus in comment. Iuris ciuilis *lib.* 4. *cap.* 15. *lit. K. fol.* 259. *a terg.* in magnis impressis Lutetiæ.

13 Nec huic conclusioni obstat tex. *in §. optimum, in Auth. de exibend. reis*, imò facit pro mea opinione: tum quia loquitur in militiis, quæ vendi possunt, & ex Principis munificentia transitoriis ad filios, & vxorem; tum etiam quia Imperator in illo tex. excludit penitus hypotecam illorum, qui non mutuauerunt pecuniam ad illam militiam emendam, sed ex liberalitate, si nihil remanserit in hæreditate officialis mortui, in subsidium concessit, vt sit creditoribus ius pignoris in eis, declarat illum tex. idem Cannanus *eod. lib. & capite fol.* 261. litera A. At nos sumus in officio personali, non vendibili, nequæ ex liberalitate Regis transitorio ad filios, & vxorem, & in debitore soluendo, & non decocto, & sic tex. facit pro mea opinione.

14 Nec finaliter obstat opinio illorum, qui conati sunt fundare, quod officium, quod potest vendi, cum licentia Principis, quæ solet de facili impartiri, venit in collationem, & computatur in legitimam, de quo per Couar. *var. resol. libro* 3. *cap.* 16. Nam vltra ea, quæ copiosissimè pro nostra opinione adducit Doctissimus Ferdinandus Tellius, *in legibus Tori.* 26. *num.* 11. *vers. sed hac dum mecum*, dico quod non valet argumentum, computatur in legitimam, venit in collationem, & Princeps de facili solet assentire, ergo & vendi, & pignorari potest absque Principis scientia; nam feudum computatur in legitimam, de quo latè per Dom. Vincent. de Franch. *decis.* 368. & venit in collationem quoad pretium, Andr. de Iser. *in §. præterea Ducatus, n.* 39. & non potest, nec vendi, nec pignotari sine assensu, & tamen in feudo Princeps præcisè tenetur in certis casibus assentire, & in certis de congruo, & facit iniuriam denegando illud, de quo per Afflict. in constit. Regn. *si quis post litem, nu.* 21. *&* 22. quod non est sic in officio, imò nunquam, aut rarò vidimus Regem assensum præstantem super translatione officij huius Regni de persona ad personam sine pretio, vt est notum Dominis Iudicantibus, vltra

15 quod Doctores prædicti supponunt Regis assensum debere interuenire in venditione, dum formant quæstionem in officio vendibili cum licentia Principis, quæ de facili impartiri solet. Ergo fatentur actum esse in suspenso, donec approbatur à Rege: nam quotiescunque requiritur consensus, vel confirmatio Regis in alquo negotio, donec confirmetur actus non transit in effectum, Bald. *in leg.* 1. *§. deportatus, ff. de leg.* 3. Sed tantummodò eorum quæstio adaptari potest, an cogi possit venditor officij ad perseuerandum in contractu donec impetretur assensus. At in casu nostro sumus certi de voluntate Regis, qui iam contulit officium alteri recepta pecunia, nec potest amplius assentire, ex quo res non est integra, & sic videtur congruè re-

sponsum ad difficultates partis.

16 Sed vt vndique pateat iustitia Marci Antonij dico, quod dato, & non concesso, quod locatio fuerit valida, adhuc ad præsens debet haberi pro extincta ex iuris dispositione ex duobus rationibus potissimis. Nulli dubium est, quod locatio illa facta a D. Ioanne de Taxis esset extincta, si ipse D. Ioannes decessisset durante tempore locationis, ex quo tenebat officium sub natura officij, idest vita durante; nam tunc resoluto iure datoris, resolutum fuisset ius acceptoris, *ex reg. leg. ex vectigali*, sed sic est, quod in Officiali idem operatur mors, quod resignatio officij, ad finem, vt successor in officio non teneatur stare locationi, ergo singularis successor, cui fuit collatum officium ob resignationem, non tenetur stare locationi sui prædecessoris, ac si prædecessor esset mortuus, ita in proprijs terminis resignationis officij tenet Paul. Castr. *in cons. 4. volum. 1. num. 4.* nisi interuenisset in locatione auctoritas superioris, quo casu fatetur Paul. successorem teneri, ad quod ego allego glos. *in cap. si cui, de preb. in 6.* in verbo *Moriatur*, & ratio est euidens, nam ille cui fuit collatum officium, aut beneficium, habet illud a Rege, & non à resignante.

17 Secunda. Ratio est vrgentissima, præsupposita validitate conductionis (quod negamus) debet enim locatio intelligi efficax rebus in eodem statu permanentibus *ex reg. leg. quod seruus, ff. de condict. caus. dat.* videlicet durante vita conductoris, & ideò mortuo Ioan. Baptista, locatio illa fuit extincta, ex quo non transit ad hæredem incapacem officij, & eius exercitij, prout mulier, & pupilla, etiam quod in contractu reperiatur facta mentio hæredum, & successorum. Ista opinio probatur ex glos. *in leg. adeo morte, ff. pro soc.* vbi docet, quod quatuor debent intercedere ad hoc, vt societas vectigalium transeat ad hæredem, videlicet quod plures conducant, Se-

18 cundo quod in specie fuerit conuentum, quod ad hæredes transeat, Tertio, quod hæres sit idoneus, Quarto, quod talis conuentio de transferendo in hæredes sit etiam firmata cum locatore. Hinc Alber. *in dict. leg. adeo*, dixit, quod conductio vectigalium licet transeat in hæredem, illis concurrentibus, non transit in hæredem fæminam, & refert sic fuisse iudicatum Parmæ, & ratio est, quia mulier non est habilis.

Si ergo in conductione vectigalium, quæ versatur in exactione pecuniæ tantum, non trāsit locatio ad hæredes fœminas, ex quo reputātur inhabiles ad tale exercitium, quantò magis est idem dicendum in conductione officij, & officij istius qualitatis, & confidentiæ, quod non solum non potest exerceri à muliere, & pupilla, sed homo sagacissimus vix potest absque exactissima diligentia munus iniunctum explere, vt est videre in instructionibus dicti officij, impressis inter Pragmaticas sub rubrica de officio Magistri Postarum; & ne desit particularis decisio in conductione officij, allego Franciscum Marcum in decisione Parlamenti Delphi 626. *num. 3.* vbi fundat, quòd conductio officij graffariæ non transit ad hæredem pupillum, si non transit in hære-

19 dem pupillum, quanto magis conductio de qua agitur non debet transire in fœminam, & pupillam: vlterius ista opinio fundatur rationibus potissimis; nam officium primum fuit locatum sub natura officij, & etiam quod fuerit dictum quod D. Ioan. locauit officium Ioan. Baptistæ, & hæredibus, intelligi debet de hæredibus ad illud officium gerendum, ex quo verba regulantur secundum naturam rei in contractum deductæ, vt in concessione officij notat Aret. *in leg. maritum, ff. sol. matr.* vbi dicit, quod concesso officio in perpetuum, illud verbum in perpetuum, debet restringi vsque ad vitam concessionarij, sequitur Gregor. Lopez, *lib. 10. tit. 18. part. 3.* in verbo *de aquel Rey*.

20 Comprobatur, & fortius ista opinio ex dictis per Marinum Frecc. *de subfeud. libro 2. quæst. 51.* vbi fundat, quod officium concessum à Rege pro se, & hæredibus non pertinet ad fœminam hæredem, fœmina enim non est capax officij, de quo latè per Dec. & Cagn. *in leg. 2. ff. de reg. iur.*

Si ergo concessio officij à Rege emanata non transit in fœminam, quantò magis hoc est dicendum in concessione priuati disponentis de re, quæ non est in suo commercio, & si aliter diceretur in casu de quo agitur, concurrent infinita specialia; scilicet quod officium possit transferri in Tertium sine Regis licentia, quod possit exerceri sine Principis rescripto, & finaliter, quod possit à priuato conferri in fœminam, & pupillum, quod non est admittendum, & maxime in isto officio. Et ex his omnibus remanet fundatum, Partem fouere malam causam, & propterea esse condemnandum ad emolumenta dicti officij a die impetrationis Priuilegij. Cætera suppleat Doctrina Dominorum Iudicantium.

Ferdinandus Brancia.

SVMMARIVM.

1 *Textus* in l. pecunia, C. de priuilegiis fisci, cum l. deferre. §. fin. ff. de Iure fisci, *explicantur.*

2 *Textus supra citati contra creditores habentes pecuniam ex causa onerosa, an procedant.*

3 *Fiscus prius debet discutere bona principalium debitorum, vt agat vigore iurium supra citatorum.*

4 *Conditio ex l. pro pecunia consumpta non venit nisi in subsidium.*

5 *Actuarij, & Magistri Actorum pro fideiussionibus acceptis conueniuntur in subsidium, non principaliter.*

6 *Excussionis exceptio qualiter, & quando locum habeat in Tribunalibus, in quibus proceditur sola facti veritate inspecta.*

7 *Solutio in duriorem causam intelligitur facta, & quomodo intelligatur.*

8 *Fiscus præcapere non potest pretium officij in consequentiam capitalis pœnæ pro delicto commisso.*

9 *Perceptor subtrahendo fiscalem pecuniam incurrit in pœnam legis Iuliæ, de residuis, non in pœnam peculatus.*

10 *Perceptor Prouincialis ob vsum pecuniæ fiscalis non potest suspendi ad exercitio officij.*

11 *Officialis propter officium malè administratum priuatur illo, quando gratuitò fuit cōcessum, non quando pretio fuit emptum.*

12 *Cre*

12 *Creditores ex causa onerosa super pretio officij præferuntur Regio fisco veniente pro pœna ratione delicti, quod etiam in crimine hæresis procedit.*

13 *Fisci hypotheca conuentionalis simpliciter præstita non extenditur ad pœnam in eodem contractu adiectam.*

14 *Creditores ex causa onerosa præferuntur fisco concurrente pro pœna, quamuis sint posteriores.*

15 *Alienata per debitorem fisci ante contractum cum fisco celebratum non subiciuntur fiscali hypothecæ.*

16 *Textus* in l. fin. ff. de institoria actione, *declaratur.*

17 *Negotiorum gestor cum generali administratione plura poterit contra principalem, quam si illam non habeat.*

18 *Textus* in l. si vrbana, ff. de conditione indebiti, *qualiter procedat.*

19 *Fiscus tenetur pro negotio vtiliter gesto, pro eo probatur.*

ARGVMENTVM.

Textus *in leg. pecunia, C. de priuilegijs fisci, cum leg. deferre, §. fin. ff. de iure fiscis* explicantur. Auocatio pecuniæ in subsidium locum habet, & an in fisco procedat clarè probatur. Perceptorem Prouincialem subtrahentem pecuniam fiscalem non in pœnam peculatus incurrere, sed in pœnam legis Iuliæ de residuis, demonstratur. Nec posse propter vsum pecuniæ fiscalis suspendi ab exercitio Officij. Quemcumque verò Officialem malè administrantem, officio suo priuari, cùm certum sit, id tamen limitant, quando pretio fuit emptum Officium creditores ex causa onerosa fisco præferuntur, imo etiam posteriores, quando fiscus pro pœna concurrit.

ALLEGATIO LIV.

1 REGIVS Fiscus conuenit in Regia Camera Summariæ, nonnullos Mercatores ad soluendum omnes pecuniarum quantitates per eos receptas à Ioseph Rapario, occasione cambiorum inter ipsos contractorum, vt *fol.* 52. *&* 73. sub prætextu quòd ipsa pecunia erat obligata pro credito Fisci, ascendente ad summam duc. 30262.4.11. iuxta relationem factam, *fol.* 115. Pro quibus ducatis 30262.4.11. instat exequi significatorias contra eos expeditas, per tex. *in l. pecunia, C. de priuil. fisc. & in l. deferre, §. fin. ff. de iur. fisc.*

2 Et quamuis possit responderi dictas leges non habere locum aduersus creditores, qui habuerunt pecuniam ex causa onerosa, vt in casu præsenti, ex mente Ioan. Fab. *in §. item si quis in fraudem, nu.* 13. *in fin. Instit. de action.* quem sequitur Gram. *quæst.* 1. *num* 67. *& seq.* Cæphal. *cons.* 86. *num* 17. Menoch. *consil.* 25. *numer.* 23. & posset etiam afferri æquitas S.R.C. relata ab Afflict. *in decis.* 190. per quam ibi fuit prouisum non posse molestari pro pecunia recepta à creditore posteriore, & consumpta per commistionem alterius pecuniæ, iuxta *leg. si alieni nummi. ff. de solut.* sequitur Paris. quem Afflict. allegat *cons.* 69. cum alias totus mundus litibus innolueretur, & Mercatores tutò non possent contrahere, & commercio priuarentur, & fiscus in futurum subiret periculis, & variis expensis necessariis in conductione suæ pecuniæ, vsque adhuc non passis propter cambia inita inter mercatores, & perceptores, seu exactores pecuniæ fiscalis.

3 Nihilominus retenta opinione in fauorem fisci, ex speciali eius priuilegio, quòd *lex, pecunia, & lex, deferre, in §. fin.* procedant etiam aduersus creditores posteriores, qui habuerunt pecuniam ex causa onerosa, vt tenet Couarr. *pract. quæst. cap.* 29 *num.* 3. adhuc fiscus obtinere non potest, cùm prius debet discutere bona principalium debitorum, videlicet Rapari, & eius fideiussorum, Bart. *in leg. Moschis, in princ.* vbi Alex. *in addit. in littera A. ff. de iur. fisci* Bald. *in leg. cum eorum, num.* 5. *Cod. de sent. & interl.* In subsidium enim fiscus agere debet, & non aliter, Couarr. *dict. loc. in princ.* Bartol. *in leg. si non expedierit, §. si pupillus, ff. de bon. Auth. iud poss.* Phanuc. *d. inuent. part.* 5. *num.* 148. Peregr. *de iur fisc. lib.* 6. *in tit. de pignor. & hypot. num.* [illegible] *vers. intellige*, qui postea sub *num.* 45. affert rationem, quia fiscus agens contra tertium possessorem vtitur iure communi, *Auth. præsente, Cod de fideiuss.* & Bart. & alij *in leg.* 1. *Cod. de conuent. fisc. deb.* & propterea nullum priuilegium habet.

4 Et pro veritate dictæ conclusionis consideretur quæso, quòd in præsenti casu fisco non potest competere actio hypothecaria aduersus mercatores, cùm pecunia eis soluta in anno 1602. & 1603. iam fuit consumpta, & non extet, & ideò tantùm potest competere condictio ex lege Bart. *in leg. pupillus num.* 1. *vers. ego dixi, ff. de his qui in fraud. cred & in leg. fin. in §. & si præfatam, num.* 4. *vers. quæro dicitur hic, de iure deliber*, quæ conductio ex lege venit tantùm in subsidium, scilicet quando alio iure non erit consultum, glos. *in l. fin. §. & si præfatam,* vbi Bart. Alex. Salyc. *in §. fin vero, de iur. deliber.* vt plenè demonstrat in propriis terminis, Marcus Antonius Eugenius *cons.* 89. *licet verum sit fiscus, num.* 11. *&* alibi infra *lib.* 1.

5 Sed in præsenti casu Regio Fisco satis est consultum agendo aduersus fideiussores eiusdem Ioseph, & in eorum defectu contra Actuarios, qui eorum periculo cœperunt fideiussionem, & aduersus eius debitores, idcirco nulla actio ei competit, & iustissimè fuit petitum omnes dictos effectus esse deducendos à quantitate per fiscum prætensa contra dictum Raparium, & à significatoria expedita; seruata forma decreti Regij Collateralis Consilij *fol.* 183. & maximè, quia respectu dotis etiam discussio debet fieri, Franch. *decis.* 170.

6 Nec obstat, quòd exceptio excussionis sit de apicibus iuris, de qua non est curandum in Tribunalibus, in quibus proceditur sola facti veritate inspecta,

specta, nam hoc procedit quotiescunque procederetur contra principalem debitorem, seu fideiussorem, non autem quando agitur aduersus tertios possessores, & ignaros æris alieni, vt est *decis. pedem. 2. per totam*, & præsertim, *n. 14. vsque ad fin.* vbi affertur ratio, quia respectu principalis debitoris, seu fideiussoris attenditur ordo, qui omitti potest; respectu verò aliorum tractatur, quòd nulla competit actio antequam fiat discussio, Corn. *cons. 55. num. 26. & 28. lib. 3.* Negusant. videndus *de pignor. par. 8. memb. 1. num. 32.* Strath. *de mercat in tit. quomodo in causis mercatorum procedatur, num. 8.* Eugen. qui supra *in dicto cons. 89.* & adiunt plures decisiones vt testantur Thes. *in decis. 52. per totam*, Menoch. *de arb. quæstion. 51. lib. 1. sub numer. 9. versicul. & in eo responso.*

7 Insuper Mercatores petunt deductionem ducatorum 19450. perceptorum à Regio fisco pro pretio officij venditi in contumaciam Ioseph Raparij, nam licet fiscus prætendit dictos ducatos 19450. habere in pœnam pro prætensa mala administratione; nihilominus solutio prædicta cedere debet in duriorem causam, *vulgata leg. 3. ff. de solut. cum concord.* & licèt debitore non eligente causam, in qua fit solutio, detur electio creditori, tamen creditor tenetur eligere causam duriorem, & vbi non sit controuersia, in quam ipse si esse debitor, solueret, *leg. 1. vers. quoties, eo. tit.* nimirum eligendo causam duriorem, vt non inducatur iactatio patrimonij, vt post Antonium Butr. *in cons. 65.* consuluit. Crauett. *in cons. 106. num. 11.* Qua de re fiscus tenetur prius pretium officij accipere in causam sui crediti, vbi non est aliqua controuersia, & postea si quid superest in pœnam prætensæ substractionis fiscalis pecuniæ.

8 Eo magis cùm dicta pœna non vendicat sibi locum in præsenti casu, nec potest fiscus præcapere pretium officij in consequentiam capitalis pœnæ prætensi delicti perceptoris; siquidem perceptor non incidit in pœnam capitalem, scilicet peculatus, ob subtractionem fiscalis pæcuniæ, sed tantummodo in pœnam legis Iuliæ de residuis, quæ pecu-

9 niaria est; peculatus enim committit ille, qui fiscalem pecuniam ab alio exactam subtrahit, secus verò qui pecuniam fiscalem ab ipso exactam in proprium vsum conuertit, quo casu tantummodo tenetur lege Iulia de residuis, tex. est ad literam *in leg. sacrilegij capite, §. labeo, & §. is autem. ff. ad leg. Iul. peculat. iunct. tex. in leg. 4 leg. §. Iulia, eod. titulo*; pœna verò legis Iuliæ de residuis est pecuniaria, scilicet tertiæ partis eius, quòd in vsum suum conuersum sit, vt *in eod. tex. leg. 4. §. item lex Iulia*, & Ioan. de Plat. *in §. item lex Iulia, Iustin. de publ. iud.* hinc Albericus *in dict. leg. sacrilegij, § peculatum dixit*, quòd Officialis subtrahendo pecuniam publicam non committit crimen peculatus, idem tenet Salicet. *in leg. vnica, Cod. eodem tit.* sequitur Paris de Put. *in tract. sindic. in vers. Iudices, cap. 3. num. 5.* nec quòd non fuit alteratum dispositum à lege communi, per constit. Regni *Officiales*, vt notat Afflict. ibidem *num. 1.* & Ioan. Ant. Lanar. *consil. 93. num. 3. in fin.* quæ iura in propriis terminis nostris allegat dominus Regens de Ponte *in cons. 22.* vbi consuluit, quòd Perceptor Prouincialis non poterat suspendi ab exercitio officij ob vsum pecuniæ fiscalis, & refert sic fuis-

10 se decisum, fuit etiam decisum in causa Ioan. Bonoris similiter Perceptoris, qui licèt fuerit suspensus lite pendente, nihilominus in diffinitiua fuit prouisum officium esse eidem restituendum, & suspensio cedere in pœnam, ex quibus patet, quòd dum Raparius non poterat officio priuari eo quòd pecuniariè erat tantummodo mulctandus, nullo modo dictus fisci patronus potest hodie prætendere Regium fiscum posse præcapere in præiudicium creditorum pretium officij, & tanto magis debet excludi, dum ante absentationem fuit iam prouisum per Cameram licere Rapario vendere officium soluta certa quantitate ex causa assensus præstandi.

11 Ex alio etiam non potest Regius fiscus prætendere pretium officij; siquidem tunc Officialis ob malum administratum potest priuari officio, quando illud fuit sibi gratuitè collatum; quando autem pretio fuit emptum, nequaquam, ex his quæ doctè fundauit Grau. *cons. 6. num. 109. in fine*, & ibi latè Bencuen. Stracca *in addit.* faciunt etiam dicta Roland. à Vall. *cons. 18. num. 19. 21. & 23. lib. 3. per tex. in §. sed & maior, Instit. de his qui sunt sui vel alieni iuris*, quæ opinio vsu recepta fuit à Regia Camera, & Collaterali Cons. in causis quondam Marchionis Paduli, & Ferdinandi Monsorij.

12 Imò si fiscus posset prætendere dictos ducatos 19450. in pœnam ex delicto malè administrationis, hoc tantùm procedere posset aduersus eundem Ioseph, qui deliquit, & non in præiudicium creditorum Ioseph ex causa onerosa, qui pro ea quantitate pecuniarum, qua molestarentur à Regio fisco, remanerent creditores ex causa onerosa, & vti creditores super dicto pretio officij sunt præferendi, Regio fisco veniente ex causa lucratiua, scilicet pro pœna ratione delicti, per tex. apertum *in leg. quod placuit, ff. de iure fisc. & in leg. vnica, Cod pœnis fiscal. cred præfer. lib. 10.* & ista est indubitata quæstio, vt per Doctores *in leg. 1. soluto matrim.* plenè Couarru. *variar. resol. cap 16. num. 1.* Peregr. *de iure fisc. lib. 6. tit. 6. num. 42. vers. puto tamen*, Clarus *in pract. crim. quæst. 78 num. 30.* Quem sequitur Franc. Becc. *in consil. 57. num. 7. lib. 5.* Surd. *consil. 199. num. 9. vol. 2.* etiam si fiscus ageret pro crimine hæresis, nam adhuc fiscus posterior, & ideò tenetur pro eo, quod ad ipsum peruenit, Bursat. *cons. 41. vol. 1.* & propterea cùm fiscus teneretur dictis Mercatoribus pro summa duc. 19450. ad ipsum peruenta ex venditione officij, rectè fuit petita deductio dicti pretij ad finem, vt fiscus illud retineat in computum sui crediti, in quo nulla adest controuersia, vt est dicta prætensa pœna, *iux. leg. 1. ff. de solut.*

13 Nec licet fisco prætendere prælationem, tam respectu sui crediti, quam respectu pœnæ vigore promissionis factæ cum iuramento de bene, & fideliter administrando, in qua adest obligatio suorum bonorum, quam obligationem non habent mercatores; sed tantummodo personalem actionem. Nam dicta hypotheca conuentionalis fuit præstita simpliciter, quæ intelligitur respectu sortis principalis tantùm, & non se extendit ad pœnam, etiam in eodemmet contractu adiectam, vt post Castr. *in l. ideò condemnatus, ff. de compens.* firmat Peregr. de iure fisc. *lib. 6. tit. 6. num. 13.* & magis plenè Nicosant. de pignoribus *in 1. membro, 5. part. princ. num. 41.* dicens esse bonam limitationem ad totum *titul. de priuileg. cred.* & quòd pignus obligatum pro sorte non potest retineri pro pœna, odio pœnarum notat Bald. *in leg. pignoribus, Codic. de vsuris, in fine*, quòd singulatiter commendat Romanus *in sing. 108.*

14 Et dato, & nunquam concesso, quòd dicta hypotheca se extẽdat ad pœnã, tamen est nullius roboris aduersus creditores venientes ex causa onerosa, & bona fide; nam licèt creditores anteriores cum hypotheca, præferãtur pro sorte principali posterioribus, tamen respectu pœnæ non solùm non præferuntur;

tuntur; sed eis posteriores anteponuntur, vt est decisio solemnis, Afflict. 186. vbi Vrsillus affert Castr. *in l. adeò, ff. de compens.* asserens etiam procedere in fisco, Cass. *in catal. gloriæ Mundi, in 12. pars. consid. 99. in 5. limit. regulæ, Qui prior in tempore potior in iure*, & facit Bart. *in l. aufertur, § fiscus, vers. Dynus dicit*, dum inquit competere fisco actionem hypothecariam secundùm opinionem glossæ *in l. vnica. C. pœnis fisc. cred. præfer.* sed ea non potest vti aduersus creditores, qui præferri debent iuxta *l. quod placuit*, quamuis dicta actione hypothecaria possit vti aduersus principalem, qui deliquit, vel aduersus creditores similiter venientes pro pœna ex delicto, vel aduersus possessores sine titulo, vt post Bald. & Iat. *in l. rescriptum*, & ibi Castrensis omninò videndus, *num. 3. ff. de pact.* firmat Nicusant. *de pign. in 4. memb. 2. pars princ num. 115. vers. sin autem sumus post condemnationem*, & licet Nicusant. simpliciter dicat posse fiscum ea vti aduersus creditores eiusdem tituli, nihilominus quando vterque concurrit pro pœna, & bona delinquentis non sufficiunt priuato & fisco, tunc diuersimodè fuit iudicatum, vt refert Couar. *var. resolut. cap. 16. num. 8.* partem fisci defendens, & Peregr. *de iur. fisci, lib. 4. tit. 8. num. 12.* sententia Senatus contra fiscum approbat. Aduersus autem creditores ex causa onerosa fiscus dicta actione hypothecaria pro pœnis ex delicto non vtitur, etiam si priuatus fieret creditor post debitum, pone exemplum in inquisito, qui dum erat habilitatus sub cautione aufugit: dicunt Doctores, quòd Fiscus non potest bona delinquentis occupare pro pœna delicti, & exigere à fideiussore aliam pœnam in fideiussione contentam, nam fideiussor soluendo pœnam fideiussionis efficeretur creditor inquisiti ex causa onerosa, & præferretur Fisco occupanti bona inquisiti ob pœnam delicti, ita in indiuiduo Becc. *cons. 57.* quem sequitur Pereg. *de iure fisci libro 6. tit. 6. num. 12.* omnino videndus.

15 Quæ deductiones si fiunt, non erit aliquid tractandum amplius contra Mercatores, cùm ascendant ad creditum Regij fisci, si autem aliquid remaneret, & tunc prius debet fieri calculus cum relatione distincta respectu temporis, in quo idem Ioseph remansit debitor, nam absque dubio apparebit prædictos Mercatores non posse molestari, cum pro tempore, quo fecerunt dicta cambia, non erat Raparius debitor, sed post aliquos menses, & clarum est in iure, quod alienata ante contractum debitum cum fisco, non subiiciunt fiscali hypothecæ, *l. si debitor, C. de priuileg. fisc. l. 1. C. de iur. fisc. l. post contractum, C. de donat.* vbi omnes Doctor.

16 Et si aliqui Mercatores, posteriores qui contraxerunt, venirent molestandi pro quantitatibus eis solutis in vltimis mensibus anni 1603. tunc sunt deducendæ omnes pecuniarum quantitates eis Bari solutæ, vti ministris aliorum, qui dederunt pecuniam Neap. pro dictis cambiis, cùm ipsi non sint principales, & iam ipsi postea principalibus soluerunt pecuniam ipsis solutam Bari, saluis iuribus Regij Fisci, agendi contra ipsos principales, penes quos fuit cōsumpta pecunia, nā Ministri simpliciter ad aliquem actum deputati non obligantur, cum remaneat obligans principalis *l. fin. ff. de instit. act.* vbi Bart. & est singularis doctrina Angel. *in l. eadem, ff. de duobus reis*, quæ est indubitabilis respectu particularis ministri, seu factoris, vt confitetur Castr. *in l. 1. § exercitorem, sub num. 4. vers. nec obstat dictum Angel. quod potest procedere ff. de exercit. act.* qui dixit dictum Angel. non procedere in negotiorum gestoribus, quibus est concessa generalis administratio, de qua quæstione plura Roncagall. *in tract. de duobus reis, in l. eadem*, referens Doctor. & rationes pro vtraque parte, & tandem opinionem contra Castrens. affirmat, & opinionem Angeli in quolibet negotiorum gestore, seu factore procedere dixi, sub *num. 175. iuxta cons.* Socc. 145. *vol.* 2. de qua quæstione non loquor, cùm dicti Mercatores reputentur simplices ministri ad recipiendam solutionem pecuniæ cambiatæ ab eorum principalibus, ad finem ipsam receptam statim restituendi, & soluendi eisdem principalibus, vt iam fecerunt, & propterea absque aliquo dubio non remanserunt obligati, & maximè stante satisfactione ab ipsis facta suis principalibus, officium enim alicuius minimè debet eidem esse damnosum *leg. quis ex signatoribus, ff. quem ad testam aper. leg. inter officium, ff. de rei vend. leg. post legatum. § aduocatum, ff. de his quibus vt indign.*

17

18 Imò ista Regula procedit, etiam si nulla solutio facta fuisset suis principalibus, nam dictæ pecuniæ dominium minimè fuit translatum dictis Mercatoribus, cùm ipsam acceperunt ex ordinatione suorum principalium, vt statim eam ipsis soluerint, Dec. *in cons. 6. num. 3.* post Bartol. per eum allegatum, quamuis tenerentur eorum principalibus, vt est sing. tex. *in leg. si vrbana, ff. de condit. indeb.* vbi habetur, quòd pluries Prædoni non repetit solutum, cùm actio competat Domino.

19 Etsi ex ista deductione non venirent omnes absoluendi, debet fieri deductio aliarum quantitatum solutarum Bari, pro earum valuta soluta Neap. & iam versa in beneficium Regij Fisci, cùm Cambium prædictum fuit vtiliter gestum pro Fisco, ad euitandum pericula, & expensas, quæ erant in asportatione dictæ pecuniæ à Ciuitate Bari Neap. per tex. apertum *leg. mulier, ff. de capt. & post.* vbi fiscum teneri de negotio vtiliter pro eo gesto habetur, & firmat Peregr. *de iur. fis. lib. 6. tit. 1. num. 16.*

Ex quibus deductionibus faciendis nil remanet contra Mercatores: cætera suppleant peritissimi Iudicantes.

Ferdinandus Brancia.

SVMMARIVM.

1 *Feudi conductor an teneatur soluere impositionem pro quolibet boue deseruiente pro cultura feudi.*

2 *Feudi Conductor quomodo antiquitus tenebatur soluere onus iumella.*

3 *Colonus Ecclesiæ vtrum de fructibus teneatur soluere collectam.*

4 *Collectarum onus vtrum respiciat Dominum, vel potius conductorem.*

5 *Collectarum onus est in feudo, non in persona.*

6 *Colonus Ecclesiæ vtrum teneatur ad onera, ad quæ non tenetur Ecclesia.*

7 *Collectari an possit quis pro bonis mobilibus, & pro sua industria.*

8 *Priuilegium concessum Ecclesiæ est personale, vnde non egreditur personam.*

9 *Priuilegium concessum pro rebus transit ad quamcumque personam, ad quam transeunt res*

10 *Colonus*

10 *Colonus prædij exempti, qualiter teneatur ad collectas.*

11 *Feudum cum vassallis, quod est in redditu vnciarum 20. quid soluere teneatur in Regno.*

12 *Colonus feudi iumellam soluere non tenetur.*

13 *Præscriptio immemorabilis, quid operetur in præsenti.*

14 *Conductor si teneretur ad solutionem oneris, vtique esset præiudicium Domini.*

15 *Colonus Ecclesiæ quando seruit expensis Ecclesiæ, immunis est à pedagio.*

16 *Priuilegium concessum ratione personæ, quando dicatur.*

17 *Barones Regni non sunt immunes in passibus, & dohanis Regni pro fructibus Feudi, quod pluries decisum affertur.*

18 *Bartoli Doctrina* in l. 1. C. de annonis, *explicatur.*

ARGVMENTVM.

Conductor Feudi, quod illius vtilis Dominus tenet in capite à Regia Curia, an pro animalibus, quæ ibi tenet pro feudi cultura deseruientibus, onus collectarum subire teneatur. Colonus Ecclesiæ, an teneatur ad quod Ecclesia non tenetur: & de aliis notabilibus.

ALLEGATIO LV.

1 IN hoc articulo, an conductor feudi Palini (quod D. Marchio Sanctæ Agatæ tenet in capite à Regia Curia) teneatur soluere Vniuersitati prædictæ Terræ, in cuius territorio prætenditur situm, impositionem ducati vnius pro quolibet boue deseruiente pro cultura dicti feudi, parum esset laborandum, dum Andr. *in cap. 1. quæ sint regal. in verbo, & plaustrorum, num.* 58. indistinctè tenet, quod sicut feudatarius non est obnoxius solutioni collectarum pro corpore feudi; ita, & pro animalibus deseruientibus ad culturam feodi, & in specie pro bobus, quorum ministerio, & labore percipiuntur fructus à feudo, de quibus soluitur militare seruitium, quod non solùm procedit quando animalia pascua sumunt in feudo toto tempore anni, sed etiam pro minori parte, vt per Capyc. *in inuest. in verb. feudatariorum immunitas.* Sed quod Vniuersitas prætendit, dictam impositionem non esse considerandam de per se, sed vti subrogatam in locum antiquæ impositionis vulgariter dictæ *La Giummella*, quæ soluebatur de frumento, & hordeo nato in territorio dictæ terræ ad rationem tumulorum duorum pro quolibet curru, quo casu in materia impositionis est inspicienda natura illius, in cuius locum noua impositio subrogatur, & non nouæ subrogatæ, vt dicit Bald. *in leg. 1. ff. quod cuiusque Vniuers. nomin.*

2 Et ideò si hodie vigeret prima impositio, certè iste colonus, qui nummis colit, ad consignationem dictæ Iumellæ teneretur, dum penes ipsum integri fructus perueniunt, & persona sua non reperitur priuilegiata, ex his, quæ in similibus dicunt DD. 3 in colono Ecclesiæ, qui debet de fructibus penes ipsum peruenientis soluere collectam, de quo per Federic. de Sen. *in consil.* 111. Item ex doctrina Bart. *in leg. 1. Cod. de annon. & tribut. lib.* 10. vbi tenet quod onus tributorum pertinet ad conductorem nummis colentem, & non ad dominum, & ex his quæ seriosiùs adducuntur per Thesaur. *in decis. Senat. Pedem.* 117. *per totum.*

4 Sed his non obstantibus contrarium est iudicandum in casu, de quo agitur, cui non sunt applicabiles opiniones prædictorum Doctorum, & vt veritas istius articuli cognosci possit, sunt distinguendi casus à DD. disputati, quibus distinctis de per se deciditur casus propositus, & deueniendo ad rem, dicimus, quod Doctores disputauerunt.

Primò, An onus collectarum respiciat Dominum, vel conductorem, & licet communis opinio sit, quod respiciat Dominum, & non conductorem, de quo latissime per Octau. Cacher. *in decis. Senat. Pedem.* 83. tamen disputatio non deseruit casui nostro, 5 ex quo in omnem euentum Vniuersitas, cui debetur collecta, debet illam consequi, siue debeatur à Domino, siue à conductore, eo quod fundus est obnoxius; sed tantum quæritur an onus Domini transferatur in conductorem, & si conductor vltra pensionem, collectam, vel tributum soluere teneatur; at in casu nostro non est sic, postquam Pars fatetur, feudatarium non teneri.

6 Secundò controuertitur, An colonus Ecclesiæ teneatur ad onera, ad quæ non tenebatur Ecclesia; & in isto articulo variæ fuerunt opiniones Doctorum; nam nonnulli affirmarunt non teneri, nonnulli verò contrarium, aliqui cum distinctione, nempe quod colonus possit collectari pro fructibus deductis expensis, & mercede soluta Ecclesiæ, vt per Andr. *in tit. quæ sint regal. in vers. & plaustrorum, num.* 16. *in fin.* 7 Eoque quis potest collectari, etiam pro bonis mobilibus, & pro sua industria, de quo latissimè per Cacher. *in d. decis.* 83. *num.* 7. & per Thesaur. *in decis. eiusdem senat.* 96. *num.* 10. qui multas decisiones DD. allegat, & pinguius per Vincent. Carrot. *in tract. locat. in tit. de collect.* & nequaquam decisiones, & distinctiones DD. deseruiunt articulo de quo agitur; nam priuilegium concessum Ecclesiæ est personale, & non egreditur personam Ec- 8 clesiasticam, de quo per Dec. *cons.* 48. *num.* 1. & ibi latè per addentes, & per Bald. *cons.* 31. *vol.* 1. *in fine,* qui loquitur in propria materia. At verò nos sumus in feudalibus, in quibus immunitas consideratur, vt quid reale, adeò quod feudum in quemcumque vadit semper retinet immunitatem, vt apertè est videre in cap. Regis Caroli, quod incipit *porrecta,* & ideò quæstio de qua agitur est proponenda, An colonus teneatur soluere impositionem pro fructibus perceptis ex feudo priuilegiato & exempto; & 9 in ista quæstione non inueni contradictorem; Nam omnes DD. indistinctè firmarunt, colonum non teneri, in primis est glos. *in Clem. 1. de decimis, in vers. excolendas, vers. sed nunquid coloni,* vbi tenet, quod quando verba priuilegij diriguntur ad terras, & non ad personas, quod tunc coloni non teneantur soluere decimas, & loquitur tam de colonis partiariis, quàm de nummis colentibus, & ibi Anchar. Abb. *in cap. ex parte de decimis, num.* 4. & 5. vbi

vbi plenè Soccin. *in conf.197. vol.2.* Boff. *in tit. de Principe, num.*174. Alciat. *conf.* 206. *num* 6. Burfat. 10 *conf.*25. Imò, qui in præcedenti quæftione tenent partem affirmatiuam, refpondendo ad contraria, dicunt illorum opinionem procedere in colono prædij exempti, & idem Thefaur. *in dict. decif.*96. *num.*14. Ferretta *in quæft. vectigal num.*538. qoi loqoitur in colonis nummis colentibus, & pro vera determinatione iftius articuli allegat Andr. in propriis terminis *in tit. quæ fint regal. in verf. & plauftrorum, num.*56. *in fin.* vbi affirmat, quod ille qui tenet bona ab Ecclefia, tenetur ad collectam, deducta tamen penfione, ea ratione, quod priuilegium eft perfonale, fubdit parum poft *num.*51. hoc non poffe dici de feudatario, quæ opinio non folum fulcitur auctoritatibus, fed etiam rationibus potiffimis.

Nulli dubium eft quod priuilegium, quo mediante feudatarius non tenetur ad collectas, non aliter dependet à voluntate Regis concedentis, provt *in cap. porrecta*, fed ex iuris difpofitione poftquam feudatarius tenetur ad feruitium, & feruitium eft magni momenti, eoque de feudo, cum Vaf- 11 fallis, qood eft in redditu vnciarum 20. foluuntur vnciæ decem cum dimidia, quarum onus diuiditur inter Dominum pro certis ratis, & Vaffallos, de quo per Andr. *in cap.*1. *in fin. quis dicatur Dux*, & ideò ne duplici onere grauetur feudatarius non tenetur ad collectas, *argum leg. nauis*, §.1. *ff. ad leg. Rod. de iact.* de qoo per Parid. de Put. *in tract. de reinteg. feud. car.*13.*n.*3. *in antiquis*, & ante ipfum, & melius per Ifern. *in tit. quæ fint regal. verf. & plauftrorum, num.*57. *verf. hoc confiderauit ille*, vbi fubdit ifta verba, *qui ftatuit de feudo non deberi collectam, vt qui grauatur in vno, releuetur in alio*: hæc ille. Ifta ratio 12 militat in facto noftro, fiquidem fi colonus effet obnoxius folutionis *iummella*, tanto minùs conduceret feudum, vt in propriis terminis confiderat Dec. *in conf.*48. *n.*5. & Bald. *in alleg. conf.*51. & fic per indirectum feudatarius folueret impofitionem, quod eft contra mentem cap. vltrà quod in taxa adhoarum (quando feudum effet locatum, tanto minùs ob onus *Iummella*) effet deducenda rata oneris, & fic etiam in relcoio, a quo deducitur onus adohatum, quod eft abfurdum.

13 Vlterius, & deuenio ad particularia, Ioan. Andr. Capua conduxit feudum cum prærogatiuis fpectantibus ad feudum, cum infrafcriptis verbis, *leg. integro fendo*, eo modo, & forma, *comel hanno tenuto per il paffato leg. vltimi Affittatori, & altre prerogatiue fpettano à detto feudo.* Item *che efte Affittatore fia franco, e libero da ogni ragione di piazza per la venditura delle vittouaglie recolligende di detto feudo*, vt patet fol.71. & eft verum, quod ab immemorabili tempore non fuit aliter de fructibus dicti feudi foluta iommella, vt dicunt teftes, quod folùm fufficeret in ifta materia, vt per Dec. *in dict. conf.*48. 14 *num....* Dum ergo feudum fuit locatum cum prærogatiuis feudorum, & provt alij conductores illod tenuerunt, & in fpecie voluit conductor gaudere immunitate iuris plateæ pro venditione fructuum, ergo fi ifte conductor aliqoid folueret, Baro tenetur refarcire damnum, & fic non folùm ex prænarratis pactis apparet onos refpicere feudum, & feudatarium; fed etiam quod conductor poffit ex pacto fumptibus locatoris vti dicta prærogatiua immunitatis, quo cafu Bald. *in dict. conf.*51. 15 *in fine*, dixit, quod quando colonus Ecclefiæ contractat fructus ad fui commodum, expenfis Ecclefiæ, quod tuoc eft immunis à pedagio, à quo non eft immunis, fi propriis expenfis illos transferret. Ex quibus omnibos remanet fundatum colonum feudi non teneri ad folutionem impofitionis, non folum auctoritatibus, fed etiam rationibus.

16 Non obftant ergo allegata in contrarium; nam militant, quando priuilegium eft conceffum ratione perfonæ, & non ratione rei, & quando aliquid deberetur ex propria contractatione fructuum, feparata ab ipfo contractu locationis, veluti quando colonus perceptis fructibus illos transferret in alium locum; nam fi in illo loco folueretur pedagium, abfque difficultate teneretur colonus ille ibi illud foluere, ratione immiffionis, & nouæ contractationis, non tanquam onus feudi, nec onus fructuum, fed ratione contractationis & immiffionis per locum fubditum tali oneri, vt bene diftingoit Bal. *in d. conf.*31. quam diftinctionem fequitur latiffimè illa fundando Agidius Thomat. *in tract. de collect. fol.*204. *in cap. incip. coloni Ecclefiæ*, licèt de Bald. nun faciat mentionem. Et ideò nun mirum fi 17 appareat alias decifum per Regiam Cameram, Barones Regni non debere reputari immunes in paffibus, & dohanis Regni pro fructibus feudorum immiffis, & vectis per loca, vbi ius paffus exigitur, poftquam decifio fuit iuridica, & prædictis decifionibus conformis, & in iftis terminis confuluit Feder. de Sen. qui in fpecie de pedagio loquitur. Nec obftat doctrina Bart. *in d leg.*1. *C. de annon.* nam potius fundat diftinctionem vt fupra factam, & deferuit meæ opinioni, poftquam idem Bart. dum affi- 18 gnat rationem, dicit, qood onus tributi, ideò tranfit in conductorem nummis colentem, quod eft onus reale, quod fecus eft in collectis, quarum folutio remanet penes locatorem, tanquam onus perfonale, licèt pro rebus; Ergo argumentando à ratione, quod eft validum, quando immonitas effet realis, benè tranfiret in conductorem, ficoti tranfiret onus. Hæc fcripfi currenti calamo. Cætera fuppleat doctrina DD. Iudicantium.

Ferdinandus Brancia.

SVMMARIVM.

1. *Facti feries proponitur in præfenti.*
2. *Princeps quando præfumatur vti plenitudine poteftatis, quando verò ordinaria.*
3. *Princeps cum fuis fubditis contrahendo naturaliter, & ciuiliter obligatur, vnde non poteft contractum cum eis factum reuocare.*
4. *Principis fucceffor tenetur ftare factis fui anteceffòris.*
5. *Princeps quando recedit à contractu facto cum fubdito, debet probari caufa legitimè recedendi.*
6. *Princeps quando aufert fubdito id, quod ei vendidit, qualiter teneatur ad excambium, & ad pretium.*
7. *Domanij promiffio facta à Principe Vniuerfitati, quæ fuis fumptibus fe redemit, feruanda omnino eft.*
8. *Vaffalli non poffunt à Principe alienari, etiam in cafu permiffo, quando præceffit pactum de non alienando.*

9 Textus

9 *Textus* in leg. Lucius, ff. de euictionibus, *qualiter procedat.*

10 *Princeps ex causa necessitatis potest alienare rem aliquam inalienabilem, quando non habet rem explicitam.*

11 *Salus communis, & publica, communibus expensis est procuranda.*

12 *Regis assertioni, qualiter, & quando standum sit, & an debeat constare de causa.*

ARGVMENTVM.

Principem plenitudine potestatis interdum vti qualiter probetur. Suis cum subditis contrahendo naturaliter, & ciuiliter obligari, successorémque ipsius teneri stare contractui, firmiter probatur. Domanij promissionem seruandam esse præsertim si ex vi contractus facta fuerit. Necessitatis tantùm causa Principem alienare posse rem in alienabilem, liquidò constat. Eius tantum assertioni credendum non esse, nisi aliunde de causa constet, probatur.

ALLEGATIO LVI.

1 DVx Soessæ in anno 1551. dum pro suis necessitatibus distrahere intendebat Ciuitatem Bitonti, quam tenebat ex concessione quondam Catholici Regis, se conuenit cum Decurionibus eiusdem Ciuitatis, quibus vendidit Baronales introitus, Arcem, Turres, & omnia, quæ ab ipso Duce possidebantur in Ciuitate prædicta, vigore prædictæ Regiæ concessionis pro pretio duc. 66. mil. in qua quidem venditione, & sub eodem pretio inclusa fuit etiam iurisdictio, quæ de voluntate prædictæ Ciuitatis relaxata fuit à Duce in beneficium Regiæ Curiæ; sub conditione tamen quòd ab ipsa in perpetuum exerceatur in domanium, & quòd nullo vnquam tempore ab ea separari possit ex quauis causa.

Eodem die contractus dictæ emptionis, & venditionis fuit à Cæsarea, & Catholica Maiestate approbatus, mediante persona Illustrissimi D. Petri de Toleto Procuratoris, & Viceregis, qui nomine prædictæ Maiestatis Cæsareæ, & suorum Primogenitorum Regum acceptauit commodum dictæ iurisdictionis, & vassallagij, illamque promisit, nomine quo supra, semper in perpetuum tenere in domanium, nullo vnquam tempore alienare, pignorare, alicui in gubernum concedere, etiam si persona, cui concessio fieret, esset secundogenitus Regis, & iureiurando promisit omnia prædicta obseruare, etiam si contrarium expediret publicæ vtilitati, & necessitati totius Regni; imò promisit domanium prædictum defendere, & pro eo de euictione teneri voluit ab omnibus hominibus, & personis. Concessitque ei Ciuitati prærogatiuam, *leg. bene à Zenone, leg. omnes, Cod. de quadri. prescript.* vigore cuius contractus Bitontina Ciuitas hucusque fuit in possessione omnium prædictorum.

Ad præsens datur intelligi, quòd Dominus noster Rex non informatus de prædictis contractibus, intendit in partem excambij conuenti pro habenda Arce Sablonetæ sita in Gallia Cisalpina, Ciuitatem prædictam in feudum concedere Illustriss. Principissæ Hostiliani, & per consequens tollere, & reuocare contractum initum inter Cæsaream Maiestatem fel. record. & Ciuitatem prædictam, ipsamque Ciuitatem priuare introitibus, Castro, Turribus, Fortellitio (vt vtatur verbis contractus,) & quod peius libertate, & domanio, tempore, quo omnia prædicta emptionis titulo ab ipsa acquisita, & possessa fuerunt.

Fuit in controuersiam deductum, an liceat Regi nostro de plenitudine potestatis talia facere, in quo articulo negatiuè fuit responsum à Domino Collega in suis, quas ordinauit allegationibus, in quibus ita diffuse, doctè, & ordinatè intentio Ciuitatis fundata fuit, quòd nihil addi potest; nihilominus recolegi post messores spicas, quæ conferre possunt ad vbertatem, & non ad necessitatem huius negotij.

2 Primò est verum in facto, quòd nos non versamur in dubio, sed sumus in claris, quòd Dominus noster Rex non intendit vti in negotio, de quo agitur, absoluta, & plenaria potestate; non enim hoc expressit, imò contrarium declarauit, dùm mediantibus suis litteris iussit, Ciuitati iustitiæ complementum fieri, & quando hoc esset dubium, adhuc sumus in tuto, postquam Princeps non præsumitur vti plenitudine potestatis, sed ordinaria, Innoc. *in cap. innotuit, n. 5. in fine, de elect.* & *in cap. innouamus, num. 1. in fin. de censib.* Alex. *in leg. Centurio, num. 30. ff. de vulgar. & pupillar.* Paul. Castr. *in leg. Princeps, num. 2. ff. de legib.* Felyn. *in cap. causam, quæ de testibus, num. 7. vers. tertiò nota,* latissimè Marcus Antonius Angu. *cons. 29. num. 5. vers. etiam,* & Boss. *in tit. de Principe, n. 193.* Gaill. *obseru. 56. n. 13.* late Menoch. *de præsumpt. præsumpt. 12. n. 1. lib. 2.* Cranett. *de antiquit. tempor. part. 1. quæst. 1. num. 39.* vbi dicit, quòd euidenter constare debet de voluntate Principis volentis vti plenitudine potestatis; nam in dubio non præsumitur, & contrarium censetur obtentum per importunitatem.

3 Secundò dicimus, quòd & si Dominus noster vellet ex plenitudine potestatis irritare, rescindere, vel reuocare contractum celebratum inter Inuictissimum Imperatorem eius auum, & Ciuitatem, adhuc non posset, licèt enim Princeps cum subdito contrahente non obligetur ciuiliter, tamen naturaliter, quæ obligatio naturalis est tam efficax ad ipsum obligandum, quam ciuilis, vt copiosè fundat Ferdin. Vasq. *illustr. quæst. cap. 51. num. 29.* Imò etiam ciuiliter obligatur, secundùm Anton. Gomez. *var. resolut. cap. 1. num. 1.* & Pagil. *in leg. interpositas, num. 37. Cod. de transact.* quam opinionem sequitur Molin. *de contract. disput. 261. num. 9.* quæ rogo videatur. Hinc Doctores communiter dixerunt, quòd Princeps non potest contractum etiam cum subdito celebratum reuocare, vt Dominus Collega fundauit, & vltra Doctores allegatos, videndus est Follet. *in pract. censual. in verb. & summissionis, num 6. &* 8. Borgn. Caualc. *decis. 35. num. 100. verb. quartò, non potest,* Bursat. *cons. 160. num. 16. & 36. vol. 2.* Andr. ab Exea. *in tract. de pact. num. 456.* Ripa *resp. 10. num. 20. vers. quartò respondetur, in tit. de elect. & resp. 12. num. 7. in titul. de diuersis rescript.* Ioan. Iacob. Leo *inter cons. 117. num. 243.* Scot. *cons. 1. num. 148. tom. 1. lib. 1.* Socc. *cons. 86. num. 14. volum. 4.* Alciat.

ciat. *de præsumption.regul.3. præsumpt.*8. *num.*5.*& in respons.*9. *num.*18. *lib.*3. Bolognet. *cons.*6. Gigas. *in addit.ad cons Rubei* Alex. *cons.*50.*num.*7.Iulius Clar. *in tit.de feud. quæst.*59. *vers.*1. Imò grauiùs peccat Princeps,frangendo fidem,quàm priuatus,late Menoch. *cons.*1. *num.*117. *& cons.*721. *num.*3.*volum.*8. Surd. *decis.Mant.* 134. *num.*10. Et si Princeps non ligaretur pacto, nemo secum contraheret, vt ait Ias.*in l.*1.*num* 4.*vers.ad idem,ff.de pact.* Roman.*cons.* 351.*num.*24.

4 Quæ omnia non solùm procedunt in illo Principe, qui contraxit; sed etiam in successore,latè Surd. *in decis.*326.*num.*4. Rimnald.Iun. *cons.*63. *num.*32. *vers.igitur volum.*1. Imò nec indirectè venire potest contra suum contractum, vel prædecessorum, Andr. ab Exea *in alleg.tract.de pact.num.*456. prout esset in casu nostro, in quo allegatur prætensa, & imaginaria causa.

5 Nec Fisco suffragatur allegata causa, siquidem quando Princeps discedit à suo contractu,causa non præsumitur in eo, sed debet probari, & de ea legitimè constare, Ruin. *cons.*21.*num.*12. *vers.quia*,Par. *cons.*11.*num.* 48.*vol.*1. Mascard. late *de probat. conclus.*265.*num.*26. Bellon. *cons.*28.*num.*7. vltra Cephal. *cons.*301.*num.*18.*vol.*3. Scot.*in in alleg.cons.*1. *num.*113.

6 Causa allegata est aërea, siquidem Principissa Hostiliani nunquam petiit Ciuitatem Bitonti in escambium Arcis Sabionetæ, neque dixit nolle excambium perficere, nisi habita Ciuitate ipsa; Imò contrarium inter Regem nostrum, & Principissam conuentum fuit; siquidem Sua Maiestas vigore capitulationis habet facultatem assignandi dictę Principissæ excambium in tot bonis feudalibus, & proptereà dum habet facultatem tradendi bona sua domanialia libera, per necesse sequitur, quòd causa est voluntaria;factum enim necessarium est illud, quod non est in potestate nostra illud non facere, ideò relegati dicuntur necessarium domicilium habere in loco, in quo relegati sunt, quia ab eo discedere non possunt, *leg.*22.*§.Relegatus, ff. ad municipales*, vltrà quòd in materia nostra causa necessaria non sufficit, & quando esset in consideratione, debet esse talis causa, vt expediret potius tirannidem sufferre, quam causam illam, vt benè considerat Molina *in allegat. disput.* 161. *num.*9. *in fin.* & ex his generalibus decidi potest causa ad beneficium Ciuitatis.

7 Deueniendo nunc ad magis particularia dicimus, quòd Princeps, qui pollicitus fuit Ciuitatem non alienare, & maximè illam, quæ suis sumptibus se redimit, etiam ex plenitudine potestatis, & ex causa non potest procedere ad illius alienationem, vt testantur infrascripti Doctores.

1 Lucas de Penna *in l.*1. *C. de capit. Ciuit. cons. vol.*1.*exim lib.*11.*n.*40.

2 Soccin.Iun. *cons.*78.*vol.*1.

3 Iacob Rebuff. *cons.*146. *col.*3.*versic. quarto, & longè.*

4 Afflict. *cap.* 1.*§.ex eod.de lege.Corrad.num....*

5 Sola *in consuet. Sabaudia,in titul. de pactis inter empt.& vend. num.*61.*versic. & maxime.*

6 Aymon. Crauett. *cons.*141. *num.*9. *in fin. versic. rursus ipsa Communitas*, vbi fundat, quòd Princeps etiam de iure diuino obligatur ad obseruantiam promissi domanij.

7 Ioan. Neuizan. *in cons.*12. *per totum inter consil. feud.Albert.Brun.*

8 Ferdinand. Vasq. *quæst.Illustr. cap.*1, *num.*14. *in fin.vers.decimò apparet*, in quo loco inuehit contra Capycium,& Ferdinand. Loazes aliter tenentes,his verbis, *Opinio Capyc. & Loazes tam à veritate longè abest, vt impia, iniuria. & perjura sit, etiam contra ius diuinum, naturale. & Gentium, & palam egrediatur notissimos, & angustissimos terminos simplicis Principatus*, hæc ille.

9 Octauian. Cacheran. *cons.* 16 *per totum*,idem tenet, & refert nonnullas decisiones Senatus illius Prouinciæ.

10 Lupus *in cap. per vestras*, allegatus ab Octauian.

11 Amedus à Ponte *in titul.qui feud. dar. poss.numer.*117.

12 Cancer.*var.resol.cap.*3.*part.*3.*in tit.de priuileg. num.*368.

Nec obstant allegata in contrarium, nempè decisio Capyc. 166. Ferdinand.Loaz. *in respons.Oppidi Mula*, Socc.*cons.*4.*vol.*3. & Ias. *cons.*117.*& cons. Raphaelis Fulgos.*20. Nam pro parte Ciuitatis replicatur, quod de decisione Capyc. non est magnifaciendum; siquidem non fuerunt in decisione prædicta ponderatæ doctrinæ, quæ pro contraria opinione poterant adduci. Insuper illa decisio fundata fuit in relatione Hieronymi de Colle, & Ludouici Montalli Regentium Regiam Cancellariam, qui testati fuerunt, quod non poterat sine illa venditione subueniri necessitatibus belli, vt patet *numer.* 8. *in fin.* quæ ratio non vrget temporibus nostris.

Nec de cons. Socc. & Ias. ex quo in illa causa, in qua patrocinium præstiterunt, contrarium fuit decisum, & decisio trina decisione approbata fuit, adeò quod de eorum dictis non est curandum, de quo testatur Octauius Cacheran. *in alleg. cons. numer.* 35.

8 Nec similiter dictum Ferdinandi Loazes debet esse in consideratione ex duobus: Primò, quia loquitur in gratuito priuilegio domanij, nos verò sumus in contractu oneroso, & in Ciuitate, quæ pecunia mediante acquisiuit libertatem, & sponte (quoad iurisdictionem) in immediatam Regiæ Curiæ ditionem se subiecit, tempore quo Catholica Maiestas in anno 1507. illam concesserat Magno Capitaneo. Secundò, Quicquid dixit *Loazes in dicto cons.* processit ex affectione causæ, in qua consuluit; non enim illam opinionem pro vera habuit, siquidem in lecturis contrarium docuit, nempè *in repet. l. filiusfamilias, §. diui, num.* 105. vbi tenet, quod vassalli etiam in casu permisso non possunt alienari à Principe,quando præcessit pactum de non alienando, ad quod allegat Bald. *in cap.*1.*§.præterea de capit.Corrad.*nec minus obstat *cons.*10.*Fulgos.*nàm potius pro mea, quàm pro fisci opinione facit,vt in ipso est videre.

9 Nec Fisco opitulari potest dispositio tex.*in l.Lucius, ff.de euict. & l. item si verberatum, §.*1. *ff.de rei vend.* nam vltra ea, quæ copiosissimè adducta sunt à Domino Collega, dico quod dispositio illarum legum procedit in prædiis, quæ iure gentium Princeps Victor acquirit, & victus admittit, quæ prædia, & vsus recapit aliquando, militibus honoris gratia assignabantur, aliquando publicè distrahebantur, aliquando possessoribus restituebantur, & non in prædiis subditorum, quæ pacificè sub dominio illius Principis tenentur, ita ex Alciato, Cuiacio, & For. leges illas intelligit, & benè Petr. Augustinus Valentinus *in Emporio iuris, part.*1.*tit.*9. *de contrah.emption. quæst.*1. *num.*10.

10 Vlterius pro libertate Ciuitatis Bitonti dico, quod in casu, de quo agitur nulla inueniri potest difficultas, siquidem illi pauci Doctores, qui à parte allegari possunt, regulariter tenent opinionem

negatiuam ; ſed illam limitant , quando adeſt vrgentiſſima , & neceſſaria cauſa alienationis (in qua ratione fundata eſt *Deciſ. Capic.* 166.) Sed ſic eſt , quod in diſtractione Ciuitatis Bitonti nulla adeſt cauſa , nulla conſiderari poteſt neceſſitas , tùm quia voluntaria eſt acquiſitio Arcis Sablonetæ , tùm etiam ſi aliqua vtilitas conſiderari poteſt , illa reſpicit Ducatum Mediolani, & non Regnum noſtrum , in quo ſita eſt Ciuitas Bitonti. Ergo per neceſſe conſultatio eſt facienda ad beneficium Ciuitatis ; vltra quod ſi pro vtilitate huius Regni Sabloneta neceſſaria eſſet , adhuc Ciuitas Bitonti obtinere debet ; tunc enim Princeps ex cauſa neceſſitatis poteſt alienare rem aliquam inalienabilem , quando non habet rem explicitam , ita in propriis terminis noſtris conſuluit Grat. *in conſ. ſeu reſponſ.* 148. *part.* 2. idem tenet Ioan. Tarſia Remunato *n.* 41. *&* 42. facit etiam, quod voluit Ioan.And.*in cap.verum,*vbi dicit,quod ſi Eccleſia ſit probibita rem ſibi donatam alienare , licèt ei ſuperueniat neceſſitas alienandi , ſi tamen poteſt ſubueniri per alienationem alterius rei, liberè ſtabit rei donatæ firma prohibitio, probat etiam tex. *in l. pater filium, in fine principij , ff. de leg.* 3. ibi, *ſi non erat aliud in hereditate,* per quem tex. idem dicit Raphaël Com.*in leg. peto,§.ſi de vectigalibus,ff.de damn.infect.*

Cauſa autem neceſſitatis tunc legitima eſt , ſi aliunde prouideri non poterit, vt conſiderat Capyc. in propria materia noſtra, *in dict. deciſ.* 166.*num.* 30. *& deciſ.*51.*in fin.*Aymon.Crauett.*conſ.*241.*in fin.col. penult.* dùm enim Dominus noſter habet infinitas res ſuas , & poſſidet nonnullas Ciuitates , & Terras, quæ poſſunt aſſignari abſque iniuria tertij: Ergo deueniri non poteſt ad ipſius Ciuitatis Bitontinæ alienationem ; vltra quod,ſi verè adeſſet neceſſitatibus, & non adeſſent bona explicita , non per hoc erit procedendum ad alienationem Ciuitatis Bitonti.

Principiſſa Oſtiliani Bitontum non quærit præcisè , ſed pretium Sablonetæ, & ideò pretium erit ſoluendum à toto Regno , & non in ſatisfactionem illius libertas Ciuitatis prædictæ eſt in permutatio- 11 nem danda, & ratio eſt , quia iuri naturæ non congruit, vt communis ſalus , communis neceſſitas, aut commune periculum vnius tantùm , aut alterius, ſed communibus expenſis compenſetur ; ita in propriis terminis Anton.Eugen.*conſ.*50.*num.*39.& alij, quos allegat Iacob. Cancer. *var. reſol. cap.* 3. *part.* 3. *num.*84.& Raphaël Fulgoſ.*conſ.*20.*num.*7. *circa medium.*

12 Nec dicatur ſufficere Regis aſſentionem, tàm reſpectu cauſæ, quàm reſpectu deficientiæ alterius rei explicitæ, nàm de iure quando Princeps non poteſt aliquid facere, ſine cauſa, non ſtatur ſuæ aſſertioni, debet enim cauſa probari , & aliunde de ea conſtare, Oldrad.*conſ.*170. Anchar. *conſ.*398. Gemin.*conſ.* 53.Grat. *reſponſ.*5.*num.*5. & fuit obſeruatum in caſu deciſ. Capic. vt in ea eſt videre ; non enim ſufficit, quod Rex dicat, ſed conſtare debet Iudici , ſi illud eſt ſufficiens, vt fundat Amedeus *in d. tit. de his, qui feud. dar. poſſ. nu.*124.*in fin.* Et ex his,quæ ſic laconicè dicta ſunt, credo, quod cognoſci poſſit,quàm iuſtiſſima ſit prætenſio Ciuitatis , quæ nil aliud affectat,quàm immediatum Regis noſtri Dominium.

Ferdinandus Bancia.

SVMMARIVM.

1 *Facti ſpecies enarratur.*
2 *Iudex laicus poteſt Clericum coràm ipſo reconuentum condemnare.*
3 *Iudex laicus an poſſit cogere Epiſcopum ad Eccleſiam reparandam.*
4 *Reconuentio an detur in cauſa decimali, & an aduerſus decimas petentem compenſationis exceptio obiici poſſit.*
5 *Reconuentio prorogat iuriſdictionem reſpectu perſonæ,& non cauſæ.*
6 *Epiſcopo tantum conceſſum reperitur arbitrium in amplianda,vel reſtauranda Eccleſia , & num.* 7. *& quid circa hoc ſeruetur in Regnis Franc.n.*8.*&* 10.
9 *Filij, vel nepotes illius, qui dotauit Eccleſiam an poſſint Clericum diſſipantem bona honeſta conuentione compeſcere.*
11 *Inferrene licet à Templo Idolorum ad Templum Chriſtianorum.*

ARGVMENTVM.

Clericus ſi in Curia ſeculari in ius vocat laïcum pro ſolutione decimarum , an coram eodem Iudice reconueniri poſſit ad Eccleſiam reparandam. Exceptio compenſationis an obiici poſſit aduerſus Clericum decimas petentem : & de aliis notabilibus.

ALLEGATIO LVII.

1 NVLLO Iure poteſt Sacrum Concilium ſe intermittere in judicio intentato per viam recõuentionis ad inſtantiam Caſalis Sauiani contra Capitulum maioris Eccleſiæ Nolanæ ; ſiquidem natura vtriuſque cauſæ, ſcilicet conuentionis Capituli,& reconuentionis Caſalis repugnat ; egit enim capitulum contra Caſale Sauiani pro continuatione ſolutionis Decimarum , implorando Iudicis officium ſuper facti quæſtione, recuſabat Caſale , tandem Sacrum Conſilium dedit terminum in cauſa , manutenendo Capitulum in poſſeſſione exactionis : hinc Caſale per viam reconuentionis , mutuæ , & principalis petitionis petiit , condemnari Capitulum prædictum ad ampliandam Eccleſiam , illamque reficiendam; fuit difficultatum , an Sacrum Conſilium in dicta cauſa reconuentionis ſit Iudex Competens.

2 Pro parte Caſalis dicitur , quod ſic , eo quod, de iure Iudex laicus poteſt clericum à laico reconuentum condemnare, ex his , quæ habentur in toto titulo de mutuis petitionibus. Inſuper dicit , quod circumſcripta reconuentione , adhuc Iudex laicus poteſt cogere Epiſcopum ad reparandam Eccle- 3 ſiam, ex his, quæ dixit Guliel. Benedic. *in cap. Raynutius,*

ntius, in verb. & uxorem nomine Adelasiam, decis. 2. num. 138. quam allegat Camill. Saler. in proœmio consuetudinum, ad quod allegat etiam add. Iac. Anell. de Boëtis in Regni constitutionibus.

4 Sed his non obstantibus in contrarium est veritas, & deueniendo ad confutationē omnium à Parte adductorum, dicimus in causa decimali non dari reconuentionem, causa enim Decimarum summaria est, & in ea Actor non potest reconueniri; Primum probatur *in Clem. dispendiosam*, & ibi glo. *in verb. Decimis, de Decim.* quæ opinio communis est, Cardin. ibidem *num.* 18. Imol. *num.* 7. Secundum fundatur ex dicto Innoc. & Host. *in c. ex literis de mut. petit.* Specul. *in tit. de conuent. §. nunc dicamus, versf. sed non habet locum.* Petr. de Ballapert. *in leg.* 1. *c. vbi caus. stat.* & *in Auth. & consequenter, cap de sent. inter. omn. Iud.* immò non solum datur reconuentio, quando Decimæ petuntur, sed nec admittitur compensationis exceptio post Glo. *in c Decimæ* 16. *quæst.* 1. tradit Rebuff. *in tract. de decim. quæst. vlt. num.* 19. si enim in causa Decimarum non datur reconuentio, ergo Partis assumptum corruit.

5 Secundò & melius dicemus, dato, & non concesso, quod in causa Decimarum detur reconuentio, adhuc in casu nostro Iudex laicus se intromittere, non potest in negotio, de quo agitur; siquidem reconuentio prorogat iurisdictionem Iudicis incompetentis respectu personæ, & non respectu causæ, & ideò quotiescumque qualitas causæ repugnat, nullo modo Iudex laicus potest contra clericum reconuentum procedere, de quo latè per Bart. *in leg. & consequenter. C. de sent. & inter. omn. Iud. num.* 5. & Marian. Soci. *in tit. de mut. pet. arc.* 6. *num.* 56. sed sic est, quod causa, de qua agitur, tanquam de re spirituali ad Episcopum tantùm pertinet: Ergo Iudex laicus non potest in ea se intromittere. Minor huius argumenti absque difficultate probatur, dum

6 Episcopo tantùm concessum reperitur arbitrium in amplianda, vel restauranda Ecclesia, & non aliis inferioribus, text. est ad literam *in c. omnes, de consecrat. dist.* 1. *cap. Episcopum* 10. *quæst.* 1. legitur enim Deum Moysi tantum Templi ædificationem præcepisse, vt in eadem dist. *cap.* 1. habetur, hinc Episcopus in visitatione suæ Diœcesis ante omnia Ecclesiæ structuram conspicere debet, vt si inuenerit illam indigere reparatione, vel ampliatione, possit modum oportunum inuenire, vt tali necessitati consulatur, Io. Franc. de Paris. *in tract. de visitat. quæst.* 7. *num.* 15. Si ergo Episcopo hoc onus iniungitur, quomodo Iudex laicus potest cognoscere iudicialiter, an Ecclesia indigeat ampliatione, & cuius expensis fieri debeat.

7 Vlterius dicimus, quod Episcopus Nolanus in visitatione facta in ann. 1592. *fol.* 271. & in ann. 1604. *fol. vlt.* causam determinauit. Nā dum institisset Casale pro ampliatione dictæ Ecclesiæ, illiusque refectione, fuit mediante decreto iussa refectio, & denegata ampliatio, vt patet *fol.* 272. & iā decretū, quoad caput refectionis executum fuit *fol.* 461. Si ergo Episcopus, ad cuius onus talia sunt (ex decreto Toletani Concilij, vt habetur *in dict. c. Episcopum* 10. *quæst.* 1.) negotium visitando diffiniuit, quomodo nunc poterit Sacrum Consilium iudicialiter in forma contentiosa de eodem negotio cognoscere?

8 Nec est curandum de his, quæ in Gallia dixit obseruari Guliel. Bened. *in cap. Raymutius, in verbo. & Vxorem nomine Adelasiam, in* 2. *decis. num.* 138. siquidem in Regno Franciæ multa fuerunt à côsuetudine inducta in detrimentum Ecclesiasticæ libertatis, quæ in hoc Regno Ministri Regis nostri Catholici, fideique defensoris non vsurparunt, vltra *D. Reg. de Marinis Allegat. collect.* quod dictum Guliel. est fundatum in dotatione, & fundatione Ecclesiarum illius Regni, & propterea non mirum si Tribunal Regis fundatoris cogit clericos ad reparandum Ecclesias, & quod hoc fit verum, ponderetur Canon. alleg. *in c. filiis. vel nepotibus* 16. *quæst.* 7. vbi disponitur, quod filij, vel nepotes illius, qui dotauit Ecclesiam, possunt Clericum dissipantem bona collata honesta conuentione compescere, vel Episcopum adire, & in casu iustitiæ non ministratæ Metropolitano omnia insinuare, & demùm Regis implorare auxilium, & sic multa requiruntur, ante quam Rex adeatur. Primum quod ille, qui vult adire sit Patronus. Secundum quod Episcopus fuerit requisitus. Tertium quod

9 Metropolitanus sit aditus. Hæc omnia deficiunt in casu, de quo agitur; nam Casale non prætendit Iuspatronatus, Episcopus non denegauit iustitiæ complementum ministrare; immò ad Casalis petitionem iniunxit Ecclesiæ refectionem. Metropolitanus non fuit aditus denegata ampliatione. Quomodo ergo potest Casale Tribunal Sacri Consilij adire, & in tantùm est verum, quod stilus illius Re-

10 gni Franciæ est fundatus in Patronatu, quod in materiis concernentibus Ecclesias nondum ædificatas, nunquam Reges illius Regni se intromiserunt; imò Carolus, & Ludouicus Pragmatica Sanctione professi sunt, non tantum in Ecclesiarum constructione aliquod ius non esse eis concessum, sed neque ipsos absque Episcopi licentia domi eorum Oratorij construendi habere aliquam facultatem, teste Theod. *hist. lib.* 5. *cap.* 781. quem allegat Card. Baron. in Paræsesi ad Rempubl. Venetam *fol.* 17.

Nec Parti opitulatur asserta additio impressa sub nomine Iacobi Annell. de Boëtis; non enim persuadere mihi possum, quod additio prædicta fuerit à tanto viro facta; nam à lege allegata corruit auctoritas additionis, allegat enim text. *in leg. si in aliquem, §. Ædes sacras, ff. de offic. Proconf.* vbi disponitur, quod Proconsul debet curare, quod ædes sacræ reficiantur, & non considerauit Auctor illius additionis, quod Iurisconsultus Gentilis, Gentilibus ius dicebat: Non enim licet inferre à Templo Idolo-

11 rum ad Ecclesias Christianorum, quarum regimen summo tantùm Pontifici, & illis, qui ab ipso eliguntur, à Christo Domino nostro concessum fuit.

Et ex his remanet fundatum, non dari Reconuentionem, quando Decimæ petuntur. Item Reconuentionem non tribuere iurisdictionem Iudici laico, quando causa est Ecclesiastica, & propterea decretum Domini causæ Commissarij domi latum esse reuocandum, causamque ad Ecclesiasticum Iudicem remittendam.

Ferdinandus Brancia.

SVMMARIVM.

1 *Nullitates aliquæ referuntur.*

2 *Verbum vrgere, idem sonat ac instare.*

3 *Æs alienum vrget quamuis retardetur solutio.*

4 *Nullitates aliquæ facti reiiciuntur.*

5 *Solemnitates ineptè expressè in instrumento lapsu temporis non præsumuntur.*

6 *Decretum præsumptionem talem pro se habet,*

habet, vt omnia ritè præceſſiſſe æſtimentur.

7 *Quamuis acta non reperiantur.*

8 *Verba enunciatiua in ſententia ſemiplenè probant contra tertium.*

9 *Solemnitates requiſitæ in alienatione bonorum pupilli, decennio præſumuntur.*

10 *Et contra tertium ſpatio 30. annorum.*

11 *Pupilli res alienari non poſſunt pro parua quantitate æris alieni.*

13 *Adiudicatio facta creditori pro ſumma excedente quantitatem debiti, corruit in totum.*

14 *Inuitus nemo cogitur ſtare communioni.*

15 *Aſſignatio magnæ quantitatis olei, vel vini pro parua debiti, cadit in ſumma excedente.*

16 *Decretum ſuſtentari poteſt eſt cauſa vera, quamquam falſa ſit expreſſa.*

17 *Acquiſcens in iudicio approbare videtur actum factum contra ſe.*

18 *Venditione perfecta bonorum minoris, ſi emptor non ſoluat pretium, licet tutori rem retinere, & pretium impleare.*

19 *Alienabilis effecta ſemel res perpetuò alienari poteſt.*

20 *Decretum latum in pignoratione rei pupillaris, ſufficit ad venditionem rei pro pignore.*

21 *Eccleſia res incantari debent, ſaltem per viginti dies.*

22 *Reſtitutio in integrum conceditur perſonis priuilegiatis, vt melior admittatur oblatio.*

24 *Iudicis decretum facit licitum id, quod erat illicitum.*

25 *Explicatur* leg. fin. & titul. Cod. ſi maior factus.

27 *Dotis definitio.*

28 *Feudalium venditio ſub haſta reuocari non poteſt ex Conſtitutione diuæ memoriæ.*

29 *Venditio facta ſub haſta recipit augmentum in 6.*

30 *Dolus non præſumitur quoties non ſunt læſi contrahentes.*

31 *Præſumptio eſt neminem velle emere rem pluris quam valet.*

32 *Ignorantia affectata non excuſat.*

33 *Contractus dolo factus ſuſtinetur ſi doli notitiam partes habuerint.*

ARGVMENTVM.

Bona pupillorum, & minorum, an, & quando legitimè diſtracta dicantur creditoribus vrgentibus. Ratihabitio, quæ includitur ex tit. *C. ſi maior factus*, an ſuppleat defectum ſolemnitatum quæ in alienatione bonorum minoris, & pupilli interuenire debent; & de aliis pluribus notabilibus ad materiam pertinentibus.

ALLEGATIO LVIII.

DECREVERAM amplius non ſcribere in præſenti cauſa, ſed quia Pars aduerſa in ſuis nouis allegationibus mutauit ordinem, quem tenui primo loco in ſuis primis ſcriptis, addendo aliquid, & minuendo: ideò ſum coactus iuxta iſtum nouum ordinem ſingulis eius friuolis nullitatibus particulariter reſpondere.

1 Prima nullitas à Parte propoſita conſiſtit in defectu æris alieni, & vrgentiæ ipſius, & dum nos allegamus creditum Regiæ Curiæ, & Iacobi Caraccioli, replicat Pars, quod illud non vrgebat tempore decreti, poſtquam Caracciolus non habebat ſententiam, & illam obtinuit poſt tres annos, & Regia Curia non obtinuerat literas ſignificatoriales, ſed illæ fuerunt expeditæ in menſe Iulij 1538. Ex quibus prætendit fundare defectum vrgentiæ æris alieni.

Secunda nullitas conſiſtit in defectu diſcuſſionis; nam antequam procedatur ad interpoſitionem decreti pro vendendis bonis pupillaribus, debet Iudex diſcutere patrimonium pupilli ad finem videndi ſi aliunde quam per venditionem bonorum ſtabilium, æs alienum pupilli extingui poſſit.

2 Reſpondetur, quod Parti in his duabus nullitatibus deficit factum, & Ius: deficit factum dum eſt in ipſo demõſtratum, pupillum fuiſſe debitorem Iacobi Caraccioli in ducatis mille, & Regiæ Curiæ in vna manu, vt poſſeſſor caſalium in iudicio deductorum in ducatis 15000. in circa: & in alia vt hæres Ioannis patris in ducatis 2500. in cira; & ſic non poteſt negare tempore decreti non adfuiſſe æs alienum. Deficit ius, nam non eſt verum dicere, creditor non habet ſententiam, ergo debitum non viget; quia verbum *vrgere*, nihil aliud ſonat, niſi inſtare pro ſolutione, vt omnes Doct. not. & inſtantia pernecesſè debet præcedere decretum, vel ſententiam; & dum Pars pro fundanda ſua intentione dixit, ſignificatorias fuiſſe expeditas in menſe Iulij 38. & ſic ſex menſes poſt decretum, fundat meum aſſumptum; nam pernecesſè ante ſignificatorias præcedere debet decretum, & ante decretum inſtantia, de quo decreto Regiæ Cameræ fit mentio in decreto magnæ Curiæ, & ibi dicitur, *viſo decreto Regiæ Cameræ.*

Nec obſtat illud, quod Pars dicit, quod Iacobus Caracciolus non inſtabat pro ſuo credito, poſtquam non obtinuerat ſententiam, niſi in anno 41. quia Iacobus ipſe nolebat reſtitutionem pecuniæ, ex quo non mutuauit illam pupillo, ſed illam ſoluit in partem pretij caſalium, de quibus hodie tractatur; nam illa emerat à Catherina pro ducaris 2000. & in partem pretij ſoluit ducat. 1000. & ſic eius creditum non vrgebat ad reſtitutionem pecuniæ, ſed ad conſignationem caſalium. Quæ vrgentia erat magis nociua, quod demonſtratur ex euentu; nam petiit in Sac. Conſ. condemnari Catherinam ad faciendum

ciendum cantelas emptionis sibi factæ, & in supplicatione dixit soluisse ducat. 1000. in partem pretij, & debemus præsupponere iudicialiter millies fuisse Catherinã interpellatam, & sic debitum Caraccioli semper vrsit. Et ex isto facto demonstratur quænam fuit causa, quare Iacobus Caracciolus non obtinuit sententiam, & quare eius creditum non fuit statim ab Antonio Baraputio satisfactum seruata forma suæ promissionis; nam Iacobus dum instabat pro conualidatione sui contractus, nolebat recipere suum creditum depẽdens ex pretio ex quo sibi præiudicabat, sed statim ipso excluso per sententiam S. Consilij consequutus fuit tam prædictos ducatos 1000. quàm interesse decursum a die solutionis pecuniæ per ipsum factæ vsque ad diem realis satisfactionis, & sic sententia non fuit lata ad beneficium Iacobi ad restitutionem pecuniæ ipso instante, sed ipso reluctante, ex quo petierat consignationem casalium, & sententia prædicta non esset prolata ad beneficium Catherinæ, si non adfuisset contractus Antonij, & sic non obstat dicta prima nullitas.

3 Nec obstat consilium Decij 403. à parte allegatum, dum per ipsum vult fundare defectum vrgentiæ æris alieni ob retardatam solutionem; nam in casu Decij creditor dederat tempus quinque annorum ad soluendum, & tutor simulaunt illi soluere pretium rei venditæ, postquam statim creditor tutori illud restituit, quod non est in casu nostro, nam retardatio solutionis habuit causam a lite Iacobi, tum quia Iacobus nolebat recipere illud, tùm etiam quia Ant. nolebat sponte soluere, ex quo non erat certus de exclusione Iacobi, & licet soluit Regiæ Curiæ ante expeditionem Iudicij Iacobi, illud fuit ex necessitate ordinis, & non ex voluntate, vltra quod dilatio non fuit vtilis Antonio, postquam soluit vsuras debiti, quæ non fuissent solutæ per Antonium Iacobo, si creditum non vrsisset a principio ante suum contractum ex deficientia motæ, sed pupillo, cui Antonius promiserat soluere; sed quia creditum à principio vrsit, ideo pupillus fuit per sententiam astrictus soluere interesse Iacobo, quod sine interpellatione solui non poterat, ex quo non erat promissum.

4 Non obstat & secunda respectu discussionis non factæ, nam ex euentu apparet illam factam dum fuerunt vendita bona minus damnosa, prout erant casalia parui redditus, & ex pretio ipsorum fuerunt extincti ferè annui ducati 300. quod in processu apparet hodie; nam si casalia non fuissent vendita, & Iac. non obtinuisset, prout non obtinuit, pupillus fuisset coactus illud interesse soluere, quod soluit Baraputius, quod ascendit ad ducatos 316. & non habuisset ducatos 50. ex fructibus casalium. Nec obstat illud, quod pars dicit quod aderant ducati 2517.4.13. quos Catherina in mense Iulij Regiæ Curiæ soluit, quia non apparet illos adfuisse tempore decreti, vltra quod si adfuissent, non erat pupillo expediens sibi retinere casalia sterilia, & soluere pecuniam. Nec obstat quod Catherina tunc temporis erat debitrix pupilli in ducatis 4808. quia viget circa hoc supradicta replicatio, vltra quod dum Pars non ostendit satisfactionem huius crediti, debemus præsumere illud fuisse fictitium, & non verum, aut satisfactum ante decretum.

5 Vlterius dico quod existentia æris alieni, & discussio præsumi debent ex lapsu temporis, non obstante doctrina Felyn. à Parte allegata *in cap. sicut, num. 33. de sent. & re iud.* quæ non solum non probat intentionem Partis, sed totum oppositum, dum Pars dicit, quod solemnitas nunquam præsumitur ob lapsum temporis quando ex eodem facto apparet illam non interuenisse. Et ego dico quod est veritas, sed Pars in casu nostro non habet factum, cui possit applicari doctrina Felyn. dicit enim Felin. quando apparet instrumentum, quamuis antiquissimum, & solemnitates in eo expressæ, sunt expressæ non debito modo, & ineptè, adeoque actus à principio non tenuit, certè illæ præsumi non possunt, quia eius scriptura cantat eius ineptitudinem, sed quoniam apparet instrumentum, in quo non adest aliquid ineptum, tunc ob lapsum temporis bene præsumuntur, & exemplificat suum dictum in casu supra per ipsum proposito, quando licentia summi Pontificis præsumitur in testamento cuiusdam Cardinalis. In casu enim nostro non potest verificari primum dictum, sed secundum dum non habemus processum actitatum in Magna Curia, in quo verisimiliter debebant adesse hæ solemnitates, sed habemus decretum interpositum vigore illius processus, & in decreto non exprimuntur solemnitates defectiuæ, & ineptæ, propterea debemus præsumere omnia præcedentia ritè, & rectè facta; nam sine illis requisitis decretum non poterat interponi, & tãto magis est sic præsumendum ex enunciatis in decreto dum in eo dicitur visis partita banci, scripturis, decreto Regiæ Cameræ, & baliatu Catherinæ, quæ omnia concernunt rectitudinem illius processus, & assumptum Partis procederet insimul cum primo casu Felyn. quando processus adesset, & ex eo appareret has solemnitates non interuenisse, vt bene declarat Crauet. *de antiq. temp. part. 3. num. 26.* sed quia non adest (& Deus scit culpa cuius) postquam Dominus Iulius pro habenda copia decreti in eo sistentis, soluit ducat. 30. & solutio fuit facta domestico Partis aduersæ, debemus præsumere, & pro certo habere discussionẽ, & vrgentiam interuenisse, non obstantibus diuinationibus, & ambagibus Partis aduersæ, & tantò magis est sic præsumendum stante qualitate Iudicis interponentis decretum, qui nunquam ex abrupto procedit in suis negotiis, &

6 finaliter hæ solemnitates absque lapsu temporis, ex quo debent præcedere decretum, præsumi debent per subsequens decretum, pro quo præsumitur, vt in propriis terminis nostris in solemnitatibus, quæ interuenire debent in venditione rerum minorum, voluit Imol. *in cons. 98.* quem refert Dec. *in consil. 403.* à parte allegato *num. 12. circa med. vers. & ideo,* & ex his detegitur vanitas nullitatis resultantis ex defectu auctoritatis tutoris; præsupponit enim Pars Catherinam non fuisse baliam, & dum nos allegamus verba in decreto contenta (*viso baliatu in personam Catherinæ*) replicat verba & decretum non probare hoc in præiudicium tertij; nam vltra quod Doctores per ipsam allegati hoc non probant, & Paulus de Castr. allegatus *in leg. si quis in aliquo documento,* imò *num. 7.* probat conclusionem supra firmatam 53. quod quando acta non reperiuntur, tunc

7 sententia plene probat, dicitur Hieronimum non esse tertium, ex quo Catherina nomine pupilli, & vti balia petiit sibi impartiri licentiam; & dum DD. dicunt quod verba enunciatiua in sententia non

8 probant plenè, sed semiplene contra tertium, benè dicunt, quia nec ipsa sententia præiudicat, quod non potest dici in casu nostro; nam decretum latum contra tutorem præiudicat pupillo, ex quo videtur latum contra pupillum, & nunquam daretur casus à Parte præpositus; nam nunquam pupillus instat pro

9 interpositione decreti; & tamen de iure omnes solemnitates præsumuntur interuenisse in alienatione rerum minorum ob lapsum decem annorum cum possessione continuata, vt per Aym. Crauett. *in prin. dict.*

dict. 3. partis, vltra quod per spatium 30. annorum 10 omnes solemnitates præsumuntur interuenisse etiam contra Tertium, cumulat idem Aym. *dict. part. 3, num. 7.* Dicitur etiam, quod verba in decreto nostro contenta non sunt mera enunciatiua, sed quodammodo dispositiua, dum profertur isto modo, viso baliatu, & dicere verba ista cum cursu 50. annorum non probare baliatum, est tantum, quantum dicere Iudicem fuisse falsarium, quod non est præsumendum, 11 & qualitas Iudicis à DD. consideratur ad finem præsumendi solemnitates, vt per Felyn. *in cap. sicut, vers. fallit 4. num. 34. de sent. & re ind.* qui si verè non vidisset baliatum, non potuisset interponere decretum, & pro decreto præsumitur, vt per Imol. *in cons 98.* Alex. *cons. 8. vol. 5.* & Aret. *cons. 69.* & est tex. *in cap. in præsentia, de renunt.*

12 Nec obstat aliud motiuum Partis, dum dicit quod res pupilli non possunt alienari, quoniam pretium & valor ipsarum est plusquam æs alienum; nam respondetur, quod æs alienum pupilli erat longe plus pretio casalium, vltra quod hæc discussio præsumitur facta ante decretum per supradicta. Ex quibus omnibus, ni fallor, apparet decretum rite & rectè fuisse interpositum, præcedentibus omnibus solemnitatibus, & requisitis, quæ de iure præcedere debent decretum alienationis rerum pupillarium.

Quod videns Pars recurrit ad alias nullitates, & defectus. Et primo præsupponit, decretum, quamuis legitimè interpositum, fuisse reuocatum, vel extinctum in contractu Caraccioli, & per ordinem Iudicis notificatum Tubittæ magnæ Curiæ, quod supercedere debuisset in subhastationibus, & quatenus non esset extinctum, tenor ipsius non fuit obseruatus à Catherina in contractu Antonij, postquam decretum prædictum tria continebat. Primum quod casalia subhastarentur, secundum quod liberentur plus offerenti, tertium quod pretium ex ipsis perueniendum solueretur creditoribus pupilli, quæ omnia non fuerunt obseruata, ex quo Antonius emit sine subhastationibus, & sub hastationes factæ in contractu Iacobi fuerunt nullæ, tanquam factæ incongruo loco, & tempore, & per consequens non poterant liberari plus offerenti, & pretium integrum non fuit solutum creditoribus pupilli, & sic dum non est obseruata forma in decreto contenta, cessat decretum in contractu Antonij.

13 Insuper dicit Pars quod dum demonstrauit tempore decreti non adfuisse nisi debitum Caraccioli, & decretum est fundatum tam in credito Caraccioli, quam in credito Regiæ Curiæ & aliorum, non existentibus ipsis veris, debet corruere in totum, non obstante veritate crediti Iacobi Caraccioli, ex reg. tex. *in leg. & si non sortem, §. si centum, de cond. indeb.* & ex aliis per eam adductis in suis allegationibus.

14 Domini, responsio est admodum clara, & facilis, & quia Pars confundit nullitates respectu decreti in genere, & respectu subhastationum factarum in contractu Caraccioli, cum nullitatibus concernentibus contractum Antonij, ideò illas ego distinguo, & respondebo illis quæ concernunt decretum, & omnia quæ occurrerant vsque ad contractum Antonij, & postmodum illis que concernunt ipsum contractum, & quia vltimus defectus circa falsitatem vnius causæ, concernit contractum Antonij, ideò super ipso insisto, & dico, dato & non concesso quod tempore decreti non adfuisset nisi creditum Caraccioli; & quod decretum contineret aliud creditum non verum, dico quod decretum sustentari debet de Iure ex illo solo credito Caraccioli, non obstantibus oppositis, & allegatis per partem, quæ vltra quod non sunt vera, procedunt in aliis terminis, vt demonstrabo, text. *in dict. §. si centum*, disponit quod adiudicatio facta creditori alicuius fundi pro debito ducentorum, corruit in totum, si apparuerit creditorem consequi non debere nisi centum, nec sustinebitur pro aliis centum verè debitis, & in eodem decreto assignatur ratio, quia fundus remaneret communis, & nemo inuitus in communione esse debet.

15 In secunda parte ipsius tex. proponitur alia quæstio, Quod si debitor non fundum sed oleum, vel vinum dederit, vtrum assignatio olei, vel vini in totum corruet? & deciditur quod non, quia in vino, & in oleo cessat ratio communionis, ex quo tex. colligitur quod non falsitas vnius causæ, sed ratio ne in communione quis inuitus permaneat, annullat consignationem, & in isto casu procedunt doctrinæ per Partem allegatæ, quæ non faciunt penitus ad casum nostrum, & ego in propriis terminis nostris adduco communem opinionem ad fundandum decretum sustentari ex vna causa vera, licet esset expressa cum alia falsa provt not. Host. *in cap. per tuas. il 1. qui fil. sint leg. num.. in verbo, iudicasti*, Io. Andr. 16 ibidem *num..* Anchar *num....* Ant. Butr. *num...* Abb. *num. 6.* Alex. *in l. impossibilis, ff. de verb. obligat. num..* qui dicit opinionem Hostiensis communiter esse receptam, facit tex. *in cap. cum l. & A. de re ind.* ac etiam text. *in l. Titianus, ff quod cum eo.* Ex quibus apparet dato, & non concesso, vt dixi, quod assumptum partis esset verum, quod decretum respectu Catherinæ vendentis, & respectu contractus Iacobi Caraccioli non potest tergiuersari, non obstante prætensa reuocatione subhastationum; nam dum Catherina postquam subhastationes ipsę habuerunt effectum suum per extinctionem candelæ ad beneficium Iacobi, opposuit de defectu ipsarum, ex quo præsupponebat illas non fuisse factas congruo loco & tempore. Replicauit Iacobus illas fuisse ritè & rectè factas; replicauit etiam ordinem factum Tubittæ reuocatum per Iudicem, cui replicationi Catherina acquieuit, quæ acquiescentia arguit, imò 17 probat assertionem suam non veram, & actum legitimum. Et quia causa huius prætentionis fuit tractatus Bataptutij, qui volebat emere pro maiori pretio, videns Catherina contractum Caraccioli esse validum vndique, transiuit ad aliud remedium, scilicet reuocationis vigore constitutionis diuæ memoriæ, pro beneficio pupilli, qui lucrabatur ducatos 200. ex contractu Antonij. Ex quibus omnibus remanet verum, quod omnia fuerunt rite, & rectè facta vsque ad contractum Antonij.

Est nunc videndum vtrum in contractu Antonij requirebantur nouæ subhastationes & aliud decretum. Et nunc venio ad nullitates allegatas respectu contractus Antonij, in quo non possunt præsumi solemnitates interuenisse, postquã ex lectura ipsiusmet instrumenti apparet de contrario, quibus non obstãtibus est dicendum contractum Antonij fuisse perfectum absque nouo decreto, & absque nouis subhastationibus, & aliis solemnitatibus, & prætermissis aliis rationibus hucvsque adductis, dico, quod Catherina sine aliis requisitis potuit casalia vendere, non solùm pro maiori pretio, sed pro eodem, quo fuerunt remania Iacobo per tex. sing. *in leg. tutor rer. ff. de administ. tut.* vbi disponitur, quod 18 facta ritè (pro vt Doct. præsupponunt) alienatione bonorum minoris, non facta solutione pretij per emptorem, potest tutor ipse ipsimet retinere bona illa, & pretium conuertere in vtilitatem pupilli, &

Bart.

Bart. *in ead. leg.* dum respondit oppositioni glossæ, adducit rationem huius legis, & dicit quod cum prima venditio fuerit validè cum auctoritate tutoris perfecta, emptore non soluente, iustè absque alia auctoritate poterit tutor illam sibi retinere, & allegat tex. *in l.pater,§.quindecim, ff.de leg.3.* ex quo tex. 19 colligitur regula, quod res effecta semel alienabilis, perpetuò alienari potest, & postmodum subdit, *non enim est noua emptio, sed antiqua emptionis in ipsum translatio*, & per istum tex. Socc. *in leg.1.§.item acquirimus, ff. de acquir. possess. num.14.* dicit quod quando contractus est perfectus, & alienatio solemniter, tunc sequela illius alienationis non requirit nouam alienationem, facit etiam ad hoc illud, quod not. Bal. *in l. pupillorum, §. si pupillus, ff de reb eorum* 20 & Dec. *in cons.558. num.9.* vbi inquit quod decretum interpositum in re pupilli pignorata, operatur quod postea in venditione pignoris aliud decretum non requiratur, sic etiam dicendum in casu nostro: nam decretum, & aliæ solemnitates iam interuenerunt in emptione Caraccioli, vt est probatum vt supra, remoto illo contractu statim Catherina, quæ poterat sibimet casalia prædicta pro eodem pretio retinere, illa vendidit Antonio, & lucrata fuit ad beneficium pupilli ducatos 200. quæ venditio non fuit aliter noua, sed primæ in personam ipsius Antonij translatio, & sic illud, quod sibi permittebatur (non fauore sui officij, nam tutor in hoc est peioris conditionis, nam regulariter non potest emere bona pupilli) transtulit in Antonium cum vtilitate pupilli, vt est demonstratum.

21 Nec obstat huic motiuo illud, quod Pars ad alium finem adducit pro inualidando contractu Bataptutij ex alio defectu subbastationum, dum præsupponunt illas extinctas per lapsum viginti dierum, ex quo subhastationes interuenerunt in mense decembris, & Ant. emit in mense Ianuarij sequentis anni, & sic post viginti dies, per tex. *in Auth. hoc ius porrectum. C.de Sac.Sanc.Eccl.* & per doctr. Bart. & Io. de Plat. *in l. si tempora, C. de fid. instr. & iur. hast. fisc.* nam nec tex. nec Doct. per ipsam allegati probant assumptum, imò probant contrarium, vltra quod si esset verum non faceret ad casum nostrum, vt inferiùs demonstrabo, tex. enim *in Auth. hoc ius porrectum*, disponit, quod res Ecclesiæ debent stare in incantu per 20. dies, & non minus, sed non dicit, quod non possunt stare plus, & Bart. *in leg. a parte citata, num.7.* dicit quod Officialis non potest minuere tempus 20. dierum, sed benè potest illud augere, & *num 6.* dicit, quod admittuntur alij licitatores, quando infra tempus primæ subhastationis alius non obtulit, & etiam in isto casu fauore minorum, fisci, & Ecclesiarum oblationes maioris quãtitatis admittuntur etiam in præiudicium tertij, pe- 22 tita restitutione in integrum. Idem dicit Ioan. de plat. *num.1. in fin. vers. & istud tempus*, scilicet quod tempus 20. dierum potest augeri, sed non minui, & quod admittatur oblatio post tempus *num. 2. in fin.* probat hoc etiam tex. à parte adductus *in l. & si fine, §. quæsitum, ff. de minor*, dum dicit, quod quotidie Prætores admittunt licitationes, postquam bona minorum fuerunt liberata, quando continet maius pretium, & sic dum admittunt licitationes absque nouo incantu, non probat assumptum partim, imò totum contrarium. Nec obstat decisio Afl. qui loquitur in præiudicium tertij, qui medio tempore contraxit.

Vltra quod si motiuum Partis esset verum, non faceret quin motiuum non procedat, nam effectus illius subhastationis habuit finem legitimè in primo contractu Caraccioli, & Ant. non ex nouo contractu, sed vigore primæ emptionis legitimæ factæ ex effectu illius permissæ translationis, habuit casalia, ex qua translatione pupillus lucratus fuit ducatos 200.

23 Non obstat illud, quod tertio loco dixit pars, quod non fuit obseruata forma decreti circa solutionem pretij. Nam illud fuit integrè solutum creditoribus pupilli, vt est demonstratum, soluit enim Ant. ducatos mille, vnà cum interesse Iacobo Caracciolo, & ducatos 2000. Regiæ Curiæ. Nec dicat Pars quod Regia Curia non erat tunc temporis creditrix pupilli ex persona sua, & quod Ant. seruata forma instrumenti, debebat soluere in causam sibi assignatam, quod non fuit factum, imò creditum assignatum, fuit satisfactum per pupillum de mense Iulij; quia respondetur, quod Ant. ipse non soluit dictos ducatos 2000. in illam causam ex sua voluntate, sed ex necessitate ordinis Regiæ Cameræ, quæ Regia Camera fuit illa quæ mutauit causam, dũ erat etiam creditrix pupilli possessoris casalium prædictorũ ob debitum Hieronimi Pellegrini domini casalium, & sic non est imputandum Antonio, quare non soluit in illam causam, postquam sua non interesat soluere potius in vnam quam in aliam; Ordo 24 enim Iudicis facit licitum illud, quod alias esset illicitum glos. *in l. ait Prætor, ff. de minor. in verbo, imputandum*, qui loquitur in propriis terminis nostris.

Remanet vt aliquid dicam circa materiam tex. *in leg. fin. & tit. C. si maior fact.* non quia indigemus tali remedio, sed vt penitus Pars nihil possit dicere; videns enim Pars quod casu quo omnia nõ essent ritè & rectè facta, contractus sustineretur ex reg. illius tex. & tit. dicit illum non procedere in contractu nostro, præsupponens illum procedere tantùm in contractu facto per tutorem cum interuentu pupilli, quod non est in casu nostro. Secundò dicit titulum illum non supplere, nisi defectum decreti. Sed in casu nostro adsunt alij defectus, ergo non procedit. Tertiò dicit non habere locum in contractu doloso, sed quia in contractu nostro adfuit dolus, ergo non possumus ex illo iuuari. Quartò non procedere nisi data scientia contractus post maiorem ætatem, & defectus ipsius contractus, quod non habemus, ergo nihil facit.

25 Quò ad primum dico quod assumptum non est verum ex quo procedit etiam quando tutor sine pupillo, sed nomine suo contrahit glos. *in rub. C eod. tit. &* latè per Menoch. *in tract. recuper. possess. remed.15. num.163. post principium, & num. seq.* vbi adducit nonnulla iura, & rationes, que non refero, ne videar transcribere librum.

26 Quò ad secundum similiter dico, quod propositio nõ est vera prout similiter probat Menoch. *d. remed. num.143.* & vltra adducta per ipsum videtur tenere Aym. Crauet. *cons.102. num.7.* qui intelligit titulum indifferenter in omnibus solemnitatibus, sic Alex. *in cons.117. num. 2.* & Bald. *in cons.45.* per Partem allegatis non probat suum assumptum, imò oppositum si bene consideretur, & ego adduco viuam rationem. Doct. enim dicunt, & tex. *in dict. leg. fin.* quod ille tacitus consensus operatur ac si ab initio res legitimo decreto distracta fuisset. Si enim lex illa supplet defectum legitimi decreti, & facit quod contractus valeat, ac si mediante legitimo decreto esset factus, ergo supplet omnes alias solemnitates, quia drecretum non esset legitimum, si ante ipsum non præcederent solẽnitates requisitæ, sed sic est, quod supplet defectũ decreti legitimi, & legitimum decretum non potest dici, nisi præcesserint alia requisita; nam tunc debet Prætor illud interponere, ergo supplet omnes alios defectus, nam sub legitimo decreto continentur omnia à lege requisi-

ta, excepto si concurreret læsio in contractu, vt per Bald. *in dict. leg.* 1. *Cod. si maior fact.* & fundat Gratian. *discept. forens. cap.* 513. *num.* 9. *cum seq.* & *cap.* 879. *num.* 18. post Surd. *cons.* 49. *n.* 19.

27 Quoad tertium nescio quid respondete, postquam in contractu non solùm non interuenit dolus, sed nec imaginari potest illū interuenisse, & nihilominus Pars aduersa in quolibet periodo millies facit de ipso mentionem, ac de impressione, porpterea volui videre quomodo dolus diffiniatur, ne super re incognita procedere videar, & reperio, quod dolus sic diffinitur a Iureconsl. *in leg.* 1. §. 1. *in fin. ff eod.* dolus nil aliod est, nisi omnis machinatio, calliditas, fallacia, ad circumueniendum, fallendum, decipiendum alium, adhibita; qui dolus potest dupliciter in contractibus interuenire, vel dando causam contractui, vel incidendo in ipsum. Videamus modo, si eius diffinito potest applicari in contractu nostro, & quænam species doli in ipso interuenit; & certè dum plus rumino negotium, minus possum in tali contractu dolum considerare; nam Antonius nihil machinauit in damnum pupilli, imò fecit meliorem conditionem ipsius in ducat. 200. non induxit Catherinam ad vendendum inuitam, ex quo ipsamet vendiderat casalia Iacobo Caracciolo pro ducat. 2000. & postmodum adiuit Iudicem, qui causa cognita, considerata parui ate redditluum, & aliis considerandis, decreuit licere Catherinæ vendere, & adhuc Ant. non erat in tali tractatu, & finaliter perfecto secundo contractu prædicti Iacobi, illa vendidit Antonio, & sic stantibus prædictis, nemo potest dicere Catherinam coacte illa vendidisse Antonio: dolus ipse non incidit in contractu, ex quo Antonius vltra iustum valorem emit.

Ad quod aduerto in facto, quod dum essent casalia prædicta subhastata eodemmet anno ad instantiam Regiæ Curiæ, quæ fecerat exequutionem pro debito Peregrini super casalibus prædictis, pro Sancto Cypriano, Comes palenæ obtulit tamen ducatos 1000. vt patet *fol.* 95. *a terg.* & casale Ducetæ non poterat ascendere ad ducatos 300. ex quo est sine introitibus etiam hodie, & sic non video in quo adfuit dolus, & si Pars dicat illum colligi ex albatono, dum pet eum remittuntur ducat. 300. dico quod non fuerunt aliter remissi, ex quo dicti ducati. 300. fuerunt ætei positi in instrumento ad exclusionem Iacobi qui non poterat excludi à reuocatione contractus vigore constitutionis, facta à Ca-

28 therina, ex quo emptio rerum feudalium facta sub hasta, non inualidatur ex reuocatione vigore constit. *diua memor.* sed potest impetrari assensus non obstante tali reuocatione, vt not. Frec. *in limit. constit. num.* 103. *fol.* 169. *in nouis*, sed tantùm poterat excludi, prout fuit exclusus ex contractu Antonij, in quo adetat augmentum pretij in sexta, parte quod augmentum tantùm admittitur in venditionibus

29 sub hasta, prout not. Bart. *in leg. societatem*, §. *arbitrorum, ff. pro soc.* 25. Ex qua simulatione nō arguitur dolus, quando ex ipsa contrahentes non læduntur, vt habetur *in dict. leg.* 1. §. 1. *de dol. ibi enim posset sine dolo malo aliud agi, & aliud simulari*: In contractu

30 enim nostro simulatio pretij non fuit nociua, sed vtilis pupillo, vt demonstratum est. Nec resultare potest ex aliis pactis in albatano contentis, & præcipuè ex pacto de lucrando illud plus, quod forte lucrarentur, quia vltra quod hoc erat impossibile euenire, quia nemo præsumitur velle emere rem

31 plus quàm valet *leg. cum de indebito*, §. 1. *ff. de probat.* glos. *in leg. si fundus, ff. de reb. cor.* & in facto est demonstratum pretium Bataptutij fuisse excessiuum, tamen si hoc euenire potuisset, non per hoc præsumeretur contractus dolosus, quia postquam casalia erant iam perfectè alienata in Caracciolum pro ducatis 2800. & pupillus ex contractu Antonij lucratus erat ducat. 200. & sine contractu suo illos amisisset, erat conueniens, quod Antonius sentiret aliquod lucrum si ab alio fuisset exclusus, & sic dolus non posset considerari, nec impressio ratione sui officij.

32 Quoad quartum dico quod licèt illud, quod dicit Pars, de iure non subsistat, tamen nos habemus intentum casu quo subsisteret: nam Hieronimus factus maior non solùm habuit scientiam de contractu, sed etiam de prætensis defectibus; nam defectus omnes consistunt in non interuentu subhastantium, decreti, & eorum, quæ præcedere debent decretum, qui defectus colligebantur ex lectura ipsiusmet instrumenti, quod fuit præsentatum in processu Fiolæ de Alexandro, & Cæsaris Gallucij, qui laudauit in auctorem dictum Hieronimum, qui in iudicio liquidationis fuit citatus personaliter, & passus fuit exequutionem, ex qua citatione arguitur scientia de omnibus contentis in dicto instrumento postquam necesse debuit processum videre, & se informare de omnibus in eo contentis. Et si

33 aliter diceret Pars, esset in supina ignorantia, & affectata, quæ non excusat, vt voluit Bal. *in c. licet ext. de suppos. negl. prælat.* cumulat Tiraq. *de retract.* §. 35. *glos.* 4. *n.* 34.

34 Vlterius dico quod Pars non potest negare non habuisse notitiam de contractu, & per consequens de nullitatibus in eo contentis, & de prætenso dolo resultante ex albatano, postquam ipsemet Hieronimus præsentauit albaranum prædictum in processu, & non probauit illum habuisse tempore præsentationis, & proptereà non potest allegare ignorantiam albarani prædicti, & instrumenti (nam Pars in suis allegationibus dixit albatanum esse partem illius instrumenti & consequtiuum ad illud) voluit in specie Aret. *in cons.* 15. *incip. Reuerendissime pater, num.* 12. qui loquitur in Ecclesia, quæ allegabat ignorantiam contentorum in priuilegio per ipsam præsentato, quem citat idem Tiraq. in loco prædicto, quod argumentum non solùm non probat scientiam, sed etiam facit, quod tertia limitatio tituli *si maior fact.* non procedat, postquam etiam si adfuisset dolus in contractu nostro, dum resultat ex albatano, & Hieronimus præsentauit albaranum, & sic habuit notitiam de eo, contractus ipse vigore illius tituli etiam si fuisset dolosus, sustentaretur, stante scientia ipsius doli, & voluit glos. *in l.* 1. *C. si minor fact. in tit.* 1.

Aliis defectibus nempè subtectioni assensus, nullitati ex fide habita de pretio, & aliis latissimè in primis allegationibus respondi.

Ex his omnibus resultat quod Partes illustrium Dominorum Iudicantium debent esse ad cōfirmandam sententiam primo loco interpositam, non obstantibus æris assumptis, non militantibus in facto, & in iure, & condemnando contrarium in expensis, postquam dolosè (cum teuerentia) se gessit in isto negotio. Cætera suppleat immensa doctrina dictorum Dominorum Iudicantium.

Ferdinandus Brancia.

SVMMARIVM.

1 *Fiscus an possit petere nouam numerationem fieri, & quando.*
2 *Numeratio focularioram tangit statum Vniuersitatum.*
3 *Calamitates Populorum propter nouas numerationes, quæ sint.*
4 *Rex noster quæ, & qualia possit facere pro bono regimine.*
5 *Respublica status priuatis commodis præfertur.*
6 *Silentio multa prætermittenda sunt propter bonum Republicæ.*
7 *Reipublicæ bonum præferri debet omni interesse pecuniario.*
8 *Foculariorum numeratio indicium est reciprocum inter fiscum, & Vniuersitates.*
9 *Numeratio focularioram qualiter committenda?*
10 *Focularioram numeratio inuenta est, ne Regia Curia fraudetur, & ne populi grauentur.*
11 *Numerationis tempus quale sit.*
12 *Regentis de Ponte* consil.58.n.15. *pro decisione affertur.*
13 *Textus* in l. qui grauatos. C. de censitis, lib.11. *explicatur.*
14 *Exceptio rei iudicatæ contra fiscum in præsenti opponitur.*
15 *Æqualitas in iudiciis est seruanda inter fiscum, & Vniuersitates, vsque ad numerum 16.*
17 *Numerationis clausura inducit absolutionem vniuersitatum.*
18 *Index sententiam quomodo, & qualiter certam proferre debeat, vsque ad numerum 19.*
20 *Sententia condemnans in partem, quando & qualiter censeatur absoluere à reliquo.*
21 *Clausura numerationis decretum factum, qualiter,& quando noceat fisco.*
22 *Restitutio in integrum, vtrum competat fisco contra numerationem factam, & clausuram ipsius.*
23 *Textus* in l.vnica. C. de sententia aduersus fiscum, lib.10. *explicatur.*
24 *Restitutio in integrum infra quadriennium danda; qualiter competat fisco in præsenti.*
25 *Scriptura nouiter reperta quando iuuent pro restitutione in integrum, vsque ad num. 27.*

ARGVMENTVM.

Numeratio foculariorum Regni, si solemniter clausa fuerit, nùm fisco instante pro suo interesse possit iterum aperiri, vel potius perpetuum silentium imponendum Restitutio in integrum nùm competat fisco aduersus numerationem factam, & clausuram ipsius. Text. *in l. vnica. C. de sentent. aduers. fisc. latis. lib.* 10. explicatur.

ALLEGATIO LIX.

IN hac causa Vniuersitatis Terræ Sereni, siue, vt rectiùs loquar, totius Regni, cum Regio Fisco, cùm agatur de aperiendo numerationem tot annis retrò elapsis clausam, & consequenter eius determinatio respicit vtilem bonum, ac statum totius Regni, spero circumspectissimos Dominos Iudicantes mandaturos esse imponendum perpetuum silentium Regio Fisco, quod vt faciliùs, & clarius pareat de duobus quærendum duxi: primò, an hoc publicæ vtilitati huius Regni, ac S. M. seruitio conueniat. Secundò, an de iuris rigore Fiscus hoc petendo, Ius foueat.

Quoad primum attinet nulli dubium hoc negotiũ tangere vtilem statũ, ac pacem Terrarum, & Populorum huius Regni propter ipsius Vniuersalem commotionem, aperiendo enim denuò numerationem, necessario fatendum est, esse maximum onus populis, licet enim hodie agatur solùm de Terra Sereni, tamen cum hoc exemplo Regij fisci prætensio aperitur, ita vt non videã rationem differentiæ, cur non sit etiam contra alias Vniuersitates numeratio hæc aperiẽda, & Vniuersitatibus inter se ipsas, quod quàm sit æquitati, & bono huius Regni regimini contrarium ordinari, omnibus notum est; omnes enim scimus calamitates, & ærumnas, quas in dies Populi patiuntur; impositiones, quas sustinent veteres, & nouas, etiam post numerationes impositas; non enim sumus in antiquis temporibus, de quibus in his terminis Bald. maximè conqueritur *in leg. ex hoc iure, num.64. ff. de iust. & iur.* tradens, quod antiquis temporibus Romanorum tempore aderat impositio denariorum 26. pro quolibet capite, seu fumante, subditque *sed hodie, proh dolor, pellem populorum excoriant, & vix precarium dimittunt:* sed sumus sub felicissimo Regis nostri Iustissimi, ac Sanctissimi Imperio, sub doctissimis, ac prudentissimis Ministris, qui cuncta cum maxima circumspectione gubernant, quia æqua lange non minos Populorum curam, quam Regij Patrimonij attendunt; omnia enim Rex potest, sed non omnia facere vult; quia non conueniunt bono regimini, nec vtilitati Regij Patrimonij; Rex enim non solum est Dominus, sed insimul pater, & maritus, & eleganter tradit Luc. de Pen. *in leg. quicumque, la 2. num. 8. C. de omni agro deser. lib.* 11. Et vt pater debet paterna charitate, vti filios, Vassallos diligere, & ideò dicitur esse in Republica, & Rempublicam

cam in eo, bonuſque Reipub. ſtatus debet priuatis ſuis commodis præferri, vt notabiliter voluit Andr. *in cap. 1. in princ. de prohibend. feud. alienat.* per Lotharium, & in iuſtitia diſpenſanda modus, tempus, rerum conditio non exiguam ſibi partem vendicant, vt dixit inclytus Rex Alphonſus I. in pragmatica vulgariter dicta *edictum Pentima*, edita in anno 1444. ſub tit. *de poſſeſſorib. non turbandis.* Hinc eleganter doctiſſimus Camer. alloquens miniſtros, quibus curæ eſt Regium Patrimonium, *in repet. cap.* 6 *Imperialem, fol. 8. lit. B.* aduertit quod non omnia, quæ prætendi poſſunt, proponere licet; ſed pro quiete Populorum ſilere debent; propter enim litium finem, propter controuerſias euitandas, pacem, & quietem in Populis conſeruandam ſunt inuentę præſcriptiones, & abbreuiata vita actionum, tam de iure communi ad tex. *in leg. omnes, & in l. benè à Zenone. C. de quadr. praſcript.* & leges Romanæ ex cauſis eiſdem multoties denegatunt actionem ad notata per ſcribentes *in leg. 1. §. ſublata, ff. ad Trebell.* & aliquando hoc prouidetur cum impoſitione ſilentij, de quo in *cap. 1. §. ſi quis autem*, vbi Bald. *n* 28. poſt gloſ. *de pac. conſtant. tum* etiam in Regno habemus plures leges, & Pragmaticas vetantes lites fieri, & poſſeſſores turbati a 3. cap. Regis Caroli I. incipiens, *& ſi frequenter*, Pragmatica dicta, *edictum Pentima*, vbi Rex Alphonſus optimam huius ſtatuti reddit rationem, ibi *quamobrem nonnulla*: ſic etiam prohibentur lites fieri, & poſſeſſores inquietari, ſiuè iure ſiuè iniuria poſſideant, quia ex-7 pedit publico Reip. bono quod omni alio pecunario intereſſe præferri debet, vt per Pragmaticam Thor. editam in anno 1505. à Rege Catholico & per Pragmaticas ſeu Inſtitutiones Caroli V. in anno 1517. & 1519. clarè patet, & ne deficiat auctoritas in propria de qua agimus materia numerationis, eſt tex. *in leg. qui grauatos. C. de cenſ. & cenſit. lib. 11.* per quem præfigitur annus ad grauamina proponenda propter ipſius numerationis diſcuſſionem, quo elapſo omnis actio denegatur; quam rubricam de *cenſ. & cenſit.* illiuſque iura procedere in materia foculariorum dixit Iacob. Rebuff. *in leg. 1. C. eod.* quem ad propoſitum allegat Frecc. *de ſubfeud. lib. 2. auct. 2.* Baron. *num. 31. verſ. qua autem pœna.*

8 Cæterum quod communi huius Regni bono, ac Reipublicæ vtilitati expediens erit, Dominos Iudicantes pro ſua ſingulari prudentia, ac circumſpectione optimè perpenſuros ſpero; propterea diſceptandum erit, num de iuris rigore poſſit hoc fiſcus prætendere, magis accedentes caſui, de quo agimus, quod vt manifeſtè pateat, illud antea pono, hoc iudicium numerationis factum inter fiſcum, & Vniuerſitates eſſe iudicãdum reciprocum, fiſco prætendente maiorem numerum foculariorum, vniuerſitatibus, aut minorem; numeratio enim, vt optimè aduertit Ioan. de Plat. *in leg. omnes. C. de cenſ. & cenſit. lib. 11. ſummando tex.* eſt facienda propter augumentum & diminutionem bonorum iam diu æſtimatorum, & propterea reficiendum eſt extimum omnium, & non vnius ſolùm, quod proptiùs docuit ibi gloſ. quam ponderauit ibidem Rebuff. & latiùs declaratur hoc *in cap. 7.* ex conceſſis per Regem Alphonſum primum.

9 *Item accitibe la Maieſta Veſtra non ſia fraudata, è li Populi aggrauati debia mandare due huomini ſufficienti terra per terra, & per ciaſcheduna Prouincia, ad inquiere il numero delli fuocli è che di tre in tre anni ſe habbi da fare la dicta inquiſitione.*

10 Si ergò numeratio adinuenta eſt ne Regia Curia defraudetur, & ne Populi grauentur, neceſſariò fatendum eſt eſſe inter fiſcum & Vniuerſitates numerationis iudicium reciprocum, in quo Iudicio vterque obtinuit, & ſuccubuit; nam in eo quod fiſcus prætendebat maiorem numerum foculariorum ſuccubuit, & Vniuerſitates obtinuerunt; Vniuerſitates verò ſuccubuerunt in eo quod prætendebant maiorem numerum, & fiſcus obtinuit, quo 11 ſuppoſito, cum nedum ſit elapſus terminus à die finitæ numerationis, illiuſque præſentationis in Regia Camera, poſt cuius anni ſpatium omnis actio denegatur, ad tex. *in leg. quis grauatos*, ſed per decreta generalia clauſæ ſunt omnes numerationes ab anno 1602. quomodo poſt tot, & tantos annos ac etiam propè nouam numerationem generalem faciendam in Anno proximo 1610. prætendit fiſcus numerationem clauſam de nouo aperiri, ſilentium illis impoſitum interrumpere, actionem denegatã, atque extinctam reuiuiſcere, & pauperes Regni Vniuerſitates nouis litibus, & expenſis perturbare? eo enim ipſo quod actio eſt denegata, declaratum eſt ius non fouere, & conſequenter videtur tacitè impoſitum ſilentium; deciſio eſt elegans Bald. omninò videnda *in l. quid tamen, §. ſi arbiter, in 3. notab. ff. de recept. arbitr.* & ſi ſilentium eſt impoſitum nec minima vox auditur in iudicio, dequo eleganter per celeberrimum, & Eminentiſſimum Virum D. Re-12 gentem de Ponte *in conſ. 58. n. 15. ad ſeq.* vbi refert ſic contra fiſcum fuiſſe iudicatum in cauſa Comitis Montellæ; cùmque in caſu, de quo agimus, lex anno elapſo deneget actionem, ſiue ſit ipſo iure, ſiue ope exceptionis, fiſco obſtat iuris defectus, & ſine actione nemo experiri poteſt, de quo per Bart. *in l. 1. §. ſublato. ff. ad Trebell.* & decretum quod clauſæ ſint numerationes non aliud ſibi vult, niſi eſſe impoſitum ſilentium, quod decretum cùm ſit conforme iuri communi per quod elapſo anno præfixo denegatur actio, & hic non ſolum tranſactus eſt annus, ſed poſt decretum clauſuræ plures & plures anni tranſacti ſunt, ergo nullo pacto fiſcus eſt audien-13 dus; tex. enim *in dict. leg. qui grauatos*, loquitur inter fiſcum, & priuatas, a quibus exigere volebat cenſus, ſeu functiones fiſcales, & ibi DD. notant, & præcipuè Ioan. de Plat. quod actio alias duratura per plures annos durat tantùm per annum in terminis illius tex. quodque ab actibus extraiudicialibus datur appellatio, quæ infra annum concluditur, Rebuff. ibid. *col. fin. num. 9.* dicit quod eſt ſpeciale in illo tex. vt actio finiatur infra annum, & ratio eſt, quia eſſet damnoſum fiſco, ſi tanto tempore duret actio, quia rationes fiſcales nimis intricarentur, ſi tam prolixo tempore poſſent litibus inuolui, & ſic è contra eadem ratio militat in Vniuerſitate; patet ergò fiſco obſtare exceptionem iuris defectus ex denegata ſibi actione poſt annum per diſtinctionem tex. *in dict. l. qui grauat.*

14 Obſtat etiam Regio fiſco exceptio rei iudicatæ, cùm enim omnes Vniuerſitates contradixerunt clauſuræ numerationis, ex multis grauaminibus prætenſis, & propoſitis, & præcipuè Vniuerſitas Sereni, quæ habebat focularia prompta, quæ omni iure deduci debebant, habebat multa focularia, donec & alia prætendebat grauamina, fuit ab omnibus excluſa, fuitque iudicatum conuenire claudi numerationes omnes, prout clauſæ fuerunt, & denegata amplius audientia Vniuerſitatibus, igitur ſi illæ fuerunt excluſæ, quomodo fiſcus vult nunc audiri? ſi hæc clauſura omnes reſpicit, & pro omnibus facta fuit, & ſicut Vniuerſitates hodie aduerſus clauſuram venientes non audirentur, ita nec pariter fiſcus 15 contra ipſos audiri debet, quia ipſius reſpectu clauſura etiam eſt facta in beneficium Vniuerſitatum; in iudiciis enim æqualitas ſeruari debet, ad tex. *in l. fin.*

C. de fruct. & lit. expens. vbi Odoffied. dicit esse speciale, quia non debet claudicari, nec in eis debet dari exceptio personarum; eademque lege debet quis conueniri qua contra alium postulauit, dicit tex. *in l. ratas, C. de rescind vend.* & est tex. notab. *leg. in sacris, la 3. C. de proxim. sacr. scrin. lib. 12.* ibi æqualitatem litigantibus volumus seruari, quod etiam in fisco procedit ex Salyc. *in d. l. fin. 1. col. C. de fruct. & lit. expens.* & proinde iure optimo prædicta sententia clausuræ parit etiam exceptionem rei iudicatæ contra fiscum. Quod etiam confirmatur valida ratione, cùm enim numeratio hic sit clausa, non potest eodem tempore clausam esse, & apertam, clausa scilicet quoad Vniuersitatem, aperta quoad fiscum; cùm sit hoc vnum indiuiduum, & non debet vna eademque res diuerso iure censeri, ad tex. *in leg. eum qui ædes, ff. de vsucap.* numeratio est vnum integrale, quod efficitur ex diuersis focularibus 16 Vniuersitatis, sicut ibi in casu illius tex. efficiuntur ex singulis corporibus, & sicut illæ non debent diuerso iure censeri, ita hic in singulis numerationibus, quas si ordinatum est esse clausas, repugnat, vt eodem tempore sint apertæ.

Hinc quando sumus in tempore, quod posset aliqua deductio prætendi dixit glos. notab. *in dict. leg. omnes, in 1. gl. C. de cens. & censit.* quod ex integro debet fieri numeratio totius Terræ. Patet ergo sententiam clausuræ prædictæ parere exceptionem rei iudicatæ, tam contra Vniuersitatem, quàm contra fiscum, cùm sit iudicatum contra fiscum in eo quod plus petebat, & contra Vniuersitatem in eo quod minus, & in beneficium vnius & alterius, & consequenter pro ea parte, pro qua iudicatum est contra fiscum, tempora non largiuntur, quod amplius audiri debeat.

17 Et vltra prædicta ad demonstrandum, quod per decretum clausuræ numerationis oritur tacita absolutio Vniuersitatum à maiori numero foculariorum prætensorum per fiscum, aduerto, quod dum Regnum numeratur, fiscus nil petit specificè, sed suos destinat numeratores ad veritatem indagandam foculariorum Regni, vt ea reperta ipsorum numerus taxetur, & secundùm illum fiat exactio functionum fiscalium; hincque Vniuersitates suas faciunt diligentias, vt taxentur minori numero, præsupponendo Terras diminutas, & non auctas, & sic fiscus pro vna parte prætendit augmentum, Vniuersitates ex alia diminutionẽ, & hinc fiunt oppositiones, & ex-18 ceptiones, & sic sequitur communis conclusio DD. quod quotiescunque quis petit aduersarium condemnari, non expressa quantitate, & Iudex certam declaret in sententia & ad eam condemnet, sententia valet in quantitate expressa, & in reliquo censetur Reus tacitè absolutus. Bart. *in leg. 1. num. 1. vers. tu verò pone casum. Cod. si aduersus rem indicatam.* Panorm. *in cap. cum inter,* vbi Felin. *num. 12. de sent. & re iud.* imò plus, cùm hic fiscus faciat iudicium taxationis certi numeri foculariorum, qui colligitur ex Vniuersitate hominum singularum Terrarum Regni, qua demum taxatione facta, vult secundùm 19 eam erigere; secundùm quod decretum quod fit super numeratione, vt ea claudatur, importat condemnationem ad quantitatem taxatam ex numero foculariorum in numeratione liquidatorum, quo casu intelligitur condemnatio facta taxatiue, ita quod in reliquo quod quomodocunque prætendi potuisset, cẽseantur Vniuersitates absolutæ, ita Bart. vbi supra, & declarat Fel. *in cap. cum inter, num. 12. vers. & vnum considera, & num. 13. vers. & considera, de re iud.* quæ nullam habent dubietatem, quando præcedit discussio vt in minori numero taxatio fieri deberet, prout in casu nostro fuit prætensum ex parte Vniuersitatis, ita Bart. *in leg si plures, de fideiuss.* Castr. *in dict. leg. 1. num. 8. vers. item si in partem. Cod. sed aduersus rem iud.* sequitur, & notabile esse affirmat Iacob. *ibid. num. 2. vers. quartus casus.* Quæ 20 omnia præfati DD. tradunt ad limitationem regulæ traditæ per glos. *in dict. leg. 1.* & alterius opinionis scribentium in hoc articulo, vt Iudex condemnans in partem, non censeatur absoluisse in reliquo, quod fallit dum non est certa quantitas petita, & Iudex taxauit causa cognita certam quantitatem, maximè præcedente oppositione, & discussione, quare in maiori taxari Vniuersitates non debent, ita quod siue attendamus primam opinionem, siue opinionem glos. cum hac limitatione communiter a scribentibus approbatam, habemus intentum, cumque ex prædictis appareat silentium impositum per denegatam actionem, & per sententiam clausuræ, & secundùm taxationem fiscum exigere, ob quod obstat reg. tex. *in leg. absolutionem Cod. de exeq. rei iudic.* propterea, vndique dicendum est, fore fisco audientiam denegandam.

Sed augetur motiuum; nam aut obstat exceptio 21 decreti clausuræ factæ, & fiscus succumbit, aut verò ad summum potest nec aliud prætendere fiscus, nisi dicere, quod ipse non venit virtute decreti, quodque decretum non absoluit Vniuersitatem; sed quod remanserunt sibi primæua iura, vt possit petere iteratam numerationem; nam hæc quæstio Posita per glos. & DD. vt quando sententia non absoluit in eo quod non condemnauit, remanent primæue actiones, quibus mediantibus possit experiri tunc sic, nonne, vt supra demonstratum est, ex reg. tex. vbi glos. *in dict. leg. omnes. Cod. de cens. & censit.* quod numeratio tota ex integro est facienda, cumque habeamus finitum tempus numerationis faciendæ singulis quindecim annis, & sic iura primæua reseruata non tolluntur, sed suo tempore taxato exercenda sunt; quocumque ergo se vertat fiscus, hodie omni caret actione; sed vnicum tantum remanet 22 refugium, petendi scilicet restitutionem in integrum aduersus sentẽtiam clausuræ, ex scripturis balulationis nouiter secundùm ipsum repertis, restitutionem ei non competere breuissime demonstrabitur, cùm fiscus in hoc casu, nec etiam per viam restitutionis in integrum possit audiri, cùm nedum à die sententiæ clausuræ sit elapsum triennium, quæ fuit lata in anno 1602. quod ei de iure antiquo competebat ad tex. *in l. vnica, ad ibi not. Cod. de sent.* 23 *aduers. fisc. lat. retract. lib. 10. in leg. Imperatores,* vbi Alex. & Herc. *ff. de re iud.* sed etiam quatriennium de iure Cod. concessum, ad tex. *in leg. fin. Cod. de tempor. in integr. restit.* & aduertatur quod tex. *in dict. leg. qui grauates. Cod. de cens. & censit.* vbi DD. notant, & ex verbis ipsius expressis clarè patet, procedit quando gratia prece, ambitione, & fraude quis fuerit grauatus, & propterea quod dicitur in text. dict. leg. vnicæ in fin. limitando ipsius dispositionem, quando interuenit præuaricatio, dicit ibi notabiliter Io. de Platea *in 1. col. vers. tertiò conclude,* intelligendum esse quando interuenit corruptio pecuniæ, secus si gratia prece, vel ambitione, tunc 24 enim sententia valet; sed restitutio datur in integrum insta quatriennium, quod in casu nostro iam diu est elapsum, quod per prius aduertit ibi glos. 1. *vers. aut gratia,* vbi Bart. *num. 5. & 6.* Bald. *n. 10.* Odofred. *num. 16.* & latè Peregr. *de iur. fisc. lib. 7. titul. 4. num. 6.* quæ cùm hic deficiant, nec est præsumenda corruptio pecuniæ in ministris numerationis tantæ qualitatis, & si fiscus fundat se in hac corruptione pecuniæ, debet illam probare, imò declarari facere

prius

prius per ſententiam hanc præuaricationem, aliàs non ſequuta pronunciatione non poſſet fiſcus ſe tueri hac corruptione pecuniæ, vt ex Bart. deducit Peregr. loco proxime allegato *n.5. verſ. tertia, concluſ.*

25 Nec fiſcus poſſet prætendere quod aſſertam cartulam, quæ nunc per quendã reuelatorẽ exhibetur, illam Vniuerſitas non exhibuiſſet, ſed occupaſſet, ex quo nihil fundare poſſit reſpectu corruptionis requiſitæ, nec tenebatur Vniuerſitas præſentare ſuas ſcripturas priuatas, ex quibus quoquo modo damno affici potuiſſet; prætereà omnes ſcribentes in hac materia ſcripturarum nouiter repertarum loquuti fuerunt, omniaque iura poſuerunt caſum in ſcripturis validis, authenticis, & indubitatis, contra quas nulla poteſt opponi exceptio, & quæ ſi productæ fuiſſent aliter eſſet iudicatum; ſed quid vult prætendere fiſcus ex cartula priuata nullam fidem habente, compoſita per hunc reuelatorem, ex cuius lectura falcitates manifeſtè deteguntur, & ſi adhibetur diligentia comparandi eam cum numeratione iam clauſa, & ſpolio facto, apparebit infallibiliter ex ſexcẽtu nominibus hìc poſitis habitam fuiſſe rationem pluſquam quingentarum, eſſeque omnia duplicata, & ſi reperitur prouiſum per manus DD. Præſidentium, Commiſſariorum huius enumerationis inceptæ in anno 1595. vt non habeatur ratio ſcripturarum poſt hoc tempus factarum, & hæc eſt prætenſa ſcriptura, & poſt prædictum tempus;

26 igitur quo fiſcus hodie ex ea, tanquàm ſcriptura nouiter reperta vult numerationem clauſam aperire, & rurſus corollarie infertur ex prædictis quod cùm ex eadem numeratione, ſiue ſpolio appareat habitam fuiſſe rationem librorum baiulationis, qualis prætenditur, de quo tractamus, quod aut hic liber antecedit numerationem, cùm ea fuerit ſpoliata ex eiſdem libris baiulationis, & non poteſt de ea tractari tanquam de ſcriptura nouiter reperta, aut non fuit habita de ea ratio, quia non erat compoſitus tunc temporis, ſed poſt numerationem, & habemus intentum, quia obſtat decretum, quod de ſcripturis confectis poſt numerationem, nulla habeatur ratio.

27 Concludo ex prædictis, quod tam de iuris rigore, quam ob bonum Regni regimen, fiſcus non eſt audiendus; exinanitio enim Populorum eſt in maximam Regis iacturam; omnia enim redundant in damnum Regij Patrimonij, quia vaſſalli impotentes, Dominum iuuare non poſſunt, & Tribunal Regiæ Cameræ eſt tam graue, quod æquitati, & rigori conſulere debet, ſic in caſu præſenti conſulet, cunctaque rimabitur, quæ pro Regis ſeruitio, ac publico Populorum beneficio videbit expedire. Cætera ſuppleat Religio, & Eminentia Dominorum Iudicantium.

Ferdinandus Brancia.

SVMMARIVM.

1 *Tridentini diſpoſitio* ſeſſ. 25. cap. 16. de Regularibus, *procedit etiam in Monaſterijs exemptis.*

2 *Renunciatio procedens ex cauſa onerosa, non ſubiicitur Concilio Tridentino.*

3 *Renunciatio, de qua in præſenti, ſuſtinetur ratione periculi, quamuis eſſet exceſſus in re renunciata.*

4 *Renunciatio ex cauſa neceſſaria non ſubiicitur Tridentino Concilio.*

5 *Renunciatio correſpectiua non valet, ſi corruat ille actus, cuius reſpectu fit.*

6 *Licentia ſuperioris, vigore Concilij vtrum poſſit dari per ſuperiores in Monaſterijs exemptis.*

7 *Poſſeſſoris cauſa ſemper præualet in beneficijs, & alijs.*

8 *Conſuetudo, & poſſeſſio facit actum validum, licèt aliunde non valeret.*

9 *Licentia conceſſa ab eo, qui communiter exiſtimabatur ſuperior, valet.*

10 *Textus* in l. Barbarius, ff. de officio Prætoris, *adducitur in præſenti.*

11 *Superioris præſentia facit cenſeri omnia geſta eius auctoritate.*

12 *Licentia ad actum debet præcedere, & quando.*

ARGVMENTVM.

Renunciatio, quæ fit à Monialibus tempore profeſſionis, cùm nulla ſit, ſi fiat abſque licentia Epiſcopi, adhuc ſi Monaſteria eſſent ab illius iuriſdictione exempta, an etiam pro nulla, & inualida ſit habenda, ſi fiat ex cauſa oneroſa; & quid ſi licentia obtenta eſſet à Superiore, ſiue Ordinario illius monaſterij, qui communiter reputatur poſſe eum huiuſmodi concedere licentiam: & de aliis.

ALLEGATIO LX.

Licet Sacrum Tridentinum Concilium *ſeſſ. 25. cap. 16. de Regul.* ſtatuat in renunciationibus & obligationibus, quæ fiunt per Nouitios, qui ingreſſi ſunt in religionem, adhibendam eſſe licentiam Epiſcopi, & hoc procedat, etiam in Monaſteriis exemptis ab Epiſcopali Iuriſdictione, vt declarauit Congregatio Illuſtriſſimorum Cardinalium Concil. Interp. tamen in caſu noſtro reſpondendum videtur pro validitate renunciationis, quia Decretum Conſilij procedit in obligationibus, & renunciationibus ſimplicibus, non autem in illis, quæ fiunt ex cauſa oneroſa, quia diſpoſitio loquens de donatione, & renunciatione, habet locum in vera obligatione, & donatione, non autem in donatione reciproca, vel quæ fit ex cauſa oneroſa, Oldrad. *conſ. 139. num. 3.* Guid. Pap. *deciſ. 214. col. 5.* Tiraq. *in leg. ſi vnquam, in verſ. donatione largitus, num. 130. & ſeq.* Vſque ad *num. 139.* vbi benè cumulat Doctores & plura ſimilia.

Renunciatio autem, de qua agitur, non proceſſit ex

ex mera liberalitate, ſed ex cauſa oneroſa, quia emanauit, non ſolum ex cauſa dotis, ſed etiam ex donatione annuorum ducatorum triginta, & traditione aliorum bonorum, & conſequenter valuit renunciatio iuris dubij, quod competebat in ſola ſpe admodum remota, & quæ nullum habebat ius radicatum, ſed pendebat totaliter à futuro euentu. Quo caſu proculdubio renunciatio valuit: tum quia in nondum quæſitis præiudicari poteſt Eccleſiæ, Lap. *alleg.25.in 3. dub.* Federic. de Senis *conſ.9.* tum etiam quia ratione periculi ſuſtinetur renunciatio, 3 etiam ſi eſſet exceſſus in re renunciata, quia ſi non fieret locus ſucceſſioni ab inteſtato, donans nihil caperet, iuxta tex. *in l.1.Cod.de pact.* vbi Doct. communiter Dec. *in leg.inter priuatos, col.vlt. verſic. & exceptis, Cod.de pactis.* Regulare eſt enim quod dubius euentus iuſtificat contractum, quod aliàs ratione inæqualitatis eſſet reprobatus, *leg.nec emptio, ff.de contrahenda emption.* Oldrad. *conſ.207.* Bald. *conſ.427. lib.4.* & *conſ.18. lib.1.* Cuman. *conſ.181.* Roman. *conſ.302. & 423. in 3. dubio.* Io. Anan. *in cap.in Ciuitate, de vſur.* & tradunt communiter Doct. *in leg. de fideicommiſſo,* vbi Alex. *Codic. de tranſaction.*

4 Et tanto magis hoc procedit, quia prædicta renunciatio, non ſolum fuit facta ex cauſa oneroſa, ſed etiã ex cauſa neceſſaria, vt ſolueretur dos promiſſa Monaſterio, quam præſupponitur renunciantem non potuiſſe aliondè ſoluere; & ita tanto minus erat locus decreto Concilij, quia ſolemnitates in aliquo actu requiſitæ non requiruntur, quando ille actus fit ex cauſa neceſſaria, Tiraq. *de legib. Connub. gloſ.8. quæſt.23. per tot.* Lamber. *de contract. mul. in princip.* & in ſimili videmus, quod licet bona Eccleſiaſtica non poſſint alienari ſine certis ſolemnitatibus, hoc tamen non procedit in alienatione, quæ fit ex cauſa neceſſaria. Card. *in cap. vt ſuper, § poſſeſſiones, in fin. de reb. Eccleſ. non alien.* Lap. *alleg.25.in 3. dub.* Rebuff. *in tract. de reb. Eccleſ. non alien. num.30.* Rodoan. *in eod. tract. quæſt.51.cap.3.num.22.*

5 Et intantum mater dotauit, & donauit, in quantum fieret ſibi renunciatio prædicta; in quolibet enim actu cenſentur pacta correſpectiua, dum fiunt coram eodem Notario, & teſtibus. Vnde vnum non valet ſine alio, nec vnum ſtare poteſt ſine alio, Aymon. *conſ.356. vol.3.* dotauit & donauit ſperans mediante renunciatione prædicta recuperare quod dedit, prout cauſa recuperauit.

6 Prætetea ſi probatur miniſtros Ordinis fuiſſe in poſſeſſione dandi licentiam, & probatur miniſtrum in caſu noſtro dediſſe licentiam, iſta licentia ſuffragatur ratione poſſeſſionis; nam vbi concurrit poſſeſſor, & Dominus, ſemper actus debet expediri per poſſeſſorem, quia iuriſdictio dandi licentiam dicitur eſſe in fructu, & conſeqoẽter ſpectat ad poſſeſſorem, maximè vbi incidenter agitur de iuriſdictione, vt videmus in terminis collationis, nam collatio facta per poſſeſſorem præfertur collactioni factæ per eum, qui re vera habet ius conferendi. Rot. *deciſ. 49. de reſcript. in antiquis,* Calder. *conſ.23. de prabend.* Mohæd. *deciſ.8. de cauſ. poſſ. & propriet.*

7 Idem videmus in terminis iuris patronatus; nam præſentatio facta per poſſeſſorem præfertur præſentationi factæ per verum Patronum, Panorm. *in cap. conſultationibus, n.9. de Iurepatr.* & ſimiliter licèt inſtitutio debeat fieri per Epiſcopum tam attenta diſpoſitione iuris communis quam Sacri Concilij Tridentini, nihilominus valet inſtitutio facta per inferiorem Prælatum exiſtentem in poſſeſſione inſtituendi, Lap. *alleg.95.in fin. verſ. Imò ſi ille qui inſtituit.*

8 Vndè Videmus, quod licèt actus eſſet de ſore inualidus, tam ratione conſuetudinis, & poſſeſſionis in contrarium exiſtentis, actus inualidus erit validus, & ſic è contra *c. cum dilectus,* & ibi gloſ. *in verb. approbata, extr. de fid. inſtrum.* Roman. *conſ. 59. ante num.7.* qui ad hoc etiam allegat prædictum cap. *cum dilectus*, quod tanto magis procedit in caſo noſtro, cùm dicta declaratio Illuſtriſſimorum Cardinalium hucuſque non appàruerit, nec appareat, quàndo facta ſit, nec tunc tempore prædictæ renunciationis apparebat, nec in vſu erat, & lex in tantum ligat, in quantum ſit approbata & obſeruata, canone *in illis, §. leges, 4. diſtinctione,* & ibi etiam Archidiac. latè per Capic. *in eius regul. concluſ.141.* vnde videmus profeſſionem monialium valere, licet non fiat ſecundum regulam, ſed ſecundum loci conſuetudinem, *c. vidua,* & ibi etiam gloſ. *in verbo oblationem,* & ibi etiam Abbas *de Regular. c. porrectum, eodem tit.* & ibi idem Abb. *num.13.* & Card. Zabar. *in dicto capit. vidua.*

9 Et hoc procedit tanto magis in caſu noſtro, quia miniſter erat reputatus communiter pro perſona, quæ debebat iſtam licentiam concedere, & tanto tempore fuit per Archiepiſcopum toleratus, ita vt non eſſet in poteſtate Partium illum priuare ſua poſſeſſione, cùm ſufficeret actum expediri per exiſtentem in poſſeſſione, quia erat communiter reputatus pro perſona ad quam ſpectabat huiuſmodi licentiam concedere, Lap. *alleg. 89. num.12. in fin.* & *num.13.* Anchar. *conſ.409. num.8.* eſt enim

10 locus diſpoſitioni l. *Barbarius, ff. de offic. Proconſ.* quæ locum habet, tam in iuriſdictione ordinaria, quam in delegata, Felyn. *in cap. cum dilecta, n.3. de reſcript.* Vant. *de nullit. tit. vltimo, num.46. verſ. nam diſpoſitio*; & in terminis Concilij requirentis actum fieri coram certa perſona, quod ſit locus diſpoſitioni l. *Barbarius*, fuit pluries in Rota reſolutum.

11 Et quod quando ſuperior eſt in loco, quicquid fit cenſeatur factum cum eius licentia & ordine, traditur per Iaſ. *conſ.145. num.7.* Anton. Gabriel. *in eius tract. commun. concluſ. tit. de probation. Concluſ. 3. num.21. & 22.* In Ciuitate Nap. aderat Archiepiſcopus, ſiue eius Vicarius, & quando hæ monialium profeſſiones & renunciationes ſtatim ſciuntur, & fiunt Prælatis dona, & enceunia, vnde Prælatus ſciebat, & conſentiebat omnibus, quæ fiebant.

12 Poterit ergo probari, quod miniſter habebat facultatem concedendi licentiam, & quod antequam fuiſſet facta renunciatio, de qua agitur, illam conceſſit; & aduertatur ad probandum quod licentià præceſſerit, quia de iure ſemper licentia debet actum præcedere, *cap. licet, de Regula.* in tantum quod non ſufficiat actum poſteà ratificari. Bald. *in d.l.fin.C.ad S.C. Maced.* Card. *in Clem.1.§. Volumus num.2.* Vital. *num.8.* Imol. & communiter Doct. *de foro compet.*

Ferdinandus Brancia.

SVMMARIVM.

1 *Legatum factum tutori per teſtatorem an, & qualiter debeatur, ſi tutelam non exerceat, vſque ad num.3.*

4 *Legatum quomodo cognoſcatur per teſtatorem fuiſſe aliter relicturum, quàm ex*

causa tutelæ, vsque ad num. 6.

7 *Tutor quando fuit remotus, quomodo priuetur legato relicto pro tutela, vsque ad n.* 10.

11 *Tutoris remotio differt ab eiusdem suspensione, & quomodo.*

ARGVMENTVM.

Legatum simpliciter factum à testatore tutori suorum filiorum, nùm debeatur, ipso tutore non administrante, vel quia tutelæ onus suscipere noluit, vel quia ob proprium delictum remotus fuit: & de aliis notabilibus.

ALLEGATIO LXI.

1 NON est dubium, quod legatum factum tutori per Testatorem constituto, ipso tutore non administrante, tutelam recusante, vel remoto ob delictum suum, euanescit; nam in primo, & secundo casu in dubio præsumitur legatum relictum, tutelæ contemplatione, in tertio talis Tutor reputatur indignus legato ex eo, quod dolosè se gesserat in administratione tutelæ filiorum Testatoris, nisi euidenter appareat, Testatorem velle relinquere etiam si tutelæ onus non suscepisset, tex. est *in leg. Nesennius, leg. sed hæc nimium, cum duabus seqq. ff. de excusat. Tut.*

2 Est verum qood de iure nouissimo, secundum Iacob. de Beluiso *in §. in omnibus, in Auth. de hæred. & falcidia*, hoc procederet, etiã si veri similiter Testator esset legaturus, si Tutor ab ipso constitutus 3 non esset. Ex his prætendit dictus Fabritius Montaltus, quòd dum D. Scipioni fuit factum legatum simpliciter per D. Virgilium patrem, statim post constitutionem Baliatus, ipsum non teneri ad legati præstationem, postquam Balius ipse tanquam suspectus fuit remotus ab administratione Baliatus.

4 Aduertatur quæso pro parte hæredum qoondam Domini Scipionis, quod multùm interest quod Testator non esset aliàs relicturus, aut quod euidenter appareat, Testatorem voluisse ex alia causa, quàm ex causa Tutelæ aliquid Tutori per ipsum constituto relinquere; in primo casu benè potest procedere opinio de Beluiso. In secundo verò casu non; Nam quando constat Testatorem voluisse legatum solui 5 legatario ex alia causa, quàm ex causa tutelæ, tunc opinio Iacobi de Beluiso non pocedit, & ratio est, quia voluntas eius præ cæteris attendenda est, ita Imol. *in l. 1. C. de leg. 2.* & ante ipsum Specul. & Io. Andr. *in tit. de instrum. edit. §. nunc verò aliqua, vers. quæritur autem qualiter*, Angel. *in cons. 153. incip. in Christi nomine, si Testator legat*, & sic dum manifestè constat, Virgilium intuitu fraternalis amicitiæ reliquisse legatum Scipioni, dum legando expressit, ipsum legare Scipioni Comiti aduersarum fortunarum, & laborum, non est opus coniecturis: eò magis hoc fortificatur alia potissima ratione; nam quotiescumque fit legatum alicui eius vita durante, illod censetur relictum ipsius contemplatione, & non contemplatione filiorum Testatoris, cum quibus legatarius morari iostus fuit, ita Menoch. *cons. 147. num. 12.*

6 Hoc etiam suadetur ex facto; Nam Virgilius intuitu amicitiæ non sic coniunctæ legauit Ascanio Capycio equum, loricam, prouentus vnius ex Terris Testatoris: ergo legatum istios qualitatis relictum Scipioni in strictiori amicitia coniuncto potest intelligi relictum ex causa tutelæ.

7 Vlterius est adoertendum, quod adhoc, vt procedat talis priuatio in tertio casu, in quo nos sumus, scilicet quando Tutor fuit remotus, necesse est, quod Tutor remoueatur ob malam administrationem; facit tex. & ibi glos. *in verbo remouendus, in l. quid autem, ff. de excusat. tut.* vt in isto casu non priuatur Tutor ex eo, quod noluit voluntatem Testatoris adimplere, recusando tutelam; sed ex eo quod ob soi delictũ fuit factus indignus legato, ita dicit tex. *in alleg. leg. quid autem, in fin.* Videamus modo, si 8 Scipio potest dici remotus, & quando fuisset remotus, an ob dolosam & malam administrationem, qua mediante fuit effectus indignus, vel potiùs in omittendo leuia. Certè si factum attendimus, non videmus Scipionem remotum; sed tantùm ipsi associatum adiunctum, & postmodum suspensum temporaliter, non ex mala administratione; sed ob non expeditionem priuilegij Baliatus, quæ omnia etsi iuridicè processissent, provt oon processerunt, non faciunt ipsum indignum legato, ex quo in nihilo deliquit. Et si pars diceret Scipionem fuisse sospen-9 sum ob negligentiam in non exigendo ducatos ferè quatuordecim mille ab Ærarus, contentos in relatione Perrin, & in non conficiendo inuentarium, hæc non est mala administratio ob quam poterat tutela priuari, & per consequens effici indignum. Nam testator istam negligentiam remisit, & sic Scipio non peccauerat in dolo vero, sed in negligentia, quæ negligentia in non exigendo videtur remissa per liberationem, etiam si debitores essent effecti non soluendo, vt per fulgos. *in cons. 25. num. 4.* & Dec. *cons. 177. num. 3.* qoi loquitur 10 in non conficiente inuentarium, & talis negligentia fuit à Testatore remissa. Ergo negligendo non fuit effectus indignus legato; nam volenti non fit iniuria, & hoc motiuum vendicat sibi locum, etiam si Scipio tanquàm sospectus esset remotus.

11 Vlterius animaduertendum est, non posse negari, Scipionem non esse remotum, sed suspensum, neque negari potest ex postmodum discussis, Scipionem ipsum non deliquisse in coocernentibus dolum verum, & ideò si viueret, fore reintegrandum.

Ex hoc sequitur (esto millies) quod tale legatum fuisset factum loco mercedis ob administrationem Baliatus, quod non ob suspensum poterat legato priuari; nam de iure est verum quod Officiali suspenso debetur salarium, maximè si fuit absolutus, vt *in leg. penult. ff. de re milit. cum concord.*

Ex his omnibus concluditur, legatum fuisse, & esse debitum Scipioni eiusque hæredibus.

Ferdinandus Brancia.

SVMMARIVM.

1 *Facti species proponitur, vsque ad num.* 3.

4 *Conditio nubendi arbitratu alterius in legato adiecta, vtrum sit adimplenda, vsque ad num.* 5.

6 *Conditio adiecta legato de contrahendo matrimonio*

matrimonio cum consilio alterius sustinetur.

7 *Consensus, & consilium qualiter in iure differant, & quomodo sint adimplenda.*

ARGVMENTVM.

Mandatum iniunctum à patre filio in testamento, vt matrimonium contrahere debeat cum voluntate, & expresso consensu Alexandri, an de iure subsistat, itavt teneatur filius cum primùm nuptias contrahere velit, Alexandri consensum procurare, vel potius dicendum, dispositionem illam vti nullius roboris, & momenti fore reiiciendam; & quid si pater dixisset, vt filius matrimonium contrahere debeat cum consilio Alexandri: & de aliis.

ALLEGATIO LXII.

1 AGATIVS Assantus, instituto hærede vniuersali Francisco filio, iussit bona sua administrari à Marco Antonio Mormile, & Francisco de Palo, donec filius prædictus matrimonium contraxerit cum voluntate, & expresso consensu prædictorum, qua administratione durante, voluit prædicto filio assignari annuos ducatos tercentum tantùm.

2 Franciscus prædictus (administratione adhuc in suspenso, ob cautionem non datam a prædicto Marco Antonio, qui solus administrare volebat, & absque adiuncto, stante excusatione Francisci) matrimonium contraxit cum Aurelia Vespula cum dote ducatorum decem mille, requisitis prius prædictis Marco Antonio, & Francisco, & propterea petiit sibi concedi liberam administrationem bonorum, eo quod purificata fuit conditio adiecta in paterno testamento.

3 Replicat Marcus Antonius conditionem non aliter esse purificatam in forma specifica, eò quod defecit voluntas, & consensus ipsius, qui nedum non consensit matrimonio, sed expresè contradixit. Erit igitur videndum, an conditio prædicta respectu consensus & voluntatis erat purificanda, vel potiùs reiicienda.

4 Quod erat provt est reiicienda probatur ex tex. *in l. cum tale, §. arbitratu, ff. de cond. & demonstr.* & *in l. turpia, §. 1. ff. de leg. 1.* vbi expressè deciditur conditionem nubendi arbitratu alterius esse reiiciendam, illamque haberi pro non adiecta; est enim conditio illa impeditiua matrimonij, quæ opinio ab omnibus communiter recepta est, vbi pulchrè Alber. dicit hæc formalia verba, *Et ex isto casu decipiuntur laici, qui in eorum testamentis apponunt, quod*

5 *filia nubebant cum consilio fratrum, alias priuentur hereditate. Ibi respondendum est quia talis conditio per legem remittitur*, de quo latè per Eman. Cost. *in dict. §. si arbitratu, ampliat. vltima, num. 2. & 3.* & Molin. *de Hispan. primogen. lib. 2. cap. 13. num. 35.* quod ne-

dum procedit, quando persona de cuius voluntate erit matrimonium contrahendum, esset extranea, provt est illa, de qua agitur, sed etiam si esset Pater, Costa *ibid. num. 13.* per Molin. Iun. *in tract. de inst. tom. 1. tract. 2. disput. 207.* Gama. *decis. 314.* Petr. *Enriq. lib. 11. de matr. capit. 6. & cap. 12.* Molin. *de Primog. loc. cit.*

6 Nec obstant adducta à Crauet. *in cons. 1.* nam locum habent quando quis esset grauatus contrahere matrimonium de consilio alterius, quo casu bene conditio sustinebitur, cùm non sit impeditiua matrimonij, distat enim consilium à consensu; iussus enim aliquid facere cum consensu, vel arbitratu alicuius, tenetur illud sequi: at iussus facere cum consilio, petere quidem tenetur, sequi verò minime, *l. cùm pater, § mando, ff. de leg. 2.* Abb. *in cap. ex parte, de constit. num. 4.* & ibi Felin. Dec. *in cap. si pro debilitate, num. 9. de offic. deleg.* Ciuilistæ omnes *in d. leg. leg. turpia*, §. 1. & in specie Ias. *num. 4.* & ante ipsum Paul. Castr. *num. 3.* & *cons. 300. num. 1.* Ruin. *cons. 126. num. 6. vol. 2.* Aret. *cons. 61. num. 1.* Dec. *in l. fœmine num. 38. ff. de reg. iur.* late Conar. *de sponsal. 2. part. cap. 3. § 8. num. 3.* Lup. *in cap. per vestras, de donat. inter vir. & uxor. notab. 3. § 3. num. 7.* Menoch. *cons. 69. n. 17.* & 18. *vol. 1.* Cæphal. *cons. 319. n. 24.* Guliel. Bened. *in c. Raynutius, in verb. qui cùm alia, num. 88.* quam distinctionem vti veram ipsemet

7 Crauet. sequitur *num. 3.* Dum ergo conditio in casu nostro est concepta per verbum *consensus*, & *voluntatis*, ergo de ea non est habenda ratio; & si esset concepta per verbum *consilij*, adhuc esset purificata; siquidem franciscus in scriptis consilium requisiuit, & post modum præcedente decreto Domini causæ Commissarij, matrimonium contraxit. Hæc currenti calamo notaui, quia æstiuus calor vltra me progredi non permittit.

Ferdinandus Brancia.

SVMMARIVM.

1 *Factum exponitur.*
2 *Clericus negotiator non vtitur priuilegio Clericali.*
3 *Donatio facta in fraudem non opitulatur.*
4 *Prælatus administrationem tantùm habet in bonis Ecclesiæ.*
5 *Donatio facta ab Episcopo, Ecclesia sua retento vsufructu, est incompatibilis.*
6 *Ratio.*
7 *Episcopus regularis professus non est absolutus à voto paupertatis.*
8 *Episcopus regularis, vt supra, quicquid acquirit ante Episcopatum, Monasterio acquirit.*
In Episcopatu verò Ecclesia acquirit.
9 *Emptio facta per ingressum Religionis præsumitur facta pro Monasterio.*

ARGVMENTVM.

Episcopus an in nemoribus terrarum suæ Diœcesis, vti ciuis illarum possit

animalia ſua paſcere, & quid ſi animalia eſſent ſuæ Menſæ Epiſcopalis. Regularis ſi ad Epiſcopatus dignitatem promoueatur, an dicatur ſolutus votis, quæ poſt annum probationis, dum profitebatur, ſolemniter emiſit: & de aliis notabilibus.

ALLEGATIO LXIII.

1 REVERENDISSIMVS Epiſcopus Luceriæ prætendit tanquam Ciuis omnium terrarum ſuæ Diœceſis paſculari facere centum ſues fœminas in nemore terræ S. Licandri, ibidemque illa vt vulgariter dicitur, *impurchiare*, ſub pretextu, quod ſint ſuæ menſæ Epiſcopalis, in qua Ciues dictæ terræ habent vſum. Pro parte Baronis & Vniuerſitatis dictæ terræ dicitur nullo modo talem negotiationem ſuariam prædicto Epiſcopo eſſe permittendam.

2 Epiſcopus prædictus emit ſues prædictas illaſque poſſedit per multos menſes, videns talem negotiationem à Sac. Canonibus. Epiſcopis, & aliis perſonis Eccleſiaſticis non eſſe permiſſam, & præſentiens, quod Domini terrarum ſuæ Diœceſis non intendebant permittere immiſſionem prædictorum animalium in nemoribus, ex quo de Iure Clericus negotiator non vtitur priuilegio clericali, & immonitate Eccleſiaſtica pro bonis mercimonialibus, ex diſpoſitione tex. iuncta gloſ. *in Clem. præſenti, de cenſibus*, & ex dictis per Doctor. & præſertim per Imol. & Anchar. *in cap. fin. de vit. & hon. Cleric.* ſub die 10. Octobris 1596. (aſſerendo ſues prædictas emiſſe de patrimoniali pecunia, menſibus præteritis, animo donandi illas Epiſcopali menſæ) cùm effectu illas dictæ Epiſcopali menſæ donauit, retento vſufructu, & fœtibus earum. Ex qua donatione præſopponit licitò Iure fundare ſibi vt Epiſcopo, & per conſequens Ciui prædictarum terrarum licere immittere animalia ſuæ menſæ Epiſcopalis in nemora dicta, poſtquam, licèt Clericis ſit prohibita negotiatio, hoc intelligitur pro bonis propriis, & non pro bonis Eccleſiæ.

At pro parte Domitij Carapreſij vtilis Domini terræ S. Licandri dicitur, talem quæſitum colorẽ donationis non obſtare, poſtquam ex lectura ipſius detegitur illam eſſe ſimulatam, in fraudem Canonum, & finaliter inualidam, & de iure non ſubſiſtentem, ex infra ſcriptis.

3 Primò, donatio prædictorum animalium fuit facta ſatis poſt emptionem; nam ſi ab initio Epiſcopus habuiſſet in animum illa donare Epiſcopali menſæ, vtique tempore emptionis hoc expreſſiſſet, ſed quia à principio hoc non cogitauit (vt fuit relatum) ſed tantummodo poſt denegatum paſculum, ideò ſatis poſt fuit ab ipſo facta donatio pro paſculo obtinendo.

Secundò talis donatio facta à Prælato, Eccleſiæ ſuæ reſeruato vſofructu, & fœtibus, non valet de iure, 4 poſtquam Prælatus non dicitur habere vſumfructum bonorum prælaturæ, ſed tantum adminiſtrationem, de quo latè per Couarr. *in cap. cum in officiis, de teſtam.* neque habet liberam adminiſtrationem fructuum dictorum bonorum, vt deciditur per Trid Conc. *ſeſſ. 25. cap. 1. de reformat.* Ex quibus ſequitur quod donare Eccleſiæ ſuæ, cui præeſt donator, & retinere vſumfructum talium bonorum donatorum, eſt incompatibile, poſtquam facta donatione dictorum animalium dictæ menſæ Epiſcopa- 5 li, ſtatim dominium ipſorum fuit acquiſitum Eccleſiæ, Epiſcopus ipſe non poteſt vti fructibus eorum tanquam vſufructuarius, ſed vt Prælatus. Sed quia ipſe Epiſcopus noluit donare, niſi retento vſufructu, ergo ratione voluntatis in totum corruit, *ex reg. leg. non omnis, ff. ſi cert. petat.* & *l. non codicillum, C. de teſtam.* & ex deductis per Afflict. 6 *deciſ.* 107. & Loffred. *conſ.* 3. & caſo quo non corrueret, perceptio talium fructuum fieret ab Epiſcopo, ſicuti de proprio patrimonio, & non de fructibus rerum Eccleſiæ, pro quibus tanquam negotiator non poteſt vti tali priuilegio, ex ſupra deductis.

7 Tertiò & melius, talis donatio non potuit fieri per dictum Epiſcopum, ex quo non erat Dominus dictorum animalium, neque habebat adminiſtrationem pecuniæ, qua fuerunt empta: quod probatur potiſſimis rationibus fulcitis auctoritate Sacrorum Canonum, & Doctorum. Iſte Epiſcopus donator non eſt ſimpliciter Epiſcopus, ſed Regularis Profeſſus, ad Epiſcopatum aſſumptus, per cuius aſſumptionem non fuit ſolutus à voto paupertatis, vt omnes Theologi & præſertim S. Thom. & cæteri Canoniſtæ & Ciuiliſtæ tenent, relati à Couarr. *in cap. 1. de teſt. num. 18. per totum.* Et ideò quicquid, 8 acquiſiuit ante Epiſcopatum, acquiſiuit Monaſterio, in quo profeſſus fuit; quicquid autem poſteà Eccleſiæ ad quam conſacratur, tex. eſt *in c. Statutum 18. quæſt. 1.* Quo præmiſſo aduertatur quod in donatione iſte Epiſcopus dixit ſues fuiſſe emptas pecunia patrimoniali propria, hoc eſt impoſſibile, poſtquam ſuum patrimonium per ingreſſum Religionis 9 fuit quæſitũ Monaſterio, & ideo quicquid fuit emptũ cũ pecunia dicti Monaſterij, & per conſequens Eccleſiæ, fuit ſimiliter dictæ Eccleſiæ quæſitũ, vt per Gloſſ. & DD. *in leg. ſi vt proponis, C. de rei vend.* & non Epiſcopo ementi, & propterà dum Monaſterium non poteſt reputari ciuis S. Licandri, ideo animalia prædicta non debent immitti. Ex quibus (ni fallor) licèt currenti calamo, remanet fundatum omnìnò dicto Reuerendiſſimo Epiſcopo non eſſe concedendam dictam immiſſionem animalium.

Ferdinandus Brancia.

SVMMARIVM.

1 *Legatum relictum vxori bonorum omnium, filiis ex primo matrimonio exiſtentibus, vtrum ſubiiciatur legi* hac ædictali, C. de ſecundis nuptiis, *vſque ad num.* 3.

4 *Tex.* in l. hac ædictali citata, *adducitur, & explicatur.*

5 *Text.* in l. cum à matre. C. de rei vendicat. *in præſenti affertur.*

6 *Filius licèt non ſit hæres poteſt petere lucrum legis* hac ædictali.

7 *Bertandri doctrina* in dicta l. hac ædictali, *pro quæſtione adducitur.*

8 *Diſpoſitio legis* hac ædictali. C. de ſecundis nuptiis, *filijs conſentientibus ſecun-*

dis

dis nuptiis locum non habet.

9 *Tex. notabilis* in l.si pœnas, §.si hæreditatem,ff.de inofficioso testamento, *explicatur.*

10 *Tex.* in dicta l.hac ædictali, *non procedit filiis exclusis à successione patris.*

11 *Consensus tacitus filiorum pro secundis nuptiis an sufficiat?*

12 *Renunciatio generalis an comprehendat lucrum legis* hac ædictali? ·

13 *Filij per statutum exclusi à successione non non impugnant dispositionem contra legem* hac ædictali, *factam, vsque ad numerum 16.*

17 *Legatum, de quo hic, non subiectum esse legi* hac ædictali, *duplici motiuo fundatur.*

18 *Text.* in l.hac ædictali citata, *multipliciter limitatur, vsque ad num. 20.*

21 *Dispositio quando censeatur facta in fraudem legis* hac ædictali, *vsque ad numerum 24.*

25 *Legatum vltra formam legis* hac ædictali, *quomodò sit taxandum, vsque ad numerum 27.*

28 *Legatum factum à patre filiæ qualiter, quomodo imputetur in legitimam.*

29 *Prohibitio patris, ne filius plus petat, quam reliquerit, quando, & qualiter operetur, vsque ad* 30.

31 *Filia Monialis qualiter, & quomodo paragium debeat habere in Regno Neapolitano.*

32 *Legatum factum à patre filio de vsufructu, reducitur ad proprietatem, & quando.*

ARGVMENTVM.

Filius patris sui hæres vniuersalis, si adita hæreditate agnouerit eumdem patrem plus legasse vxori, quàm ipsi filio, nùm iuuari possit dispositione textus *in l. hac ædictali. C. de secundis nuptiis*, dum hæreditatem adiuit, inuentario non confecto. Dispositioni text. *in l. hac ædictali. C. de secundis nuptiis*, an locus sit, quando filij patris hæredes consentierunt secundis nuptiis à matre, siue nouerca celebratis. Remedium legis *hac ædictali*, an competat filiis Monacis, vel filiabus à statuto exclusis, & an quando vxor grauata est, quod sibi fuit relictum, alteri restituere.

D. Reg. de Marinis Allegat. collect.

ALLEGATIO LXIV.

1 LEGATVM factum per Comitem Piacenti D. Hipolitæ Pappacodæ eius secundæ Vxori, omnium Burgensaticorum, & mobilium, existentibus filiis primi matrimonij, prætendit Comes primogenitus hæres ex testamento, & absque beneficio, esse nullum, vel saltem limitandum ad minimam portionem competentem vni ex dictis filiis, & superfluum sibi applicari, ex dispositione tex. *l. hac ædictal. C. de secundis nupt.* Vnde pro defensione dictæ D. Hipolitæ meum erit onus fundare dispositionem tex. prædicti in casu meo non habere locum. Secundò, quatenus haberet locum, legatum prædictum nullam mereri moderationem, & in hoc consistit tanta vis huius causæ. Quamuis enim possem dicere articulum istum fuisse decisum per S.C. dum fuit tractata causa possessorij, in qua particulariter omnia prædicta latissime fuerunt tractata, & tandem decisa causa per tot doctissimos viros, qui interuenerunt, obtinuit D. Hipolita, tamen vt ne in decisione causæ principalis deficiam, volui hæc pauca notare.

2 Dum enim prætendit legatum nullum, non video, in quo allegare possit nullitatem, cùm voluntas Comitis sit clara, & enixa per binas dispositiones solemnes, cum omnibus requisitis, & tex. *in leg. hac ædictali*, non dicit legatum nullum, sed in eo quod excedit portionem filiorum moderat, & sic non poterit dici nullum.

3 Dum prætendit moderandum, opus erat in hoc processu, cùm ipse sit Actor, demonstrare quanta esset portio filiorum, & in quo excederet legatum prædictum, & cùm non sit demonstratum, possem dicere ex regula, Actore non probante, quod D. Hipolita deberet absolui.

4 Sed ad magis demonstrandum, legatum esse validum, & non mereri reformationem, dico, quod quàuis tex. *in l. hac ædictal.* disposuerit, quod non possit relinqui vitrico, vel nouercæ plusquam relinquitur, vel habuerit vnus ex filiis primi matrimonij, & si secus factum fuerit, id quod excedit, habeatur pro non scripto, & deferatur ad personas liberorum, & inter eos diuidi debeat, tamen dico, quod dum modernus Comes sit hæres ex Testamento dicti sui Patris, vt ipsemet fatetur in sua comparitione fol.... & non facto inuentario, sequitur quod non potest impugnare factum defuncti per tex. *in l. cùm à matre. C. de rei vendic.* & tanto magis, cùm pater

5 expresse prohibuit, vt dictus modernus Comes nullam molestiam inferat D. Hipolitæ vxori; & in specie, quod hæres non facto inuentario, non possit intentare remedium legis *hac ædictali*, voluit Ioannes de Amicis *cons. 3. num. 21.* qui allegat hanc eandem opinionem tenuisse Ioannem Fariolum de Pisis *in summa feud. in tit. quib. mod. feud. amitt. 4. car. vers. vnde quæritur:* & licet Bertrand. *in dict. leg hac ædictali, §. fin. num. 28.* tenuerit contrarium, tamen non

6 fundat, nec iuribus, nec auctoritatibus. Et quamuis dicat fundari opinionem prædictam ex dictis per eum ibi, tamen ea, quæ ibi dicit, meo iudicio non faciunt ad propositum istius articuli; nam fundauit ibi, quod etiam, quod filius non sit hæres, adhuc potest petere lucrum *l. hac ædictali*, quia competit filio, vti filio, & non vti hæredi, & bene, sed non per hoc sequitur: Ergo si sit hæres absque beneficio inuentarij, etiam poterit petere.

7 Præterea Bertrand. non loquutus fuit in hærede

ex testamento, sed simpliciter, quo casu non facto inuentario, etiam poterit petere, sed facto testamento & cum istis verbis, vt supra relatis, per aditionem ex testamento videtur omnia in eo approbasse, ex regul. *leg. cum à matre*, & meritò si dicendum erit opinionem Ioannis de Amicis esse veriorem, & non facto inuentario non possit petere, & sic ex hoc absoluendam esse conuentam.

8 Probatur etiam hæc opinio alia ratione; nam si verum erit, prout est verissimum, quod filiis consentientibus secundis nuptiis non datur hoc remedium, vt voluit Angel. *in §. 1. Auth. de non eligendo, 2. rubr. num.* 8. imò dicit quod sit cautus Aduocatus vt faciat quod filij primi matrimonij consentiant in nuptiis per glos. ibi *in verb. copulantur*, imò non solùm possunt consentire ab initio, sed etiam ex postfacto, etiam per ratihabitionem, Angel. *cons.* 396. *num.* 4. *vers. hac autem regula fallit*, & *in l. mater. C ad Tertull.* Roman. *cons.* 19. *num.* 2. & *in sing.* 250. *num.* 2. Fran. Crem. *sing.* 74. *num.* 2. & alios cumulat Ioan. de Garronib. *in rubr. C. de secundis nupt. num.* 116. qui hanc eandem opinionem tenet, & vltrà eos videatur Dec. *cons.* 205. vbi dicit quod sufficit tacitus consensus *num.* 4. & 7. & qui magis consensus ex postfacto, vel quæ magis ratihabitio esse poterit, quam adire hæreditatem ex testamento paterno, in qoo sic enixa videtur expressa testatoris voluntas. Ista enim aditio est quasi contractus, & rogo pro hoc

9 notetur tex. *in leg. si pœnas, §. si hæreditatem, ff. de inoffic. testam.* & per ea, quæ voluit ibi Castrens. vbi dicitur, quod si vnus ex filiis fuerit exhæredatus, & tacitè contraxit cum hærede scripto, vel etiam recipiendo aliquid indicio testatoris, excluditur à querela, & tamen querela ei competit ex lege, & videtur tacitè renunciasse, ergo, & tanto magis dicendum erit, præsumendum consensum ex aditione, vel renunciatum dicto remedio *l. hac edictali*; & propterea stante dicta aditione ex testamento absque beneficio legis, & inuentarij, nullam actionem moderno Comiti competere ex tex. *leg. hac edictali.*

10 Præterea dico, quod tunc habet locum tex. *in l. hac edictali*, quando secundæ vxori plus relinquitur, quam vni ex filiis primi matrimonij: quam dispopositionem fundabo non competere, nec filiis consentientibus, nec exclusis à successione patris per statutum, vel dotationem; quod consentientibus non competat, iam latissime superiùs est fundatum, siue consensus fuerit tacitus ab initio, siuè ex postfacto per ratihabitionem; in caso nostro filius, qui consentit est D. Franciscus Vrsinus; de consensu ipsius non potest difficultari non solùm tacitè, sed expresse, cùm se capitulis matrimonialibus subscripserit, secundùm terminos *leg. Caius, ff. de pignor. actione.* Immò se nupsit cum filia secundæ vxoris, ac semper permanendo cum patre, & nouerca in domo, non solum in vita, sed etiam

11 post mortem. Defendit eam in iudicio, vt ex eius supplicatione apparet, talem esse suam voluntatem, vt secunda vxor possit legatum consequi, ergo qui maior consensus expressus dici poterit? vt in istis terminis, ad præsumendum tacitum consensum sat esse dixit Surd. *dec.* 99. *ante num.* 13. *vers. in præsenti autem casu*, & cumulat pro hac opinione infinitos Doctores, & præsertim Menoch. *cons.* 155. *num.* 15. & *seq.* & denique abest renunciatio generalissima

12 per dictum D. Franciscum facta tempore matrimonij quo, casu, cùm per matrimonium erat ei quæsitum ius, videtur renunciatum, stantibus verbis amplissimis, vt voluit Bertrand. *in d. l. hac editali, §. fin. num.* 14. & sic D. Franc. nulla actio competit, nec censetur iniuriatus, cum consensit, & volenti non fit iniuria, vt probatur per glos. *in §. 1. in Auth. de non eligendo, 2. rubr. in vers. copulantur*, & ibi Angel. & Ioan. de Garron. *in dict. num.* 116. *in rubr. C. de secundis nupt.* Vndè cùm non sit iniuriatus merito ei actio non competit.

13 Exclusis à successione per statutum, nec competit; nam pater non obligatur illis aliquid relinquere, & cùm non competat eis quærela dicendi testamentum nullum, nec, & remedium *leg. hac editali*, Ang. *in leg. optimè, num.* 38. *in Auth. de nupt.* Albert. Brun. *in tract. de statut. exclud. fœm. art.* 12. *quæst.* 9. *in finalibus verbis*, *post num.* 12. Ias. solemniter *in leg. si is qui pro emptore, num.* 190. *ff. de vsucap.* Corn. *cons.* 82. *a num.* 9. *cum seq. vol.* 3. vbi dicit quod dispositio *leg. hac editali*, se conformat cum dispositione legis loquentis de successione; & sicut ingrati excluduntur a successione mediante exhæredatione, ita, & ingrati excluduntur ab hoc lucro mediante quadam exhæredatione legis. Præterea dicit quod tale superfluum datum marito, vel vxori habetur pro non scripto, & si non esset scriptum, certum est quod ab eo fœmina esset exclusa, meritò

14 si etiam erit exclusa ab hoc remedio *leg. hac editali*, Ias. *cons.* 68. *in final. col. vers. secundo notabiliter*, 3. *vol.* Rip. *in l. fœmina, num.* 10. *Cod. de secund. nupt.* vbi ponit rationem; nam ideo non competit, quia pater nil ei relinquere tenetur; nimirum si non videtur eidem illata iniuria, si vltra reliquerit vxori, Zangh. *in leg. heredes mei, §. cum ita, ff. ad Trebel. circa fin.* Rimin. Iun. *cons.* 47. *num.* 40. nam vera est opinio quod filiis consentientibus secundis nuptiis, ac renunciantibos expressim dicto remedio *leg. hac editali*, sic etiam filio monaco fratrum Minorum Sancti Francisci, vel esset hostis Reipublicæ, vel deportatus, non competit tale remedium, vt latissimè idem Bertrand. *in leg. hac editali, num.* 62. & 63. qui alios cumulat, nec habet contradictorem, sed filia exclusa per statutum habetur pro mortua *leg. 1. §. si pater, ff. de coniug. cum emancip. liber.* Socc. *in consil.* 153. *n.* 11. *vol.* 2. Rimin. *in dict. cons.* 47. *n.* 37. *in fin.* & meritò si eis non competit, Rol. à Vall. hanc eandem opinionem sequutus fuit *in cons.* 95. *numer.* 20. *vol.* 3. allegat Bert. *cons.* 172. *num.* 41. *circa fin. vol.* 2.

15 Surd. latissimè *decis.* 8. *num.* 14. & hæc opinio esset verissima. Et quamuis Bertrand. teneat contrarium *in dict. leg. hac editali, §. fin. num.* 29. tamen nec ratione nec auctoritate mouetur, nam ratio, quam affert, est, quia non requiritur, quod sit hæres, vt superius fundauit hæc ratio, non video quomodo induci potest ad propositum nostrum; nam non per hoc, quia non requiritur, quod sit hæres, ergo exclusa admittitur; nam si non sit hæres, potest succedere, si vult, & ideò competit hoc remedium, quia potest succedere, sed quando est exclusa non potest succedere, etiam si velit, & ideò non competit hoc remedium. Auctoritates adductæ per eum nempe Castrens. hoc non dicunt, nec reperij Corn. *cons.* 81. quamuis alleget consilium Castrens. prædictum, tamen non ponit numerum consilij, & deinde ipse Corn. tenet contra, si benè inspiciatur, allegat etiam Corn. *consil.* 309. *num.* 2. qui loquitur secundùm terminos legis *fœmina*, & non *leg. hac editali*, & denique Bertrand. opinio communiter reprehenditur, & reprobatur, & eam confutaot Rimin. *dict. consil.* 47. *numer.* 42. & Surd. *in d. decis.* 8. *n.* 15. *in fine.*

16 In casu enim nostro quamuis adsint fœminæ comitis, tamen quia à successione parentum excluduntur, & per Constit. Regni, & per consuetudines Neapolitanas, merito si eis nulla actio competat, & in hoc habeantur pro mortuis, & si non essent, vt supra fundaui.

Ex

17 Ex quibus conclusionibus in Iure verissimis, persona D. Francisci non erit in consideratione, tum per consensum, tum per renunciationem personæ fœminarum, quia per statutum sunt exclusæ à successione, & sic respectu ipsarum nulla iniuria eis fuit facta per patrem Comitem in faciendo tale legatum D. Hipolitæ secundæ vxori, & sic ipsi conqueri non possunt.

18 Restat solùm Don Octauius modernus comes cui competere poterit remedium *leg. hac edictali*, si demonstrabit plus fuisse relictum D. Hipolitæ, quam sibi; iam notissimum est id in quo successit D. Octauius excedere legatum factum D. Hipolitæ centuplum, & non habet difficultatem. Vnde cùm non sit relictum plus D. Hipolitæ, quam Comiti, & reliqui filij non sint in consideratione, cum per consensum, & per statutum sint exclusi, & habeantur pro mortuis, ac si non extarent, meritò si comiti non competit hæc actio, siue hoc remedium, & ratio est in promptu; nam ea ratione est inductum remedium *leg. hac edictali*, quia filij sunt iniuriati à patre in relinquendo plus vxori, quam ipsis; sed quando sunt exclusi, vel mortui nil tenetur relinquere, & si non reliquit, non possunt dici iniuriati, merito si tali casu relinquendo plus vxori non poterunt dici iniuriati, & si non sunt iniuriati, non habet locum tex. prædictus, & ideò D. Hipolita est absoluenda.

19 Et tanto magis cùm non poterit prætendere Comes portiones illorum, & consentientium, & exclusorum ad eum pertinere; nam in his non habet locum ius accrescendi, cùm sint coniuncti coniunctione legali, & venit contra voluntatem testatoris, & hoc etiam si vnus ex eis partem suam repodiaret, vt videtur tex. expressus pro hoc *in leg. mulieri*, & *Titio ff. de condit. & demonstr.* & Bald. per illum tex. in casu nostro *in leg. hac editali*, sic concludit *in dict. leg. hac editali, num. 42.* ex quo si non accrescit ei, & ex persona sua actio non competit, quia ipse non fuit iniuriatus, quomodo hoc prætendere poterit, & merito si nulla actio competit, nec ex persona sua, quia non iniuriatus, non ex persona fratrum, vel sororum, tum quia non iniuriati, tum etiam quia portio illorum non accrescit ipsi, erit absoluenda D. Hipolita.

20 Tertiò dico dispositionem *leg. hac editali*, non procedere, quando vxor grauata est restituere; nam tunc non attenditur commodum restituere debentis, sed capientis, vt videtur dicere Bald. *in dict. leg. hac editali, num. 10. vers. pone*, per tex. *in leg. cum dotem, ff ad l. falcid.* & *leg. Sulpicius, ff de donat. inter vir. & vxor.* vt in casu nostro; nam istius legati erit tantùm vsufructuaria D. Hipolita, cùm post mortem suam debeat distribui in vsus pios, vt in dicto testamento apparet.

21 Nec ex hoc fundari poterit præsumi in fraudem per doctrinam Ioan. Andr. ad Speculat. *in tit. de instrum. edict. §. nunc vero, num. 62. in verbo legatum*, vbi videtur in specie decidere contra casum nostrum, quando fit legatum mulieri, vt distribuat inter pauperes, quia præsumitur in fraudem *leg. hac editali*.

22 Nam idem Ioannes Andreas ibidem, ac omnes alij, qui cum eo pertransennt dant limitationem ad illud dictum suum, quod illud procedit, quando distributio soli mulieri esset commissa, secus autem, quando ei datus esset adiunctus; nam tunc, eo quia cessat fraus, meritò valet; fraus enim ideo præsumi poterat, quia dum sola distribuere poterat distributionem, vtique potuisset facere in semetipsa, vt dixit Socin. *cons. 11. num. 6. vol. 1.* per dictum Isaiæ, *dum videris nudum, operi eum, dum tamen carnem tuam non despexeris*, & ideo posset præsumi fraus, quæ cessat quando esset datus adiunctus.

23 In casu nostro non solùm est datus adiunctus in distribuendo, sed à distributione penitus exclusa, dum testator hanc potestatem non solum ei non dedit; sed ordinauit, vt post mortem D. Hipolitæ debeant bona prædicta distribui inter loca pia pro anima ipsius, & sic dum erit facienda post mortem D. Hipolitæ, vtique non ipsi competit, sed aliis, vel executoribus testamentariis, quibus satis confidit, vel ipsi Comiti hæredi.

24 Ex quibus credo fundasse intentionem D. Hipolitæ, scilicet legatum sibi per suum virum factum esse validum, & comiti hæredi ex testamento absque beneficio legis, qui habuit centum plus dicto legato ex hæreditate paterna, nec alij filij conqueri possunt, cum nulla iniuria ipsis illata, & stante qualitate in beneficium piorum locorum post mortem suam nullam actionem competere.

25 Sed adhuc etiam si essemus in casu, quo militare posset dispositio legis *hac editali*, erit videndum, an tale legatum excedat portionem filiorum primi matrimonij, ad quod fundandum duo erunt videnda. Primum quæ, & quanta sit portio filiorum, secundum, quantum erit legatum prædictum.

26 Nec omittam, quod istud est fundamentum intentionis Partis, ad hoc vt habeat locum dispositio legis prædictæ, & tamen nil in processu de hoc apparet; merito si ex regula, Actore non probante, debeat absolui D. Hipolita, quæ possidet: dispositio *leg. hac editali* fundatur in facto, quando legatum vxoris excedit portionem filiorum, istud quia factum non præsumitur, nisi probetur, & tantò magis, cùm sit contra ius, quod præsumi, nec debet.

27 Sed vt clara sit iustitia meæ clientis, dico ad primum, quod portio apparet; nam cùm supra sit fundatum ad fœminas exclusas per statutum tale remedium non pertinere, cùm habeantur pro mortuis, ac extraneis, vt Surd. *in decis. Mant. 8. num. 4.* cum aliis relatis per eum ibi, qui *num. 30.* dicit esse communem respondendo ad contraria. Ideo legatum factum filiabus, seu portiones ipsarum, non erunt in consideratione in casu nostro. Portio verò D. Francisci iam apparet per contractum, cùm ei Pater donauit ducatos vigintiquinque mille.

28 Et quamuis sit verissima opinio, quod fœminæ non sunt in consideratione, tamen in casu nostro, etiam quod essent in consideratione, adhuc portio ipsarum est maior legato D. Hipolitæ, nec dicat Pars, quod vni ex filiabus pater reliquit annuos ducatos centum, nam verissima est opinio, quod tali casu non consideratur relictum filiis, quando est minus legitima; sed valor integræ legitimæ vt videtur dicere tex. *in dict. leg. hac editali*, vbi dicit, quod non potest secunda vxor habere plusquam filias, vel filia habet, cui minor portio relicta, vel data fuerit, ita tamen, vt quarta pars, quæ liberis ex legibus debetur, nullo modo minuatur, per quæ verba sic concludit Bal. *in d. l. hac editali, n. 17. & 34. vers. amplio*, & *n. 37.* & sequuti fuerunt eum Bertrand. ibi *in §. ita tamen, num. 1, 2. & 3.* per ea quæ dixit Bald. etiam *in leg. 1. n. 4. C de in offic. testam.* Alex. in Apost. ad Bald. *in dict. l. hac edictali.* Ioan. de Anan. *cons. 65. incip. Viso puncto*, in primo dubio, Franc. Curt. *cons. fin. 2. col. in fin.* Aret. *in leg. humanitatis, in 2. col. vers. pro ista opinione, C. de impub. & aliis subst.* & dicit hanc esse communem & *in leg. ex facto, in principio*

29 *in 19. col. ff de vulg. & pupill.* Corn. *cons. 302. num. 13. vers. accedas, quod notabiliter*; quæ opinio meo iu-

 dicio

dicio non ſolùm eſt communis, ſed veriſſima, & quamuis aliqui conentur contradicere, tamen Bertrand. *in dict. leg. hac edictali*, concordando omnes opiniones, diſtinguit, & dicit quod tunc poſſet aliquid operari opinio contradicentium, quando teſtator expreſſe prohibuit, quod filij, nil aliud relicto petere poſſint, ſecus autem quando expreſſe reliquit ſupradictum legatum, vel in dubio nihil dixit; nam tunc nullum dubium habet iſta opinio, vt ibi *num.* 11. vt in caſu noſtro, quæ opinio procedit, etiam reluctante filio petere ſupplementum legitimæ, vt dicit Bald. in dictis locis, etiam in caſu noſtro D. Anna filia, cui relicti ſunt ducati centum, iam petiit ſupplementum legitimæ & paragium integrum, & ideò non deteruit hæc opinio in facto noſtro.

30 Legitima ergo filiorum, rogo, vt Domini aduertant, quod in promptu ex proceſſu apparet; nam cùm valor bonorum fundorum, quorum redditus aſcendit ad ducatos 900. vt ex affictibus in proceſſu aſcendit ad ducatos 8300. mille vltra bona burgenſatica, quæ pars dicit eſſe valoris ducat. 840. mille & plus, deductis oneribus remanent ducat. 300. mille & legitima nõ plus ducat. 25. millè, & ſic vndique ſe voluat pars, non poteſt allegare filiis non competere pro ipſorum legitima ducatos 25. mille.

31 Nec dicat quia fœminis, cum ſint monachæ, competat paragium ingreſſarum, & ſic forſan quod tanta debeat eſſe portio, ſeu legatum D. Hipolitæ; nam dico quod de iure ciuili fœminæ ſuccedunt, ſicut, & maſculi, *l. maximum vitium, C. de liber. præterit.* diſpoſitio *l. hac edictali* eſt de iure ciuili, ergo debent haberi, ac ſi ſucceſſiſſent, & quamuis conſtitutio Regni, & conſuetudo Neapolitana eas excluſit cum onere dotandi de paragio, dico quod iſtud non potuit conſiderari in præiudicium *leg. hac edictali*, & ideò cùm legitima etiam ſit plus ducat. 25 mille, non poterit difficultari quin legatum D.

32 Hipolitæ non poſſit eſſe eiuſdem quantitatis: legatum enim D. Hipolitæ quamuis ſecundum prætendentiam partis excedat a quantitate legitimæ filiorum, tamen eo quia tantùm vſufructuaria eſt debet reduci talis vſufructus in proprietate, ſecundum terminos *l. humanitatis, ff. ad l. falcid.* & in terminis *l. hac edictali* dixit Bertrand. *in dict. leg.* §. *ita tamen num.* 12. ex mente Iacob. de S. Georg. Bart. & Alber. ibi.

33 Qui vſusfructus, ſtante ætate, ac indiſpoſitione dictæ D. Hipolitæ, etiam quod legatum aſcenderet ad ducat. 40. mille, vſumfructum ipſius vita durante dictæ D. Hipolitæ reducendo in proprietatem, non poſſe calculari in pluſquam in ducat. 15. mille, & ſic erit minus quàm legitima filiorum.

34 A qua proprietate in beneficium dictæ D. Hipolitæ debent duci omnia onera impoſita per D Comitem, & id quod vtile peruenit in poſſe ipſius conſiderari debet, vt idem Bertrand. dixit ibidem *n.* 27. allegat Bald. *conſ.* 271. *vol.* 2. *incip. quadam Domina.* Onera enim in legato impoſita aſcendunt ad ducat. 300. & plus, vt ex teſtamento, & codicillis patet.

Et ſic vndique ſe voluat Pars, ex ſupra dictis clarè apparet iuſtitia D. Hipolitæ, quam ſperat conſecuturam eſſe ex Religione tot Dominorum Iudicantium, abſque alia dilatione, vt Pars prætendit, & eſt ipſius intentio.

Ferdinandus Brancia.

SVMMARIVM.

1 *Adiectionis priuilegium fiſco tantùm competit.*
2 *Offerens plus poſt perfectam venditionem factam à ciuitate, non admittitur.*
3 *Emptio ſine ſcriptura perfecta dicitur ſtatim quod eſt conuentum pretium.*
4 *Litigioſi vitium quomodo inducatur.*
3 *Scientia de iure non præſumitur.*
6 *Scientia non ſufficit quoties requiritur notificatio.*
7 *Reſtitutio in integrum minori conceditur, vt noua admittatur oblatio; Ciuitati autem ſecus.*
8 *Reſtitutio in integrum non conceditur niſi petatur.*
10 *Oblatio quando admitti debeat in beneficium minoris.*
11 *Læſio debet conſiderari ſecundum tempus contractus.*
12 *Oblator, qui licitationi fuit præſens, ex poſtfacto non admittitur ad offerendum.*

ARGVMENTVM.

Locatio rerum Ciuitatis ſi facta proponitur, debitis præcedentibus ſolemnitatibus, nullaque concurrente læſione, nùm noua adueniente oblatione ſit illa prætextu noui additamenti recipienda. Textus *in leg. & ſi ſine*, § *quæſitum, ff. de minoribus*, an procedat in venditione rerum Ciuitatis, & quomodo in minore intelligatur.

ALLEGATIO LXV.

1 NVLLO iure admitti debent oblationes Ioannis Laurentij Panſæ, præſentatæ, in vltima die menſis Auguſti in præiudicium Ioannis Antonij Cortelij, cui in menſe Aprilis ſub haſta remanſit arrendamentum $\frac{5}{11}$ huius Fideliſſimæ Ciuitatis, ſiquidem de iure ſub pretextu aditamenti non debet infringi locatio prædiorum Ciuitatis, ſicut nec dominium rerum venditarum ab emptore auferri poteſt, perfecto contractu; tempora enim adiectionis præſtituta ad Fiſci cauſam pertinent, tex. eſt in terminis *in leg.* 1. *&* 2. *Cod. de vend. reb. Ciuit. lib.* 11. *leg. Lucius*, §. *fin. ff. ad municip.* Hinc dixit Alber. *in leg. & ſi ſine dolo.* §. *quæſitum, ff. de minor*, quod ſi Ciuitas

2 vendendo ſeruauit ſolemnitates debitas circa locum, & tempus, licèt poſtea appareat, qui plus offerat, talis oblatio non erit admittenda. Non enim Ciuitas

Ciuitas esset contrarium postulatura, si res minoris pretij effecta fuisset. Nec dicatur prædicta procedere tradita re, vel cepto exercitio, ex quo glos. *in dict. leg. 1. in verf. venditione perfecta*, quærit, de qua perfectione loquitur tex. & indbit respondendo, de perfectione de qua in §. 1. *Inst. de empt. & vend.* vbi disponitur, quod emptio, quæ sine scriptura fit, perficitur statim quod de pretio fuit conuentum, licet non sit solutum vel aliquid arrhæ loco datum. Illa verò, quæ cum scriptura celebratur, confecta scriptura; dum enim in casu nostro habemus consensum, scripturam, stipulationem & solutionem Partis conuentæ mercedis, cessare debet oblatio, hæc resolutio dubij in facto, de quo agitur, est superflua, ex quo deficit obiectum: siquidem Io. Antonius tam tempore primæ quam secundæ oblationis erat, prout est in possessione exercitij arrendamenti, illamque adeptus fuit die vltimo Augusti consueto tempore, & loco, præcedente decreto in forma solita, nec possessio infringi potest ex vitio litigiosi resultante ex oblatione libelli Illustrissimo & Excellentissimo Proregi; de iure enim vitium litigiosi non inducitur ex oblatione libelli, sed copulatiuè requiritur, quod Iudici insinuetur, & futuro Reo notificetur, tex. est ad literam *in Auth litigiosi, Cod. de litigios.* At in casu nostro deficit vtrumque, ergo actus sustinetur, nec dicatur, quod Ioannes Antonius potuit habere notitiam de libello; siquidem non probat hoc esse, quod ab hoc contingit abesse, & de iure scientia non præsumitur *leg. verius, ff de probat.* Vltra quod si verè de libello habuisset notitiam (quod non fuit) ad hunc scientia Parti non opitulatur, ex quo de iure, vbi requiritur notificatio (prout requiritur in casu, de quo agitur, vt *dict. Auth. litigiosi*) scientia non sufficit, de quo latè per Cumun. *cons. 4 n. 5.*

Nec dicat Pars aduersa, quod saltem talis oblatio admitti debet per viam restitutionis in integrum ex dispositione legis, *& si sine dolo, §. quæsitum, de minor.* vbi disponitur, quod minor restituitur in integrum, ad finem admittendi nouam oblationem; quadrupliciter enim respondetur.

Primò in caso nostro ciuitas non comparuit, & per consequens hac via non fuit actum, & de iure tale remedium restitutionis non competit nisi specificè petatur, Imol. *in Clem. 1. num. 2. de rest. in integr.* cum aliis adductis à Rom. *sing. 461.* latè Rebuff. *in titul. de restitut. in integr. artic. 1. glos. 3. num. 27.*

Secundò & melius, dispositio illius tex. non habet locum nisi in minore, non autem in Ciuitate, vt *in dict. l. 1. & 2. Cod. de vend. reb. Ciuit. iuncta dict. leg. Lucius, §. fin. ff. de minor.* per quæ iura ita tenet Alber. ibidem ex mente Iacob. de Rau. Nunez de Auend. *de exequend. mand. Regis Hispaniæ, part. 1. cap. 12. num. 11.* qui in propriis terminis nostris dicit nouam oblationem non esse admittendam ad beneficium Ciuitatis, Claper. *in cent. causarum vectigalium, causa quinta quæst. 1. n. 8.*

Tertiò tex. ille habet locum in minore, quando ille, qui plus offert ignorauerit rem esse distrahendam facilitate ipsius minoris, vel dolo aduersarij, quia non fuit facta congruo loco, & tempore, sin autem secus, non datur restitutio *leg. non omnia, ff. de minor.* ibi, *vel ab aliis circumuenti, vel sua facilitate decepti, aut quod habuerunt amiserunt, aut quod acquirere emolumentum potuerunt, omiserunt*, per quem tex. ita in terminis tenet Franch. Caldas. *in leg. si curatorem habens, in verf. sua facilitate, Cod. de in integr. rest. verf. quare nos. numer. 4.* quam restrictionem dicit communem Sfot. Oduf. *in tract. de restit. in integr. part. 2. quæst. 57. artic. 3. num. 23. 24. & 25.*

Quartò & vltimo dispositio illius legis habet locum quando secunda oblatio maioris quantitatis fit statim post subhastationem; nam læsio minoris debet regulari secundum tempus contractus, & non si ex postfacto superuenit, ità in propriis terminis dictæ legis tenet Sfor. Oduf. *in dict. tract. & locis allegatis, num. 17. cum seq.* qui innumeros Doctores allegat. At in casu nostro secunda oblatio superuenit post quinque menses, ergo, quo se vertit Pars angustias inuenit.

His accedat, quod dum Pars, quæ hodie offert, fuit admissa ad licitandum, comparuit in licitatione, & fuit superata, pernecesse quilibet arbitrari debet euentum præbuisse occasionem offerendi maius pretium, & non valor temporis contractus, quod non est concedendum, vltra quod de iure ille, qui fuit præsens licitationi non admittitur ad offerendum ex postfacto, vt in materia iuris offerendi, quod competit secundo creditori, eleganter probat Thesaur. *in decis. Sen. Pedem. 157. num. 10.* Et sic remanet fundatum Ioannem Antonium non esse molestandum.

Ferdinandus Brancia.

SVMMARIVM.

1 *Officium ante resignationem qualiter dicatur hypothecatum creditoribus.*

2 *Feudatarius restitutus à Principe non recuperat feudum alteri concessum.*

3 *Salaria & emolumenta officialium non cadunt in hypothecam.*

4 *Fructus Feudi quamuis separati à solo, non sunt obligati, & quare.*

5 *Resignatarius habet beneficium à conferente, non à resignante.*

6 *Resignatarius non tenetur soluere debita resignantis, vsque ad num. 9.*

10 *Officij, translatio qualiter, & quomodo fieri debeat.*

11 *Iurisdictio concessa in officium qualiter censeatur.*

12 *Assensus præstitus per ignorantiam, vel per errorem, qualiter censeatur, vsque ad num. 16.*

17 *Officij pretium quando, & qualiter dicatur, vsque ad num. 21.*

22 *Textus in l. 3. ff. ad legem falcidiam, qualiter procedat.*

ARGVMENTVM.

Hipotheca an cadat in officio, signanter ad hæredes non transitorio; & quid in emolumento officij. Fructus feudi à solo separati an sint hypothecati creditoribus Feudatarij, si

ſi feudum illud in tertium poſſeſſorem tranſiuit: & de aliis pluribus notabilibus ad materiam pertinentibus.

ALLEGATIO LXVI.

1 SATIS doctè, & ſeriosè fuit allegagatum pro Domino Cliente à Peritiſſimo D. Collega, ideo paucis ero contentus; tota difficultas huius cauſæ in eo tantùm verſatur, an illud quod promiſſum fuit ſoloi quondam Michaeli Spinulæ à D. Fabritio de Sangro, cenſeri debeat pretium officij dohanerij dohanæ Menepecudum, reſignati à Ioanne Aloyſio debitore prædicti Michaelis ad commodum Fabritij, & per conſequens obligatum anteriotibus creditoribus, ſicuti eis erat obligatum officium: An potius debitum Michaëli ex ſua induſtria, & ex obligatione voluntaria Fabritij, licet occaſione officij, adeò quod nonquam fuit hypothecatum aliis creditoribus Ioannis Aloyſij, nec Ioanni Aloyſio debitum; & concluſiuè procedendo, dico quod officium prædictum ante reſignationem non aliter fuit hypothecatum creditoribus Ioannis Aloyſij; ſiquidem in officio oon cadit hypotheca: Officialis enim nullum habet dominium in officio, nec aliquod ios reale, ſed tantummodo vita eius durante exercitium, & adminiſtratiooem, vt benè explicat Alcia. *reſp. 31. lib. 3 fol. 351. in impreſſ Baſilea*, hine Ioan. Fab. *in §. cum autem, Iuſtit. quib. mod. Ius patr. poteſt. ſol. num. 4.* magiſtraliter dixit, quod feudatarius reſtitutus a Principe non recuperat feudum alteri conceſſum, quia Princeps reſtituendo non poteſt dominium medio tempore alteri quæſitum tollere, ſed Officialis bene recuperat officium alteri collatum, ea tantummodo ratione, quia Princeps ad ſoi libitum poteſt tollere, & dare officium, ex quo in eo non cadit dominiom; & in indiuiduo, quod hypoteca non cadat in officio non tranſitorio ad hæredes, latè Franciſcus Connanus vir magnæ eruditionis, *in comment. Iur. ciuil. lib. 4 cap. 15. lit B. & K. fol. 259. & a leg. in impreſſ. Lutetia.* Imò nec ſalaria, & emolumenta Officialium in hypothecam cadunt, tex. eſt ad literam *in leg. ſpem. C. quæ res pign. obligar. poſſ.* licèt in cauſam iudicati capi poſſunt, *l. cōmodis, ff. de re iudic.* ſicuti poſſunt etiam capi fructus beneficiorum Eccleſiaſticorum, *cap. Odoard. de ſolution.* vt idem Connan. dicit *loc. cit. lit. H.* quod eſt intelligendum donec officium eſt penes Officialem; ſed illó legitimè collato alteri præcedente reſignatione Officialis, minimè emolumenta capi poſſont, nec in hoc conſiderari poteſt fraus creditorum, vt in feudo, & ſic in caſu minùs dubitabili tenet Affl. ab omnibus ſequutus in conſtit. Regni *ſi quis poſt litem, num. 18.* vbi dat cantelam hæredi, ne patiatut exequutionem ſuper fructibus feudi hæreditarij, ad inſtantiam creditorum defuncti, dicendo, transferat hæres feudum in aliom cum conſenſo Regis, & tunc creditores patris non poterunt petere, quod fiat exequutio ſuper fructibos feudi, 4 quia fructus feudi, etiam ſeperati à ſolo, poſtquam tranſiuit feudum in tertium, non ſunt obligati, eo qnod non erat obligatum feudum, vt *in leg. 1. §. cum prædium*, & ibi gloſ. & alij *ff. de pignor.* & *in leg. Paulus, §. 1. eodem tit.* & ex hoc patet, quod officium Dohanerij quod exercebatur à Ioan. Aloyſio non aliter erat hypothecatum creditoribus, nec eius emolumenta onere hypothecæ grauabantur, & per conſequens dictus Fabritius de Sangro, cui officium fuit collatum à Catholica Maieſtate, ob reſignationem Ioannis Aloyſij, moleſtari non poterat à creditoribos reſignatis, quia reſignatarius habet beneficium à conferente, non à reſignante, vt per Caſſiod. 5 *deciſ. 15. num. 1. in tit. de præbend.* & beneficium dicitur verè vacare per reſignationem conditionatam, de qoo latè per DD. *in cap. 1. de rerum permut. in 6.* & Bonifac. de Vitalinis *in Clem. 1. de rer. permut.* Maſcard. latè *concluſ. 1401.* & reſignatarius non tenetur ſoluere debita reſignantis, vt communiter 6 per DD. *in cap. 1. de ſolut.* de quo latè Flam. Par. *in tract. reſign. benef. lib. 1. quæſt. 16. num. 52.* & tamen fructus beneficij ſicuti emolumenta officij non facta reſignatione poſſunt capi in vim iudicati, *dict. cap. Odoardus*, ſupra allegato, & ratio eſt quia beneficium vacat verè per reſignationem.

7 His ſuppoſitis videamus quæſo, nunquid creditores anteriores Ioan. Aloyſij poſſint aliquid prætēdere ſuper quantitate promiſſa Alexandro Mariæ à Fabritio, de eius propria pecunia. Domini fateor me non poſſe percipere rationem dubitandi, ſiquidem Fabritius ex cauſa reſignationis factæ à Ioanne Aloyſio in ſui beneficium, non tenebatur prout non tenetur ſoluere debita reſignantis, & officium ei collatum, nullatenos hypothecæ ſubmiſſum fuit, vt ſupra eſt fundatum; quomodo ergo illud, qood voluntarie promiſit ſoluere Fabritius de eius pecunia Michaëli in ſatisfactionem eius crediti, poterit cenſeri obligatum aliis creditoribus: certè vt dixi 8 non percipio difficultatem; nam quilibet in re ſua poteſt illam legem apponere, quam vult *l. in re mandata. C. mand.* nec alij creditores poſſunt dicere, cui & nobis non promiſiſti; nam ſufficit pro ratione voluntas: nec dicat Pars, quod illud, quod fuit promiſſum à Fabritio dependet à pretio officij debito Ioan. Aloyſio, & per conſequens omnibus aliis creditoribus obligato, quia motiuum facile conſutatur; ſiquidem non datur pretium, vbi non cadit 9 venditio, pretij enim mentio ſolum congruit emptioni, & venditioni ſecundùm Ioan. Andr in add. ad Speculat. *in tit. de empt. & vend. §. nunc debet, sl. 2. in verſ. ſed pone ſtatutum*, Salic. *in leg. cum hi, §. penult. ff de tranſact.* cum aliis adductis a Fabio de Monte *in tract. de empt. & vend. quæſt. 2. princ. n. 3.* officium nullo iure vendi poterat, nec poteſt, ex quo non eſt io commercio, & iudicatur de eo ſicuti iudicatur de beneficio Eccleſiaſtico; nam ſicuti beneficium Eccleſiaſticum non poteſt cedi, donari, 10 & vendi, ita & officium. Hinc inoleuit practica, quod quando qois vult in alium transferre officium, illud non vendit, nec vtitur alio habili titulo ad tranſlationem dominij, ſed officium reſignat in manibus Domini, à quo illud habuit, ad finem, vt de eo inueſtiri poſſit perſona ad beneficiũ cuius reſignatio facta fuit, ſicuti fit in beneficialibus, ita in indiuiduo Rebuff. *pract. benef. in tit. de reſignat. expreſſa, num. 14.* & *in tract. de pacific. poſſ. num. 241.* Franc. Marc. *deciſ. 228. part. 1.* Bald. *in l. falſus, C. de furtis, num. 29.* quod nedum procedit in officio Re- 11 gio ſed etiam iotiſdictione conceſſa in officium, quæ non poteſt exerceri abſque Principis collatione, vt *in leg fin. C. de offic. Magiſtr officij*, & eo fortiùs in hoc Regno, vbi habemus particularem prohibitionem factam ab inuictiſſimo Carolo V. fel. record. ad petitionem Regni in anno 1536. tenoris ſeqoentis. *Iam dudum Cæſarea Maieſtas ſua ſponte decreuerat id ſtatuere, & ordinare; itaque nunc iubet, & placet, vt deinceps nullis futuris temporibus, neque*

per

per Regiam Curiam, neque per quascunque personas possint vendi officia cuiuscumque qualitatis, quibus inest iurisditio, coertio, aut pecuniarum ratio, cura, & administratio, sub pœna, vt venditor ipso iure cadat ab officio; emptor vero pretium amittat fisco applicandum, committentes in his fraudem, aut dolum, pro pœna soluant fisco, ex arbitrio Iudicantis vsque ad summam duorum millium ducatorum. Insuper sacra Maiestas eiusdem venditionibus nullum consensum per se, aut suos of- 12 *ficiales prestabit, quod si fortè ex ignorantia, vel errore prestitus consensus fuerit, detecta venditione, aut fraude, sit & habeatur nullus.* Habetur in capitulis impressis *fol.* 104. *à terg. cap.* 12. & licèt in anno 1539. fuisset ab eodem Regno petita reuocatio prohibitionis prædictæ, nihilominus non fuit concessa quoad officia, in quibus incumbit cura aut administratio iustitiæ, & alia, de quarum venditione suæ Maiestati & Regno posset sequi damnum, aut præiudicium, vt habetur *fol.* 128. *cap.* 4. Officium Dohanerij nil aliud habet, quam amplissimam iurisdictionem, & coertionem personarum, & admi- 13 nistrationem maximè partis fiscalis pecuniæ, quæ in Regno exigitur, ex cuius mala administratione Regnū ipsū & Regia Curia damnum intolerabile pati possent, ergo nō est vendibile, nec in eo cadit pretiū; immò si illud sub alio colore solutū fuisset, fisci commodo applicandū foret, etsi pars diceret, quod prohibitio non est in obseruantia; nam officium præ- 14 dictum fuit à Fabritio de Sangro venditum quondam Alphonso Caracciolo pro ducatis 44. mille, replicabo, quod nunquam officium fuit venditum, sed tantummodo resignatum in manibus Regis ad commodum Alphonsi, & resignatio non fuit ad- 15 missa cum facilitate; coactus enim fuit Alphonsus ad Curiam Domini nostri Regis personaliter accedere, & in remunerationem suorum seruitiorum collationem obtinere, & fortè aliquid soluit, nec de pretio mentio facta fuit in resignatione, & si fortè tunc temporis Regius fiscus de quantitate prædicta soluta scientiā habuisset, vtique institisset pro con- 16 fiscatione tam officij, quàm pecuniæ; nam Cæsarea prohibitio hunc casum comprehendit, & annullat collationem, quando sub quouis colore interuenit pretium, & nescio si in foro conscientiæ tutus remanet, qui pecuniam recepit; nam Dominicus Sot. *lib.* 3. *de Iust. & Iur. art.* 4. *quæst.* 6. *in resp. ad primum argumentum, penult. col.* dicit quod qui vendit officium non explicando venditionem, peccat, & ad restitutionem pretij tenetur, quia nemini fas est vendere officium, nisi Regi.

17 Vlterius dico, quod illa quantitas, quæ promissa fuit Michaëli Spinulæ à Fabritio, non potest esse pretium (quando officium esset vendibile) siquidem non habet proportionem ad verum valorem officij; officium enim (vt Pars dicit) fuit venditum à Fabritio pro ducatis 44. mille; & tamen promissum à Fabritio, non ascendit ad ducatos septem mille, & si consideramus emolumenta officij, illa excedebant annuos ducatos 7000. & Fabritius promisit tantummodo vita eius durante annuos ducatos 1300. valor quorum vix ascendit ad ducatos 6500. quod argumentum de iure procedit, glos. *in leg.* 1. *§. qui superficiem, in vers. agendo, ff. de superficiebus,* facit tex. *in leg.* 1. *ff. de reb. dub.* de quo latissimè 18 Surd. *cons.* 14. *vol.* 1. *n.* 37. Quid ergo erit ista pecunia deposita à Fabritio, si non est pretiū officij? dico quod est adimplementum innominati contractus, do, vt facias celebrare inter Fabritium & Michaëlem, vel pretium relaxatæ cautionis præstitæ à Ioanne Aloysio ad beneficium Michaëlis prædicti, de non renunciando officium, & per consequens aliis non obligatum intendebat Ioannes Aloysius resignare officium in manibus Regis, ad beneficium Fabritij fratris, & ad tale opus perficiendum Hispaniam proficiscebatur; quod videns Michaël Spinula illuc festinanter se contulit, & non solùm resignationi se opposuit, sed cautionem fideiussoriam recepit à Ioanne Aloysio de non resignando officium prædictum, & de se conferendo intus carceres Magnæ Curiæ Vicariæ infra certum tempus; Fabritius conscius factus impedimenti, eo quod magnopere desiderabat collationem officij in eius 19 personam, obtulit soluere, sua vita durante, annuos ducatos 1300. Michaëli in extinctionem quantitatis eidem debitæ à Ioanne Aloysio; sublato tamen prius ab ipso Michaele impedimento, & obtenta collatione, & possessione officij, Michaël acceptauit oblationem, & substulit impedimentum, liberando fideiussores datos de non renunciando officium, & de præsentando Ioannem Aloysium intus carceres M.C.V. & e contra Fabritius se obligauit soluere quantitatem promissam. Quomodo ergo Pars hinc ad mille annos fundare potest, quod promissum Michaëli à Fabritio de eius propria pecunia, pro remouendo obstaculum fideiussionis, sit pretium officij debitum Ioanni Aloysio, & per consequens omnibus aliis creditoribus obligatum tempore, quo Fabritius prædictus tanquam resignatarius non poterat conueniri à creditoribus Ioan. Aloysij, nec super officio vti eius possessor, nec super emolumentis, vt supra est fundatum. Domini fateor (vt dixi) me non percipere difficultatem huius causæ.

Nec dicat Pars; quod quantitas prædicta (etsi 20 non vt pretium officij) venit in posse Michaëlis propter officium, & occasionem officij, & per consequēs obligatum aliis creditoribus anterioribus; nam respondetur, quod illud quis cōsequitur propter bona hæreditaria, & occasione hæreditatis, non est hæreditarium, & per consequens creditoribus, & legatariis obligatum; sed remanet ad beneficium hæredis. Casus est ad literam *in leg.* 4. *Cod. arbitr. tut.* 21 iuncta glos. in verbo *transegisti*, disponitur enim in tex. quod illud, quod consequitur minor à suo tutore ex transactione ob repudiatam patris hæreditatem, non est obligatum creditoribus paternis, licèt perueniat occasione hæreditatis: hoc idem, & melius probatur *in leg.* 3 *ff. ad leg. falcid.* vbi Iuris- 22 consultus dicit, quod quicquid lucratur hæres ex venditione hæreditatis, quæ soluendo non erat, vel ex transactione facta cum creditoribus defuncti, non est obligatum legatariis, quia primum peruenit ex stultitia emptoris, & secundum ex industria, & transactione hæredis, licèt occasione hæreditatis, & propter bona hæreditaria, quod ibi Bart. Angel. Imol. Alex. & apertius Paul. Castr. colligunt in summa.

Ex quibus iuribus deciditur quæstio nostra; nam Michaël Spinula ex industria, & labore suo & ex suo cōtractu consequutus fuit de bonis Fabritij de Sangro supradictos annuos ducatos 1300. & non de bonis Ioānis Aloysij, licèt occasione officij, vel propter officium, tempore quo alij creditores Ioannis Aloysij officium non habebant obligatum onere reali, nec aliquid prætendere poterant à Fabritio resignatario, & possessore officij, eo quod omnia iura, quæ ex actione personali ei competebant super emolumentis officij, erant extincta per nouam collationem Regis, ideò pernecesse erit concludendum creditoribus prædictis nullum ius competere super introitibus emptis ex illis annuis ducatis 1300. qui à Fabritio depositi fuerunt ad beneficium

cium hæredum dicti quondam Michaëlis. Cætera ſuppleat doctrina Dominorum Iudicantium.

Ferdinandus Brancia.

SVMMARIVM.

1 *Milites teſtumenta condunt modo quo volunt.*
2 *Etiam ſine ſolemnitutibus requiſitis à Iure Ciuili.*
3 *Nec tenentur filios inſtituere, vel exhæredure.*
4 *Teſtamentum pugani requirit hæredis inſtitutionem.*
5 *Inſtitutio hæredis eſt ſolemnitas Iuris Ciuilis.*
6 *Miles poteſt decedere pro purte teſtutus, & pro purte teſtatus.*
7 *Miles in ucie belli teſturi poteſt ſine teſtibus, & ſcripturu.*
8 *Vuletque teſtumentum per annum poſt militium.*
9 *Teſtes interuenientes in teſtamento pugani, cenſentur rogati.*
10 *Secus in teſtumento militis, in quo requiruntùr teſtes ud probutionem tantùm.*
11 *Teſtamentum pugani nuncupatiuum non requirit ſcripturum.*

ARGVMENTVM.

Teſtamentum militis factum in acie belli, ſine hæredis inſtitutione, nec rogatis ad id teſtibus, ſequuta demùm illius morte illinc ad aliquos dies, poſtquam teſtatus eſt, an de iure ſuſtineri poſſit: & de aliis.

ALLEGATIO LXVII.

1 INTER alia militum priuilegia illud eſt eis conceſſom, quod propter eorum ſimplicitatem poſſint teſtamenta condere quomodo velint, & quomodo poſſint *l. 1. ff. de teſt. mil.* & *l. milites. C. eodem*; ideoque in eorum teſtamentis eſſe ſublatas omnes Iuris Ciuilis
2 ſolemnitates affirmant Doct. omnes in dictis iuribus, & præſertim non teneri militem iure militari teſtantem filium inſtituere, vel exhæredare, præter
3 alios Bart. *in leg. neque enim, ff. eod. num. 3.* & Bald. *in dict. leg. milites, num. 1.* Petr. Bullug. *in ſpecul. princ. tit. de milit. grauam. rubr. 2. num. 11.* vbi quàm plura alia congerit militum ptioilegia, & in ſpecie Iaſ. *in leg. ſicut cæteri, num. 8. Cod. de teſtam. milit.* notat dif-
4 ferentiæ rationem inter teſtamentum militis, & teſtamentum pagani, in quo reqoiritur hæredis inſtitutio, aliàs non valer; nam in milite attenditur ſolum Ius gentium, & propterea ſufficit quocunque modo relinquatur, & quod heredis inſtitutio ſit
5 de mera Iuris Ciuilis ſolemnitate & non de Iure gentium, idem Iaſ. *in auth. nouiſſ. Cod. de inoff. teſtam.* Bart. & alij *in repet. leg. 1. Cod. de Sacroſ. Eccleſ. n. 62.*
6 Et inſuper militem poſſe decedere pro parte teſtatum, & pro parte inteſtatum, & ſic nullo inſtituto herede voiuerſali, poſſe ad eius libitum vni relinquere vnam rem, & alij alteram. Item vni ex teſtamento relinquere bona paganica, ad alterum ab inteſtato ſpectare bona caſtrenſia, inter alios Doct. latè Azo *in ſum. tit. de teſtam. milit. num. 5. cum ſeq.* vbi plures caſus conſimiles congerit Clar. *in §. teſtamentum, quæſt. 6.* & Bellog. *loco ſup. cit. num. 16.* & alij, per tex. *in leg. miles vnum, & miles ita, ff. de milit. teſt.* & ſic ceſſat primum oppoſitum Partis aduerſæ non valere teſtamentum quondam Camilli de Falconibus, ex defectu inſtitutionis per ſopradicta & alia quàm plura, quæ ad idem adduci poſſent.

7 Ceſſat & ſecunda difficultas reſpectu loci, & temporis conditi teſtameoti, nam ex teſtium depoſitionibus clarè patet, dictum Camillum in acie belli fuiſſe teſtatum, dum deponunt *che ſtando all' Aſſedio di bona fu ferito, & fè teſtamento.* Quo caſu etiam ſine vllo teſte, imò in clypeo, & in vagina potuerat teſtari; ſed dato quod non fuiſſet ſtatim teſtatus, ſed dato aliquo temporis interuallo, ſufficit tamen, quod adhuc reperiretur ſub tentorio, vel in loco hoſtili, quo caſu etiam iure militari potuit teſtari, & quocunque modo eius voluntas appareat, vel in ſcriptura, vel probata per duos teſtes, valet tale teſtamentum, vt *in dict. leg. milites,* & *in leg. Lucius ff. eod.* Azo in loco ſupra citato, *num. 3.* Boët. *in deciſ. 128. num. 2.* & ſecundùm omnes ita concludunt nemine diſcrepante; imò etiam quod eſſent in Caſtris, vbi iure communi teſtari debent, quando ſunt in loco hoſtili gaudent eiſdem priuilegiis, gloſ. *in leg. ſcriniarios, Cod. eod. in verſ. nullatenus,* quæ eſt communiter approbata, teſte Iulio Claro *in dict. §. teſtamentum, quæſt. 5. n. 5. in fin.*

8 Nec poterit Pars aduerſa iuuari dictum Camillum vixiſſe per ſexdecim dies, nã vltra quod in facto non probatur, attamen dato, quod conſtaret, ſufficit teſtamentum fuiſſe iure militari in coflictu belli, tempore, quo fuit lætaliter vulneratus, provt teſtes deponunt; nam teſtamentum illud valet etiam extrà militiam per annom, per tex. *in l. quod dicitur,* & *l. quod conſtitutum, ff. de milit. teſtam.* vbi DD. omnes & Azo vbi *ſup. n. 10.*

9 Nec quartum obſtabit oppoſitum, nempe teſtes in dicto teſtamento non fuiſſe rogatos; nam vltra quod in iure eſt clarum etiam in teſtamentis paganorum, teſtes in dubio cenſeri potius rogatos, quam fortuitos, vt actus valeat potius quam pereat, *arg. leg. quoties in ſtipulationibus, ff. de verb. oblig.* & *l. quoties, ff. de reb. dub.* & latè per Corn. *in conſ. 308. num. 1. vol. 3.*
10 Attamen in teſtamentis militum inter alia priuilegia, iſtud eſt præcipuum, quod teſtes non oportet eſſe rogatos, ita Bart. *in dict. leg. neque enim, ff. de teſtam. milit. num. 3.* Bald. *in dict. leg. milites, num. 1.* Bellug. *in dict. Specul. rubr. 20. numer. 10.* Guid. Pap. *deciſ. 508. num. 10.* & Corn. *in conſ. 118. num. 7. in 1. vol.* vbi non requiri de ſolemnitate in teſtamento militis rogitum teſtium, quia non reqoirit teſtes ad ſolemnitatem actus, ſed tantùm ad probationem. Idem tenet *in alio conſ. 307. num. 7. eod. vol. 3.* & reſpondit ad tex. *in leg. diuus, ff. eod.* ex quo argui poteſt contraria opinio per illud verbum *conuocatis hominibus,* quia illa lex non requirit rogitum teſtium ad ſolemnitatem teſtamenti, ſed ad finem, vt appareat, militem voluiſſe teſtari, & non protuliſſe verba perfunebria, vel iocoſa gratiâ blandiendi,

di,

di, provt ex verbis, & ratione illius textus colligitur, quod minimè in testamento de quo agitur obiici potest; nam apparet verè, & realiter dictum Camillum voluisse testari, & testatum fuisse non solùm coram sex testibus, sed etiam interueniente scriptura, & sic non potest præsupponi, quod iocosè, vel gratia Blandiendi voluerit testari.

11 Et licèt scriptura dicti testamenti non appareat, nec hoc obstare poterit; nam non solùm in testamento militis non requiritur scriptura, & quocumque modo eius voluntas probatur, siue per scripturam, siue per duos testes; valet tale testamentum per supradicta, sed etiam in testamento pagani, loquendo de nuncupatiuo, non requiritur scriptura, sed solet reduci in scriptis solummodo ad faciliorem probationem per tex. vulg. *in leg. hac consultissima, §. per nuncupationem, Cod. de testam.* & not. Clar. inter alios *in dict. §. testamentum, quæst. 4. in princ.* & communiter omnes DD. Cætera suppleant Domini Iudicantes.

Ferdinandus Brancia.

SVMMARIVM.

ARGVMENTVM.

Præscriptionis interruptio, quæ per litis contestationem inducitur, nùm institutam actionem perpetuet, vel potius certo elapso tempore, si lis non fuit prosequuta, euanescit, adeò vt posteà dicatur præscriptionem currere.

ALLEGATIO LXVIII.

1 MONASTERIVM Sanctæ Mariæ D. Reginæ in anno 1500. intentauit iudicium rei vendicationis modiorum octo, territorij siti in burgo Diui Antonij contra Comitem Muri, Comes produxit titulum concessionis in emphyteusim, & affrancationem census mediante instrumento celebrato in anno 1475. fuit datus terminus in causa eodem anno 1500. fuerunt recepti nonnulli testes, & vtraque Pars siluit vsq; ad annum 1611. in quo anno Monasterium porrexit supplicationes & petiit causæ commissionem, & instituit procedi ad ea quæ incumbunt pro expeditione prædictæ litis: opposuit Princeps Venusij hæres cum b. l. per intermediam personam quondam Comitis exceptionem præscriptionis, fuit dubitatum an exceptio militet.

2 Pro parte Principis dicitur quod exceptio obstat, siquidem tam de Iure Canonico quam de Iure Ciuili contra Ecclesiam præscribitur spatio quadraginta annorum, *C. de quarta, c. ad aures, c. illud. de præscript. Auth. quas actiones C. de S. Sanct. Eccles.* & ideò laïcus possidendo rem Ecclesiæ spatio 40. annorum præscribit, vt firmat glos. fin. *in cap. fin. de de præscript. in b. & in cap facultates, in vers trigınta annorum 14. quæst. 1.*

3 Replicat Monasterium, quod Princeps bene diceret si non fuisset iudicium intentatum in anno 1500. & in eo non fuisset lis contestata; siquidem per litis contestationem interrupta fuit præscriptio

4 At pro parte Principis dicitur quod Interruptio prædicta quæ per contestationem litis inducta fuit, non est in consideratione in casu nostro. Siquidem talis interruptio non perpetuat actionem intentatam nisi spatio quadraginta annorum decurrendorum à die qua Partes desierunt prosequi iudicium, tex. est ad literam *in l. 1. §. ad hæc. C. de ann. except. Ital. & in l. fin. C. de præscript. triginta, vel quadraginta ann. in fin.* & notant ibi Bart. Bald. & Salic. quod nedum procedit in actione personali, sed etiam in reali, vt tenet gloss. *in d. l. fin.* & ibi Angel. not. *in princ.* nulla

5 enim interruptio perpetuat actionem vltra triginta annos, excepta illa quæ fit per litis contestationem, quæ illam extendit vsque ad 40. vt dicit Ang. *in all. leg. l. 1. C. de ann. except. num. 3.* Nos enim non solùm habemus tempus quadraginta annorum à nouissimo actu Iudicis, sed centum, & decem: & propterea exceptio militare debet.

Nec dicatur quod præscriptio non est in consideratione in casu nostro, eo quod constat de titulo inualido Comitis; siquidem titulus Comitis est validissimus, recepit enim territorium tunc incultum, & nemerosum in emphyteusim cum interuentu Ministri Ordinis, & census fuit affrancatus in simili, vel meliori loco, vigore potestatis eidem Comiti tributæ, & in tantum hoc est verum quod Procurator Monasterij, præsentato titulo à Comite non ausos fuit aliquid opponere contra illum, & quatenus aliqua solemnitas deficeret, & ob temporis lapsum non præsumeretur, adhuc titulus ille præbet iustam causam præscribendi, vt considerat, & bene Guid. Pap. in propria nostra materia alienationis rei Ecclesiæ sine solemnitate *in decis. 159. per tex in cap. cura. de Iure patr.* & ibi glos. *in vers. legitimo, in fin.*

6 quidquid in contrarium à Parte allegatur, habere locum quando appareret titulus nefarius, & illicitus; differt enim titulus nefarius, & illicitus à titulo minus ritè habito, vt not. Ferdin. Vasq. *quæst. vsufrequentium lib. 2. cap. 81. num. 15.* Imò secundùm Vasq. etiam si ostenderetur aliquod initium turpe, & vitiosum, adhuc præscriptio centenaria, & immemorialis operaretur effectum suum, quia non

7 sequitur quod præter illam causam iniquam possidendi non potuissent quoque & interuenire aliæ causæ iustæ, & honestæ, & ideò dum Monasterium per spatium centum & decem annorum non fuit prosequutum iudicium, pernecesse sequitur, vel quod omnia erant legitimè acta, vel si aliquid defecisset (quod non creditur) fuit suppletum. Hæc currenti calamo scripsi ad finem liberandi Dominum clientem ab onere litis, non quod timeam de illius euentu. Cætera suppleat peritia Dominorum Iudicantium.

Ferdinandus Brancia.

SVMMARIVM.

1 *Ordinarius Iudex ſuſpectus in cognoſcendo, an ſit etiam ſuſpectus in delegando, & n.5. Et an in delegando requiratur aſſenſus recuſatoris de neceſſitate, vel de conſilio.*

2 *Iure canonico ordinarius Iudex an poſſit recuſari vt ſuſpectus, & quid de Iure ciuili,*

3 *Prætor, qui fuit Partis Aduocatus ante ſuſceptam prætoriam, an poſſit alteri cauſam delegare. Et circa formam, & poteſtatem recuſationis Iudicis, an potiùs ſeruetur Ius canonicum, quàm ciuile.*

4 *Obſeruantia hodierna circa delegationem faciendam à Iudice ſuſpecto, præterquam ex cauſa inimicitiæ, an ſit communi opinioni conſona.*

5 *Suſpectus in cognoſcendo, non eſt ſuſpectus in delegando: Et an Iudex vindicare poſſit iniuriam ſibi notoriè illatam, & n.7. Et an delegare poſſit, ſi certa pœna non ſit impoſita à Iure.*

6 *A pœna Iuris appellari an poſſit? Et quid à Iudice pœnam arbitrante: Et an Præſes Sacri Conſilij ſuſpectus, licèt poſſit delegare cauſam vni ex Dominis Regijs Conſiliarijs, poſſit tum iudicare, cui ex duobus debeat cauſa committi.*

7 *Iudex iniuriam ſibi illatam vendicare non poteſt, quando pœna à iure non eſt certa.*

ARGVMENTVM.

Iudex ordinarius ſuſpectus in cognoſcendo, an, & quando ſit etiam ſuſpectus in delegando. Prætor qui fuit Partis Aduocatus ante ſuſceptam Prætoriam poteſt alteri cauſam delegare. A pœna Iuris appellari non poſſe probatur: & plura alia notabilia tractantur.

ALLEGATIO LXIX.

1 IVdex ordinarius ſuſpectus in cognoſcendo, eſt etiam ſuſpectus in delegando, ſecundum communem opinionem de qua per Doct. *in cap cum ſpeciali, de appellat.* dicitur in textu, quod probata cauſa ſuſpicionis coram arbitris electis, iudex debet vel cauſam de recuſatoris aſſenſu idoneò delegare, vel ad ſuperiorem cauſam delegandam committere. Hinc Doct. dubitarunt an aſſenſus recuſatoris debeat de neceſſitate vel de conſilio interuenire: & communiter omnes dicunt, præter Abbatem, quod de neceſſitate, quia qui eſt ſuſpectus in cognoſcendo, eſt ſuſpectus in delegando: poſſet enim Iudex delegare alicui ſimiliter ſuſpecto, qui tamen non poſſit ſic probari, vt experientia docet, ità Abb. *in dict. cap. cum ſpeciali, num. 11. prope finem, verſ. ſed ſi vis tenere*: & Felin. *in cap. 4. de for. compet. num. 3.*

2 Nec reperio in hoc differentiam inter Ius canonicum, & ciuile, licet magna conſideretur impotentia recuſandi; de Iure enim canonico Iudex ordinarius poteſt recuſari vt ſuſpectus, cauſa ſuſpicionis propoſita, & allegata; *cap. ſuſpicionis, de offic. delegati*, & *cap. cum ſpeciali, de appellat.* De iure verò ciuili ſecus quoad totalem remotionem: ſed vt ei adiunctus aſſocietur. *Auth ſi verò contigerit. C. de iudiciis.*

3 Nec contrariatur opinioni Canoniſtarum tex. *in leg. Prætor. de iuriſd. omn iud.* vbi habetur quod Prætor, qui fuit Partis Aduocatus ante ſuſceptam Prætoriam, poteſt alteri cauſam delegare, poſtquam aut corrigitur ab Auth. *ſi verò contigerit*, vel ſecundùm illam intelligi debet, ſcilicet vt ambo iudicare habeant, quod non eſt in vſu hodie, & potius in hoc ſeruatur Ius canonicum quàm ciuile, circa formam, & poteſtatem recuſationis Iudicis, & hoc permittitur Prætori, dummodo cauſam deleget, antequam vt ſuſpectus remoueatur, vt bene not. Iacob. ibidem *verſ. addit Angelus*; nam ſi poſt recuſationem vellet cauſam ſubdelegare, hoc ei nun permitteretur.

4 Ex quibus omnibus patet, quod obſeruantia hodierna circa delegationem faciendam à Iudice ſuſpecto (præterquam ex cauſa inimicitiæ) non eſt communi opinioni conſona, & ideò extendi non poteſt ad caſum noſtrum, vbi non tractatur de mera delegatione, ſed de delegatione habente cauſæ cognitionem, à conſuetudine & ſtylo exorbitante, non datur extenſio, vulgaris Iuribus.

5 Vlterius dico, quod iſta diſtinctio inter delegationem ſimplicem, & habentem cauſæ cognitionem, eſt à Doctoribus approbata in iſta materia recuſationis. Abb. enim *in cap. 4. de for compet.* (in quo loco defendit ſuam opinionem contra communem, quod ſuſpectus in cognoſcendo, non ſit ſuſpectus in delegando, *num. 11.*) affert locum Innoc. *in cap. ex parte, il 1. de verbor. ſignif.* vbi dicit, Iudicem poſſe vindicare iniuriam propriam notoriè ſibi illatam, cùm hoc caſu potiùs ſit executor, quàm Iudex, quaſi dicat Iudicem delegando non poſſe Parti præiudicium inferre, ex quo Pars non poteſt dicere, debet cauſa iſta Titiu, & non Sempronio delegari, ſecus verò (ſubdit ipſe) quando certa pœna non eſſet impoſita à iure, quia tunc Iudex in quantum arbitraretur, eſſet verus Iudex, & poſſet arbitrando excedere modum: ſic eſt quod à pœna iuris appellari non poteſt *cap. quia nos, de appellat.* ſed à Iudice pœnam arbitrante, ſic gloſ. *in c. ſuper his, de accuſat.*

6 Ex hoc infertur, quod licèt Dominus Præſ. Sacri Conſilij ſuſpectus dictæ Iuliæ Tomacellæ, poſſit delegare cauſam vni ex Dominis Regiis Conſiliariis, in quo actu potiùs iudicari debet elector certarum perſonarum, in quibus non conſideratur bono melius; non tamen poteſt iudicare, cui ex duobus debet cauſa committi, & cui de iure committi debet, prout in caſu noſtro agitur; quia in hoc non electoris & delegantis, ſed Iudicis partibus fungitur, quod non eſt permittendum; ſicuti enim Iudex

7 quando pœna à iure non eſt certa, non poteſt ſuam iniuriam vendicare, quia in iſto caſu non eſt iuris executor, ſed Iudex, ſic Dominus Præſidens ſuſpe-

ctus

ctus vbi adest controuersia, cui est deleganda causa, non potest delegare.

Hæc scripsi currenti calamo. Cætera suppleat immensa doctrina Dominorum meorum.

Ferdinandus Brancia.

SVMMARIVM.

1. *Vniuersitates Hospitalis sanctæ Mariæ Annuntiatæ priuilegium habent non soluendi impositionem pro hospitiis militum.*
2. *Impositiones pro hospitiis militum sunt onera patrimonialia.*
3. *Priuilegium Vniuersitatis differt si ab homine, vel à lege concedatur.*
4. *Priuilegium Vniuersitatis non comprehendit onera patrimonialia, sed personalia tantùm.*
5. *Priuilegium quod concedit exemptionem à muneribus realibus, & personalibus, est generale.*
6. *Vassalli hospitalis sanctæ Mariæ Annuntiatæ sunt immunes ab hospitiis militum, vsque ad num. 7.*
8. *Priuilegia Regum, de quibus in præsenti, adducuntur, vsque ad num. 9.*
10. *Baldi Consilium* 406. *vol.* 5. *adducitur in præsenti.*
11. *Ripa* in l. 1. col. 6. ff. de vulgari, *adducitur pro quæstione.*
12. *Priuilegia Imperatorum Federici, & Ferdinandi I. pro hospitali prædicto adducuntur.*

ARGVMENTVM.

Vassalli sacri hospitalis sanctissimæ Annuntiatæ Vrbis Regiæ Neapolis, an sint immunes ab onere milites hospitandi. Priuilegium immunitatis alicui concessum ab omnibus muneribus, & impositionibus personalibus, realibus, & mixtis, ordinariis, & extraordinariis, an hospitandi onus comprehendat: & de aliis notabilibus.

ALLEGATIO LXX.

1 PRÆTENDIT Regius fiscus exigere à Vassallis Hospitalis sanctæ Mariæ Annuntiatæ impositionem indictam pro hospitiis militum, non obstante priuilegio immunitatis concesso Vassallis prædictis à Serenissimis Regibus huius Regni, eo quod nemo ab onere hospitandi milites est immunis, nisi expressè priuilegiatus reperiatur, *leg. sunt munera, ff. D. Reg. de Marinis Allegat. collect. de vacat. & excus. mun.* sed sic est quod in priuilegio præsentato nulla fit mentio de huiusmodi immunitate, ergo exactio fieri debet. At pro parte Sacri Hospitalis dicitur quod priuilegium exhibitum est sufficiens ad excludendam talem exactionem, & quod lex allegata à fisco non probat assumptum, immò facit pro vassallis, ad quod demonstrandum dico, quod onus hospitandi milites de per se nullam 2 specialitatem habet, sed tantummodo reperitur priuilegiatum ratione generis; siquidem annumeratur inter onera patrimonialia, *leg. & qui originem, §. quamuis, vers. munus hospitis, ff. de muner. & honor* Bart. *in leg. vnica. C. de mulier.* & in quo loco *lib.* 10. *num.* 34. *vers. item quod milites*, & *in leg. qui immunitate. C. de muner. patrim. lib.* 10. Hinc Imperator Alex. *in l.* 3. *C. de mun. patrim. lib.* 10. dicit qui immunitaté munerum publicorum consecuti sunt, onera patrimoniorum sustinere debent, in quibus causis, & hospites recipiendi sunt: hoc probat etiam tex. à fisco allegatus *in d. leg. sunt munera*, vbi Iurisconsultus dicit, quod sunt quædã munera quæ rei propriæ cohærent, de quib. neque liberi, neq; ætas nec merita militiæ, nec vllũ aliud priuilegium iure tribuit excusationem, vt est prædiorum collatio, viæ sternendæ, angariarumve exhibitio, hospitis suscipiendi munus, & si quæ sunt prætereà alia huiusmodi: ex quibus iuribus luce clarius perbatur, quod specialitas a fisco allegata à iure non fuit tributa oneri hospitum recipiendorum, sed generi, scilicet muneribus patrimonialibus, à quibus nullus excusa-3 tur. Et si Priuilegium immunitatis habeat ab homine, vel à lege, hoc manifestius probatur *in leg. rescripto, §. si quis accusatorem, vers. sciendum, ff. de muner. & honor.* vbi Iurisconsultus indefinitè, & absque expressione specierum sanxit nullum, etsi priuilegiatum, excusari à muneribus patrimonialibus.

4 Hinc etiam communiter DD. dixerunt priuilegium immunitatis non comprehendere onera patrimonialia; sed tantummodo personalia, glos. *in dict. leg. qui immunitate*, & ibi Bart. *C. de muner. patrim.* & *in leg. eos, in vers. omnium, C. de excus. mun.* Bart. *in leg. euacuatis, num.* 5. & ibi Bald. *col.* 1. *C. de Decurion.* & ibi Ioan. de Plat. Bart. *in leg.* 2. *num.* 4. *ff. de iur. immun.* Aufrer. *in add. ad decis. Capp. Tholos. quæst.* 348. *circa fin. vers. quinta conclusio.* Sed quan-5 do in priuilagio fit mentio de muneribus personalibus, & realibus, tunc ille, cui priuilegium fuit concessum à quouis onere immunis redditur, vt idem Aufrer. notat *in d. decis. loco allegato.*

His sic suppositis redditur vana fisci prætensio, dum Imperator Fredericus, & cæteri Reges huios Regni immunes fecerunt Vassallos prædictos ab omnibus oneribus realibus, personalibus, & mixtis, ergo, & immunes reputari debent ab onere hospitandi milites, quod onus est reale, vt supra est fundatum, & tex. allegatus à fisco, vt dixit, probat hospitalis intentionem, dum genus priuilegiat, & non speciem.

6 His accedat, quod Vassalli hospitalis prædicti sunt in possessione immunitatis prædictæ, nam à tempore immemorabili nunquam actualiter hospitati sont milites, nec contribuerunt in pecunia pro causa prædicta, vt in facto est notatum, & de iure immunitas alicuius oneris, non solùm acquiri potest priuilegio, sed etiam consuetudine, & maximè quando concurrit frequentia actuum cum temporis diuturnitate, de quo latè per Surd. *cons.* 335. *n.* 3. Nos habemus non solùm temporis requisitum, & actuum frequentiam, sed etiam prouisiones Regiæ Cameræ in materia contributionis pro hospitio militum grauis armaturæ, vt patet fol. 29.

7 Vlterius dicitur, quod in tex. allegato à fiſco parificantur iſta onera, videlicet onus hoſpitandi milites & onus ſternendæ viæ; ſed ſic'eſt, quod Vaſſalli fuerunt declarati immunes à tali onere, ergo, & ab aliis ſimilibus.

8 Et finaliter dicitur, quod Reges in priuilegio ſpecificè mentionem fecerunt de aliquibus oneribus realibus, & poſtmodum generaliter de omnibus aliis; quo fit, vt etſi de omnibus realibus ſpecifice mentionem fecerunt, ad huc immunitas comprehenderet omnes caſus inſolitos, & omnia realia, de quo latè per Crauet. *conſ.109.n.7.*

9 Ex quibus omnibus clarè patet, immunitatem conceſſam dictis hominibus comprehendere hunc caſum, tum attenta forma priuilegij, tum etiam conſuetudine immemoriali. Hæc ſcripſi calamo currenti pro Sacro Hoſpitali. Cætera ſuppleat religio Dominorum Iudicantium.

Ferdinandus Brancia.

10 Vltra ea quæ in primis allegationibus dicta ſunt pro immunitate vaſſallorum Sanctæ Mariæ Annunciatæ, allego in propriis terminis Bald. *in conſ. 406. vol. 5.* quem allegat Aym. Crauett. *conſ. 294. fol. 6.* vbi tenet quod priuilegium immunitatis ab omnibus muneribus, & impoſitionibus perſonalibus, realibus, ſiue mixtis, ordinariis, & extraordinariis, & quibuſcumque aliis, comprehendit onus armigerorum, etiam quòd de ea nulla ſpecialis mentio facta fuerit. Item Barbat. etiam in terminis terminantibus *in conſ. 26. vol. 2. numer. 3. verſic & ſi quiſpiam, & num 4. verſ. modo iſta,* in quo loco dicit quod tex. *in leg ſunt munera, ff. de vac. & excuſ. muner.* a fiſco allegatus, procedit, & locum habet tantummodo in priuilegio immunitatis ſimpliciter conceſſo; ſed quando in priuilegio conceditur immunitas ab omnibus muneribus perſonalibus, & realibus, & quibuſcumque aliis, tunc comprehenduntur in priuilegio onera realia, de quibus expreſſa mentio facienda eſt, & particulariter ea quæ notantur *in dict. leg. inter quæ adeſt onus hoſpitij.*

11 Et finaliter Ripa *in leg. 1. col. 6. verſ. & iſta concluſio, ff. de vulg. & pupill.* dum docèt, quod immunitas conceſſa per verba vniuerſalia trahitur ad onera ex cauſa belli; in priuilegiis præſentatis ad ſunt infraſcr. præ clauſulæ.

12 In priuilegio Imperatoris Federici: *& ab omni moleſtatione, inquietatione, collectis, adiutoriis, datiis, exactionibus, aliiſque grauaminibus omnibus, & ſeruitiis perſonalibus, realibus & rebus perſonarum ipſarum perpetuo liberos, & ſecuros eſſe cenſemus; & nullus audeat, nec præſumat in caſtro Mercugliani caſalibus, & hominibus, & vaſſallis eiuſdem Monaſterij exactionem, adiutorium, aut collectam aliquam, ſeu ſeruitium aliquod, & grauamen perſonale, reale, & rebus perſonarum ipſarum facere, vel imponere in quacumque parte Regni, & Imperij noſtri.*

13 In priuilegio Ferdinandi I. non ſolùm confirmatur priuilegium Imperatoris Federici, ſed vaſſalli prædicti fiunt immunes etiam à donis cum clauſula, *etiam ſi talia forent, de quibus oporteret fieri mentio ſpecialis.* Et idem habetur in confirmatione Imperatoris Caroli V. in qua adeſt clauſula, quod terræ dicti Sacri Hoſpitalis deleantur à libris contributionum, & cedularij Regiæ Cameræ.

Er ex his remanet fundatum vanam eſſe prætenſionem Regij fiſci, etiam quod impoſitio, de qua agitur, eſſet gratioſa, vltra quod quando Reguum donauit, expreſſe exemit à contributione doni Vaſſallos Hoſpitalis Sanctæ Mariæ Annunciatæ.

Ferdinandus Brancia.

SVMMARIVM.

1 *Fructus legitimæ debentur à die mortis patris.*
2 *Fructus legitimæ vtrum poſſint peti contra tertium poſſeſſorem bonorum hæreditariorum?*
3 *Text.* in l. item veniunt, §. eis autem, ff. de petitione hæreditatis, *explicatur, vſque ad num. 4.*
5 *Fructus legitimæ non coſiderantur vt quid extrinſecum ab ipſa legitima, ſed dicuntur pars legitimæ.*
6 *Feudi augmentum non indiget noua inueſtitura, nec nouo iuramento fidelitatis.*
7 *Dotis augumentum dicitur eadem dos, non noua.*
8 *Legitimæ actio pro eius fructibus contra Tertium datur facta diſcuſſione hæredis.*
9 *Legitima eſt quid vniuerſale recipiens augumentum ex fructibus.*
10 *Legitimæ fructus debentur, etiam ſi bona fide conſumpti fuerunt.*
11 *Legitima petitur actione petitionis hæreditatis.*
12 *Filius non poteſt tantùm conſequi repudiando hæreditatem.*
13 *Legitimæ fructus debentur etiam ſine mora, licèt petiti non fuerint.*
14 *Fructus legitimæ non acceſſoriè, ſed principaliter cum legitima petuntur.*
15 *Baldi* conſ. 222. vol. 4. *in præſenti adducitur.*
16 *Text.* in leg. certum. Cod. de rei vendit. *affertur.*
17 *Fructus legitimæ petuntur actione reali.*
18 *Hypoteca ſuper re pro legitima relicta trahitur etiam ad augumentum ipſius.*
19 *Hypoteca, quæ competit pro principali, competit pro acceſſionibus.*
20 *Fructus in actionibus reuocatoriis cur debeantur poſt litem motam, vſque ad numerum 22.*
23 *Text.* in l. in minorum. C. in quibus cauſis reſtitutio in integ. non eſt neceſſaria, *in præſenti explicatur.*
24 *Concluſio auctoris, de qua in præſenti, affertur.*

ARGVMENTVM.

Legitima cùm debeatur filio à die obitus patris, vnà cum fructibus, nùm axioma hoc procedat, adhuc ſi bona hæreditaria eſſent penes tertium poſſeſſorem, ſicque dubi-

tatur

tatur an actio hæc pro fructibus contra tertium possessorem exerceri possit, cùm iste ante motam controuersiam bona fide possiderit. Actio quænam competat filio pro legitima sibi in bonis patris debita consequenda. Filius an possit repudiare hæreditatem paternam, & legitimam tantùm consequi: & de aliis notabilibus.

ALLEGATIO LXXI.

1 FRVCTVS legitimæ à die mortis patris deberi nemo est qoi controuertat, ita enim firmat glos. ab omnibus ibi recepta, *in leg. in fideicommissarium, in 1. glos. in fin ff. ad Trebell.* Alex. *cons.69. numer.3. vol.1.* Curt.Sen. *cons.39. col.5. vers. ex prædictis infertur.* Ruin. *cons.26. num.22. vol.2.* Menoch. *cons.8. nu.22.* Boer. *decis.3. in fin.* & Dom.de Franch. *decis.13. n.16.* quod ampliat Alex. *cons.127. per tot. vol.6.*

2 Dubitari tamen contigit, num contra tertium possessorem bonorum hæreditariorum, actio hæc pro fructibus exerceri possit, cum ante controuersiam motam conuentus bona fide possederit, ex qoo fructus lucrari videbatur, *leg. certum, Cod. de rei vendic.*

3 Cæterum re diligenter perpensa, adhuc fructus integre a die obitus patris deberi super re per tertium possessa concludendum videtur, non quod asseramus teneri possessorem ad fructus per ipsum bona fide perceptos, tunc enim ad distinctionem recurrendum esset, an fuerit bonæ fidei possessor locupletior effectus, iuxtà tex. *in leg. item veniunt, §. eos autem, ff. de petit hæred.* contra quem adhuc Actor forte posset obtinere, cùm locupletior in dubio præsumatur, iuxtà glos. opinionem *in leg. verum, ff. de pet. hæred.* quam sequitur post alios Anna *allegat.113.* vbi in fine ita iudicatum testatur, eandemque opinionem per arbitralem sententiam à Doctissimis viris receptam, testatur D.de Franc. *dec.31. in fin.*

4 Sed tantùm in proposita specie agimus, num possit pro fructibus legitimæ filio debitis à die paterni obitus actio exerceri super bonis hæreditariis per tertios possessis; & omissa longiori disputatione, censeo actionem competere.

5 Moueor valida (ni fallor) ratione, nam fructus legitimæ non considerantur vti quid extrinsecum ab ipsa legitima; sed dicuntur Pars legitimæ, qoicquid enim tam pro sorte principali, seu corpore legitimæ, qoàm pro fructibus debetur, totum dicitur legitima, quæ ex fructibus filio debitis aucta fuit, ita in petitione hæreditatis tradit glos. notabilis *in leg. item veniunt, §. fructus, in verb. omnes, vers. sed nota, ff. de pet. hæred.* cum qua omnes ibi transeunt; est enim ius vniuersale, quod ex fructibus augetur, & sub vnica actione vtrumque continetur, secus in iudicio particulari, in quo alia petitione est opus, vt tradit præcitata glos. quam moltùm notabilem inqoit ibi Bald. *in §. item non solùm, in princ.* est enim augmentum eiusdem naturæ, & pars rei, cui accedit, *leg. etiam, in fin. Codic. de iur. dot. leg. inter soverum, §. cum inter, ff. de pact. dotal.*

6 Hinc pro augmento feudi non fit noua inuestitura, nec aliud præstatur fidelitatis iuramentum, Andr. *in cap.1. §. sed etiam rei, num.6. vers. si verò agnatus, per quos fiat inuestit.* & quod additur veteri feudo, non nouum dicitur, sed naturam veteri feudi sortitur, ita Ardiz. *in sum feud. cap.47. ver. item puto si Dominus.*

7 Hinc augmentum dotis dicitur eadem dos, non noua *leg.4.* vbi Bald. *ff. de iur. dot.* & vt plura omittam generaliter pro regola DD. tradunt, quod omne priuilegium principali datum, porrigitur ad eius augumentum, Angel. per illum tex. *in §. aliud quoque, num.1. in Auth. de equalit. dotis*, inde inferens, quod concesso Castro cum mero, mixtoqoe imperio, si deinde territorium per concedentem augeatur, videtur etiam in eo merum, mixtumqoe imperium concessum, & plura his similia ex more congerit Tiraq. *in leg. si vnquam, in verbo donatione, num.226. vers. igitur,* & latiùs *in primo retractu, §.1 glos.18. num.51. & seq.* & Castrens. *cons.8. ista bona, col. fin. vers. ad idem facit, vol.1.* inquit quod patrimonium quod est quid vniuersale, recipit augumentum, & par iuris est de ipso augumento quod erat de ipso vniuersali, cui fit, & propriùs ad rem tradit Corn. *cons.302. col.5. lit. M. vers. confert. etiam, vol.3.* relatus per Tiraq. *dict. §.18. num.51. in fine*, supplementum legitimæ eiusdem iuris esse cum ipsa legitima. Addo Fulgos. *cons.83. Bonac. cursus condidit, in fine,* & Rub. Alex. *cons.150. n.2.*

8 Si itaque pro legitima datur actio contra tertium possessorem, quod indubitatum est, facta discussione hæredis, vt fuit in casu decisum, videtur in eadem sententia pariter decisom, etiam pro fructibus, ex quibus legitima aucta fuit, actionem competere, iuxta glos. *in dict. leg. item veniunt, §. fructus, in vers. omnes,* & ibi Bald. *in princ.* & Castrens. *num.5.* dicens glos. sobtiliter loqui, & communiter teneri, vel saltem erit hoc explicandum, cùm vtrumque sub legitima contineatur.

9 Quod autem legitima sit quid vniuersale, augomentum recipiens etiam ex fructibus, ita vt ij pars legitimæ dicantur, ne hoc omittamus, tradit Fabian. de Ciocchis. *in repet. Auth. nouissima, num.81. Cod. de inoffic. testam.* Marc.Ant.Peregr. *in tract. de fideicomm. art.36. num 65.* vbi ab hæreditate, & dote, quæ ex fructibus augentur, ad legitimam arguit. Ruin. *cons.55. num.10. & 20. vol.2.* Marc.Ant.Cucchus *in tract. de legit. sub rubr. legitima pleno iure relinquenda, num.10. vsque in fin. fol.105.* Natt. *cons.56. num.8. lib.1.* Soccin. *cons.57. numer.40. & 41. vol.4.* idemque sentit Ant. de Petr. *in tract. de fideicomm. quæst.15. num.49. in fin.* vbi dum firmasset *num.45. & seq.* in quibusdam casibus actionem pro legitima, eiusve sopplemento etiam contra tertium possessorem competere, subdit hæc verba, scilicet, *& quod dicitur de legitima procedit etiam pro fructibus legitimæ.*

10 Ex præmissis satis comprobatur, quod scripsit Bal. vbiqoe ab omnibus receptus *in l. non est ambiguum, num.2. & 3. Cod. fam. ercisc.* inqoiens deberi fructus legitimæ, etiam si bona fide fuerint consompti, non enim petuntur, vt fructus extantes verè, vel fictè, sed tanquam pars rei, *dict. leg. non est ambiguum*, & Bald. sequuntur Alex. *cons.69. num.3. vol.1.* Ruin. *cons.26. num.22. vol.3.* Boër. *dict. decis.3. in finalibus verbis,* vbi alios citat, Soccin. *dict. cons.57. num.39. & 40. vol.4.* Peregr. *de fideicom. art.36. num.69.* Cucchus *sub dict. rubr. legitima pleno iure, num.10. in fin.* nec aliqua petitione opus est, vt tradit Iacobin. *dict. Auth. nouissima, num.81.* seqoitur Menoch. con-

ſil. 77. numero 13. verſic. quod quidem.

11 Hinc etiam confirmatur, quod vbique in hoc ſibi præter morem ſemper conſtans, ſcribit Bald. inquiens, competere pro legitima petitionem hæreditatis, in dict. leg. non eſt, num. 3. in leg. ſi quis in ſuo, num. 4. Cod. de inoffic. teſtam. & in leg. ſi quis filium, ante num. 7. verſ. 3. quia, eod tit. & alios recenſet Crau. conſ. 312. num 4. verſ. quod competat, addo eundem Bald. in repet. leg. pater filium, col. 6. verſ ſed circa ea, ff. de inoffic. teſtam. vbi quod ſuper corporibus hæreditariis agit petitione hæreditatis, & iudicio familiæ erciſcundæ, quia eſt hæres in legitima, & idem Bald. in leg. fin. num. 38. verſ. idem dico in inſtituto, Cod. de edict. Diu. Adrian. Menoch. conſil. 77. num. 15. & opinionem hanc magis communem aſſerit Cucc. de legit. ſub tit. legitima eſt quota bonorum, num. 17. filius enim cùm legitimam conſequatur, Patri hæres efficitur, Menoch. dict. conſil. 77. numer. 19.

12 Hinc etiam infertur, non poſſe filium legitimam tantùm conſequi, & hæreditatem repudiare, cùm hæreditario Iure legitima debeatur, Iaſ. in leg. 1. numer. 11. ff. de acqu. hered. Ripa in leg. 1. numer. 157. ff. de vulgar. Menoch. dict. conſil. 77. numer. 20.

13 Hinc etiam ſequitur deberi fructus legitimæ, etiam ſi petita legitima non fuerit, nec aliqua mora interuenerit, ita Fabian. in repet. dict. auth. nouiſſima, num. 81. Menoch. dict. conſ. 77. num. 13. Cucc. in dict. tract. ſub rubr. de legit. pleno iure relinquenda, num. 10. fol. mihi 105. inquiens, non ex mora ficta, vel vera fructus deberi, etiam citra moram, cum ſit ius vniuerſale, & Peregr. de fideicom. artic. 49. num. 40

14 Ex præmiſſis etiam (quod ſatis ad rem confert) infertur, fructus legitimæ non acceſſorie ad ſortem peti; ſed principaliter, cum legitimam augeant, iuxtà gloſ. in dict. §. fructus, & poſt alios Neguſ. de pignor. in 4. membr. 2. part. num. 50. & in ſpecie in legitima, hoc ſentit Bald. in dict. leg. non eſt. Codic. fam. erciſc. & Soccin. Sen. dict. conſ. 57. num. 40. verſ. item ſicut, & apertiſſimè Ruin. dict. conſ. 57. num. 13. in fin. & num. 20. & Cucc. in dict. rubr. legitima pleno iure relinquenda, in final. verb. verſicul. neque tamen.

15 His tandem (aliis quæ ex præcitatis locis colligi poſſunt ad huius rei ornatum poſthabitis) ſatis probari videtur, quod Bald. tradit conſ. 222. ſuper 1. puncto, num. 2. vol. 4. inquiens nunquam legitimam debere eſſe ſine fructu, quem ſequitur Peregr. d. art. 36. n. 61.

16 Nec vrget tex. in dict. l certum. C. de reiuend. procedit vbi fructus, vt acceſſiones petuntur, ideoque indiuidua petitione opus eſt iuxta gloſ. in dict. leg. item veniunt, §. fructus, at hic non acceſſoriè, ſed vti pars rei petitæ fructus ſub legitimæ petitione continentur, leg. ſi quis cum totum, ff. de except. rei iud. ita reſpondet. Bald. communiter vbique receptus in d. l. non eſt. C. fam. herciſc.

17 Secundò principaliter dicimus competere filiæ in caſu propoſito actionem pro fructibus, etiam contra tertios poſſeſſores, actione hypothecaria, quæ cùm realis actio ſit, poſſeſſorem quemcumque ſequitur, leg. pignoris, C. de pignor. leg. ſi fundus, §. in venditione, ff. eodem, conſtat autem patrem in teſtamento legaſſe eius filiæ vncias decem, & octo pro eius dote, & ſic pro legitima; pro re autem legata competit hypothecaria actio, leg. 1. C. com. de legat. § 1. Inſtit. eodem, & notatur in l. 1. ff. de leg. 1. & vbi teſtator aliquid minus legitima in beneficium filij diſponit, tunc vſque ad legitimam lex ipſo iure ſupplet, & tam legatum, quàm ſupplementum capit filius ex patris voluntate, qui cenſetur ſe cum legis diſpoſitione conformare, & omne id quod deeſt relinquere. Bald. in leg. hac edictali, n. 8. C. de ſecund. nupt. vbi quod vnus nummus in teſtamento relictus trahitur ad legitimam totam, vndè videtur inſtitutus in legitima, ſequitur Dec. in leg. humanitatis, num. 7. verſ. ſecundo quia, C. de impub. & aliis ſubſtit. & in leg. fin. n. 24. C. de edict. Diu. Adr. toll. idem Dec. conſ. 234. in caſu mag. col. fin. verſ. non obſtant alia, & conſ. 407. n. 26. Rub. Alex. conſ. 115. num. 2. per tot. Bertrand. conſ. 10. egregiè Doctor n. 3. & ſeq. vol. 1. refert Salic. in l. ſcimus, in fin. verſ. alij dicunt. C. de in offic. teſtam. Corn. conſ. 302. col. 6. lit M. vol. 3. Cucc. de legit. ſub tit. bona an ſint pro legitima hypot. num. 8. Petr. Ant. de Petra in tract. de fideicom. q. 15. n. 47.

18 Ex hac communi opinione rectè inferri videtur hypothecam ſuper re pro legitima relicta competentem, trahi etiam ad id, quod pro augmento ex præſumpta teſtatoris voluntate filio debetur, quod tradidit Fulgoſ. dict. conſ. 23. col. pen. verſ. pro legatis namque, inquiens pro augmento legitimæ eandem competere actionem, quæ pro re principaliter relicta competit, d. §. cum inter, ff. de pact. dotal. cum concord. ipſumque ſequitur Dec. conſ. 234. in caſu M. num. 6. & in verſ. non obſtat. Neguſ. de pignor. in 4. memb. 2. par. num. 164. in 24. caſ. verſ. quam tamen concluſionem; eandem opinionem poſt alios ſequitur. Niger. in repet. leg. 1. num. 142. ff. de leg. 1. eamque latè deffendit Ruin. vbi à num. 93. vſque ad num. 102. vbi num. 98. opinionem hanc veriorem, & æquiorem aſſerit.

19 His ſtantibus ſequitur, quod eadem hypotheca, quæ pro re principaliter debita competit, detur etiam pro acceſſionibus, iuxtà regulam legis Lucius, ff. qui pot. in pign. hab. cuius legis regula locum ſibi vendicat, etiam in hypotheca legali, ſeu tacita. Bart. in l. ſi cum dotem, §. ſin autem in ſæuiſſimo, num. 7. ff. ſolut. matrim. latè Neguſ. de pignor. in 4. memb. 2. part. num. 47. & 55. & hoc verius, & magis communiter receptum teſtatur Rip. in l. priuilegium, n. 13. & 15. verſ. ſi verò loquuntur. ff. de priuil. creditor. quod clarius procedit in iure vniuerſali, cùm tam res ipſa, quàm fructus eadem actione petantur; dicuntur enim pars rei d. leg. item veniunt, § fructus, vbi gloſ. & DD. Neguſan. loc. præcit. n. 50.

20 Nec præmiſſis obſtat, quod dicitur in querela inofficioſi teſtamenti, prout in aliis reuocatoriis actionibus deberi fructus poſt controuerſiam motam, leg. fin. §. non ſolùm, ff. quæ in fraudem cred. gl. in l. ait Prætor, §. per hanc, il 2. in verſ. percipi, eod. tit. Angel. in eadem leg. ait Prætor, in §. præterea, il 2. verſ. in gloſ. iuxta opinionem Petri, & Cyni, relatam per Fab. de Cioceb. in d. Auth. nouiſſima, n. 184. facilis enim eſt reſolutio, nam loquuntur in actione reuocatoria, cum interim dominium ſit in accipientem tranſlatum, ideoque reuocatoria nulla eſt, cum nulla competat realis actio, vt notatur in §. item ſi in fraudem, Inſtit. de action. at hìc dominium non fuit in tertium tranſlatum, cùm pro rata legitimæ dominium fuerit penes filium continuatum, ideóque reiuendicatio detur, ſecundùm Affl. deciſ. 162. & alibi, quæ vendicatio Domino datur, l. in rem, ff. de reiuend. realis autem actio contra tertium exercetur, non autem perſonalis, l. fin. in fin. ff. de contrah. empt. cum ſimilibus.

21 Item in reuocatoria illud tantùm reſtituitur, quod erat in bonis debitoris tempore alienationis, fructus autem medio tempore percepti non erant in bonis, ideóque veniunt fructus, qui tempore alienationis

extabant

extabant, & post controuersiam motam percepti, cum illi in damnum morosi fingantur extare, secus in aliis medio tempore perceptis, vt declarat Angel. *in dict. §. praterea, per tot.*

22 Item tam in quærela inofficiosi, quam in aliis reuocatoriis agitur contra voluntatem Domini alienantis, *leg. 2, 3. & 4. ff. de inoff. testam.* at hîc supplementum ciusque accessio ex præsumpta decedentis voluntate capitur, vt supra, ideóque magis ei fauendum, vt notant DD. *in leg. 1. circa finem, ff. de leg. 1.*

23 Nec omitto quod respectu fructuum perceptorum à die obitus patris, quo tempore filia erat annicula, res nullam penitus habet dubitationem, & est extra præcedentem disputationem, cum ab illo die vsque ad decimum octauum annum completum, ipso iure fauore minoris ætatis mora contrahatur, ideóque tam fructus quam interesse debentur, ex regula *l. in minorum. C. in quib. caus. in integr. restit. non est necessè*, Alex. *cons. 7. num. 8. vers. & quod eo tempore, vol. 2.* & propriùs ad rem Socc. *dict. cons. 47. num. 43. vol. 4.* & Ruin. *dict. cons. 55. num. 12. in fin.* & *13. vol. 2.* provt etiam à die litis contestatæ res pariter omni caret dubitatione *d. leg. certum C. de rei vend.*

24 Ex quibus constare satis censeo instè fore prouidendum, legitimam cum fructibus à die obitus patris deberi super omnibus bonis in hæreditate remansis, nec nó condemnandos possessores ad omnes fructus per ipsos perceptos, durante minori ætate ipsius filiæ, ac etiam post litem contestatam, pro concurrenti tamen quantitate legitimæ, & fructuum.

Ferdinandus Brancia.

SVMMARIVM.

1 *Priuilegia Illustris Domini Ducis Hadriæ, quæ habent clausulam derogatoriam, an comprehendant personam Ecclesiasticam volentem declinare forum?*

2 *Clericus non potest eligere in forum magnam Curiam Vicariæ.*

3 *Grammaticus* decis. 20. *cum Domino de Franchis* decis. 192. *in præsenti adducitur.*

4 *Ecclesia de iure communi non habet fori electionem.*

5 *Clericus pro rebus patrimonialibus non habet electionem fori, secus pro rebus Ecclesiæ.*

6 *Textus* in l. vnica. C. quando Imperator inter pupillos, & viduas, *non comprehendit personas Ecclesiasticas.*

7 *Decisio S. R. C. contra allegata in præsenti adducitur.*

ARGVMENTVM.

Clericus nùm pro iniuria sibi facta habeat fori, electionem, cùm offensus sit in terra, siue Castro, quod est sub vtili dominio Baronis, qui habet priuilegium cognoscendi omnia, & quæcumque delicta cum clausulis derogatoriis generalibus, Clericus an pro vindicatione rerum suarum patrimonialium fori electionem habeat: & de aliis.

ALLEGATIO LXXII.

FVIT dubitatum numquid priuilegia Domini Ducis Hadriæ, quæ habent clausulam deragatoriam cum illis verbis, nimirum: *Non obstantibus quibuscunque legibus, constitutionibus, & Pragmaticis de quibus oporteret specialem facere mentionem, quarum tenor hic habeatur pro expresso:* & patet ex particula priuilegij vltimo loco præsentata, comprehendant etiam personam; ecclesiasticam offensam, volentem declinare forum dicti Domini Ducis, & eligere in forum Magnam Curiam. 1

2 Super quo dubio breuiter, & perueras conclusiones loquendo, dicimus, dictum Clericum non posse eligere in forum Magnam Curiam, sed eius causam esse terminandam in Tribunali dicti Domini Ducis; nam & si de iure controuertatur, numquid requiratur specialis clausula derogatoria in priuilegiis Baronum, ad dispositionem. *leg. vnicè C. quando Imper. inter pupil. & vid.* & Albericus ibi cum aliis quam plurimis, teneat, quod ad derogationem illius textus sufficiant illa verba *non obstantibus, &c. de quibus oporteret facere specialem mentionem*, & sic referat multoties se patrocinante 3 fuisse iudicatum, tamen quia nostrum Sacrum Consilium in pupillis, & viduis non fuit amplexum eius opinionem, & contra priuilegium Capuanorum decidit requiri expressam, & specialem derogationem, vt dicit Gramm. *in decis. 20.* cuius opinionem etiam videtur sequi Dominus de Franchis *in decis. 192.* quia Doctores isti loquuntur in derogatione dictæ *l. vnicè*, quæ de Iure nó cóprehendebat Ecclesiam, nec Ecclesiasticam personam; cùm de hoc dubitaretur tempore Regis Roberti, fuit dubium tale, quod indiguit Regia decisione, & ideo fuit factus textus in capitulo Regni, quod incipit *quia nulla legis sanctio*, per quem tex. fuit prouisum, quod Ecclesia gaudeat priuilegio dictæ *l. vnicè*, vt referunt Andr. in principio dictæ constitutionis *Statuimus*, & Afflictus ibidem *num. 11.* Dominus de Franchis *decis. 234.* quia aliàs Ecclesia de Iure communi non habet fori electionem, vt dicit Ioannes Andr. *in leg. cùm sit generale, de foro competenti*, & Alex. *in cons. 102. in fine vol. 5.* ista tamen extensio, quod constitutio regni *Statuimus*, comprehendat Ecclesiam, & personas Ecclesiasticas vigore Capituli prædicti, fuit interpetrata tantummodò, quando Ecclesia, vel Ecclesiastica persona agit pro rebus Ecclesiasticis, ita dicunt Affl. *in decis. 157.* & Capyc. *in decis. 160.* Sed quando Clericus agit pro rebus patrimonialibus, isto casu nullam habet fori electionem, vt præallegati Doctores concludunt, & licet tex. *in cap. Ecclesiarum seruos. 12. quæst. 2.* dicat, quod serui Ecclesiarum gaudent eisdem beneficiis, quibus gaudent Ecclesiæ, per quem Doctores dicunt, quod Clerici habent priuilegium quod Ecclesiis competit, hoc non est verum, quia ille tex-

tus loquitur in caſu particulari, ſcilicet in angariis, quod ſint exempti Clerici ab angariis, & adeſt ſimilis textus *in leg. 1. C. de Epiſc. & Cler.* qui facit eos exemptos ab hoſpitandis militibus, & non valet conſequentia, eſt priuilegiatus in vno caſu expreſſo ad inſtar Eccleſiæ; ergo habet omnia priuilegia conceſſa Eccleſiæ, maxime vbi datur inſtar, vt ſupra viſum eſt in electione fori, & quotidie vidimus Eccleſias litigantes habere reſtitutionem in integrum, & tamen Clericus litigans non reſtituitur in integrum, vt probat Rocc. *de cur. in repet. cap. fin. num. 506. de conſtit.* ex his ergo concluditur, quod 6 perſona Eccleſiaſtica non eſt comprehenſa in diſpoſitione l. *vnicè*, aut conſtitutione Regni, quando non agit pro rebus Eccleſiaſticis, & ſi pro Clericis in aliis caſibus, quando agunt pro rebus propriis, aut pro offenſione ſuæ perſonæ, adeſſet, prout non adeſt aliqua lex, quæ hoc dicat, iſti tamen eſt derogatum per clauſulas derogatorias appoſitas in priuilegio dicti D. Ducis, & Pars aduerſa debet fundare legem, quæ hoc dicat, & quod illi legi non poſſit derogari, niſi expreſsè. Cætera ſuppleat ſuprema ſcientia Dominorum Iudicantium.

7 Hæc ſcripſi ab fundandam iuſtitiam Domini mei Ducis, pro quo tamen obtinere non potui; relata enim cauſa in Sacro Conſilio per Dominum Don Petrum de Vera ab Aragonia Regium Conſiliarium digniſſimum, de mente Februarij 1596. cenſuit ſupremus iſte Senatus, quod cauſa remaneat in Magna Curia, & ſic contra Ducem, penes Secretarium, aut & penes Ioann. baptiſtam de Puteo Magiſtrum actorum in criminalibus, in cauſa Petri Moligniani de terra Aquauinæ, cum Illuſtriſſimo Duce Hadriæ.

Nardus de Fraya.

SVMMARIVM.

1. *Facti ſeries proponitur.*
2. *Filius ex legitimo matrimonio natus, an præcedere debeat filio legitimato.*
3. *Melius eſt patrem habere legitimum, quamuis plebeium, quam illegitimum, & excellentiſſimæ nobilitatis: Et an legitimus, & naturalis in ſedendo, & in alijs honoribus deferendis præferri debeat non legitimè nato.*
4. *Legitimatio an ſit Alchimia, quæ ſpeciem in aliam non mutat, & num. 6. Vel ſit homo curatus à vulnere remanente cicatrice.*
5. *Legitimatus per legitimum, an poſſit in duello recenſari.*
6. *Legitimatus à legitimo an differat, prout differt imago ab eo, cuius imago eſt.*
7. *Legitimatus figuram tenet legitimi, ſed non ſubſtantiam.*
8. *Legitimatus aſſimilatur homini baptizato: Et an veniant legitimorum appellatione.*
9. *Legitimatus an ſuccedat in feudo, vel emphyteuſi Eccleſiaſtica.*
10. *Filij legitimati an ſedere debeant in menſa cum filiis legitimis, & naturalibus.*
11. *Legitimati an poſſint eſſe Cardinales, vel Auditores Rotæ: Et an Venetiis admittantur ad Regimen: Anve huiuſmodi homines ſint degeneres Populi, ignobiles, nec belloſortes.*
12. *Vbi de honore agitur, legitimatus non venit appellatione legitimorum.*

ARGVMENTVM.

Præcedentia, cuinam debeatur ex duobus ad Magiſtratum vno, eodemque tempore promotis, ſi vnus altero eſſet ſenior, & ad Doctoratus dignitatem prius aſſumptus; ſed non ex legitimis nuptiis natus; alter verò ætate, & gradu doctoratus iunior; ſed ex legitimo matrimonio natus. Legitimatus in quibus differat à legitimè nato, & de aliis notabilibus.

ALLEGATIO LXXIII.

1 CVM vno eodemque tempore ab Inuictiſſimo Domino Rege noſtro eſſent Regij Cõſiliarij creati Dominus Fabius de Anna filius eximij Iuriſconſulti Domini Ioannis Vincentij, & Dominus N. filius Domini N. iſte prætendit Dominum Fabium præcedere non alia quidem ratione, niſi quia eſt ſenior, & ad Doctoratus gradum priore loco promotus.

2 At ego, qui Domini Fabij partes prioribus ſuſtineo, credo ni fallor multa in prioribus allegationibus fuiſſe à me demonſtrata, ex quibus Domini N. vana prætenſio eliditur. Nunc coactò (Deus ſcit,) & præter meam voluntatem addo ex alio, Domini Fabij iura in tuto eſſe, & ſine controuerſia; nam cum iſte ſit filius Domini Ioannis Vincentij ex legitimo matrimonio natus, Dominus verò N. non niſi filius ſit legitimatus Domini N. conſequens eſt dicere Domino Fabio præcedentiam deberi.

3 Etenim dicebat Guglie l. de Benedic. *in cap Raynutius, in verbo Raynutius, de cler. numer.* 24. & 25. *extr. de teſtam* quod melius eſt habere patrem legitimum, quamuis plebeium & pauperem, quam quod quis ſit filius illegitimus, & maximè ſpurius, vel inceſtuoſus patris, quamuis excelſæ nobilitatis, & Magnatum; quinimmò legitimus, & naturalis in ſedendo, & in honoribus deferendis, præferri debet non legitimè nato, quamuis legitimato, Bald. punctualiter *in cap, per tuas, num. 2. & 3. de maiorit. & obed.* Alex. *in leg. ex facto, § ſi quis rogatus, in fin. ff. ad Senat. Conſul.* Trebel. Stephan. Bertrand. *conſ.* 4 169. *num.* 8 *lib.* 2. Eſt enim legitimatio Alchimia, quæ non mutat vnam ſpeciem in aliam, ſed facit, quod vna appareat alia. Vel eſt homo curatus à vulnere remanente cicatrice; Iaſ. *in leg. filio quem pater, num.* 14. 15. 16. 17. & 18. *ff. de liber. & poſthum.* & adhuc durat infamia facti, quia infamia ſequitur,

tur, sicut lepra leprosum. Curt. Sen. *in leg. admonendi, lectura 2. num. 198. ff de iureiurand.*

5 Hinc dicit Lancell. Conradus *in Templo Iudicum. part. 3. conclus. 24. num. 14.* quod legitimatus, per legitimum recusari potest in duello, quia adhuc durat infamis infamia facti, non dicitur nobilis, nec de stirpe.

6 Et Bald. *in leg. hos etiam. Cod. de appellat.* dicit, quod sic differt legitimatus a legitimo, prout differt imago, ab eo, cuius est imago, & Ioan. Licirier. *in tract. de iure primogen. quæst. 13. num. 12. 13. & 14. lib. 1.* dicit legitimationem esse Alchimiam, esse imaginem, esse hominem sanum remanente cicatrice, esse infamem infamia facti, & non esse legitimum.

7 Ias. *in leg. si is qui pro emptore, num 206. de vsucap.* dicit esse infamem; & idem Ias. *in leg. cum acutissimi, num. 5. Cod. de fideicomm* dicit, quod tenet figuram legitimi, non autem substantiam. Idem dicit Bald. *in cap. 1. num. 23. de const.* & *in cap. fin de transl. Episcop.* ante numerum secundum. Dec. *cons. 258. num. 2. & 7.* Natta *cons. 624. num. 3.* Bertous *cons. 54. num. 18. 19. & 20. lib. 1.* & legitimatus dicitur filius abusiue. Brun. *in tract. de statu exclud. fœminas, art. 12. quæst 4. num. 54.* post Bald. *in l. Paulus, ff. de statu homin.*

8 Idem Bald. *in leg. manumissiones. ff. de inst & iur.* assimilat legitimatum homini baptizato, qui licet baptizatus, non tamen est in eadem puritate, in qua erat Adam ante peccatum.

9 Et legitimatus non venit appellatione legitimorum, quando agitur de præiudicio alterius. Bologninus *cons. 19 nu. 14.* & dicit Signorolus *cons. 218. num 17. & 18.* quod legitimati non succedunt in feudo, vel emphyteusi Ecclesiastica, quia non sic augetur honor Ecclesiæ, dum seruitur per illegitimos, considerato initio, quemadmodum augetur, dum seruitur per legitimos. Curt. Sen. *cons 16. num. 7. 8. & 9.* dicit esse filios Alchimistas, & Castrens. *cons 252. num. 2. parte 1.* appellat filios legitimatos filios factos legitimos, & filios legitimos, & naturales appellat eos, qui sunt legitimi ab origine; & quod sint infames tradunt etiam Galiaula *in §. & quid si tantùm, num. 29.* Cassaneus *in consuet. Burg. rubr. 8 §. 5 cons ibi adiecto, n. 12.*

10 Hinc dicit Bald. in dicto capitulo *per tuas, num. 3.* quod non debet sedere in mensa cum legitimis, & naturalibus, Curt. Sen. *in leg admonendi, repet. 1. num. 7.* Lancell. Corrad. in Templo Iudicum, *in cap. incip. legitimos.* & omnino spurios facit *num 2.* Natta *in leg. hac. consultissima, §. ex imperfecto, num. 105. Cod. de testam.* Port. Imol. *cons. 106. num 92.* Cassan. *in catal. gloriæ mundi. parte 2. consid. 15.* Rimin. ion. *cons. 46. num. 44* Glos. Paris. *tit. 1. §. 1. glos. 8 n. 7.* & Tiraquell. *de nobilit. cap. 15 num. 19.*

11 Hinc Cardinales esse non possunt legitimati. Conar. *de sponsal part. 2. §. 10. cap. 8. num. 4.* Nec Auditores Rotæ. Ibidem Nicol. de Vbaldis *de success. ab intest. part. 1. num. 89.* & in ciuitate Venetiarum non admittuntur ad Regimen, quia apud bonos, & graues viros fit distinctio inter legitimatum, & legitimum, Fulgos. *cons. 62.* Port. *cons. 166. num. 96.* Rimin. Iun. *cons. 48. num. 84.* Mantua *in suis dialogis, clas. 10. cap 19 & num. 5.* Gigas. *de crimine læsæ Maiestatis, lib. 3. quæst. 3. num. 12.* Neuizan. *in sylua nupt. cap. est nubendum, num. 14. & 18.* dicens, quod tales homines sunt degeneres Populi, ignobiles, nec bellofortes, nec fide stabiles, nec Deo amabiles, nec hominibus honorabiles.

12 Et vbi agitur de honore, legitimatus non venit appellatione legitimi, Molina *de primogen. lib. 3. cap. 3. num 9.* Idem tradit Anchar. *in cap. tamen num. 18. qui filij sint legitimi.* Ex istis patet, quod dum de præcedentia contendunt legitimè natus, & legitimatus, cedere debet legitimatus legitime nato.

Cyrus Mastrillus.

SVMMARIVM.

1 *Facti species, de qua hîc proponitur,*

2 *Vassalli Baronis pro eorum libito possunt accedere ad molendina, quæ velint, derelictis molendinis Baronis vicinioribus.*

3 *Textus* in l. nauis onusta 21. §. cum autem, ff ad legem Rodiam; de iactu, *adducitur in præsenti.*

4 *Ponderationes adducuntur in præsenti contra Baronem.*

5 *Molitura merces quando, & qualiter per Barones possit augeri.*

6 *Textus* in l. p oculus, ff. de damno infecto, *in præsenti affertur.*

7 *Magister actorum licèt regulariter non possit esse ciuis in propria patria, tamen multipliciter limitatur, vsque ad numeram 9.*

10 *Baro manutenendus est in sua possessione, lite pendente.*

11 *Appellatio à Curia baiuli admittitur ad Curiam Baronalem.*

12 *Obseruantia antiqua non est immutanda.*

ARGVMENTVM.

Baro, dum non habet ius prohibendi vassallis, ne ad alia molendina, quàm sua, ad triticum molendum accedant, si cùm vassallis placuerit accederent, an possit pro molitura illam ab eis exigere mercedem, quæ sibi videbitur. Magister Actorum, an, & quando in propria Patria creari possit. Appellatio à decretis Curiæ baiuli, ad quod Tribunal interponenda est: & de aliis.

ALLEGATIO LXXIV.

1 FRANCISCVS Claps I. V. D. vtilis Dominus Terræ Casalis Noui, Prouinciæ Principatus citra, in causa grauaminum propositorum per Vniuersitatem Terræ prædictæ, domi decisorum per D. Regium Consiliarium Caraccita, causæ Commissarium, ad beneficium dictæ Vniuersitatis, reclamando obtinuit Regiam

giam decretationé, de verbu faciendo in S.R.C.vigore duarum supplicationum *fol.* 28. & *fol.*31. & quoniam in præsentiarum de tribus grauaminibus decisis agendum est, ideò hæc breuiter pro vtili Domino in medium afferre non piguit.

2 Et quatenus pertinet ad decisionem 6. Capitis, illam reformari petit; siquidem, nec iuris rigori, nec æquitati conuenit, vt ciues dictæ Terræ libero voluntatis arbitrio valeant triticum molere vbicumque libet, derelictis molendinis Baronalibus vicinioribus, & quoties vellent molere in molendinis Baronis soluere quid modicum pro molitura, prætextu antiqui soliti, dum pro reparatione, & conseruatione suorum molendinorum ipse Baro erogat magnas, & assiduas impensas. Cúmque seruari debeat æqualitas inter vassallos, & Baronem, certè iuris, ac æquitatis ratio postulat, vt Baro in vno grauatus, in

3 altero releuetur; alioquin duplici onere grauaretur, à quo leges abhorrent, ad tex. *in leg. nauis onusta,* 21. §. *cum autem, ff. ad l. Rhod. de iact.* tradunt Crau. *cons.* 211. *num.* 8. & *cons.* 201. *num.* 13. Boer. *decis.* 162. *num.* 2. D. de Franch. *decis.* 22. *num.* 5. Capiblanc. *sing.* 21. eoque magis, quod in re sua quilibet est moderator, & arbiter, *leg. in re mandata* 21. *Cod mand.* & in puncto ita pro Barone decisum à quondam Eminentissimo Iureconsulto D. Vincentio de Franch. testatur D. Rou. *ad pragm sanctionem* 14. *de Baronibus, num.* 6.

4 Ponderando, quod loca, & oppida viciniora soluunt pro molitura longè maiorem mercedem, sicut patet ex attestationibus, & testimonialibus quatuor Vniuersitatum *ii fol.* 33. *vsque ad fol.* 35. *& à terg.*

5 Nec refert quod Barones dictæ Terræ diutino tempore vniformem mercedé molituræ habuissent, quam augere modo contendit Franciscus Nouus Baro; Nam in actibus meræ facultatis, neque introducitur consuetudo, vt asseruerant DD. *in leg. viam publicam, ff. de via publica,* & obsequuntur Dec. *cons.* 174 *num.* 6. *vers. præterea licèt.* Callan. *cons.* 11. *n.* 16. Natt. *cons.* 106. *num.* 9. Roland. *cons.* 53. *num.* 38. *lib.* 2. Bursat. *cons.* 360. *num.* 84. *vers. quare concludendum.* Gutier. *canon. quæst. lib.* 2. *cap.* 21. *num.* 144. Cacher. *decis.* 99. *numer.* 43. Thessaur. *decis.* 16. *numer.* 3.

6 Neque robur obtinet præscriptio, *leg. proculus* 26. *ff. de damn. infect. leg. si in meo fundo* 21. *ff. de aq. pluu. arcen.* & in hisce locis scribentes, quibus adstipulantur Ant. Gabr. *com. concl. lib.* 5. *tit. de prescrips. concl.* 10. Surd. *cons.* 127. *n.* 84. Honded. *cons.* 82. *n.* 8. *lib.* 1.

7 Item contendit reformari decisionem 14. capitis, quippe qui licèt Magister Actorum regulariter nequeat esse ciuis in propria patria, attamen in terminis præsentis controuersiæ hoc est omnino permittendum.

8 Tum quia id licitum proculdubio est in oppidis exiguis, prout est oppidum Casalis Noui focula- riorum 153. ita præclarè asseuerant Afflict. *in constit. Iustitiariis.* Thes. *in decis.* 168. Capell. *ad pragm.* 3. *de Baronib. n.* 226. Episc. Ricc. apud D. de Franch. *decis.* 98.

9 Tum etiam, quia inter cætera antiquissima capitula dictæ Vniuersitatis *fol.* 22. confirmata vsque in præsentem diem, expressè legitur quod Magistri Actorum esse debeant ciues, & ita obseruatum à tempore immemorabili, & de iure non ambigitur, quod consuetudo immemorialis iurisdictionem tribuit non habenti, *cap. cùm contingat* 13. *extr. de for. compet. l. fin. Cod. de emancip. liber. libert.* ibi, *vel ex longa consuetudine*: & ingenuè fatentur Corsetus *sing.* 325. Foller. *in cap. quia nulla legis sanctio, num.* 8. Roman. *consil.* 243. circa finem. Anton. Piagius *de consuetudine, quæst.* 8. *numer.* 245. *& sequent.*

10 Tum pariter, quia interim Baro manutenendus est in sua possessione, seu quasi lite pendente, sicut egregiè concludunt Anna Sen. *sing.* 556. *&* 557. Marced. de Maur. *alleg.* 32. vbi decisum testatur.

11 Præterea reformari petit decisionem 22. capitis, dum conspicui Iuris est, à Curia baiuli appellandum esse ad Curiam Baronalem, ita dictat Const. Reg. *Officiorum,* & sic eleganter memoriæ mandarunt Follèr. *in const. capitaneorum, num.* 143. Frece. *de subfeud. lib.* 2. *auct.* 16. D. de Pont. *de potest. Proreg. tit.* 3. §. 1. *num.* 49. D. Rou. super Pragm. *leg. de offic. baiul. num.* 26. Capibl. *in Pragm.* 8. *de Baron. part.* 1. *num.* 179.

12 Præsertim quia ita semper fuit obseruatum, & minimè motanda sunt quæ fuerunt longissimo tempore obseruata, *leg. minimè* 22. & *leg. diuturna* 32. *ff. de legib.*

Et ita Iuris esse censeo, salua supremi Senatus censura.

Flaminius Claps V. I. D.

SVMMARIVM.

1 *Facti series proponitur in præsenti.*

2 *Familiaris Episcopi laicus, & vxoratus, priuilegio fori non gaudet.*

3 *Familiares Episcopi conductitios, & temporales, nullo Canone, vel lege probatur exemptos esse à Iudice laico, vsque ad numerum* 4.

5 *Tex.* in cap. 1. de pœnis in 6. *&* cap. fin. de offic. Archidiaconi, iuncto Canone, Ecclesiarum seruos, 12. quæst. 2. *nihil probant pro Ecclesiasticis.*

6 *Doctorum opinio est, familiares Episcoporum priuilegio gaudere, nisi consuetudo sit contraria.*

7 *Familiares Episcoporum laicos, & conductitios, consuetudo Doctorum in hoc Regno dicit non gaudere.*

8 *Sacrilegij crimen est mixti fori, in quo habet locum præuentio.*

9 *Text.* in cap. cùm sit generale, de foro competenti, *explicatur.*

10 *Iurisdictio quando dicatur præuentu, & per quem actum.*

11 *Citatio realis subsequens post capturam personæ, potentior est verbali.*

12 *Text.* in l. si seruus plurium, *vbi Bal. & alij*, §. si quis, de legatis 1. *adducitur pro quæstione.*

13 *Officialis delinquere intuitu officij quando dicatur.*

14 *Officialis delinquens intuitu officij per quem puniri debet?*

15 *Affl. decisio* 119. *adducitur in præsenti.*

16 *Carauita super ritu Magna Curia Vicaria* 49. *pro quæstione affertur.*

ARGVMEN

ARGVMENTVM.

Familiares Episcoporum laici, si in aliquod crimen inciderint, an forum Iudicis secularis declinare possint, sicque, vt non nisi à Iudice Ecclesiastico cognosci valeant. Laicus si sacrilegij crimine notatur à quonam sit puniendus. Præuentio an detur in Regno in criminibus mixti fori.

ALLEGATIO LXXV.

1 AFFECTAT mirum in modum admodum Reuerendos Prior Cartusiæ S. Laurentij prope Padulam, vti Ordinarius in Oppido Casalis Noui, ad se è Curia Casalinouensi auocare causā Notarij Ioannis Nisij Bonterij, inquisiti de alapa per eum illata cuidam presbytero, asserens huiusmodi causæ totalem, atque omnimodam cognitionem ad se triplici iure spectare. Primò, quia inquisitus est familiaris dicti Monasterij S. Laurentij. Secundò quia delictum est Ecclesiasticum. Tertiò quia commissum intuitu officij. Quæ prætensiones quantum sint inanes, & parui ponderis, ex his, quæ dicemus, prædicta capita sigillatim discutientes, breuiter apparebit.

2 Et quoad primum caput familiaritatis attinet, illud in primis considerandum est, quod prædictus inquisitus est merus laïcus, vxoratus, habens domicilium cum vxore, & totā familia in dicto Oppido Casalisnoui, & Monasterium prædictum eo tantum vtitur in conficiendis instrumentis, & vti Procuratore ad lites, & ad negotia, constituta eidem, annua mercede, & pensione; Quapropter nulla ex his inducitur familiaritas ad exemptionis priuilegium requisita, cùm huiusmodi priuilegium comprehendat tantùm familiares perpetuos, & non temporales, atque conductitios. Doctrina communis est Canonistarum. *in cap. 2. extr. de foro compet.* quam sequitur Anton. Franc. ad Abb. *in c. ex rescriptis, extr. de loc. & conduc.* & in terminis tenēt Gram. *cons.* 101. *num.* 16. & Capyc. *decis.* 12. quorum, & veriorem, & magis communem sententiam esse testatur Michaël Gras. *lib.* 1. *comm. opin. tit.* 2. *de Episc. & cler. num.* 48 *tom* 1.

3 Sed esto quod mentionatum priuilegium comprehenderet temporales etiam, & conductitios familiares, nihilominus affirmare mihi fas sit, prætentionem Reuerendi Patris Prioris vti Ordinarij Terræ Casalisnoui in cognoscendo familiares suos, quamuis laïcos delinquentes, esse mere somnium

4 vigilantium; peto enim, qua lege, quo canone, quaue aliqua alia Pontificia constitutione cauetur, vt Ordinarius, siue Episcopus is sit, siue alius iurisdictionem quasi Episcopalem in aliquo loco habens, vt sit Iudex competens in cognoscendo familiarem suum laïcum aliquo delicto notatum; certè nullo iure cautum esse inuenimus; Canones enim,

5 quos audio pro Episcopis allegari, *in cap. finali, de officio Archidiaconi. in cap. 1. de pœnis in 6.* & *in canon. Ecclesiarum seruos* 12. *quæst.* 2. nullatenus probant id ad quod allegantur, vt bene obseruauit nouissimus scribens Gasp. Anton. Thes. *quæst. forens. lib.* 3. *quæst.* 78. *num.* 5. vbi iuribus prædictis sigillatim respondit. Et tamen bene verum, quod Magna Doctorum caterua hoc affirmarunt, nimirum, vt fami-

6 liares laïci Episcoporum, cum in aliquod scelus inciderint, non nisi ab ipsis Episcopis cognosci possint; sed est opinio Doctorum, & pro contraria parte possem quàm plurimos allegare; at in hoc nō insisto, quia sum contentus concedere, magis communem esse opinionem pro Episcopis; sed cum hac declaratione, nisi contraria consuetudo repugnet, vt satis bene ex recentioribus loquitur doctus Hispanus Parlador. *quotid. different. iur. in* 9. *different.* §. 1. *n.* 8.

7 *&* 9. quod autem in hoc Regno consuetudo ita se habeat, vt semper hi familiares laïci cum deliquerint, cogniti sint à Iudicibus secularibus, notum est Deo, & hominibus, nec à seculo est auditum, vt illorum delicta cognita sint à Iudicibus Ecclesiasticis; & possum ego attestari, propriis oculis vidisse in hac ciuitate, quæ est Caput Regni, domesticos Illustrissimi Domini Archiepiscopi, propter eorum patrata facinora non nisi a Magna Curia cognitos fuisse; in terra autem Casalis noui, quæ est sub vtili Dominio fratris mei primogeniti, semper, & omni tempore ciues laïci inseruientes dicto Monasterio, propter commissa ab illis crimina, non nisi à Baronali Cutia fuerunt cogniti, absque vlla RR. Patrum Priorum pro tempore querimonia; quo fit, vt in casu præsenti de prætensa familiaritate nulla ratio haberi, aut debeat, aut possit.

3 Quod verò pertinet ad secundum, affirmo Indubitanter admodum Reuerendissimum Patrem Priorem, etiam succumbere debere; sumus etenim in sacrilegio, quod crimen est mixti fori, & in eo locum esse præuentioni vnanimes concludunt scribentes *in c. cum sit generale, extr. de for. compet.* quos sequuntur Bortell. apud Bellog. *in specul. rub.* 11. §. *videamus.* (Secundò huius initij) Guido Papa *decis.* 561. & Iul. Clar. *lib.* 5. *sententiarum, quæst.* 37. *vers. vlterius quæro,* qui allegat Mantuanum de communi attestantem. Sed quoniam Baronalis Curia Casalinouensis præuenit in cognitione huiusmodi criminis, procedendo vsque ad contumatiam, & annotationem mobilium contra inquisitum, vt constat ex actis; ergo necessariò infertur hanc causæ cognitionem ad Baronalem Curiam omninò pertinere, saltem virtute præuentionis.

9 Accedit etiam, quod in crimine sacrilegij ille Iudex competens dicitur & causam expedire debet, qui fuit aditus, & electus per Partem offensam, vt ad litteram probat tex. *in dict. cap. cùm sit generale, de for. compet.* ibi, *possint, sub quo maluerint Iudice conuenire.* Verùm in casu de quo agitur, Clericus percussus adiuit Iudicem secularem, coram quo exposuit quærelam contra inquisitum, eademmet hora commissi sceleris, vt ex actis liquet: Igitur dubium non est, quod huiusmodi cognitio spectet ad Curiam Baronalem, ex electione querelantis, ponderando dictum tex. qui hoc expressè decidit.

10 Nec obest asserta præuentio ex aduerso inducta per citationem realem ab admodum Reuerendo Priore. Primò, quia iam erat tunc præuenta iurisdictio per electionem factam Iudicis secularis, idest, Curiæ Baronalis, *dicto c. cùm sit generale.* Secundò quia tredecim dies ante præcesserat contumacia contracta in Cutia Casalis noui, & iure cautum est per solam citationem verbalem præoccupari iurisdictionem tex. est expressus *in l. siquis posteà, ff. de Iudic.* Et licet Angel. *in tract. malefic. in verb. Iudex*

11 *commisit*, teneat oppositum, nempe quod realis citatio subsequens per capturam personæ sit potentior verbali, allegans multos Doct. nihilominus Angel. opinio, nec tex. aliquo, nec eorumdem Doct. auctoritatibus

ctoritatibus comprobatur, quinimmò ex diametro refragatur dict. *leg. ſi quis poſtea*, vt peritè quidem animaduertit. Auguſt. ibidem *in addit. ad Ang.* Et nos pro noſtra confirmanda ſententia adducimus Mar. Soccin. *in c. propoſuiſti, extr. de for. comp in* 8. *quæſt. num.* 22. qui expreſſe aſſeuerat, ad præuentionem inducendam ſufficere verbalem citationem, cuius deinceps effectus talis eſt, vt realis poſtea ſubſequens citatio nihil operetur. Tertiò quia fuit procurata, & affectata, qua de re ſuum non ſortitur effectum, nec aliquo modo prodeſt, Bald. Angel. &

12 Imol. *in leg. ſi ſeruus plurium*, per illum tex. *§. ſi quis ff. de legat.* 1. Felyn. *in capit. non debet, extr de teſtib.* Iaſon. *in leg. ſi pluribus, ff. de legat.* 1. *in fine, num.* 26. Alciat. *in* 1. *lib. de verb ſignific. num.* 109. *prope finem*, Caſſan. *in conſuet. Burg. rubr.* 3. §. 1. *num.* 10. Foller. *in* 1. *parte* 2. *partis ſua praxis criminalis, in verbo, audiantur excuſatores, num.* 62. ſed quid immorandum in hoc, ſi in hoc Regno ex generali conſuetudine in criminibus mixti fori adhuc Iudex laïcus priuatiue contra ſubditos ſuos procedit, nec aliter præuentioni fit locus, vt nouiſſime atteſtantur duo Abbates Caſinenſes, & hi ſunt Alph. Villagut. *deciſ.* 46. & Iacobus de Graffiis in ſuis deciſionibus caſuum conſcientiæ *parte* 1. *lib.* 4. ſuper Bulla cœnæ, *cap.* 15. *in verſ. quominus, & num.* 14 quibus addo Dominum Regentem de Ponte in ſuis iuriſdictionalibus manuſcriptis, *in tit. de ſortilegiis.*

13 Quod verò pertinet ad tertium pluribus opus non eſt, cùm nullo modo dictus Notarius intuitu officij deliquerit, poſteaquam eius officium illud erat, vt bona alterius Clerici in inuentario deſcriberet. Vnde percutiendo poſteà quemdam alium Sacerdotem, contra quem nihil habebat in commiſſis, fateri omninò neceſſe eſt dictum Notarium inquiſitum intuitu officij non deliquiſſe, vt in ſimilibus terminis aſſeuerat Rebuff. *in tract. de ſent. exeq. Gloſ.* 15. *in conſt.* 1. *to.* 1. inquiés, quod exequutor tūc dicitur in officio delinquere, quando pecuniam accepit, vt non exequatur, vel differat exequutionem, donec litteræ appellationis impetrentur; ſin autem occideret, vel vulneraret homines contra exercitium ſui officij, tunc puniretur ab eo Iudice, in cuius territorio deliquit, & hanc ſententiam ſequitur Petr. Foller. *in ſua prax. crim.* 1. *par.* 2. *par. in verb. aud. excuſ. num.* 146.

14 Sed dato, quod deliquerit intuitu officij, & propterea puniri poſſit à dicto admodum Reuerendo Priore, à quo habuit officium, iuxta terminos tex. *in leg. nullum C. de teſt.* nihilominus quia delictum fuit commiſſum in Oppido Caſalis noui, cuius occaſione Curia Baronalis eſt etiam competens, *leg* 1. *& Authent. qua in Prouincia C vbi de crim. agi opor.* & ſecundùm Bald. communiter receptum *in dict. leg. nullum*, vterque Iudex in caſu propoſito habet iuriſdictionem, ſequitur, quod inter eos ſit locus præuentioni, *leg ſi pluribus, ſupra allegata*, & *leg.* 1. *ff. de officio Præſ.* & ita in facti contingentia per Sacrum Conſilium determinatum, teſtis eſt Afflictus *deciſ.*

15 219. dum refert, quod quidam teſtes, qui depoſuerunt falſum in Curia Archiepiſcopali huius ciuitatis, accuſati poſteà in Magna Curia de eodem falſitatis crimine, fuerunt puniti in dicta Magna Curia, quæ potuit procedere, ſed in præſenti quæſtione, Curia Baronalis præuenit, vt ſuperiùs dictum eſt, ergo neceſſariò concludendum, dato, quod delictum ſit commiſſum intuitu officij (quod ſuo quidem Iure negamus) adhuc tamen huiuſmodi criminis punitionem ad Baronalem Curiam ſpectare, nemo eſt qui non videat.

16 Huc etiam pertinet, quod ſcribit Caramita ſuper ritu 49. & ante eum Ancharanus, & Anton. de Butrio, quos ipſe non allegat, *in cap. cùm contingat, extr. de for. comp.* laïcos ſcilicet delinquentes in officiis, quæ habent à perſonis Eccleſiaſticis, puniendos eſſe à Iudice ſeculari, & non Eccleſiaſtico.

Ex his itaque, manifeſtè deducitur nullum ius fouere dictum admodum Reuerendum Priorem, cùm oppoſitæ per eum exceptiones nihil officiant, ac proinde pro Baronali Curia pronunciandum eſt omninò, iuxta ſapientiam, & religionem Illuſtriſſimorum Dominorum Regentium, qui in hac cauſa pro veritate, vt Deus ſcilicet, iudicaturi ſunt.

Cætera, ſi quæ deſunt, ipſimet Illuſtriſſimi Domini mei pro ſolita eorum benignitate ſuppleant.

Flaminius Claps V.I.D.

SVMMARIVM.

1 *Facti ſeries proponitur, de qua hîc.*
2 *Eccleſia, & perſona Eccleſiaſtica pro bonis emptis, qualiter teneatur ſoluere collectas.*
3 *Laicorum bona tranſeunt ad Eccleſiam cum onere ſuo, vſque ad num.* 4.
5 *Eccleſia tenetur ad onera realia pro bonis emptis, & donatis, & multò magis ſi cum pacto ſoluendi tranſeant, vſque ad num.* 6.
7 *Text.* in cap. 1. de immunitate Eccleſiaſtica, *adducitur in præſenti.*
8 *Collecta, & impoſitiones ſunt onera miſta.*
9 *Collecta ſecundum quam æſtimationem ſoluantur in Regno.*
10 *Collecta in Regno imponuntur perſonis pro rebus.*
11 *Regula illa, quod res tranſeat cum onere, qualiter intelligatur, vſque ad n.* 12.
13 *Collectarum exemptio, an & quando Vniuerſitati præiudicet.*
14 *Scandalum paſſiuum quodnam ſit, & an permittatur.*
15 *Collectarum onus eſt perſonale, tum de iure communi, tum etiam de iure regni.*
16 *Collectæ in regno qualiter ſoluantur, attentis capitulis Papæ Honorij.*
17 *Collectarum taxa eſt certa, & perpetua.*
18 *Inſtrumenti verba, de quo in præſenti, ponderantur.*
19 *Conſtitutio Regni* Item ſtatuimus, *conformis eſt capitulis Papæ Honorij.*
20 *Pragm. Regis Ferdinandi I. adducitur in præſenti.*
21 *Regiæ Cameræ prouiſiones in præſenti adducuntur.*
22 *Obſeruantia totius Regni circa collectas, qualiter practicetur.*
23 *Eccleſiaſtica bona quomodo, & qualiter ſint exempta de iure communi, & regni.*
24 *Priuilegium alicui conceſſum qualiter intelligatur, & quomodo.*

25 *Capitulum*

25 *Capitulum primum Regis Roperti adducitur, & explicatur.*

26 *Decreta Regia Camera pro decisione articuli adducuntur.*

27 *Concordia Cardinalis Alexandri legati Pontificis Pÿ V. cum Rege Catholico Philippo II. qualis fuerit.*

28 *Consultatio facta per R.C. Comiti Miranda, tunc Proregi huius regni, adducitur pro decisione articuli.*

29 *Bona exempta sunt multiplici genere, scilicet Ecclesiastica, & bona Clericorum.*

30 *Collateralis Consily decisio inter Vniuersitatem Terra Galatina, & Clericos eiusdem, affertur.*

31 *Praxis totius Regni, quid in præsenti seruauerit.*

32 *Capitulum regni* Item statuimus, *cum concordantibus adducitur.*

33 *Pragmatica contra immunitatem Ecclesiasticum sunt irrita, & nulla.*

34 *Regula Iuris, Quod non, quod fit, sed quod fieri debet seruandum sit.*

35 *Prouisiones Regia Camera circa bona empta, & donata, qualiter intelligantur, vsque ad num. 36.*

37 *Bona tenentia, & Collecta qualiter per Clericos soluantur.*

38 *Conclusio totius discursus in præsenti adducitur.*

ARGVMENTVM.

Ecclesia nùm pro bonis emptis, & donatis à laicis collectam soluere teneatur, vel potiùs dicendum esse illam ab hoc onere exemptam. Onus Collectarum, an sit reale, vel personale, vel potiùs mixtum: & de pluribus notabilibus ad materiam pertinentibus.

ALLEGATIO LXXVI.

1 COLLEGIVM Theatinum Societatis Iesu anno 1601. emit à Ioanne Carolo Sciola ciue Terræ Guardiæ Greelis quædam territoria posita in pertinentiis Terræ Buchianici, pro pretio ducatorum duorum millium: ciues dictæ terræ Burchianici, videntes, quod predicta prædia transibant in dominium Ecclesiæ exemptæ ab oneribus, quæ soluebant, dum erant in manu laïcorum, petierunt ab admodum Reuerendo Patre Claudio Aquauiua, tunc Generali Societatis Iesu, vt miseratus illius Vniuersitatis paupertatem, iuberet à Collegio contribui ad onera prædicta, moderando priuilegium immunitatis Ecclesiasticæ; qui Pater Generalis die 17. Ianuarij 1605. scripsit Rectori illius Colligij, vt ex quatuor partibus collectarum ordinariarum impositarum pro solutione functionum fiscalium, quas soluebat pro dictis bonis Ioannes Carolus, solueret Collegium tres partes, & pro quarta parte vteretur priuilegio immunitatis. Et idem Pater Generalis declarauit in vna sua epistola, quod nomine collectarum ordinariarum intendebat includere solas illas, quæ habent certam, & determinatam præstationem pro functionibus fiscalibus, ad excludendas personales, & extraordinarias, quæ non habent certam, & determinatam præstationem, & sunt deputatæ ad alias necessitates, & onera Vniuersitatis. Cúmque super hac re deberet confici publicum instrumentum, Rector, qui eo tempore erat, die 26. Martij, 1605. errore deceptus promisit soluere annuatim quadraginta ducatos cum dimidio, quæ erant tres partes integræ ex quatuor, quas soluebat Ioannes Carolus venditor pro omnibus oneribus, tam ordinariis, quam extraordinariis; cùm tamen Collegium ex concessione Patris Generalis non deberet soluere, nisi tres partes ex quatuor, quas soluebat dictus Ioannes Carolus pro ordinariis tantum oneribus, quæ summa ascendit ad acto ducatos annuos, gr. vnum, & denarium vnum cum dimidio: & tamen dictos quadraginta ducatos cum dimidio soluit Collegium per plures annos cum graui ipsius detrimento; subsequutus verò Rector anno 1614. præuia absolutione a iuramento, petiit in Regia Audientia Aprutina rescindi dictum instrumentum, & sibi restitui superfluum, quod fuit solutum, vt patet ex processu super hoc facto.

Vniuersitas Buchianici prætendit exigere à Collegio integras tres partes, vt fuit promissum in instrumento confecto.

2 Tres difficultates super hoc facto veniunt discutiendæ. Prima est, An Collegium teneatur de iure communi pro dictis terris soluere omnes, & integras impositiones, sicut soluebat Ioannes Carolus venditor. Secunda, An id debeat de Iure Regni. Tertia, An saltem ad id teneatur ex concessione Patris Generalis, & ex pacto, & conuentione Partium in instrumento inita.

3 Quantum ad primam difficultatem videtur dicendum, quod Collegium debeat soluere integras collectas & impositiones.

Primò, quia dicta bona transeunt ad Ecclesiam cum onere suo, præsertim cùm fuerint hypothecata pro debitis Vniuersitatis, & pro soluendis fiscalibus, & ideò transire debent sine præiudicio hypothecæ. *Clem. 1. de censibus*, vbi glos. *in verbo, feneribus*, & *cap. ex literis, de pignoribus*, vbi res tacitè obligatæ dicuntur transire cum onere suo.

4 Secundò, quia si transirent huiusmodi bona exempta, fieret graue præiudicium Vniuersitatis, cùm priuaretur impositionibus, quas ab immemorabili tempore exegit pro dictis bonis. Confirmatur quia ex hoc oriretur grande scandalum inter ciues, maximè inter pauperes, à quibus essent soluendæ collectæ quas deberet soluere Collegium. Vnde dicendum, quod iste casus non includitur in priuilegio immunitatis, vel certè tale priuilegium debet reuocari.

5 Tertiò, Ecclesia tenetur ad onera realia, at onus his bonis impositum est reale, quia vel sunt obligata pro debito Vniuersitatis quod est reale, vel pro soluendis fiscalibus, & hoc etiam onus est reale, & ordinarium. Isernia *in cap. 1. quæ sint realia, in versic. extraordinaria collatio*, vbi ait, quod fiscales Regni dicunt, quod collecta est munus patrimoniale, & ordinarium, tenet Lucas de Penna *in leg. 1. Cod. de Indiction. num. 3. lib. 10.* & dicit Bartol. Cæpola in

confilio quod edidit pro ducentis triginta millibus ducatis annuis, qui anno 1449. fuerunt promiffi Alphonfo I. Regi, ex conuentione inita inter Regẽ prædictum, & totum Regnum (fublatis collectis, & aliis impofitionibus) quod confilium habetur inter confilia Felini *conf.* 4. quod taxa generalis, ordinaria, certa, & perpetua, fiue fit tributum, fiue collecta, vel alio nomine nuncupetur, afficit rem, & tranfit res cum onere fuo, & idem omnino dicit Barbaria *in confilio fuo* 1. de eadem omnino re, *vol.* 3. vnde vterque in gratiam Ferdinandi I. Regis Alphonfi filij, dixerunt quod res affecta hoc onere foluendi prædictos ducentos triginta mille ducatos tranfibat cum onere fuo, etiam ad Ecclefias, & confequenter Ecclefiaftici tenebantur foluere pro dictis bonis, fi ad ipfos perueniebant.

6 Quartò, quia cum ifto onere collectarum fuerunt exprefse dicta bona vendita Collegio à Ioanne Carolo, vt patet ex contractu venditionis pofito in porocellu *fol.* 81. vbi dicitur, quod dicta bona venduntur libera, & franca ab omni feruitute, prætere quam a folutionibus iurium bonatenentiæ, quam ipfe foluit Vniuerfitati Buchianici, & eodem modo ipfa vendit Collegio cum onere dictæ bonatenentiæ. Ergo Collegium tenetur ex conuentione, & pacto Partium, quod non præiudicat immunitati Ecclefiafticæ, vt docet Cardinalis Albanus in tractatu de immunitate, & alij: & hanc opinionem fequuntur multi DD. quod res tranfit cum onere collectarum, vt docet Angelus *conf.* 24. & *conf.* 206. Ægidius Thomat. *in tract. de gabellis, num.* 11. & §. 2. *num.* 28. Antonius. Thefaur. *in decif. Pedem. decif.* 382. *num.* 8. *verf. fallit tertio.* Mannellus *conf.* 8. Alciatus *in leg placet. Cod de Sacrof. Ecclef. in verbo. canonicam illationem, vol.* 3.

7 His non obftantibus veritas eft in contrarium, quod huiufmodi bona tranfeunt libera ad Ecclefiam, quod probatur, primò *ex cap.* 1. *de immunitate Ecclef. lib.* 6. vbi dicitur effe prohibitum laicis exigere quafcumque collectas, & exactiones ab Ecclefiafticis pro prædiis, & poffeffionibus acquifitis, vel in pofterum acquirendis, quod intelligitur de collectis, & exactionibus tam impofitis, quàm imponendis, quia lex generaliter loquens eft generaliter intelligenda *leg. de pretio, ff. de Publician. in rem action. leg.* 5. §. *generaliter, ff. de leg. praft.* Cùm igitur Pontifex prohibeat quafcumque collectas, omnem collectam excludit, tam impofitam, quam imponendam, & in hoc fenfu hunc textum effe intelligendum docet hîc Glof. in verbo bonorum, & ibidem Archidiaconus *num.* 1. Ancharanus *num.* 4. Franc. *num.* 5. Geminianus *num.* 8. Suarez in defenfione fidei, aduerfus Anglicanæ fectæ errores *lib* 4. *cap.* 20. *num.* 11. Corneus *conf.* 205. *num.* 1. *vol.* 1. vbi adducit hunc textum ad probandum, quod Ecclefiafticæ Perfonæ funt exemptæ, etiam inquit pro rebus, quæ fuerunt priùs laicorum, & fubiectæ oneri collectarum.

8 Secundò collectæ, & impofitiones huiufmodi, funt onera mixta, vt fine controuerfia docent DD. Glof. *in leg. refcripto,* §. *final. ff. de muneribus, & honoribus,* & ibi Bart. *& in leg. vnica, Cod. de mulieribus,* & in quo loco *num.* 23. Geminian. *in cap.* 1. *de immunitate, lib.* 6. *num.* 1. Bald. *in leg. omnes. Cod. fine cenfu, vel reliquis, num.* 8. Natta *conf.* 280. *num.* 5. *vol.* 2. Niger. *in Clem. de vita, & honeftate Clericorum, num.* 158. Ioannes de Amicis *conf.* 146. & cùm huiufmodi onus fit impofitum perfonis, ratione rerum, mutatione perfonæ mutatur qualitas inhærens rei ratione perfonæ, *leg paulus, per procurationem,* & ibi Bart. *num.* 3. *ff. de acquir. hared. leg. licitatio,* §. *finali, ff. de publicianis, & vectigalibus,* & ideò fi res tranfit ad Ecclefias, tranfit fine hoc onere. Guttierez *practicar. quaft lib.* 1. *quaft.* 3. *num.* 16, & 17. & *lib.* 7. vbi de gabellis *quaft.* 92. *nu.* 63. vbi ait, quod quando onus imponitur perfonæ pro rebus, vt, inquit, funt defcriptiones, æftimationes, quæ fiunt hodie, quia æftimantur bona vniufcuiufque, vt foluat plus, vel minùs, fecundum impofitionem collectæ, ad huiufmodi onera non tenentur Ecclefiæ, & eft expreffa fententia Bart. *conf.* 180. *lib.* 1. vbi prope finem dicit, quod quandocumque aliquid ftatuitur ratione perfonæ, feparatâ perfonâ, ceffat difpofitio, feu ftatutum *leg. Titia feia,* §. *vfuras, ff. de leg.* 2. *leg.* 1, §. *permittitur, ff. de aqua quotidiana, & aftiu.* & loquitur Bar. in cafu quæftionis noftræ. Egregie docet hoc Ruinus omnino videndus *conf.* 117. *per totum, vol.* 4. Ioannes de Amicis *conf.* 146. *num.* 6. vbi dicit, quod cùm hodie ab Aula receflerit Tributum, & collectæ foluantur per æs, & libram, non poteft durare, & perfiftere poftquam res peruenerunt ad perfonam Ecclefiafticam, & Maranta *conf.* 99.

9

10 Denique ifta eft communiffima opinio, tam Iuris vtriufque peritorum, quam Theologorum; nam præter Bart. eam docet Bald. *conf.* 151. *vol.* 3. Paulus de Caftro *in leg.* 1. *Cod. de Epifcopis, & Clericis, num.* 9. & *leg placet. Cod. de facrofanct. Ecclef. num.* 7. & *conf.* 423. *in fine vol.* 1. Bartol. Soccin. *conf.* 245. *vol.* 2. vbi dicit quod hodie collectæ imponuntur perfonis pro rebus, vnde quando res tranfeunt in perfonam priuilegiatam, non tranfeunt cum onere, Archidiaconus *in cap.* 1. *de immunit. lib* 6. vbi Ioan. Andr. Franch. Anchar. & Gemin. Panorm. *in cap fin. de vita, & honeftate. Cleric. num.* 12. Francifcus de Ciapeniis *in centur. cauf fifcal. cauf.* 41. *quaft.* 1. *n.* 22. qui fusè tractat hanc materiam. Marta qui alios cumulat. *in tract de iurifdict* 4. *part. centur.* 1. *cafu* 11. *à num* 28. vbi dicit, quod hæc eft verior opinio, & & tutior in confcientia Guid. Pap. *in decifion. Gration. quaft.* 381. vbi dicit, fe mutaffe contrariam opinionem quam tenuerat *quaft.* 79. Marius Albertus *de cenfur tom.* 1. *difput.* 19. *lib.* 5. *cap.* 6. fuse probat Carolus de Graffis *in tract. de effectu Clericat. effect.* 3. *a num.* 14. & *num.* 154. vbi dicit effe communem opinionem, & multos refert eam tenentes. Flores de Nena, *variar. quaft lib.* 2. *quaft.* 21. *num.* 235. Guttierez *pract. quaft. lib.* 1. *quaft.* 3. *num.* 13. & *lib.* 7. *quaft.* 92. *à num.* 62. qui multos alios citat, Card. Albanus *in lugubration. ad Bart. in leg. hares abfens, ff. de Iudic.* & *in tract. de immunit.* & alii multi, qui videri poffunt apud citatos DD. ex Theologis Soarez, in defenfione fidei aduerfus Anglicanæ fectæ errores *lib.* 4. *c.* 20. Molin. *de Iuftit. tom.* 3. *difput.* 361. *num.* 2. *iunct. difput.* 671. *num.* 3. Siluefter *verb. immunitas* 1. *num.* 19. Tabiena exc ommunicatio, quinto, cafu 18. *num.* 3. Azor. 3. *part inftit. lib.* 5. *cap.* 19. *verf. quares quid fit dicendum,* & alij, quos longum effet enumerare, & denique ita tenuit Rota Romana in vna Brundofina gabellæ 13. Februarij 1604. coram Penia. Reftat, vt refpondeamus ad argumenta.

55

Ad primum refpondetur quod res tranfit cum onere fuo quando onus eft reale, & annexum rebus vt docet Bart. *dict. conf.* 180. & alii fupracitati. At impofitiones de quibus nunc loquimur, nõ funt onera realia, fed mixta, impofita perfonis contemplatione rerum, vt tenet Guttierez *dict lib.* 10. *quaft.* 95. & docet Goffred. de Gaetta, qui fuit per multos annos Præfes, & Locumtenens Regiæ Cameræ, in fua lectura fuper ritibus Regiæ Cameræ *fol. mihi* 31. vbi loquens de folutione fifcalium, quæ fit per focularia, dicit effe munus perfonale; huiufmodi autem onera impofita perfonis pro rebus non tran-

leunt

seunt ad Ecclesiam cum re, vt dictum est supra; nec 12 talis hypotheca comitatur rem, quando transit ad exemptum, quod optimè probat Ruin. *in conf.* 117. *sepè citat. col.* 4. *num.* 6. & Gutterez *pract. quæst. lib.* 1. *quæst.* 3. *num.* 17. quorum rationes non affero, vt studeam breuitati, & quia possunt videri apud ipsos.

Ad Clem. primam *de censibus*, respondetur quod loquitur de onere reali, vt ibi Glos. notat. *ad cap. ex literis*, quod loquitur de bonis viri obligatis vxori pro dote, & sic ex conuentione, & pacto Partium a quibus Ecclesia non habet priuilegium immunitatis, & ideo obligatio transit cum re. At nos loquimur de impositionibus, & collectis, respectu quarum Ecclesia habet immunitatem.

13 Ad secundum respondetur nullum præiudicium fieri Vniuersitati à collegio, dum vtitur Iure communi, & priuilegio concesso Ecclesiis à Principibus Ecclesiasticis, & secularibus, qui censuerunt id esse concedendum propter cultum Diuinum, reuerentiam Ecclesiæ, & propter publicam vtilitatem, præsertim cùm hoc non sit speciale priuilegium collegij Theatini, sed omnium Ecclesiarum Christiani Orbis, omnium Religionum, & piorum locorum. Nec est inconueniens, quod ex eo, quod Ecclesia est libera ab impositionibus, onera quæ soluebantur propter illa bona, aggregentur cæteris laicis, quia fit ex dispositione Iurium, quæ dant tale priuilegium, quamuis per accidens redundet in præiudicium laicorum, vt docet Felin. *in cap. Ecclesia Sanctæ Mariæ, à num.* 87. *de constit.* & Iacob Mannellus *cons.* 8. *num.* 12. qui *num.* 20. sic ait, *opus est igitur, quod laici æquo animo velint, nolint, immunitatem istam Ecclesiasticorum patiantur.* Sicut non putamus absurdum ex eo, quod de Iure communi, vel ex priuilegio Principis aliqui laici sint immunes à collectis, & communibus oneribus, vel ratione officij quod exercent, vel ratione seruitiorum, meritorumve, vel alia de causa alij grauentur, quod passim fit.

14 Ad confirmationem, respondetur quod hoc est scandalum passiuum, quod est quando præter intentionem operantis, & præter conditionem operis, aliquis male dispositus ex huiusmodi opere inducitur ad peccandum, vt docet Diuus Thomas, quem alij sequuntur *in* [illegible] *quæst.* 43. *art.* 1. *ad* 4. & *artic.* 3. vt verbi gratia, quia si Ecclesia propter priuilegium immunitatis, quod habet, nolit soluere collectas, & velit vti iure suo sibi concesso, & permisso à Deo, & Principibus, aliquis propter aliquem prauum affectum vellet murmurare, & peccare. Quare huiusmodi homines sunt docendi, quod Ecclesia habet hanc immunitatem, & quod Pontifices prohibent vt tales impositiones soluantur ab Ecclesiasticis pro bonis acquisitis, *cap. aduersus, de immunit.* & *cap. clericis, eod. tit. lib.* 6. Quod si cum toto hoc dicant se scandalizari, & velint deprimere libertatem Ecclesiasticam exigendo impositiones ab Ecclesiasticis, iam hoc procederet ex malitia, & esset scandalum Pharisæorum, de quo non esse curandum docet diuus Thomas *loco cit. artic.* 7. nec proinde est omittenda iusta defensio immunitatis Ecclesiasticæ, illud autem, quod non soluit Collegium pro dictis bonis, non soluetur à pauperibus; sed ab omnibus ciuibus pro quantitate facultatum per æs & libram, vt fieri solet.

15 Ad Tertium negatur esse realia, sed dicimus esse imposita personis pro rebus, vt tenet communis sententia Doctorum, quia licet obligatio bonorum ciuium facta creditoribus pro debito Vniuersitatis, sit realis, & transeat cum re; impositio tamen collectæ imposita ab Vniuersitate per æs, & libram, ad soluendos annos census, de quibus nunc loquimur, est onus personale, vt dictum est, & ab his est exempta Ecclesia; impositio autè pro fiscalibus iam dictum est, quod non est realis, sed mixta, vt est communis opinio Doctorum huius Regni, vt probabimus infra.

Ad Isern. respondetur quod ibi non loquitur ex propria sententia, sed ex opinione Andreæ de Barul. qui fuit in Regno Patronus Fisci, & ideò, inquit, *dicunt fiscales nostri*, immò eum reprobat *num.* 62. vbi dicit quod dictæ Collectæ coram Deo imponi non poterant propter capitula Honorij Papæ, nisi in casibus ibi concessis à Papa; & in eodem sensu loquutus est Lucas de Penn. *in dict. leg.* 1. *n.* 3. vbi sunt hæc verba. *ex quo patet, quod collectæ, quæ imponuntur in Regno, Principe demandante, di-* 16 *cuntur munera ordinaria, & canonica; hoc* (inquit) *verum puto in casibus per Honorium Papam expressis, & approbatis, alias exiguntur iniustè.*

Ad Cæpoll. & Barbar. respondetur quod verum est quod consuluerunt contra libertatem Ecclesiasticam, dicentes Clericos esse obligatos soluere pro fiscalibus de bonis acquisitis post impositionem, sed hoc fortasse dixerunt, quia non habuerunt notitiam na uræ, & qualitatis impositionum, quæ fiunt in Regno, quæ vt diximus non sunt realia, nisi forte voluerint gratificari Ferdinando Regi, qui sententiam ipsorum ea de re exquisiuerat. Et quia prædictus Rex grauauit in hoc Ecclesiam, iubens initio sui Regni exigi ab ea pro bonis acquisitis, dixit Goffredus supra citatus in sua lectura, quod propterea in Regno abundauerunt plagæ Dei punientis violatores immunitatis Ecclesiasticæ, quam refert, & sequitur Regens Moles vir pius, & doctus in suis quæstionibus, & decisionibus manu scriptis *in tit. de collectis fol. mihi* 11.

17 Quod autem taxa sit generalis, certa, ordinaria, & perpetua, non sequitur ex hoc, quod sit onus reale, & annexum rebus, vt male intulit Cæpolla, quia substantia muneris realis consistit in obligatione imposita rei, sicut personalis in obligatione imposita personæ pro rebus, vt est in casu nostro. Vnde bene dicit Franc. de Claperiis *in centur. caus. fi. c. caus.* 42. *q.* 1. *n.* 32. quod munus licet personale sit, ordinarium, perpetuum, & vniforme, non sequitur ex hoc, quod sit munus reale, cum obligatio sit personalis imposita pro rebus, & idem expressè docet in puncto quæstionis nostræ Ruin. *conf.* 117. *n.* 9. *vol.* 4.

18 Ad quartum negatur fuisse vendita illa bona cum pacto soluendi collectas; quinimò expressè dicitur contrarium in instrumento, vt habetur in processu *fol.* 81. vbi sunt hæc verba. *Ioannes Carolus vendit dicto Collegio cum onere bonatenentia, si & quatenus dictum Collegium de Iure soluere teneatur.* Et versa vice, Pater Rector se declarat quod non emit cum onere bonatenentiæ, & non consensit neque tacite neque expressè; ex quo enim dicta bona erunt Ecclesiastica sunt exempta à dicto onere, cuius priuilegio, & immunitati præiudicare non intendit, vt clarè constat ex instrumento.

19 Quantum ad secundam difficultatem videtur quod de iure Regni ista bona sunt subiecta oneribus Vniuersitatis.

Primò ex cap. Regni. *Item statuimus, quod possessiones*, quod est conforme capitulis Honorij Papæ, vbi Carolus II. dicit quod res alteri obligata (si talis obligatio non impediat alienationem) possit transferri in Ecclesias; sed transeat cum suo onere, sed huiusmodi bona iam sunt obligata Vniuersitati pro debito, & pro functionibus fiscali-

all' immunità Ecclesiastica, per che essendo beni laici sotto posti all' appretij, e catasti, da doue si cauano li pagamẽte fiscali, tanto ordinarij quãto estraordinarij, come beni vna volta affetti, & sotto posti al peso predetto doueriano passare con il medemo peso, conforme ancora alla dispositione della ragione canonica, non di meno se li fa buona la ditta esentione, come hò detto. Però in quanto all' altri beni comprati, ò nuouamente acquistati per donatione, ò altro titolo da Clerici particolari, si è osseruato perpetuamente conformamente la Bolla di Papa Honorio, Pramatiche, & decreti, che hanno contribuito come gli altri. Et questo bisogna esser così perche altrimente tutte le persone del Regno per euitare il peso di pagare, poneriano li loro beni sotto finti, & simulati titoli in testa de Clerici figli, fratelli, nepoti, con confusione, & danno del Regno.

28 Item anno 1590. cum esset orta quædam differentia, circa hanc materiam immunitatis, Comes Mirandæ tunc Protex mandauit Regiæ Cameræ Præsidentibus, vt ipsi in scriptis significarent, quid circa hanc immunitatem, tam de Iure, quàm de consuetudine, & obseruantia sentirent, cui rescripserunt his verbis. *Et accio V. E. resti informata del tutto, le facciamo relatione, &c. come in questo Regno à Clerici, e persone Ecclesiastiche, se gl' osserua indiminutamente l'esentione, non solo per li beni Ecclesiastici acquistati per le chiese in qualsiuoglia modo, & per qualsiuoglia titolo, ma ancora rispetto de beni, che s'acquistano alli Clerici per legitima successione di loro Padri, & altri propinqui, & questo non è senza gran fauore, che si fa all' immunita Ecclesiastica, atteso che peruenuti detti beni da laici sotto posti sono al peso delle collette & come beni di già affetti, & sotto posti al peso predetto doueriano passare con l'istesso peso reale. Però non obstante il predetto il quondã Serenissimo Rè Carlo II. à tempo, che gouernaua il Regno à nome del Rè Carlo I. suo padre, volendo procedere fauoreuolmente per vna sua legge, con capitolo particolare, ordinò, che li Clerici fussero trattati immuni dalle collette, non solo per li beni Ecclesiastici, mà ancora ne i beni, che à loro peruenissero per legitima successione; ma non quanto alli beni comprati da clerici, ò ad essi donati. Perche altremente tutti, poneriano li loro beni sotto finti, & simulati titoli in testa di figli, fratelli Clerici.* In Consultarum Curiæ fol. 94. expedita, die 7. Aprilis 1590. cum esset Locumtenens R. C. D. Franciscus Ant. Dauid.

29 Ex quibus clarè patet quod distinguntur bona duplici generis, bona scilicet merè Ecclesiastica, & bona Clericorũ particulariũ, illa scilicet Ecclesiastica dicuntur esse simpliciter, & absolutè exẽpta & franca quocũque titulo, vel modo aquirantur, etiã si antea essent appretiata, & posita in catasto, & affecta pro debitis Vniuersitatis: hæc, scilicet Clericorũ particularium, sunt item exempta quoad legitimam patrimonij portionem, quoad verò empta, & donata dicuntur transire cum suo onere. Cùm igitur bona acquisita à Collegio Theatino sint iam Ecclesiastica, & Deo dicata, empta Ecclesiastica pecunia, & sint bona primi generis, sunt libera, & exempta, & gaudent omnimoda immunitate, presertim, cùm cesset suspicio fraudis, quod ad euitandas Collectas fuerunt factæ fictæ, & simulatæ venditiones, vel donationes.

30 Præterea paucis ab hinc mensibus in controuersia inter Vniuersitatem terræ Galatinæ, & Clericos eiusdẽ terræ, fuit dictum in Collaterali Consilio, bona venientia Clericis ex portione legitima patrimonij esse exempta, & libera à collectis, & impositionib. quibuscumque, etiam ab onere debitorũ, antea ab Vniuersitate contractorum iuxta relatas supra Regiæ Cameræ declarationes, sed bona Ecclesiastica & bona Clericorum particularium quoad legitimam patrimonij portionem æquiparantur quoad exemptionem & immunitatem, & gaudent eodem priuilegio tam ex vi Capituli Regni *Item statuimus, quod Clerici*, quàm ex declarationibus Regiæ Cameræ vt dictum est supra. Ergo ista bona Collegij Theatini iam effecta Ecclesiastica manent libera à collectis, & impositionibus etiam respectu debitorum contractorum.

31 Vltimò probatur, quia ita obseruatur, & practicatur in toto hoc Regno, vt vidi practicari, vbi ego fui, & audiui ab aliis alibi ità fieri. Neque enim sunt hæc prima prædia, quæ in hoc Regno à Collegiis Societatis IESV, vel ab aliis Regularibus sunt empta, quæ tamen omnia semper sunt habita exempta, & franca, & sublata ex registro & catasto Vniuersitatũ, post quam venerunt ad Ecclesiã, vt docent communiter Iurisperiti esse faciendũ, id quod etiam testificantur frater Paulus Zei Dominicanus, Prior Theatini conuentus *in proc. fol.* 122. qui nunquam soluit bonatenentiam pro bonis dicto Monasterio donatis, quæ sunt in territorio terræ Bocchianici, quamuis essent posita in appretio, & catasto Vniuersitatis. Apparet etiam ex iis, quæ deponunt testes *in proc. a fol.* 99. restat, vt respondeamus ad argumenta.

32 Ad cap. Regni, *Item statuimus*: respondetur ex glos. ex Ioan. Ant. de Nigris, ibi, quod non loquitur de collectis & impositionĩbus, à quibus certum est, Ecclesiam esse liberam, sed de rebus obligatis Curiæ onere reali, vel alteri priuato ex conuentione, & pacto Partium, qoia in tali casu res transit cum onere suo reali, quia Ecclesia non habet immunitatem ab oneribus per contractus, & pacta priuata impositis, quia nullus abhis est exemptus Bald. *leg. 1. ff. de pact.*

33 Ad secundum respondetur primò quod Rex non habet auctoritatem condendi Pragmaticas contra immunitatem Ecclesiasticam; & factæ sunt irritæ, & nullæ, *Auth. cassa, Cod. de sacros. Eccles. cap. Ecclesia sanctæ Mariæ, de constit.* vbi Panorm. *num. 20. capit. aduersus, de immunit. Eccles.* vbi scribentes.

Secundò loquitur tantùm de fiscalibus pro illis ducentis triginta millibus ducatis annois, ex conuentione inita inter Alphonsum I. & Regnum.

Tertiò propter hoc peccatum, quia læsit immunitatem Ecclesiasticam, dixit Gosfredus de Gaieta, quem retulimus supra in prima difficultate, in responsione ad tertium argumentum, quod dictus Rex Ferdinandus cum Regno fuit à Deo plagis afflictus.

Quartò fuit hoc onus tanquam contra Ecclesiasticam libertatem sublatum, vt constat ex consuetodine vniuersali, quia multa bona post dictum Regem à laïcis translata ad Ecclesias, nunc possidentur ab Ecclesiasticis libera & exempta ab ista impositione.

34 Ad tertium quantum ad prouisiones Regiæ Cameræ, respondetur primò ex Nigr. *in Clem. de vit. & honest. Cleric. num.* 159. quod non quod fit, sed qood fieri debet, intuendum est, *leg. sed licet, ff. de offic. Præf.* vnde inquit, non quod in aliquo casu, sed quod à Regia Camera statuendum erat iuxta Sacros Canones, Iura, & Capitula Regni (de quibus iam egimus suprà) considerandum est.

35 Secundò respondeo, Regia Camera communiter expediuit prouisiones circa bona empta, & donata Clericis particularibus, quæ censet non esse exempta à collectis, & impositionibus, de quibus,

nec nos loquimur, nec est casus noster, at alia ratio est bonorum Ecclesiasticorum, quæ quocumque titulo, & modo aquirantur sunt exempta, ipsius etiam Cameræ testimonio, vt dictum est.

36 Tertiò quod si in vna particulari prouisione circa legitimam patrimonij Clericorum portionem, facta die 11. Septembris, anno 1591. relata in processu *fol.* 130. Regia Camera aduersatur, & præiudicat Ecclesiasticæ libertati, in quo dicitur, quod bona hæreditaria obligata pro debito Vniuersitatis transeunt etiam ad Clericos cum hoc onere, non loquitur de bonis merè Ecclesiasticis, qualia sunt bona Collegij Theatini, de quibus agimus, sed de bonis titulo emptionis, vel donationis acquisitis à Clericis particularibus, & sic non facit contra nos. Quod si etiam dicta prouisio officeret nobis, in casu nostro iam constat ex dictis supra, quid Proreges, quid Collaterale, quid Regia Camera tota non semel, sed sæpiùs re accurate, maturéque discussa censuerint, & responderint de immunitate Ecclesiastica, quod scilicet tam bona Ecclesiastica absolutè, quam patrimonialia Clericorum, quoad legitimam portionem sunt omninò exempta ab impositionibus quibuscumque, ita vt meo iudicio non possit de hac re rationabiliter dubitari.

37 Ad quartum, ad testimonium Clericorum terræ Bucchianici, respondetur quod nihil facit contra nos; dicunt enim, quod pro rebus, quas possident nomine priuato titulo emptionis, vel donationis, soluerunt, & soluunt bonatenentiam; & iam supra dictum est à nobis, quod Regia Camera facit differentiam inter bona Ecclesiastica, & bona empta, vel donata particularibus Clericis, & hæc dicit esse obnoxia collectis, illa verò libera. Quod autem Capitulum Theatinum & Monasterium Conuentualium soluerint bonatenentiam est quæstio facti, sed esto soluerint, nunquid, quia vnus, vel alter locus Religiosus, vel pauci Ecclesiastici ex errore, vel ex ignorantia iurium, & priuilegiorum, vel ne contenderent cum laicis, consanguineis, vel Ciuibus suis, trepidantes vbi trepidandum non erat, & transitoriam pacem quærentes, vt dicit Pentibex *in cap Clericis, de immunitate, lib.6.* soluerint collectas, & impositiones, quas non debebant contra Sacros Canones, præiudicauerunt omnibus Ecclesiis, & locis piis totius Regni, ita vt priuilegium à tot Pontificibus, & Regibus Ecclesiæ concessum, sit funditus amissum? quod certè dici, nec potest, nec debet.

38 Ad tertiam difficultatem breuiter dicam, quod cum iam constet ex dictis, quod ita bona Collegij Theatini sunt exempta ab omni collecta, & exactione tam de iure communi, quàm de iure Regni, vt probatum est, si quid potest Vniuersitas Bucchianici prætendere, id debet tantùm ex concessione, & gratia Patris generalis titulo pietatis, & eleemosynæ, sed Pater Generalis in pluribus literis suis relatis in processu *à num.* 38. declarauit concessionem à se factam, & intentionem suam, vt Collegium pro dictis bonis solueret tres tantùm Partes collectarum ordinariarum, & non aliarum.

Igitur friuola, & inanis est petitio Vniuersitatis aduersus Collegium, vt soluat integras tres partes ex omnibus collectis, & impositionibus. Nec Rector, qui errore deceptus promisit soluere integras tres partes, potuit præiudicare Collegio, & Ecclesiæ; tum quia transgressus est fines mandati, vt constat; tum quia Rectores in Religione Societatis IESV nō habent auctoritatem alienandi, & obligandi bona dictæ Societatis, nisi de expresso consensu, & mandato Patris Generalis, quibus deficientibus qualibet obligatio est ipso iure irrita, & nulla, tanquam facta à non habente potestatem.

Ioannes Iuuenis Societatis IESV.

SVMMARIVM.

1 *Factum declaratur.*
2 *Reus è manibus Curiæ ad Ecclesiam confugiens non gaudet immunitate. Explicatur num. 7.*
3 *Immunitas delinquentibus confugientibus conceditur, & n. 10.*
4 *Potiùs autem innocentibus, & n. 8.*
5 *Immunitas conceditur pro debito ciuili.*
6 *Quamuis debitor fraudem commiserit.*
9 *Reus contumax in non obediendo mandatis Principum, pœnæ subiicitur.*
11 *Tex.* in §. ne quis autem homicidis, Auth. de mandatis Principum, *explicatur.*
12 *Immunitas delinquentibus conceditur ad libertatem tuendam ob cultum locorum, ne ab aliis lædantur.*
13 *Rationes ex facto deducuntur.*
14 *Excommunicati gaudent immunitate.*
15 *Immunitas primariò conceditur locis.*
16 *Criminosi immunitate non gaudentes referuntur.*
17 *Casus omissus à statuto remittitur dispositioni Iuris communis.*
18 *Episcopus licentiam concedere debet ob extractionem ex pluribus rationibus.*
19 *Dubium explicatur semper ad beneficium Rei.*
20 *Publica vtilitas sectanda est in dubio opinionum, & quæ magis iuri communi adhereat.*
21 *Criminosos puniri Reipublicæ interest.*

ARGVMENTVM.

Immunitate Ecclesiastica, an gaudere possit qui existens in posse Iudicis secularis, non tamen propter delictum; sed vt decori, & dignitati suæ consulatur, ad Ecclesiam confugit: & de aliis notabilibus.

ALLEGATIO LXXVII.

NOBILISSIMA puella Neapolitani Proregis iussu cùm Regiorum Ministrorum comitatu duceretur in locum securum, quo liberius atque honestius nubere, in ipso itinere in Ecclesiam se recepit, vnde egredi non vult, & multorum dierum obsidione detinetur. Quæritur an Ecclesiastica immunitate potiatur. 1

Duo

2 Duo in partem negantem potissima argumenta proponuntur: Vnum, Quia multorum est opinio cùm reus est penes Curiæ Ministros, si ad Ecclesiam ex eorum manibus confugiat, frustra Ecclesiæ ipsius sperare præsidium, opinionis huius auctor fertur Archid. *in Can. sicut antiquitus 17. quæst. 4.* eam ex recentioribus, vt alij mittantur, approbare dicitur Couar. *lib. 2. var. resol. cap. 20. num. 13.* quamuis de Couarruuiæ sententia infra agetur vberius. Hæc autem puella erat penes Curiæ Ministros, & ex eorum custodia in Ecclesiam secessit; ergo gaudere non debet immunitate.

3 Alterum quia vtroque iure immunitatis priuilegium non nisi delinquentibus conceditur. Concilium Aurelianense *in can. Id constituimus 17. quæst. 4.* Innocentius III. *in cap. inter alia, de immunitate Eccles.* Puella hæc criminosa non est, ergo non gaudet.

4 Contra verò in partem affirmantem illa ratio affertur, quod si immunitas conceditur nocentibus, multo potiùs innocentibus Concil. Toletan. *in Can. definiuit. 17. quæst. 4.* generatim loquitur de confugis. Et quamuis non omnes consentiant, an pro debito ciuili concedatur immunitas, & aliqui id absolute negent, in quibus post Oldradum nominatim est Panormitanus *in dict. cap. inter alia, num. 22.* alij distinguant, quorum opinionem approbant Aufrerius, Boerius, & alij apud Duennam *reg. 175.*

5 *limit. 3.* & apud Couarru. *loco citato, num. 14.* Et ex Theologis Angelus verbo *immunitas, num. 13.* eorum tamen sententia, qui absolutè id affirmant maxime communis est, vt ex plurimorum doctrina concludit ex recentissimis Suarez *tomo 1. de Religione, lib. 3. cap. fi, num. 3.* & probatur ex constitu-

6 tione Greg. XIV. *de immunit.* vbi fraudulentos decoctores gaudere sanciuit immunitate, quamuis autem rem hanc aliter intellexerint Farinac. *dict. quæst. 28. num. fi* *Canaler. vol. 5. decis. 21. num. 15.* & alij apud Cænedum *part. 2. collectan. 54. num. 5.* & alij apud Cæuallum *quæst. 683.* eam tamen optimè ex Sac. Congregat. declarationibus explicat Italia *dict. tract. de immunit. lib. 1. cap. 5. §. 11.* Profectò confugas ex causa ciuili gaudere immunitate omnium probissime concludit Guttierez *lib. 1. practicarum, quæst. 1. num. 9. & 10.* Cùm igitur puella hæc de qua agitur criminis rea non sit, concludendum videtur nullam subesse causam, quare immunitatis beneficio priuanda sit.

7 Ego primùm dico argumenta hæc in vtramque partem proposita nisi quid præterea accedat, non satis vrgere.

Ad primum respondetur ex doctrina, quam approbant post alios veteres complures Farinac. *loco citat. num. 41.* Villagut. in constitutione Greg. XI. *num. 39. & 42.* & Italia *loco citat. cap. 6. §. 2. num. 62.* & Suarez. *dict. lib. 3. cap. 12. num. 19.* quin potiùs Couarr. *loco citat. num. 12.* qui omnes concludunt, vt reus priuetur immunitate eam ob causam quod captus à militibus in Ecclesiam aufugerit, debere eum vinculis adhuc constrictum confugere; si verò solus confugiat, contendunt eum omnino gaudere, quam doctrinam planè improbant, quod nonnulli considerant de colligatione, quam vocant ciuili modo, seu moralem. Si enim ita se res haberet, nunquam habere locum eorum doctrina posset; semper enim maleficiorum rei hoc morali modo colligati trahuntur in ius. Ergo cùm hæc puella libera planè ac soluta in Ecclesiam confugerit ab immunitate, hanc tantùm ob causam excludenda non est.

8 Ad secundum non est quod de integro respondeatur, satis enim supra ex receptissima sententia ostensum est, non modo delinquentes, sed innocentes etiam immunitate frui.

Accedit quod puella hæc videtur in Proregis mandatum contumaciam commisisse, quod crimen quoddam est argumento d. Can. *Id constituimus*, & *cap. inter alia*, vbi seruus propter contumaciam in

9 dominum commissam immunitatem consequitur, licèt aliud nullum crimen commiserit. Hanc ipsam causam contumaciæ in eruditorum virorum consessu, eorum fuisse statuimus, qui cum publicis latronibus consanguinitate, aut affinitate coniuncti ex Regia Pragmatica aliò commigrare iussi e suis ipsis sedibus, quod forenses vocant, *lo Sfratto*, parere noluissent, & in Ecclesias se abdidissent. Hac enim siue marium siue fœminarum spectata inobedientia, criminosas eas personas, & pœnæ alicuius reas censuimus; nec tamen idcirco ex Ecclesiastico latibulo extrudendas. Porrò, cùm Prorex haud dubiè ius habeat puellas, quarum libertas est in periculo violentiæ, in securum locum coniiciendi, sequitur easdem puellas crimen committere, & contumaces esse nisi pareant. Postremum argumentum pro sententia affirmante ex iis, quæ proxime subiiciam non difficile dissoluetur.

10 Secundo dico mihi puellam hanc non videri Ecclesiastica immunitate protegendam; & quod consequens est, seruatis conditionibus, quæ iure seruandæ sunt, ex Ecclesia, in qua moratur, impunè posse eam extrahi existimo. Meæ huius sententiæ fundamentum est quia vt animaduertit eruditissimus, atque ingeniosissimus Dominus meus peritissimus Quadra, cuius ego in hac re, vt in aliis omnibus eximiam doctrinam commendo, suspicio, & veluti Iuris oraculum veneror, immunitatis priuilegium primariò concessum est in confugarum fauorem, ne cui fiat iniuria, quod Imperator ipse monuit *§. nequis autem homicidis. Authen. de mandatis Princip.* cuius illa sunt verba. *Deinde templorum cautela non nocentibus sed læsis datur a lege, & possibile non erit vtrumque tueri cautela Sacrorum locorum, & lædentem & læsum.* Hæc ille. Verbum au-

11 tem illud *sed legis*, summa auctoritate Doctor Gulielmus de Cuneo, *tractatu de securitate, num. 3.* his verbis exponit: *Quia templorum cautela, quæ datur a lege, id est, ipsa securitas conceditur his, qui verisimiliter lædi possunt.* Hæc & alia complura in hanc sententiam eo loco Cuneus; quare vtrumque ab aliis hæc Imperatoris doctrina intelligatur, legitimus tamen eius sensus non videtur alius, nisi qui ex Cuneo promptus est, quia immunitas Ecclesiastica facinorosis hominibus non est iure concessa, eam tantùm ob causam, quòd alios læserunt, ita enim indigni planè essent Ecclesiæ patrocinio; sed ob eam potiùs ne ab aliis lædantur. Ciuilium autem le-

12 gum maximam in hac re haberi rationem statuit Concil. Aurelianense *in dict. can. Id constituimus*, & Summus Pontifex *in d. c. inter alia.*

Confirmatur doctrina hæc in *dict. cap. inter alia*, vbi prohibetur seruus extrahi, nisi adhibito iuramento de eo non offendendo. Secundario autem immunitas hæc religionis causâ instituta est, quam principum quoque statuis, & falsorum deorum delubris concessit antiquitas, Regiæ enim ac Diuinæ Maiestatis est miseros ad suum numen confugientes tueri, iisque, ne quid patiantur incommodi, præsto esse. Hac doctrina posita sic ego probo sententiam meam; immunitas iure conceditur ad repellendam violentiam, & reorum libertatem tuendam ad Dei, & Sacrorum eidem locorum cul-

13 tum. At verò si hæc puella proposita extrahatur ex

Ecclesia, in qua est, non modo non minuitur eius libertas, sed ab omni potiùs violentia defenditur, ergo cessat immunitas. Maior ex dictis plana est, minor probatione non indiget, quia à Regni Prorege pro ea, qua debet optimi reguminis ratione, virgo hæc, cui impostura imminet, in libertatem perhonorifici matrimonij contrahendi asseritur, & in securissimum locum, quo nec vis, nec metus, nec techna, nec dolus irreperat, euocatur; cum tamen in Ecclesia, in qua indecorè se continet, fraudibus, circumuentionibus, & insidiis omnibus pateat, atque obuia sit.

Dices negandum videri, quod tanquam certum à me constituitur, immunitatem Ecclesiasticam primariò pertinere ad confugientium ipsorum bonum, quin potius primariam beneficij huius rationem ad Dei honorem spectare ex eo præcipuè colliges, quod licet multi negent eo beneficio gaudere excommunicatos, quorum sententiæ sine vlla exceptione assentitur ex recentioribus Camillus Borellus *in addit. ad Bellugam, rubr. 11. §. sed quia loquimur*, in verb. *Latrone*, commonis tamen omnium prope consensus est eos gaudere, vt testantur, Franciscus Marcus Pastor *decis. 554. num. 11.* & Suarez *loc. cit. cap. 10. num. 3.* qui generatim loquuntur, licèt eorum sententiam cum moderatione & distinctione admittendam putet Italia *loc. cit. cap. 2. §. unico, à num....* à quo omnium copiosissimè res hæc explicatur.

15 Ex hac doctrina concludes beneficium non concedi primò, & per se personis, sed locis; quia excommunicati omni iuris beneficio carere debent. Respondeo excommunicatum ad immunitatem non admitti vt lædens, sed potiùs ne lædatur, prout supra conclusum est de criminosis omnibus, atque etiam de insontibus. Ad difficultatem respondetur non minus indignos esse sceleratos omnes, qui nominatim ex hoc priuilegio exclusi iure pontificio non sunt eodem hoc fauore; & tamen qui non est expresè exclusus censetur inclusus: veruntamen non est hic pluribus de hac re disputandi locus.

16 Tertiò dico huic meæ sententiæ constitutionem Greg. XIV. non aduersari; nam qoamuis ea pauca nonnulla crimina excipiantur ab immunitate, cætera non item, ex qua doctrina colligi videtur personam hanc, de qua agitur, immunitate priuandam non esse, cùm vel sit omnino innocens, vel si quid quid culpæ commisit, ea excepta non sit: causa cur illa constitutio non obster, est quia ea non excludit per multos casus, qui iure communi, & omnium fere sententia ab immunitate excipiuntur, cuiusmodi sunt crimina atrocissima homicidio, & mutilatione non minora, *ex cap. vltim. de immunit. Ecclesiarum*, saltem de pixidis sacramentalis furto sacrilego sententiam hanc approbant Villagut. *num. 59.* & pluribus assensionibus Italia *loco cit. de homicidio commisso spe confugij*, constans est eorum sententia, quos colligunt Cenedus *part. 2. collect. 178. num. 1.* Italia, & alij memorati, *de homicidio cogitato*, & ex industria Farinac. Italia, & alij, qui concludunt in ea Bulla faciendam esse extensionem ad casus similes: minus autem multo obstat illa constitutio, quia sermonem nullum facit de eorum extractione, qui primariò ob suum ipsorum commodum ex Ecclesia extraherentur inuiti, de qua re instituta

17 est disputatio; vulgare autem est casum omissum relinqui dispositioni iuris communis ad tradita *in leg. commodissimè. Cod. de test. l. præcipimus. C. de appellationibus.*

18 Quartò dico, Episcopi eius loci, in quo virgo est, munus esse ob causam supra expositam, licentiæ concedendæ, vt ea ex Ecclesia extrahatur. An feret pius animarum curio, vt diutiùs loci eius religio profano seruiat vsui? muliebri incolatu contaminetur, armis obsideatur non sine tumultu & scandalo, Christi fidelium frequentia, & cultu; immo verò accessu prohibeatur? & tanquam execrandum anathema abhorreatur? Quantò erit satiùs virginem honestissimam è carcere, quò se sua sponte conclusit, eximere, necessitate, ac rerum omnium, vel aquæ ipsius difficultate vindicare, pristinæ libertati restituere, sumptu denique ac fortunarum nimia iactura, qua præmittitur leuare.

19 Quinto dico quamois res hæc esset dubia, vt mihi quidem arbitro videtur explorata, in meam potiùs sententiam propendendum esset. Non ignoro multorum esse opinionem, vbi res sit dubia pro immunitate ipsa in fauorem reorum esse iudicandum, ita cōcludunt Belluga *d. rub. 11. §. sed quia loquitur. n. 12.* & Italia *d. lib. 1. cap. 6. §. 2. à n. 75. ex leg. semper in dubiis, & leg. fauorabiles, ff. de reg. iur.* noui tamen quanti facienda sit memorabilis plurimorum sententia, quam insigniter explicat Maranta disputatione quinta, *num. 20.* post Speculum, vbi hæc ille

20 scribit. *Quando casus est dubius, & sunt opiniones hinc inde, debemus sequi illam opinionem, quæ magis fauet publicæ vtilitati, & magis cohæret regulis iuris communis.* Bart. & alij *in leg. 1. ff. solut. matr.* Iurisconsultus *in leg. hoc modo, ff. de conditionibus, & demonstrat.*

21 Vnde positis his duabus opinionibus magis fauet publicæ vtilitati hæc, quæ tendit ad puniendum delicta, quam alia opinio, quæ inducit impunitatem, & auget delicta. Hæc & alia complura eo loco Maranta. Accedit Iurisconsulti sententia notissima *in leg. ita vulneratus, ff. ad l. Aquiliam*, quamque autem priorem sententiam tenere velimus, ea tamen, vt dixi, odiosa in hac re proposita est, cum probatum, ac palam factum sit, asyliam puellæ huic non mediocri detrimento esse; etiam si de nullo penitus crimine puniendo quæreretur.

22 Postremò dico difficultatem de laicis, qui ad virginis adiumentum concurrerunt, non videri mihi hoc loco multùm necessariam; nam si nostra hæc sententia probetur, satis puellæ ipsius saluti, honori, & commodo, quod in primis specto, & vnicè studeo, consuletur.

23 Moneo tamen, puellam hanc extrahendam fide, ac verbo regio securam fieri debere fore, vt propter contumaciam suam nulla à Prorege pœna afficienda sit, argumento doctrinæ traditæ à Romano Pontifice *in dict. cap. inter alia, §. vltimo, de serui à domino extrahendi impunitate.*

Hieronimus Pecorarius Societatis Iesu.

SVMMARIVM.

1 *Extrahi possunt commorantes in Ecclesia non rei criminis à Iudice seculari, quicquid dicat Genouensis: explicatur numero 13.*

2 *Ecclesia iniuria fit, si vi extrahantur commorantes in illa.*

3 *Violentia in extrahendo quæ dicatur.*

4 *Mulieres etiam nolentes collocari possunt in loco immuni, ordine Iudicis secularis.*

5 *Rationes quare includi, & excludi possunt*

sunt mulieres à Monasterio,

6 *Mulieres ex vno in aliud Monasterium duci possunt.*

7 *Criminosus fugiens à Curia ad Monialium Monasterium, immunis est extrahendus vsque ad aliam Ecclesiam.*

8 *Excommunicatus delinquens ingrediens Ecclesiam tempore celebrationis Diuinorum Officiorum, transferri tutus debet ad aliam Ecclesiam.*

9 *Immunitas non conceditur in praeiudicium animarum.*

10 *Nubens inuito patre sine iusta causa, mortaliter peccat.*

11 *Et potest exheredari secundùm aliquos.*

12 *Praecepto legitimo Principis, & Episcopi non obediens, capitale peccatum committit.*

ARGVMENTVM.

Extrahi ab Ecclesia an possit absque metu excommunicationis is, qui ad illam confugit, non tamen ex eo, quia in aliquod crimen incidisset, sed propter aliam causam, quæ sibi legitima visa est, verè talis non sit: & de alis notabilibus ad materiam pertinentibus.

ALLEGATIO LXXVIII.

AD eam sententiam comprobandam, quæ est, puellam, quæ Neapolitani Proregis iussu reponenda in loco securo, vt libere matrimonium contraheret, confugit ad Ecclesiam, non gaudere immunitate, afferri potest doctrina Patris Marij Andriésis è nostra Societate, viri in harum rerum studio versatissimi, qui in commentariis ad constit. Greg. XIV. *de immun.cap.*6. quod inscriptum est. *Casus aliquot dubij:* vbi hæc scribit: *Non est extendenda dispositio huius constitutionis ad commorantes intra Ecclesiam, aut Monasteria, non reos criminum; nam ij possunt capi, & extrahi a seculari Iudice pro testimonio ferendo, aut ob aliam similem causam, quicquid fecerit Archiepiscopalis Curia Neapolitana, apud Gennensem c.22. num.9. vbi Gennensis testatur iudicatum esse, non fuisse extrahendum ab Ecclesia nobilem quendam adolescentem, qui prouocauerat alium ad duellum, & ad pacem faciendam cum inimico suo, vel inuitus extractus est ab Ecclesia à seculari Curia, atque idcircò restitutum esse Ecclesiæ ipsi mentis Dei, vnde extractus fuerat;* Et quamuis P. Andriensis doctrinam suam non probet; ego tamen, quod attinet ad rem propositam, eam probo. Primùm, quia si qua esset ratio, cur extrahi confuga ab Ecclesia non posset, etiam si nullum crimen antea commisisset, maximè esset, quia ratione violentiæ, que fieret confugæ, fieret etiam iniuria Ecclesiæ; in hac autem re de qua agitur non fieret violentia personæ, ergo nec loco. Minor probatur, quia violentia quod spectat ad immunitatem Ecclesiasticam, non consistit in inuoluntario personæ singularis, sed in ratione inuoluntarij conueniētis & debiti iuxta iuris præcepta. At hoc modo puella hæc non est iure inuita, ergo potest impune extrahi, maior probatur, quia potest mulier auctoritate Iudicis siue Ecclesiastici siue laïci collocari in loco immuni, siue sit Ecclesia, siue sit Monasterium Monialium, siue alius quicumque tutus à à metu violentiæ, arbitrio Iudicis, etiam si similiter ipsa repugnet, & sit omnino inuita. Ergo, cùm mulier repugnat respectu electionis huius loci, & vult ipsa sua sponte & priuata auctoritate locum hunc eligere, potest, ex eo loco depelli sine violentia, etiam si ipsa dissentiat. Antecedens conceditur communi omnium consensu, Panormitani postillandum *in cap. cùm locum, num.* 5. *&* 6. *de sponsal.* & quod attinet ad Iudicem laicum in matrimonio contrahendo, concedit hoc illi licere Gennens. ipse *in sua prax. cap.* 15. & quod spectat ad Proregem Neap. omnium explicatissimè ostendit hoc iure suo facere de Pont. *tract. de Auth. Prореg. tit.* 6. *de assensu regio super dotibus, à num.* 48. Ergo probatum relinquitur puellæ huic nullam fieri violentiam, & quod consequens est, posse impunè extrahi ex loco immuni, quemadmodum potest in eundem Prætoris auctoritate impunè conijci, ad effectum supra expositum.

5 Neque enim minor fieret iniuria loco immuni, si inuita persona in eo concluderetur, quam si inuita ex eo excluderetur, quia in vtroque euentu loci immunis offensione, & iniuria, eriperetur ingenuæ personæ libertas; imo maior iniuria fieret loco immuni propter inclusionem, quàm propter exclusionem liberæ personæ, quia in exclusione locus immunis pateretur, & reciperet violentiam; in inclusione verò locus ipse instrumentaliter concurreret ad faciendam violentiam liberæ personæ. Cum igitur in hac re, vt probatum est, violentia non fiat in inclusione, sequitur eam nec in exclusione quidem fieri.

6 Hæc profectò causa fuit, quare cùm nuper Beneuenti nobilis quædam adolescentula à coniuge duri, & agrestis ingenij malè accepta in Monialium Monasterium violenter irrupisset, Illustrissimi D. Cardinalis Arigonij iussu, causà cognità, & adhibitis in consultationem eruditissimis viris ex eo Monasterio in alium securum locum, licèt inuita traducta fuerit; ne videlicet ius Monasterij, regularis obseruantia, & pax eius mulieris consuetudine turbaretur, ac ne daretur aliis mulieribus exemplum in septa Monialium sine vlla Superiorum licentia irrumpendi.

7 Quid si vir criminosus, quem Curia insequeretur in Monialium Monasterium violenter ingrederetur, an non esset ideircò statim ex eo loco in alium immunem extrudendus? Dices causam fuisse quia siue vir siue mulier in Monialium Monasterium sub pœna excommunicationis latæ sententiæ, Sedi Apostolice reseruatæ prohibetur ingredi; sed hoc non tollit difficultatem, quia non est certum an excommunicatio illa locum habeat vbi agitur de vitæ periculo, & moraliter non est alius modus euadendi. Deinde quia vt impedienda est à superiore confugæ censura, ita impediendū est eiusdem peccatū. 8 Quare si excōmunicatus vitandus ingrederetur in Ecclesiā, & eo loco celebranda essent necessaria diuina officia, ne ea impediret, ad vitandum peccatum tum excommunicati ipsius, tum cæterorum Christi fidelium, transferri posset, & deberet auctoritate Episcopi in alium securum locum, vt est Monasteriū, vbi esset sine peccato, & cum priuilegio

glo immunitatis. Ita concludunt plurimi apud Remig. *tract. de immun. fallent.* 19. quia immunitas non concederetur in præiudiciũ animarum. Idem *Fallent.* 20. Optime Panorm. *in c. inter alia, num. vlt. de imm. Eccl.* vbi agit de eo qui iurauit ſe in carcerem iuſtum rediturum. 9

10 Cum igitur puella hæc peccet ſine dubio mortaliter ſi velit nubere, inſcio, aut inuito patre, ſine iuſta cauſa, vt conſtans eſt opinio Theologorum Petri Soti, Molinæ, Pedrazzæ, Rodoric. & aliorum, quos 11 colligit & ſequitur Sayrus *tom. 2. lib. 7. cap. 5. à n. 12.* Quam eamdem doctrinam approbant Toled. *lib. 5. cap. 1.* Paleſtrelus *part. 1. caſ. 18.* Azo. *tom. 2. lib. 2. c. 2. quæſt. 6.* & conſentiunt illi omnes, qui putant iuſtas eſſe leges, quibus conceditur poteſtas patri exhæredandi filium qui matrimonium contrahat ſine patris ipſius conſenſu. In quibus nominatim ſunt Sotus, Molina, Salon, & alij complures, quos colligunt. Concludendum eſt eam gaudere non debere immunitate.

12 Adde quod probabile admodum eſt eam peccare mortaliter, ſi non pareat Principi & Epiſcopo legitimè præcipientibus, vt ex ea Eccleſia egrediatur, & in alium locum ſecurum migret. Quod nunc non diſputo breuitatis ſtudio. Ergo Eccleſia eam tueri non poteſt.

13 Nec obſtat quod dicit Genuenſ. loco citato de eo qui reſtitutus eſt Eccleſiæ Montis Dei, tum quia ea ſententia non eſt approbata omnium iudicio, & nuncupatim improbatur a R. Andrienſi loco memorato, tom verò quia vt ipſe dicit erat alius modus componendæ pacis ſine extractione confugæ. At verò in hoc euentu de quo ſermo eſt, non ſubeſt alius modus proſpiciendi ſecuritati, & libertati huius puellæ, niſi in locum alium ſecuriorem & honeſtorem transferatur.

Hieronymus Pecorarius Societatis IESV

SVMMARIVM.

1. *Eccleſiaſtica immunitate non gaudent qui homicidia, vel mutilationes membrorum committunt in Eccleſia, vel Cæmiteriis.*
2. *Immunitate non gaudet, qui occidit, vel mutilatur in atrio Eccleſiæ.*
3. *Immunitas Eccleſiaſtica fuit conceſſa propter reuerentiam Eccleſiarum.*
4. *Textus* in cap. ſi quis in atrio 17. quæſt. 4. *affertur.*
5. *Textus* in cap. fin. de immunitate Eccleſiaſtica; *qui dicit delinquentem ſub ſpe immunitatis non gaudere, affertur.*
6. *Clementis VIII. ordo, quod delinquens prope Eccleſiam, vel ſpe immunitatis, non gaudeat, adducitur.*
7. *Immunitate non gaudet committens homicidium proditorium, quod quomodo probetur oſtenditur.*

ARGVMENTVM.

Immunitate Eccleſiaſtica, an gaudeat, qui homicidium, vel membrorum mutilationem in atrio Eccleſiæ commiſerit: & de aliis ad explicationem Bullæ Gregorianæ.

ALLEGATIO LXXIX.

1 ECCLESIASTICA immunitas non ſuffragatur iis, qui homicidia, & mutilationem membrorum, in ipſis Eccleſiis eorúmve cæmiteriis committere non verentur, ſunt verba bullæ Gregorij XIII.

Dubitatur an appellatione Eccleſiæ, & Cœmiterij veniat atrium, quod eſt ante Eccleſiam, intra parietem, ita quod ſi quis in eo homicidium, ſeu mutilationem membri commiſerit, & poſtmodum in clauſtrum Monaſterij confugerit, immunitate non gaudeat.

2 Indubitanter priuandum eſſe immunitate ſuſtineo, quia iſta Pontificis declaratio, vt non ſuffragetur immunitas iis, qui deliquerint in Eccleſia, eſt inducta in fauorem Eccleſiæ, vt debitus honor Eccleſiæ deferatur, pro vt ex verbis eiuſdem Bullæ fundat Mar. Ital. *in tract. de immunit. Eccleſ. cap. 5. §. 1. num. 5. in fin. verſ. ſatis colligitur noſtram communem*: ne Sacra Domus Dei fiat ſpelunca latronum, 3 & ne immunitas quæ ad bonum finem fuit introducta ob reuerentiam Eccleſiarum, tribuat malum, & delinquendi incentiuum, contra tex. *in c. iniuſta 24. quæſt. 4.* & ſic tanquam in fauorem Eccleſiæ latè interpretanda eſt, cum fauores ampliari conuenit. *cap. odia, de reg. iur. in 6. cum concord.* & nomine Eccleſiæ locus cum illa coniunctus venit, Suarez *lib. 3. cap. 9. in tit. quæ Eccleſiæ propriè gaudeant immunitate: num. 1.* & quæ religioſis adhærent, religioſa ſunt, *leg. quæ religioſis, ff. de rei vend.* vnde de atriis Eccleſiæ extrahere non licet, ibique reus gaudet immunitate *cap. ſi quis contumax, 17. quæſt. 4. cap. id conſtituimus eadem. cauſa* Bart. *in leg. 1. de his qui ad Eccleſiam confug.* Suarez loco citato.

4 Pro hac opinione eſt tex. *in cap. ſi quis in atrio Eccleſ. 17. q. 4.* vbi ſi in atrio quis homicidium faciat, ſoluit pœnam violatæ immunitatis Eccleſiæ, & ſtatutum puniens vulnerantem in Eccleſia, comprehendit vulnerantem iuxta Eccleſiam, ita *ex Auth. Guid. de Suz.* tenet Ioan. Andr. ad Specul. *in titul. de immunit. Eccleſia, in fine.*

5 Inſuper, attenta alia ratione tradita *in cap. fin. de immunit. Eccleſ.* à quo deſumpta videtur Bulla prædicta, quæ eſt, quod indignum ſe fecit, cum fruſtra legis auxilium inuocat, qui committit in legem: at cum immunitate gaudeat delinquens in atrio Eccleſiæ, vt ſupra fundatum eſt, indignum ſe fecit, ſi in ipſo atrio deliquit; in omnibus igitur locis in quibus gaudet immunitate, ſi in ipſis deliquit, immunitas ei non ſuffragatur, attenta ratione perfecta, & ita fuit obſeruatum in Diœc. Aurſana, de anno 1615. vt probatur ex actis qui producuntur.

6 Ad excluſionem quoque prætenſæ immunitatis facit reſolutio Clementis VIII. quod delinquentes propè Eccleſiam, ſub ſpe immunitatis illius, non eſſent tuti, vt per Farinac. *de carcer. & carcerat. quæſt. 28. num. 56.* quem nouiſſimè refert, & ſequitur Alex. Ambroſ. *de immunit. & libert. Eccleſ. cap. 5. num. 4. verſ. & cum opinione Deciani*, dicens, quod ſtante reſolutione iſta, non eſt amplius, tractandum de hoc articulo, ſed reſolutioni factæ adhærendum, & ſi Mar. Ital. *in tract. de immunit. Eccleſ. lib. 1. cap. 5. §. 3.*

§. 3. *num.* 4. contrarium tenuerit, aduersus, quem non insisto, cùm in casu, de quo agitur cessat omnis difficultas, dum deliquit in Ecclesia, vt supra fundatum est.

7 Quæ attendenda est in casu de quo agitur, cùm data opera propè Ecclesiam, sub spe immunitatis deliquerit, quod patet; nam sub colore amicitiæ induxit inimicum propè Ecclesiam, ibique occidit, ex quo resultat qualitas proditionis, propter quam immunitatis beneficium amittit ex dispositis in eadem Bulla, pro cuius qualitatis probatione sat est illa, quæ sufficit pro captura, vt ex multorum auctoritate tradit Remig. *de condict. in tract. de immunit. Eccles. quæst.* 17. *numer.* 3. *versicul. attenta opinione istorum.*

Ioan. Franciscus Sanfelicius.

SVMMARIVM.

1 *Homicidium committens, & ad Ecclesiam confugiens gaudet immunitate.*

2 *Textus* in cap. inter alia, de immunitate Ecclesiarum, *an per Bullam Gregorianam sit correctus.*

3 *Homicidium commissum ex insidiis, an gaudeat immunitate Ecclesiastica.*

4 *Homicidium commissum in Ecclesia, vel Cœmiterio est exceptuatum quoad immunitatem.*

5 *Proditorium homicidium est exceptuatum ab immunitate, & vtrum tale sit, quod committitur sclopo rotato.*

6 *Occidens sub spe immunitatis, an gaudeat immunitate.*

7 *Occidens propè Ecclesiam, quando quis dicatur.*

8 *Homicidium proditorium, qualiter dicatur de iure communi, quid verò de iure Regni nostri, vsque ad num.* 10.

11 *Leges Canonicæ in materia immunitatis corrigunt leges ciuiles.*

ARGVMENTVM.

Immunitate Ecclesiastica an gaudeat is, qui sub spe immunitatis homicidium prope Ecclesiam commiserit; & quando dicatur quem homicidium commisisse prope Ecclesiam. Homicidium proditorium qualiter dicatur commissum de iure communi, & quomodo de iure Regni: & de aliis notabilibus.

ALLEGATIO LXXX.

1 HOMICIDIVM committens, & ad Ecclesiam confugiens gaudere immunitate, & ab ea non esse extrahendum, & extractum de facto, etiam in Ecclesia de facto esse restituendum nemo est qui dubitet ex tex. *in cap inter alia, pen. & fin. de imm. Eccles. leg. præsenti. C. de his qui ad Eccles. confug.* communem hanc esse opinionem testatur Clar. *quæst.* 30. *num.* 1. Couar. *variar. resolu. lib* 2. *c.* 20. *num.* 7. Farinac. in prima parte praxis criminalis *to.* 1. *quæst.* 28. cum aliis per eos citatis. Verùm quia regula prædicta nonnullas patitur limitationes, tum attenta dispositione dicti cap. *inter alia*, tum etiam attenta dispositione Gregorianæ Bullæ, de iis discutiendum arbitror.

2 Ex cap. *inter alia*, dubitari posset primò, nùm dispositio tex. prædicti procedat in homicidio deliberate, & ex proposito commisso; secundò quid in homicidio ex insidiis patrato; tertiò quid in homicidio prope Ecclesiam commisso. De proditorio homicidio non loquor, cum tam Gregoriana, quam leges communes exceptuant; aliqua solùm breuiter scribam, an in casu nostro delictum, quòd sclopo rotato commissum præsumitur, proditorium dicatur, adeo quod ab Ecclesiæ immunitate delinquens dicatur exclusus.

3 In primis duobus casibus licèt attenta dispositione tex. *in dicto cap. inter alia*, non defuerunt Doctores pro vtraque opinione, quos refert Farinac. præcitato loco; tamen de veritate dictarum opinionum non quæro, tum ex eò, quòd in facto constat eodem quasi tempore occisum occidentem insultasse, & aggressum fuisse, nec ex insidiis dici poterit homicidium fuisse commissum ex doctrina Clari *in §. homicidium, num.* 7. vbi dicit tunc homicidium esse commissum ex insidiis, quando aliquis alium expectat, positus in loco, qui ab illo præuideri verisimiliter non poterat, animo occidendi, illumque ab improuiso inuenientem aggreditur, & interficit, quòd in casu nostro satis diuersum esse ex facto patet, tum etiam quia attenta prædicta Gregoriana Bulla, quæstiones prædictæ sunt sublatæ, & in duobus tantum casibus statuit homicidas non gaudere immunitate Ecclesiarum.

4 Primus si homicidium fuerit in Ecclesia, vel in Cœmiterio commissum, secundus in homicidio proditorio; in cæteris autem casibus, etsi grauioribus, gaudere immunitate copiosè demonstrat Farinac. *cons.* 76. *num.* 7.

5 In casu verò nostro de duobus discutiendum est; primò, cùm in facto præsupponat fiscus delictum fuisse commissum prope Ecclesiam, an talis delinquens gaudeat immunitate.

Secundò cùm per Regiam Pragmaticam fuit statutum delictum sclopo rotato commissum dici proditorium, an in caso nostro talis homicida possit gaudere Ecclesiastica immunitate.

6 In primo casu ita distinguendum puto, aut quærimus attenta dispositione cap. *inter alia, pen. & fin. de imm. Eccl.* & tunc licèt communis videatur opinio delinquentem non gaudere immunitate, eo quòd videtur deliquisse sub spe illius immunitatis, attamen, vt magistraliter iuxta morem Couarruuias aduertit *lib.* 2. *variarum resolutionum cap.* 20. *num.* 15. *vers.* 26. tunc procedit opinio negatiua, quando delictum ita commissum est prope Ecclesiam, & ex proposito, vt coniectari possit, eum sub spe Eccle-

siastica

ſiaſticæ immunitatis deliquiſſe; coniectura in caſu noſtro ſatis eſt diuerſa, poſtquam idem fiſcus præſupponit, quod delinquentes permanebant prope eorum domum, qui cùm vidiſſent eorum inimicum, armata manu in comitiua aliorum venientem aduerſus eos, dubitantes ne quid peius eis contingeret, cum paulò ante Vincentius Philippellus, de quo hodie agitur, fuit ab occiſo verbis, & factis inſultatus, occurerunt erga prædictum mortuum, & deuenientes ad arma, ſclopis præſupponitur ipſum occidiſſe in eadem via, in qua aderat Eccleſia vulgariter cognominata *lo Sepulcro*, quæ diſtabat à loco homicidij commiſſi per nonnullos paſſus, & licet factum aliter ſe habeat in fauorem inquiſitorum, attamen dato, & non conceſſo pro vero id quod fiſcus prætendit, quæ coniectura applicari poteſt ſub ſpe immunitatis, deliquiſſe, ſi permanebant in eorum domo, & paulò ante Vincentius Philippellus fuit aggreſſus ab occiſo; duorum alterum erat neceſſarium, vel fugam arripere, & hoc nec erat tutũ, nec decens eorum honori: vel ſe defendere, prout fecerunt, & ſic potius pro eorum defenſione, quàm ſub ſpe immunitatis delictum fuiſſe commiſſum quiſque iudicabit.

7 Rurſus animaduertendum eſt verba illia, propè Eccleſiam, quam diſtantiam denotant; nam non ita ſimpliciter intelligenda ſunt, ſed vt notabiliter conſiderat Vvlpel. *in conſilio* 130. *lib.* 1. intelliguntur de oſtio, ſcalis, aut clauſtro ipſius Eccleſiæ, ipſum ſequitur Farinac. præcitato loco: ſin vero quærimus ſtante Gregoriana Bulla, nulli dubium erit talem homicidam gaudere, cum in ea adſit clauſula *ſublata*, quæ omnem prorſus extenſionem excludit. Dec. *conſilio* 61. *num.* 2. *lib.* 1. Aym. *conſ.* 201. *num.* 23. Put. *deciſ.* 50. *num.* 5. *lib.* 1. & in hac materia immunitatis Eccleſiarum, etiam apud Iudices ſeculares potiùs ſtandum eſt iuris Pontificij decretis, & ſtatutis, quàm Iuris Cæſarei ſanctionibus; pertinet enim ad reuerentiam locis ſacris exhibendam, quorum cura ad Pontifices, & Prælatos Eccleſiaſticos ſpectat. Ideóque eorum leges hac in re ſecularibus præferendæ ſunt, vt voluit Gloſ. *in dict. c. inter alia*, & *in cap. ſicut antiquitus* 17 *quæſt.* 4. cum aliis copioſè allegatis per Couar. *dict. cap.* 20. *n.* 3.

8 In ſecundo caſu, an tale crimen proditorium dicatur, dum ſclopis commiſſum præſupponitur, pro ſolutione duo erunt inueſtiganda. Primum, quid de iure communi. Secundum, nùm ſtante Regia Pragmatica illud proditorium declarante, poſſint delinquentes Eccleſiaſtica immunitate gaudere.

9 Ad primum non inſiſto, dum in hoc Regno habemus deciſionem iunctis Tribunalibus S. R. Conſ. R. Cam. Summariæ, ad relationem M.C. Vicariæ, per quam pleniſſimè diſcuſſo negotio fuit deciſum delictum commiſſum ſclopo rotato de per ſe proditorium non eſſe, vt refert Dominus de Franchis *dict. deciſion.* 713. Amplectendo communem Bart. theoricam *in d. l. reſpiciendum. §. delinquunt, de pœnis*, vbi crimen proditorium eſſe dixit, quando quis ſub colore amicitiæ offendit.

10 Ad ſecundam difficultatem concluſiuè procedendo, firmiter aſſero homicidas, licèt ſclopo rotato delicta commiſerint, non obſtante Reg. Pragm. gaudere immunitate Eccleſiæ.

Primò, quia ſequeretur, quod immunitates Eccleſiarum ſtatutis laicorum poſſint tolli, quod eſſet abſurdum.

11 Secundò, nam ſi videmus leges Canonicas in materia immunitatis Eccleſiæ corrigere Ciuiles leges, vt in terminis dicti *c. inter alia*, communiter Doctores tenuerunt diſpoſitionem §. *neque autem, in Auth. de mandat. Princip. col.* 3. vbi diſponitur, quod raptores, & adulteri non gaudeant immunitate Eccleſiæ, fuiſſe correptam per dictum cap. *inter alia*, & ita ſeruari in practica per totam Italiam teſtatur Clarus *quæſt.* 30. *num.* 80. Farinac. *d. quæſt.* 28. *n.* 17. cum aliis per ipſum citatis, quomodo poterit dubitari an ſtatuta laicorum poſſint Eccleſiaſticam tollere immunitatem, & ex his clarè patet prædictos inquiſitos ad Eccleſiam eſſe reſtituendos. Hæc breuiter adnotaui. Cætera ſuppleat religio Dominorum Iudicantium.

Ioannes Vincentius Macedonius.

SVMMARIVM.

1 *Facti ſeries proponitur.*

2 *Actoris perſona introducitur.*

3 *Prætendit Auctor omnia bona non obſtante teſtamento.*

4 *Matris præteritio qualiter pro ex hæredatione habebatur iure antiquo attento, quid iure nouo, vſque ad num.* 7.

8 *Clauſula codicillaris quando, & qualiter ſaluet teſtamenti validitatem, vſque ad num.* 11.

12 *Fratres conſanguinei in bonis maternis cum auia materna an concurrant de iure communi; quid de iure conſuetudinario, vſque ad num.* 18.

19 *Legitima auiæ maternæ vtrum ſit tertia totius, vſque ad num.* 28.

29 *Bona Materna, quæ intelligantur, & quæ ſint vſque ad num.* 32.

33 *Textus* in l. fœminæ. C. de ſecundis nuptiis, *vtrum in patre locum habeat, declaratur vſque ad num.* 36.

37 *Concluſio generalis, de qua in præſenti, adducitur, vſque ad num.* 38.

39 *Bona obuenta, quæ dicantur, quæ verò quæſita, vſque ad num.* 51.

52 *Bona materna quæ, & qualiter dicantur, & quando tranſeunt ad filios primi matrimonij, vſque ad num.* 53.

54 *Tex.* in l. generaliter, § in his. C. de ſecundis nuptiis, *declaratur.*

55 *Coniugis tranſeuntis ad ſecunda vota, qualiter, & quomodo proprietas ſpectet ad filios primi matrimonij, vſque ad num.* 61.

62 *Bonorum diſtinctio in ſucceſſione qualiter fieri debeat, & an ſit attendenda perſona, à qua immediatè bona procedant, vſque ad num.* 82.

83 *Argumenta, & obiecta Partis aduerſa diluuntur, vſque ad num.* 88.

89 *Succeſſio bonorum maternorum qualiter cum fructibus, & intereſſe debeatur: quid in dote, quid in heredibus mulieris: quid poſt annum: quid in minore, vſque ad n.* 107.

108 *Inter*

ARGVMENTVM.

Auia materna præterita in Testamento nepotis, siue neptis, num possit instare, vt testamento illo ob eius præteritionem nullo declarato, decernatur eidem hæreditas ab intestato. Frater consanguineus an iure communi attento possit concurrere cum Auia materna super bonis maternis prædefuncti fratris; & quid de iure municipali Ciuitatis Neapolis. Textus in *l. fœminæ. C. de secundis nuptiis*, nùm in patre locum habeat. Legitima debita auiæ maternæ super bonis paternis an sit tertia totius. Bonorum distinctio in successione qualiter fieri debeat, & an sit attendenda persona, à qua immediatè bona prouenient, & de aliis pluribus ad materiam pertinentibus.

ALLEGATIO LXXXI.

1 MORTVA D. Francisca Caracciola nata ex Principibus Anellinarum Camillo Caracciulu, & D. Beatrice Vrsina secunda eius vxore, & condito per eam testamentu, in quo præterita D. Lucretia Vrsina, auia materna superstite, Marinum Caracciolum Auellinarum tunc Principem eius fratrem consanguineum ex dicto Camillo Principe, & ex prima eius vxore genitum, vniuersalem hæredem instituit.

Hinc eadem D. Lucretia auia materna præterita in S. Cons. petiit bona paterna, & materna dictæ D. Franciscæ, veluti hæres vniuersalis ab intestato, annullato testamento per ipsius auiæ præteritionem; vel saltem portiones sibi de iure debitas in dictis bonis paternis, & maternis, vt infra latiùs distinguetur.

2 Iura autem D. Lucretiæ ex donatione ab ea facta sub die 9. Aprilis 1620. D. Petro Vrsino Solofrano Principi, ad cuius instantiam instructu processu super petitione per D. Lucretiam facta, ac denuò ab ipso proposita, & prosequuta, infrascripta respectu vtriusque successionis pateternæ, & maternæ sibi Princeps D. Petrus, vti cessionario D. Lucretiæ, vt supra spectare contendit.

Quoad successionem maternam.

3 Prima Prætensio: Quod integra successio omnium bonorum maternorum, quæ ex linea materna ad D. Franciscam peruenerunt, integrè ad D. Lucretiam auiam; & successiuè ad eum vti donatarium pertineant, nulla habita ratione testamenti ob ipsius auiæ maternæ præteritionem, absque causæ alicuius expressione nulli, & inualidi.

4 Vera est enim, & magis recepta conclusio, quod licèt antiquo iure Codicis, & Institutionum, matris præteritio pro exhæredatione habeatur, nulla habita distinctione, an cum causa, vel sine, facta fuisset, quod idem si ab auo materno, vel alio in materna linea ascendente facta fuisset, vt *in §. fin. Instit. de exhæred. liber.* adeò vt tantùm querela inofficiosi testamenti competeret liberis taliter præteritis: quod idem erat è contra si mater, vel alius 5 ex materna linea a filio, vel descendente ex fœmina præteriebatur, vt *ex leg. cum filium 27. cum notatis. Cod. de inoffic. testament.* voluit glossa notabilis 6 *in dict. §. fin. verb. mater, de exhæred. liber.* At iure nouissimo Authenticorum per *§. aliud quoque capitulum, Auth. vt cùm, de appellat. cognosc.* requiritur quod præteritio sit cum causa, aliàs si absque causa facta fuerit in linea materna, siue sursum, siue deorsum, testamentum erit ipso iure nullum.

Neque opus erit querela, ita tenent omnes *in Auth. ex causa. Cod. de liber. præter.* vbi glossa *verbo fratrem, ante finem, verbo, idem intelligo.* extendit etiam quandu mater, vel alius in materna linea ascendens prætereatur à filio, vel nepote. Sequuntur, & citant concordantes, ac de communi testantur Menochi *cons. 137. num. 3. lib. 2.* Clar. *recept. sent. §. testamentum. quæst. 47.* Anton. Gomez. *lib. 1. cap. 11. num. 36.* Crass. *§. testamentum, quæst. 37. num. 1.* Gemesius *tom. 1. variar. resolut. cap. 2. num. 34. & seq.* Mising. & Vulteius *dict. §. fin. de exhæred. liber.* Marta *in summa success. legal. part. 1. quæst. 26. num. 17. & 18.* optimè Valasc. *videndus consult. 61. num. 2.* qui de communi testantur; optimè item Fabius de Anna *cons. 103. num. 3.* licèt dissentiant Vasq. qui tamen, & ipse 7 communem professus est *de successION. creat. §. 20. part. 3. num. 168.* Mathiens. *lib. 5. tit. 8. leg. 1. glos. 7. num. 5. fol. 104.* & Modernus German. *dict. §. final. & in addit. ad Clarum.* qui etiam in casu præteritionis absque causa post alios ab eis citatos, solùm querelam concedunt; quod tamen ad casum nostrum parum refert, quia iam nedùm intra quinquennium, sed paulò post mortem pro parte D. Lucretiæ auiæ

fuit testamentum impugnatum, & in puncto in auia materna præterita consuluit Fab. de Anna *cons.* 130. *à num.* 3. *ad* 4 *lib.* 2.

8 Hanc autem nullitatem testamenti D. Franciscæ non saluat clausula codicillaris in eo apposita, iuxta notata *in dicta Auth ex causa.*

9 Quia verior, & receptior est ea Doctorum sententia, quod si clausula codicillaris à Notario apponatur, *erit autem testator idiota*, hoc est, non Iurisperitus, debet tenor dictæ clausulæ exponi, & materno idiomate testatori indicari, vt eam benè intelligat, quod nos dicimus *valgarizare*; aliàs dicunt eam nihil operari: ita tradunt Ripa *in leg. si vnquam, num.* 42. *vers. tertio. Cod de reuocand. donat.* quem refert Cardinalis Mantica *de coniect. vlt. volunt. lib.* 1. *tit.* 3. *sub num.* 10. dicentes, quod nec sufficit à Notario vulgarizatam esse, nisi etiam à disponente, & à Notario eius virtutes, & efficacia intelligantur. Hoc idem Bolognet. *in Auth ex causa, sub num.* 81. *vers. si tamen. Cod. de liber. preter.* Vigil. *in §. Masculo. Instit. de pupil. substit.* Anton. Gabriel, *comm. concl. tit.* 6. *de consuet. concl.* 4. *num.* 7. Socc. *cons.* 93. *sub num.* 27. *lib* 4. Intrigliol. *de substit. cent.* 2. *quæst.* 79. *num.* 21. Turrett. qui innumeros citat *de claus. codicill. quæst.* 9 *defectu* 3. *à num.* 5. vbi in specie loquitur de testamento mulieris, Fusar. *de fideicomm. quæst.* 569. *num.* 6. Celsus Vgo *de claus'ul. sub num.* 327. *tom.* 18. *tract.* Honded. *cons.* 74. *num.* 46 *lib.* 1. Bursat. *cons.* 18. *sub num.* 18. *lib.* 1. Bardellon. *cons.* 3. *num.* 25. *& cons.* 21. *num.* 76. *lib.* 1. Rimin. Iun. *cons.* 110. *num.* 76. *lib.* 1.

10 *& cons.* 821. *num.* 67. *lib.* 7. D. Præs. Anellus de Amato *cons.* 61. *num.* 16. Euidens autem est ratio quam ponit Turret. vbi supra, quia non potest voluntas cadere in ignorante *leg. si per errorem, ff. de iurisd. omn. iud. leg. sed hac ita, ff. de aqua pluuia arcend. leg. cum testamentum in fine. Cod de iuris, & facti ignor.* Surd. *cons.* 200. *num.* 10. *lib.* 2. Decian. *cons.*, 4. *num.* 73. *lib.* 2. *cum aliis per Turrett. vbi supra.* Quod fortiùs in homine idiota, in quo amplius præsumitur ignorantia, Riminal. Iun. *cons.* 614. *à num.* 16. *lib.* 6. Et in casu nostro sumus in muliere virgine adolescentula annorum quatuordecim, quæ vim codicilla-

11 ris clausulæ omnino ignorare præsumitur. Et cùm nihil de certioratione & explicatione dictæ clausulæ institutus hæres probauerit, non potest respectu ignorantis testatricis talis clausula aliquid operari.

12 Secunda Prætensio: Quod in hac successione bonorum maternorum fratres consanguinei D. Franciscæ non concurrant cum D. Lucreatia auia materna, sed ipsa sola succedat, & hoc tam de iure communi, quod in casu de quo agimus debet attendi, quam de iure consuetudinario Ciuitatis Neapolitanæ, si in hac de qua agimus, specie attendaretur.

13 Primò de iure communi, quo statutum est, quod deficiente linea descendente succedat secundo loco linea ascendens in successione ab intestato; tertio autem loco vocatur linea collateralis; iure autem nouissimo Authenticorum ex speciali prouisione solùm fratres sororesque vtrinque coniuncti cum parentibus pro virili, ad defuncti fratris, vel sororis intestatæ successionem vocantur, quod priuilegium fratribus, vel sororibus consanguineis, vel vterinis datum non est, iura sunt aperta *in §. igitur, in Auth. de hered. ab intest. venien.* & *in Authen. defuncto,* quæ ex prædicto §. sumpta est. *Cod. ad Tertull.* vbi communiter DD. signanter Bald. *num.* 8. Dyn. *in tract. de success. ab intest. sub num.* 13. Vbal. *eodem tract. part.* 2. *num.* 7. *&* 13. Matthes. *eod. tract. sectio.* 2. *princip. num.* 10. & ibi Bologn. & Cyn. *dict. tract. part.* 2. *à num.* 6. Oliuer. Textor. *d. tract. num.* 74. Cyn. *dict. tract. num.* 6. optimè D. de Franch. *decis.* 582. *qui videntur. Conar. eod. tract. sub num.* 5. vbi reprobat Cassan. qui contrarium consuluerat. Ciall. *§. successio ab intestato, quæst.* 24. & iudicatum refert Boër. *decis.* 183. *sub n.* 2.

14 Quod fortius procedit quoad ea bona, quæ obuenerunt D. Beatrici à matre, vel materna linea, quia in illis succederet D. Lucretia mater, excluso quolibet ascendente ex linea paterna, & proinde multò fortius excluso fratre consanguineo ex linea paterna coniuncto, ex doctrina Bart. *in leg. quod scitis, §. fin autem per illum textum. Cod. de bonis, quæ liber.* quam licet ibi Bald. impugnet, eam tamen DD. communiter sequuntur. Mathes. *in tract. de succ. ab intest. artic.* 2. *principal num.* 4. Passag. *eodem tract. num.* 11. Augel. Aret. *§. preferuntur, col.* 1. *instit. ad Tertullin.* Oliuer. *eod. tract. num.* 71. *& sub n.* 78. *vers. & hoc verum.*

15 Et fortissimè procedunt quia ferè omnia bona materna D. Franciscæ ad D. Beatricem matrem peruenerunt à D. Lucretia de Tufo, auia materna, titulo dotis, vt patet ex cautelis dotalibus & in talibus bonis omnes voluerũt procedere opinionem Bar. *in d. l. quod scitis,* vt succedat ille solus ex ascendentibus à quo talia bona prouenerunt, iuxta opinionem Bald. *in dict. leg. quod scitis,* qui in hoc tantum Bartoli probauit sententiam, vt referunt in supradicto tractatu *de successione ab intestato,* Vbal. *par.* 1. *sub num.* 4. Oliuer. Textor. *sub num.* 71. Tholos. *sintag. iuris par.* 3. *lib.* 45. *cap.* 9. *num.* 11. Si igitur origo bonorum adeo potens est, vt valeat excludere ascendentem, qui non est ea ea linea vnde bona obuenerunt, adeò quod D. Lucretia auia materna excluderet auum paternum D. Franciscæ à successione bonorum obuentorum ex materna linea, multò fortius excludet fratres consanguineos, qui per ipsum auum paternum D. Franciscæ sunt coniuncti.

16 Quod adeo verum est, quod cùm communis si opinio, semper, & in quibuscumque bonis ascendentem excludere fratres ex vno tantum latere coniunctos; aliqui tamen non ita senserunt quando frater est coniunctus ex latere, vnde est ascendens superstes, de quibus dicetur infra cum agetur de suc-

17 cessione bonorum paternorum D. Franciscæ; At nullus vnquam dubitauit de eo fratre, qui non est ex eodem latere ascendentis, & nunquam quoad bona ex alia linea, vnde non est coniunctus frater obuenta, vt videre est ex citatis per Batry. *de succ. ab intest. lib.* 18. *tit.* 1. *sub n.* 2.

18 De iure autem consuetudinario (si in præsenti posset habere locum) est etiam hoc indubitatum, quia frater consanguineus in bonis obuentis ex linea materna non succedit siue solus sit, siue cum materno ascendente velit concurrere; sed tantùm in bonis obuentis ex linea materna, vel quæsitis, vt patet ex dictis per Nap. *in consuetudine, si quis vel si qua, num.* 131. 225. *&* 241. Ant. de Alex. *in apostil. leg. sub num.* 131. *fol.* 114. Vrsil. *ad afflict decis.* 38. *à num....* Molfos. *tom.* 1. *super consuetud. par.* 4. *quæst.* 40. *à num.* 13. & quia arbitror talia D. Principem Auellini minime cogitare, super hoc vlterius non insisto.

19 Tertia Prætensio: Quando pro Principe Auellini clausula codicillaris posset in aliquo operari (quod ex supradictis expresse negatur) tunc auiæ maternæ deberetur legitima bonorum maternorum, quæ esset integra tertia pars illorum, non obstante superexistentia fratrum, & sororum consanguineorum D. Franciscæ, qui, vel quæ cum auia materna in talibus bonis in successione ab intestato non admitterentur.

Com

20 Competere autem auiæ maternæ legitimam ex aduerso facilè conceditur.

21 Esse autem tertiam partem integram omnium bonorum à matre, vel linea materna obuentorum ex duabus propositionibus concluditur.

22 Prima est: Legitimam ascendentium hodie auctam esse ad instar legitimæ descentium, iuxta text. *in Auth. nouissima. Cod. de inoffic. testam.* Ita est communis opinio de quo testantur Vasq. *de success. crear.* §. 20. *num.* 283. Couarr. *lib.* 4. *decretal. part.* 2. *cap.* 8. §. 4. *num.* 12. Grass. §. *legitima, quæst.* 9. Facchin. *controuer. lib.* 4. *cap.* 28. *in princ.* Iat. *Auth. nouissima, num.* 33. *ff. de inoffic. testament.* multos refert Merlin. *de legit. lib.* 1. *tit.* 2. *quæst.* 12. *num.* 7. & 8. Et secundùm eam sæpius iudicatum refert Marta *d. succes. leg. par.* 1. *quæst.* 25. *artic.* 2. *num.* 19. Voluit originaliter glossa *in leg. omnium, ff. de vsufruct.* ex nostris D. de Ponte *cons.* 68. *lib.* 1. Afflict. *decis.* 204. *sub num.* 1. Paschal. *de patria potestate part.* 2. *cap.* 4. *num.* 38. ex textu *in Auth. de triente, & semisse*, §. *licebit*, in illis verbis, *hoc obseruando in omnibus personis, in quibus ab initio antiqua quartæ ratio de inofficioso, lege decreta est*: prout non ponderat Facchin. *vbi supra.* Vnde sicut quando vnus superest descendens illius legitima est integra tertia pars totius hæreditatis ex dispositione text. *in Auth. nouissima. Cod. de inoffic. testam.* sic etiam erit integra tertia pars quando vnus solus superest ascendens, vt ex DD. supra citatis clarè liquet, & aliis quos citat Gratian. *discept. forens. cap.* 178. *num.* 1. Peregr. *de fideicommiss. artic.* 38. *num.* 13.

23 Secunda propositio est, quod non minuitur talis tertia ex superexistentia fratrum, & sororum D. Franciscæ, quia consanguinei sunt; sed præter Principem Marinum Caracciolum vniuersalem hæredem institututum nullus ex eis est in testamento

24 nominatus; etenim si attendamus opinionem Iacobi Butrig. *in sua quadam disputatione*, volentis eo ipso, quod fratres non succedunt; quia alius est institutus etiam si ab intestato de iure cum ascendentibus vocarentur iuxta dispositionem tex. *in Auth. defuncto. Cod. ad Tertullian.* semper erit legitima ascendentis integra tertia totius hæreditatis. Quam Butrigarij opinionem, maximæ auctoritatis viri sequuti sunt Bald. *num.* 10. & Salic. *num.* 9. *in Auth. nouissima. Cod. de inofficioso testamento*, Castrens. *num.* 10. & Alex. *num.* 9. *in leg. planè*, §. *si duobus ff. de leg.* 1. & alij multi relati per Thes. *decis.* 172. *num.* 2. Gratian. *discept.* 178. *num.* 1. & Merlin. *de legit. lib.* 1. *titul.* 4. *quæst.* 7. *num.* 11. qui innumeros refert, & secundùm eam per Rotam Rom. ait iudicatum, & Surd. *cons.* 404. *lib.* 3. *tit.* 6. Viu. *decis.* 405. *num.* 10. vbi ita similiter refert iudicatum optimè D. de Ponte *cons.* 68. *à num.* 7. & meliùs *num.* 13. *lib.* 1. vbi ex DD. *in leg. planè*, §. *si duobus, ff. de legat.* quos citat, docet superexistentiam fratris insuccessibilis non minuere legitimam matris. Hac Butrigarij opinione attenta res est expedita, pro auia.

25 Si verò sequamur opinionem Bart. *in leg. pater filium, ff. de inoffic. testament.* qui voluit vt tunc sit portio eius portionis quam habitura fuisset ab intestato: secundùm quam opinionem sæpè iudicatum testatur D. de Franch. *decis.* 63. Tunc non potest ea doctrina in hoc casu locum habere, quia opinio Bart. procedit quando fratres, vel sorores essent ab intestato successuræ vti a lege vocati per Auth. *defuncto.* Tunc enim licet sint exclusæ à testatore per institutionem in personam alterius, qui non sit turpis persona, tamen sufficit, quod ab intestato successissent, ea potissimùm ratione, qua Bart. eiusque sequaces mouentur, quia cum legitima sit portio eius, quod quis esset ab intestato habiturus, nempe vel totius, si totam hæreditatem, vel partis, si partem esset ab intestato habiturus. §. *sed hoc ita, Instit. de inoffic. testam. leg. Papinianus*, §. *quando autem, ff. eod. leg. partibus. Cod. eod.* Gol. *Auth. nouissima, verbo, titulo. Cod. de inoff. testam.* & *in* §. *excipiuntur, verb. curialibus, Auth. de triente, & semisse*, & *in leg. si arrogator, verbo quartam, ff. de adopt.* Cuiac. *nouella* 118. & alij, quos planè refert Marescot. *variar. lib.* 1. *cap.* 10. *numer.* 15. sufficit potentia succedendi in fratre, vel sorore, licèt deficiat actualis successio. Nam si ab intestato filius, seu nepos decessisset, tunc per concursum in successione fratrum, vel sororum non succederet ascendens in tota, sed in quota hæreditatis; & ideo partem illius quotæ, quæ sibi ab intestato foret obuentura capiet pro legitima, & in istis terminis Bart. & sequaces loquuntur, & decisiones Sac. Cons. procedunt. Igitur ces-

26 sabunt hæc quando superstites fratres, vel sorores siue instituti siue non instituti, minimè fuerint ab intestato successuri. Tunc quia sola mater, vel auia, vel si qui alius, vel auia, siue ascendens solus, aut sola essent ab intestato successuri, tunc integra eorum legitima est tertia totius, quia totum ab intestato ex successione haberent, nec superexistentia fratrum, quia à iure sunt exclusi, eis ad diminutionem legitimæ à cessante ratione partem faciet, vt in specie docet Thesaur. iun. *lib.* 4. *quæst.* 58. *num.* 6. & 7. vbi loquitur in auia materna; & licet in illo casu erat instituta amita tamen mouetur in beneficium auiæ, vt integra tertia pro legitima ei assignetur ex ea ratione, quia amita stante auia materna nihil ab intestato fuisset habitura. Idem loquens in fratribus de iure siue communi siue municipali à successione exclusis voluit Marescot. *variar lib.* 1. *cap.* 7. *num.* 10. & 13. in fortiori casu etiam si fratres consanguinei essent vocati ex statuto, quia sufficit esse de iure communi exclusos, & refert Rotæ Romanæ decisionem sub die 20 Aprilis 1584. Romana de Vrsinis coràm Card. Blanchetto, & hoc idem Merlinus *de legit. lib.* 1. *tit.* 4. *quæst.* 7. *num.* 10. vbi refert aliàm Rotæ decisionem Asculanam 1588. coram Card. Bubalo, quæ decisiones Rotæ sunt impressæ post tract. Merlin. *de legit.* & sunt in ordine 37. 38. & 39. *n.* 1. & 17. videnda Rota *decis.* 39. *num.* 1. & 17. & in quarto casu in impressis post tractatum Merlin. *de legit.* & expresè sentit Oldrad. *cons.* 123. *sub num.* 4. *circa finem*, in illis verbis, *vnde sicut in successione ab intestato si sorores essent aliqua ratione exclusæ mater habuisset totam, & sic triens esset eius legitima, &c.* & optimam rationem tradit ibi Ol-

27 drad. *num.* 5. quod cùm agitur, vel de successione deferenda, aut de portione delata augenda, vel minuenda. Paria sunt aliquos non subesse, aut illos subesse, qui admitti non possunt, §. *sed nostra*, ibi *testamentum quidem fecerunt. Instit. de succ. liber. leg. communi liberto, ff. de bon. libertor. leg.* 1. §. *filium, ff. de contr. tab. arg. leg. in testamento, ff. de legit. tut. l. Gallus*, §. *& quod si tantùm, ff. de liber. & posth.* hoc etiam Surd. *cons.* 404. *sub num.* 5. *vers. verior.* Castrensis videndus, *cons.* 287. *col.* 2. *circa finem, verbo, si mater, lib.* 1.

Cum igitur fratres, & sorores D. Franciscæ à tota hæreditate ex dispositione iuris communis essent exclusæ, non potest eorum existentia minuere legitimam D. Lucretiæ auiæ maternæ, quod non sit integra tertia totius, siue Butrigarij, siue Bartoli sententia comprobetur.

28 Quare nihil refert in casu quod vnus ex fratribus D. Princeps Marinus sit vniuersalis hæres institutus, quia cum nec iste erat ab intestato de bonis

nis D. Franciscæ aliquid habiturus, nihil eius existentia operatur, nec iste est quartus casus. Thesaur. *decis. 17. in fine*, quia ille frater non excludebatur ab intestato, prout in præsenti Princeps Marinus fuisset exclusus.

29 Quarta Prætensio: Sub nomine bonorum maternorum ad quæ D. Lucretia auia materna est vocata veniunt infrascripta.

30 Primò, Legitima, in qua D. Francisca fuit à matre particularis hæres instituta, quæ est sexta pars bonorum maternorum, deducto ære alieno; Nam D. Beatrix Vrsina mater cùm duas filias reliquisset D. Franciscam, & D. Robertam, illas particulares hæredes instituit in legitima; Principem autem Camillum eius virum hæredem vniuersalem. Igitur tertia pars bonorum maternorum erit filiarum legitima, æqualiter inter eas duas diuidenda, spectabitque propterea sexta pars cuilibet earum iuxta computationem text. *in Auth. nouissima, C. de inoffic. testam.*

31 Hæc quidem conclusio, vt arbitror non inficiatur à D. Principe Auellini, & est indubitabilis, quia hæc legitima immediate obuenit à matre in D. Franciscam, & propterea non potest dubitari, quod non veniat sub maternorum bonorum appellatione? nam in successione contra ius consuetudinarium ad indicandum an bona dicantur materna, proxima causa successionis attenditur, vt ea in dubio materna dicantur, quæ immediate ad filium, vel filiam à matre obuenerunt ex dictis per Napod. *consuet. si quis vel si qua, verbo materna. sub. num. 240. & ibi addent.* Steph. de Caiet. & Frecc. *fol. 14. & 144.*

32 Secundò comprehenduntur ea bona, in quibus fuit Princeps Camillus à D. Beatrice vxore hæres institutus, nempe duæ tertiæ partes, seu bes totius hæreditatis illius, quod duabus propositionibus concluditur.

33 Prima propositio est, Quod sicut ex dispositione tex. *in l. fœmina. C. de secundis nupt.* vxor transiens ad secunda vota priuatur proprietate omnium eorum, quæ quouis titulo lucratiuo ad eam à primo viro obuenerunt, quæ ex dispositione illius legis ipso iure ad descendentes illius matrimonij transferuntur. Ita pariter vir transiens ad secundas nuptias, seu vlteriores priuatur & ipse proprietate omnium eorum, quæ ex vxoris bonis lucratiuo titulo fuit consequutus, lege ea ad illius matrimonij liberos deferente, vt est communis omnium & indubitata sententia ex tex. *in §. si verò expectet, vers. & hæc sit communis. Authent. de nupt.* cuius sententiæ antesignanus fuit Azo. *in summa C. de secund nupt. num. 14.* & communem refert aliis citatis Ant. Gabriel. *lib. 3. concl. comm. tit. de secund. nupt conclus. 1. num. 2.* Andr. Gaill. *obseruat. lib. 2. cap. 97. num. 3.* Tiraq. qui innumeros citat *in l. boues, §. hoc sermone, par. 1. num. 156. ff. de verb. signif.* ex tit. *in §. 1. Auth. neque vir, quod ex vxore est Christin. decis. tom. 3. tit. 9. num. 3.* Boer. *decis. 187. per totam.* Valent. Forster. omnino videndus *in tract. de success. ab intest. lib. 7. cap. 11. per totum*, vbi ait maiorem esse rationem in patre quam in matre, *Merlin. de legit. lib 4. num. 2. quæst. 1. num. 2.* Paschal. *de patria potest. par. 3. cap. 10. n. 51.* Castill. *de vsufr lib 1. cap. 1. num. 14.* Valenz. *cons. 13. num. 16. & 17. lib. 1.* Thesaur. Iunior. *lib. 1 cap. 2. num. 12.* Trentacinq. *var res. lib. 5. res. 3 sub num. 3. vers.* notat optimè. Caldas videndus *de nomin. emphy. lib. 2. quæst. 14. num. 38. & 39.* Tholos *syntag. iuris part. 2. lib. 9. cap. 28. sub num. 39. ex l. generaliter, iuncta Auth. lucrum. C. de secund. nupt.* Alex. Trentacinq. *variar resol. lib. 3. resol. 5. sub num. 10.* Crass. *§. successio ab intest. q. 17. num. 9.* Barry. *in tract. de succ. ab intest. lib. 18. tit. 1. sub num. 14. vers. item procedunt.* Marta *de success leg. par. 1. q. 5. artic. 2. num. 4.* & iterum *ar. 4. num. 2.* post Azo. *in summa C. de secund. nupt.* Oldrad. *cons. 33. & alios antiquiores.* Et hoc etiam fundatur.

34 Iure Ratione, & Rerum iudicatarum auctoritate. Prima ex tex. expresse *in §. si verò expectet, Auth. de nuptijs*, ibi *& hæc communis viri, & mulieris mulcta sit posita.*

35 Ratione. Primò, quia correlatiua sunt vir, & vxor, quorum eadem esse debet dispositio sicut & disciplina, *l. fin. C. de indict. vid toll.* Secundò, quia militat eadem ratio, nempe iniuria, qua defunctus coniux afficitur, atque eius animus contristatur ob secundas nuptias coniugi superstitis, *§. quæ verò, Auth. de nuptiis*; nam cum verus amor coniugalis animis constet, ille per obitum non interit, vt ponderat Tholos. *d. cap. 26. num. 37. lib. 9. part. 2. syntag. iuris.*

36 Rerum iudicatarum auctoritate quarum duas refert Marta, vnam Senatus Burdegalensis apud Boerium *decis. 187.* Aliam apud seipsum *decis. 92.* Collegij Pisan. Guid. Pap. apud Curiam Delphinatus decisum *decis. 228.* & ibi Ranchinus *per Rot. Rom. testatur.* Merlinus *de legit lib. 4. num. 2. q. 1. num. 2.* & iterum Card. Gauler. *decis. 5c num. 3. & 4.*

37 Secunda propositio est, quod talia bona ex vxoris institutione ad Principem Camillum peruenta, quorum proprietas, ex iam dictis, ad D. Franciscam spectant, sub dicta regula bonorum maternorum comprehenduntur.

38 Probatio huius conclusionis duabus inspectionibus concluditur: quarum prima est, quod talia bona non dicantur per D. Franciscam quæsita, sed obuenta. Secunda est, quod dicantur ei obuenta à matre, licèt vltimus moriens fuerit pater binubus, in quem primo loco à matre peruenerunt.

Prima Inspectio fundatur muliplici ratione.

39 Prima, quia ea dicuntur bona oboenta, quæ proprio labore, & industria non sunt quæsita, ita quod si titulo oneroso, purà emptionis, permutationis, aut simili peruenirent, licèt ab agnatis, & cognatis; non tamen dicuntur obuenta, sed quæsita, quia emendo permutando, &c. interuenit industria, & factum proprium acquirentis, vt apertè colligitur ex Nap. *in consuet. si aliquis moriens, n. 16. de succ. ex testam.* vbi exponens verba tex. de aliis bonis obuenientibus ita dicit: *Et sic obuenerunt bona à consanguineis, tanquam consanguineis, secus ergo si emit, quia tunc si diceretur quæsitum per ipsum*, & infra, *idem si tanquam benemeritus non tanquam coniunctus, seu consanguineus habiturus, etiam si coniunctus non esset*: & idem Napod. *in consuet. si quis vel si qua, sub n. 227.* vbi ait bona dici obuenta, *quæ consanguineis obuenerunt quocumque titulo lucratiuo*: & sentit Pater Molfes. *super consuetud. tom. 1. p. 2. tit. de bonis. quæst. 12. in princ.*

40 Hæc autem bona per transitum parentis ad secunda vota perueniunt ad filios prioris matrimonij titulo lucratiuo, quia nihil dant, vel faciunt, vt ea bona habeant à parentibus, vnde meritò hæc appellantur lucra, vt in tex. *in §. venient. Auth. de secund. nupt.* ibi *idcóque secundum portionem vnusquisque hoc lucratur: & in Authent. lucrum. C. de secund. nupt.* & alibi passim in iure; si igitur titulo locratiuo, & absque aliquo facto filiorum, meritò non quæsita dicentur bona, sed obuenta.

41 Secundò ingratitudo erga parentes ad finem priuandi liberos, non consideratur quoad bona per eos quæsita, sed solùm quoad bona illis obuenta à parentibus titulo lucratiuo *leg. liberi, & l. omnimodo. C. de in offic. testam. l. fin. Cod. de secund. nup. §. causas,*

Auth.

Auth. vt cum, de appellat. cognosc. Cùm autem in prædictis bonis de quibus agimus attendatur ingratitudo erga parentes *Authen. ex testamento. C. de secundis nuptiis*; igitur non erunt bona quæsita, sed obuenta.

42 Tertiò, certum est hæc bona deferri filiis ex legis dispositione, tex. est expressus *in §. hoc autem, vers. nam si. Auth. de non elig. secund. nub.* ibi: *nam si mansorint superstites filij euacuabitur omnino, quod factum est, lege proprietatem ante nuptialis donationis ad filios deducente*, & voluit Oldrad. *consil.* 194. Vnde dicebat Ripa *in dict. leg. fæmina, n.* 63. & 64. Quod si coniux binubus fuerit a prædefuncto hæres institutus, statim ac secundò nubit ex iuris ministerio directo definit esse hæres, & in filios illius matrimonij träsfertur hæreditas, quod & sequitur Marta *de succ. legal. tom.* 1. *part.* 3. *quæst.* 4. *art.* 1. *num.* 12. bona autem quæ

43 iuris ministerio titulo lucratiuo filiis aut consanguineis deferuntur, ex tacita voluntate domini, cuius fuerunt, dicuntur perueniſſe; quod sufficit, vt non dicantur bona quæsita, sed obuenta, quod quidem pluribus suadetur.

44 Primò in bonis ab intestato ex successione delatis; veniunt enim ex tacita defuncti voluntate *leg. conficiuntur, cum not. ff. de iure codicill.* cum aliis citatis per Forster. *de succ. lib.* 1. *cap.* 1. 2. *diff.* 1. *à n.* 1. post Bart. *in leg. Gallus, §. & quid si tantum, ff. de liber. & posth.* adeo quod de illis non vti quæsitis, sed obuentis Neapolitanæ consuetudines disposuerint.

45 Secundò bona, quæ ex dispositione text. *in Auth. bona damnatorum. C. de bon. proscript.* ad filios, vel parentes vsque ad tertium gradum deferuntur adhuc non quæsita, sed obuenta appellantur, argumento eorum, quæ tradunt Tiraq. *de retract. lignag. §.* 32 *glos.* 1. *num.* 29. & 30. Boer. *decis.* 277. & 278. Pater Molfes. *super consuet. tom.* 1. *part.* 2. *quæst.* 4. *num.* 1.

46 Tertiò lucra nuptialia, quando de illis non disponitur ex legis ministerio ad filios illius matrimonij deferuntur, & nihilominus non quæsita, sed paterna, vel materna bona dicuntur, tex. est expressus *in leg. generaliter, §. illud, in fin. C. de secund. nupt.* vbi ita ait. *liberis licet res a patre profectas, vt paternas, à matre, vt maternas accipere.*

47 Quartò bona dotalia quæ ex dispositione statuti ad superstitem coniugem pertinent ex tacita mulieris voluntate ad virum peruenire dicuntur, quæ nubendo videtur se cum statuti dispositione conformem reddere; vnde tanquam obuenta ab ipsa muliere ob prædictam tacitam eius voluntatem subiacent dispositioni *d. leg. fæmina*, & à coniuge qui ea lucratus fuit, si ad alias transierit nuptias, erunt prioris matrimonij filiis referuanda, ita tradunt Angel. *in Auth. quia verò lucra, sub num.* 41. *in Auth. de nupt.* optimè Ripa *d. l. fæmina, sub num.* 61. *in fine*, & alij apud Castill. *contr. lib.* 1. *capit.* 2. *num.* 25. Adest

48 enim in hoc tacita voluntas, quia prædefunctus coniux, quod superstiti relinquit, eo ipso, quod ei non permittit secundas nuptias, censetur se cum iuris dispositione conformem reddere; nam si aliter voluisset secundas nuptias expresse superstiti coniugi indulgendo ab amissione lucrorum illum liberasset ex relatis per Castill. *d. cap.* 2. *à num.* 83. Gabr. *de secund. nupt. concl.* 1. *num.* 23. & Gail. *obser.* 98. *n.* 18. *lib.* 2. & Thess. Iun. *quæst.* 30. *num.* 2. *lib.* 1. Quod cum non fecerit tacitè voluit, quod ius disposuit, vt in casu secundi matrimonij filiorum esset proprietas, vt proinde non à filiis quæsita, sed ab ipso ita tacitè volente filiis dicantur obuenta, vt in simili perbellè Sess. *decis.* 37. *num.* 2. *lib.* 1.

49 Quintò in renunciatione bonorum paternorum, & maternorum veniunt etiam hæc bona, si iam proprietas erat delata ad filios ob transitum parentis ad secunda vota, ita optimè distinguunt Ripa *in dict. l. fæmina, num.* 16. & 19. Castren. *consil.* 251. *col. fin. in fine, vers. item si dicatur, lib.* 1. Gabr. *de secund. nupt. concl.* 1. *num.* 6. & 7. & Baeza *de non meliorand. cap.* 10. *sub num.* 73. Et hoc ideo, vt præfati dicunt, quia tò vera bona sunt paterna, vel materna, & ideò non possunt dici quæsita, nam in renunciatione bonorum paternorum, vel maternorum minimè venirent,

50 qui verò ea bona in renunciatione non includi docuerunt, si facta est renunciatio antequam secundæ nuptiæ contrahantur, quo tempore non est adhuc filiis quæsita proprietas intelligendi sunt.

51 Et denique adest punctualis auctoritas Cuiacij *in d. l. generaliter, in fine, C. de secund. nupt.* vbi ex eo text. inquit hæc verba: *nam & si neutri heredes extiterint ea bona, vt propria obtinebunt, vt paterna vel materna secreta ab hereditate*: clare innuit Cuiac. ea bona non quæsita esse, sed vti paterna, vel materna ad filios peruenire; Vnde ex prædictis cauendum est à Fabri definitione 15. *tit. de secund. nupt.* quam prædictæ rationes impugnant, ac nullo iuris fundamento sustinetur. Et hæc de prima inspectione.

52 Secunda inspectio quod hæc bona dicantur D. Franciscæ obuenta à matre, & proinde verè dicantur bona materna licet primò à matre in Principem Camillum peruenissent, fundabitur multipliciter, iure, & ratione.

53 Primò iure ponderatur text. *in leg. generaliter, §. illud, in fine. C. de secund. nupt.* vbi in fortiori casu loquens Imperator de lucris nuptialibus, quæ à coniuge, qui alias non contraxit nuptias lucrarentur quoad proprietatem, & vsumfructum, adeo quod illarum rerum dicuntur domini, vt ait tex. ibi, *quod eis ad secundas nuptias non venientibus, quasi rerum dominis concessum esse non dubium est*: & nihilominus ait tex. *Quod si tempore mortis coniugis vltimi decedentis superfuerit liberi licet a patre profectas, vt paternas, à matre vt maternas accipere*: verba sunt textus illius. Igitur si quando apud vltimum parentem decedentem durat proprietas, nihilominus liberi eas res accipiunt, non vti res vltimi morientis, sed vti prius decedentis, & vti bona illius lineæ, & sub illius denominatione ad eos peruenirent; multò fortius idem dicendum erit quando in vita per secundas nuptias proprietatem amittit, & solùm tempore obitus retinet vsumfructum, quæ ratio ni fallor subsistit.

54 Secundo apertissimè, & punctualissimè hoc decidit tex. *in d. l. generaliter, §. in his autem*, qui positus est ante *§. illud*, de quo proximè dictum est, libet ponere verba textus quæ sunt: *In his autem casibus in quibus res, vt paternas mater liberis communibus seruare præcepta est*, hoc est, *vbi morte mariti matrimonio dissoluto ad alias nuptias peruenerit, vel vbi res vt maternas patrem liberis communibus seruare censuimus*, hoc est, *vbi morte mulieris matrimonio dissoluto ad alias nuptias venerit, si hereditatem illius parentis, &c.* Hucvsque textus, ex quo luce clarius videre licet res, quæ ad liberos prioris matrimonij ob transitum superstitis parentis ad aliud ex legis dispositione perueniunt, liberis deferri vti res prioris coniugis, non autem vti bona vltimi decedentis, qui textus, ni fallor, decidit hunc articulum, nec alia oporteret adiungere, sed & probatur etiam ratione.

55 Prima ratio, quando bona obueniunt ab aliquo vti bona illius, tunc transeunt cum oneribus, vel ab illo in vita contractis, vt per D. de Franch. *decis.* 280. P. Molfes. *super consuet. tom.* 1. *part.* 3. *quæst.* 1. *num.* 58.

D. Reg. de Marinis Allegat. collect.

num.52.& par.4.quaest.60.num.5.& 6. vel cum oneribus in ipso actu disponendi ab illo impositis, vt per D. de Franch. decis.307. At respectu istorum bonorum, nec alienatio facta per parentem binubum super existente filio sustinetur, sed resoluitur, vt apertè dicitur in dict. leg. faemina, & in dict. leg generaliter, vers. & alienandi, & in §. quoniam infirma, vers. quapropter, in Auth. de nupt. Nec valet dispositio super illis a moriente binubo facta; nam si inaequaliter illa inter filios dioiserit, ad aequalitatem reducentur, §. venient, Auth. de nupt. vbi ait text. non enim permittimus parentibus non rectè introductam electionem inter eos, nec alij quidem filiorum dare, alium verò exhonorare, omnes enim secundis similiter exhonorati sunt nuptiis: hoc idem tex. in Auth. Interum, C. de secund. nuptiis, nec si onus aliquod adhibet super istis bonis successorem ligabit. Soccin. Iun. cons.103. num.24. lib.1. Anton. Gabriel tit. de secund. nupt. concl.1. num.19. Non itaque possunt dici obuenta ab eo parente, qui nequit de illis disponere, & cuius onera non transmittuntur ad successorem.

56 Secunda ratio statim, ac superstes transit ad secundas nuptias ipso iure, & non expectata sententia Iudicis, proprietas rerum quas à coniuge praedefuncto habuit transit in filios primi matrimonij, tex. est in §. si verò expectet, in Auth de nuptiis, ibi, & generaliter dicendum est, quod omnis eam deserit proprietatis modus, in iis, quae a primo viro ad eam venerant, & filij ea percipient, & proprietarij erunt domini secundum tempus mox, quo mater commixta est alij viro, quod tenent Ioan. Nicolaus in dict. leg. generaliter, num.93. Cod. de secund. nupt. Ant. Gabr. num.10. concl.1. dict. titul.

57 Quod procedit etiam si haeres instituatur, quia ipso iure desinit esse haeres lege disponente, quod directò haereditas ad filios perueniat, vt optime voluit Ripa in d. l. faemina, a num.63. ad 67. omnino videndus, vbi pluribus id comprobat, signanter ex text. d. §. si verò expectet, & ex dict. leg. si faemina, id totum transmittat; nam si totum, ergo etiam ius directum, & Rip. non relatum sequitur Marta de necess. legal. tom.1. par.2. quaest.4. art.1. num.12. & filij erunt in hoc casu parentibus vti substituti legales succedentes, sublato de medio parente binubo, ac si nunquam fuisset; verum est autem de iure, quod si aliquis desinit esse alicuius successor siue directò, siue per obliquum, & bona illi deuoluuntur siue ex dispositione iuris, siue ex dispositione hominis, ille nunquam dicitur habere bona ab vltimo, sed à primo, & vti bona illius.

58 Patet hoc primò in successione directa: nam in casibus, in quibus ex speciali prouisione iuris directò quis desinit esse haeres ad limitationem regulae, leg. sicut, C. de repud. hered. putà si lex illum priuat haereditate vt in casu Auth. hoc amplius, C. de fideicommiss. vel si esset sub resolutiua conditione institutus, ex dictis per Angel. cons.4. & 198. vel si per restitutionem in integrum ab haereditate minor abstinuit, l. necessariis 57. ff. de acq. hered. Nam in istis casibus directò desinit esse haeres, & directò ab substitutum siue legalem siue testamentarium deuoluitur haereditas ex communi sententia, glos. & DD. in leg. & si siue, §. sed quod Papinianus, ff. de minor. Oddo Sforz. qui alios citat in tract. de restit. in integr. par.2. q.62. art.8. sub n.97. & 102. & artic. seq. Et tunc ille substitutus siue legis siue hominis non dicitur habere illa bona ab eo, qui priuatus est, vel remotus, neque vti bona illius, sed vti bona primi, à quo ad remotum peruenerunt, ex dictis per Bart. in leg.1. num.38. ff. de vulg. & aliis citatis per Fusar. de fideicommiss. quaestione 22. conclus.1.

59 Patet hoc secundò in successione obliqua, quia etiam succedens per fideicommissum dicitur non vltimo, nempe grauato, sed primo testatori succedere, & vti illius bona illa percipere ad text. in leg. cohaeredi, §. cum filia, ff. de vulg. Fusar. de fideicomm. quaest.224. num.1. vbi innumeros citat, & hoc non solùm in fideicommisso in casu mortis, sed etiam in casu alienationis, qua mediante alienatione facta per grauatum bona ad substitutum perueniāt. Quibus stantibus cum per transitum parentis ad secunda vota lex deferat haec bona filiis primi coniugis, qui in illis sunt substituti legales, vnde siue directè (quod ex iam dictis verius est) siue obliquè succedant, semper primo coniugi dicentur succedere, sicut primo testatori succedunt substituti, siue directò, siue fideicommissarij, & vti illius bona, & non vti vltimi possessoris capientur.

60 Tertia ratio, quia quando aliquid prouenit ex dispositione iuris, cui poterat homo renunciare, vel aliter impedire illum iuris effectum, si a parte hic non fuerit impeditus, dicitur acquiri potius ex prouisione hominis, quam ex dispositione iuris; nam homo non impediendo prouisionem iuris, censetur eam approbare, & secundùm illam acquirenti concedere, ita ex Bart. in leg. ita stipulatus, quaest.1. ff de verb. oblig. Ripa in l. insulam, num.60. eod. tit. Alciat. in leg.4. §. Cato. n.81. & 83. eodem, notabiliter tradit Sese decis. Arag.37. n.21. qui ex praedictis in propria materia, de qua agimus, probat sub dispositione leg. faemina. C. de secund. nupt. venire etiam lucra dotis, quae ex dispositione statuti superstiti coniugi deferuntur, post Dec. Rip. Roland. Phan. & Pinell. ab eo relatos, vt ibi num.8. Potest autem coniux, qui primus decedit dispensare dispositioni d. l. faeminae, permittendo secundas nuptias superstiti, vt latè Thesaur. Iun. decis.99. Forster. lib.1. quaest.30. n.2. post Gaill. q.98. n.9. lib... & Gabr. concl.1. num.16. tit. de secundis nuptiis. Hoc non faciens, sed simpliciter in superstitem disponens cum dispositione Iuris se conformem reddere censetur, qua cautum est, vt ad prioris matrimonij filios bona perueniant: ex ipsius igitur tacita dispositione percipiunt filij meritò tanquam eius bona, & ab eo obuenta percipiunt.

61 Denique ne & in hoc desit punctualis auctoritas hoc expressè voluit Castrens. cons.252. lib.1. sub n.3. vers. item si dicatur, iuncto principio illius Consilij. Dum concludit sub renunciatione bonorum maternorum facta per filium patri, comprehendi proprietatem, quae ob transitum patris ad secundas nuptias iā erat filiae tempore renunciationis deuoluta, clarè sentiens sub appellatione bonorum maternorum, tale lucrum comprehendi. Quibus stantibus in contrarium opposita non obstabunt.

62 Primum obiectum, quod pater fuit immediatus possessor, & dominus à quo peruenerunt haec bona ad filiam, & quando fit distinctio bonorum in successione, persona à qua immediatè bona obuenerunt solet attendi, ex dictis per Castrens. in l. quod scitis, num.2. & 3. C. de bonis, quae liber. Forster. de success. lib.7. casu 4. concl.4. num.12. Pistor. obser.191. Giurba, qui multos refert in consuetud. Mess. cap.20. glos.3. par.1. num.2. & 3. & ante eos Neapod. in consuetudin. si quis, vel si qua, à num.241. vbi etiam addentes Afflict. decision.127. & D. de Franch. decision.25. & in mat. dict. leg. faemina, post Ioan. de Gurro. & alios Castill. de vsufructu, tom.1. cap.2. à num.60. eo quia causa immediata semper solet inspici, leg. socium, qui in eo, §.1. ff. pro soc. gloss. in cap. de caetero, de homicid. Et mutatione personae mutatur conditio rei, l. Paulus, ff. de acq. hered. DD.

in

in leg.1. §. veteres, ff. de acq. poss.

63 Secundò hoc amplius, quia cum persona patris adest etiam illius factum, nisi enim secundo nuberet, non peruenirent bona ad filiam, actus ergo patris secundò nubendi est causa proxima, qua hæc proprietas acqoiritur filiis, quod sentit *gloss. verbo posterius, in §.& super hoc, Auth.de nupt.*

64 Tertiò hoc magis, quia a matre ad patrem mutatur linea, nam non possunt dici bona materna, quæ iam ad patrem, & paternam lineam transierunt, ex relatis, per P.Molf. *cons.50.n.39.*

65 Hæc tria obiecta vnica solutione tolluntur, concedendo verum esse attendi debere lineam atque personam vnde immediate bona obuenerunt, actumque illum ratione cuius obuenerunt, modo adsint debita requisita a DD. considerata, quæ tria sunt. Primum vt obueniant vti bona illius personæ, quæ vltimò decessit, non si vti bona alterius, provt sunt bona fideicommisso, vel maioratui subiecta, secus esset; nam si à matre instituto patre fuerit ille grauatus aliquo in casu filiis restituere, quis dicet ea bona à patre habere filios, dicique penes eos paterna, quæ ex matris substantia, atque dispositione fuerunt eis delata, *ad tex.in l.coheredi, §. cum filia, ff. de vulg.* & supradicta. Secundum requisitum est, quod ea bona deferantur ex voluntate vltimi decedentis, siue expressa, siue tacita, putà quando decedit ab intestato, in quibus terminis loquuntur consuetudines Neapolitanæ, & statuta similia. Tertium, quod ea voluntas directò, & immediate respiciat acquisitionem filiis eorum bonorum faciendam, non autem aliud; vnde in consequentiam illud postea eueniat ex regula quod attenditur, quod principaliter fit, non quod peruenit in consequentiam, *l.rogasti.l.si tibi. ff. si cert.pet.leg.1. ff. de Auth. prestand.* Dec. *cons.193.num.6.& 7* Et illud dicitur in fauorem alicuius ordinari, quod principaliter fit, non secundariò, *vt ex d.l.rogasti & aliis iuribus* notabiliter ait Castrens. *cons.255. omnis difficultas, sub n.6.lib.1.*

66 In casu de quo agitur hæc requisita deficiunt: Et quidem deficit primum, quia lex ista bona non defert filiis vti bona vltimi morientis, nempe patris binubi, sed vti materna, iuxta tex. *in dict. leg. generaliter, §. in iis, supra citatum.* Et quia reiiciuntur onera, & dispositiones de illis per binubum parentem factæ, vt supra dictum est; adeoque est patris dominium resolutum, ac si nunquam illud habuisset, quod innuit, tex. *in §. si verò expectet. Auth. de nupt.* in illis verbis, *& generaliter dicendum est, quod omnis eum deserit proprietatis modus*, nam patri reuocabiliter quæsita fuerunt, meritò eueniente casu illa acquisitio non est in consideratione, *ad leg. debitor, ff. ad Trebel. leg. ex sextante, §. Latinus, ff. de excep. rei iud.* Castill. verò loco citato, loquitur quando bona transierunt ad aliam lineam irreuocabiliter, pro vt in casu per eum proposito, scilicet quando defuncto fratre, cui materna bona peruenerunt, superstes frater ei successit, hic posterior si moriatur in bonis maternis, quæ mediante persona fratris prædefuncti ad eum peruenerunt, non habet locum tex. *in dict. leg. fœmina,* quia frater vltimò defunctus ea bona non habuit à matre immediatè, sed à fratre prædefuncto ad quem irreuocabiliter ex successione materna obuenerunt.

67 Deficit & tertium, quia licèt diceremus adfuisse aliquam patris voluntatem, dum secundas contrahit nuptias, sciens, vel scire debens ex tali suo actu proprietatē ad filiam peruenturam, vt in simili dicitur, quod quis delinquēdo videtur voluntariè alienare vt ex *leg. Imperator 34. ff. de iure fisci,* & plurib. aliis tradunt, Surd. *decis.254.n.28.* & Molina *de Hisp. primogen. lib.4. cap.11. n.7.* non tamen ea voluntas sufficiens est, vt dicantur ea bona à renubente peruenta, quia non est ad hoc principaliter, & directò ordinata, provt est voluntas testantis; vel donantis; non enim per secundas, quas contrahit nuptias hoc principaliter, & primò parens binubus intendit, vt filij eam proprietatem acquirant, sed vt suæ propriæ, vel vtilitati, vel voluptati indulgeat; lex est, quæ ex eo actu illis proprietatem tollit, ac filiis defert, accendente etiam modo, quo supra dictum est, tacita prædefuncti coniugis voluntate. Vnde in materia Neapolitanæ consuetudinis non sine ministerio dicebat Napod. *in consuet si aliquis moriens, n.16. & sic obuenerunt bona à consanguineis tanquam consanguineis:* illa reduplicatio, *tanquam consanguineis*, ostendit vt non ob aliam causam bona obueniant, quam ex ea quia consanguinei sunt, nam si ob aliam causam, nempe si consanguinei ea bona darent vel vel ob pecuniam, aut aliam rem quam reciperent: vel & ad bona dandum fuerant grauati, non dicentur ea bona ab eis peruenire, vt consanguineis, nec ab eis dependere, pariter in hoc casu non ea bona habet filia à patre, quia pater est, sed quia binubus, lege deferente, & propterà non possunt apud eam dici bona paterna. 68

69 Quartum obiectum, quia ob ingratudinem in se ipsum potest coniux binubus etiam super istis bonis filios exhæredare, *§. & super iis in fine, in Auth de nupt* at exhæredatio est eorū bonorum, quæ veniunt ab exhæredante, *§. causas, Auth vt cum, de appell. cogno, c.*quod & ponderat Rolental. *de feud. tom.1. capit.7. concl. 10 sub num 9.*

Respondetur non ex hoc inferri ea bona, vt posterioris decedentis ad filios peruenire, quia ex speciali prouisione legis hoc statutum fuit, vt propter ingratitudinem in eis etiam possent exhæredari; Et hoc optima ratione, ne videntes se ob secundas nuptias a parentibus in honoratos, & derelictos contra illos intumescerent, ac insolentiores existerent ob iniuriam acceptam excandescentes, & irreuerentes, ac iniuriosi fierent, quod pulchre innuit. Iustinian. *in §. sed quod, ancitum, in Auth de nupt.* Ita enim ait, *Erubescit enim lex filios castigatores parentibus statuere.* Hoc idem videmus in feudo ex pacto, & prouidentia, quod certum est non haberi vti bona vltimi morientis; & tamen ob ingratitudinem filij erga patrem à successioue talis feudi priuatur, licèt pater non fuerit primus acqoirens, vt verior est sententia quam probant Iacob. de Ardiz. *in summa tit. an filius exhæredatus in feudo succedat.* Iser. *in cap.1. in princ. vers & est ratio de succ. feudi,* vbi Præpos. Card. *in princ.* & Afflict. *num.72.* Idem Isern. *in cap.1. sub num.1. vers. nam sicut, in tit. Imper. Leth.* & *in c.1. sub num.7. de alien. feud. patern.* Et de communi testantur Afflict. *in c.1. §. 4. in princ. gl.3. num. 27. tit. qua sit prima causa benef. amitt.* Paris. *cons.8. n.7. lib.1.* Curt. Iun. *de feud part.3. quest.3.* Schrader. *de feud. part.8. cap.3. num.26.* & Lotred. *cons.1. à n.178.* 70

71 Et notandum est, quod Isern. in locis citatis, arguit ab ingratitudine in casu de quo agimus pro exclusione horum locorum, ad ingratitudinem pro exclusione à successione feudi ex pacto, qua in re apertè sentit, & ex ea regula æquiparatorum hoc apertè colligitur. Quod sicut feudum ex pacto non habetur tanquam res vltimi decedentis, ita etiam neque hæc lucra, quamuis in vtroque casu propter propter ingratitudinem filij erga vltimum parentem defunctum, & lucris, & commodo fit priuatus. Quod optima constitutum est ea ratione, vt cres-

cant filiorum amor, & reuerentia erga parentes, à quibus esse, & vitam receperunt, ac multa alia bona illis communicantur. Et quia hæc bona non absque eorum facto, nempe secundo matrimonio ad filios proficiscuntur.

72 Quintum obiectum, quia ex dispositione text. *in Auth. sed hæ res. Cod. de secund. nupt.* hæc bona statutum est venire ad filios, etiam si non sint hæredes patris, nempe (vt ex aduerso supponitur) patris vltimo loco defuncti. Ex hoc supponitur, quod habeantur vti bona paterna, etsi non titulo hæreditario; quia si haberentur tanquam bona materna, frustra statutum esset vt haberentur a filiis, etiam si non essent hæredes; cum explotatum sit in iure non esse necessarium vt filij consequantur bona materna, quod sint hæredes patris.

73 Respondeo re vera me huius argumenti vim non intelligere.

Primò enim si respicias ad tex. *in dict. Auth. sed hæ res*, dicitur ibi sic, *hæ res lucro cedunt liberis, licèt hæredes non sint patris, aut matris, aut vtriusque*: qui tex. cùm simpliciter loquatur, potest distributiue intelligi, singula singulis referendo, quod res a matre prædecedente profectas patri, eo secundo nobente, capiat filius, etiam si non sit hæres matris, & e contra res à patre prædefuncto ad matrem postea binubam peruenitas capiant filij, etiam si patris non sint hæredes; qui sensus nec repugnat literæ *dict. Auth. sed hæ res*, & est de mente DD. qui in casu loquuntur, Salyc. *in leg. fœmine, §. illud, num. 4. Cod. de secund. nupt.* Socc. & alij qui eum sequuntur relati à Pari. *cons. 95 num. 78. lib. 3.* Socc. 263. *sub num. 1. & 2. lib. 2.* Forster. *de success. lib. 7. cap. 12. num 6.* & Marta *de success. leg. tom. 1. part. 2. quæst. 2. artic. 1. num. 10. 11 & 12.* In quo sensu intellecta dicta Auth. *sed hæ res*, satis videtur habere probabilem rationem dubitandi; quia si non erat hæres prædefuncti

74 parentis, non videbatur conueniens, vt hæreditaria illius bona ab eo relicta consequantur, sicuti filius, patris hæres non existit, excluditur etiam à feudi successione. Curt. Iun. *cons. 138. num. 24.* Socc. Iun. *cons. 188. num. 15. lib. 2.* & alij apud Intrigl. *de feud. cent. 1. quæst. 48. à num. 17.* Cuius tamen contrarium statuitur, in dicta Auth. Et secundum hunc intellectum nullum pro aduersa parte ex ea Auth. colligitur argumentum.

75 Secundò attendendo ad tex. in corpore, vnde desumpta est dicta Anthentica, nempè *§. soluto, Auth. de nupt. circa finem*, dicitur his verbis, *& dabuntur hæc filiis honore præcipuo ex nostra lege, licèt non fiant hæredes aut patris, aut matris, aut vtriusque*, in quo tex. eadem verba ponuntur, quæ sunt *in dict. Auth. sed hæ res*, illis tantum mutatis vel additis, *habeant honore præcipuo.* Si igitur ratio assumpta aliquid posset, neque in vtroque textu eisdem ferè verbis diei debeat, *si neque patris, aut matris, aut vtriusque hæredes filij extiterint*: nam si ea bona habet vt paterna, (quod ex aduerso assumitur) non erat cur dicerent *quod habent etiam si matris non sint hæredes*, nam hoc nihil facit vt ea tanquam paterna consequerentur, & sufficiebat solùm dicere quod ea habetent filij, etiam si binubi coniugis vltimo morientis non essent hæredes, vnde argumentum contra aduersarium retorquetur.

76 Sed re vera ratio dictæ dispositionis colligitur ex illis verbis, *habeant honore præcipuo*: hoc est, quia filij per secundas nuptias fuerant inhonorati, vt ait idem Imperator, *in §. si vero expectet. Auth. eodem tit. de nupt.* voluit vt non honore hæreditario, quod commune est cum cæteris bonis, sed particulari, & proprio consequantur in recompensam, quod ex secundis nuptis fuerant exhonorati. Habent ergo etiam si non sint hæredes patris, non qoia habeant vti bona paterna, sed quia debent habere honore præcipuo in leuamen, quod ex secundis nuptiis videtint exhonoratos.

77 Sextum obiectum. Quia tex. *in dict. leg. fœmine*, de transeunte ad secunda vota dicit, quod bona à prædefuncto conioge habita, *ad filios quos ex precedenti coniugio habuerunt, transmittant.* Quod verbum, *transmittere*, significat succedi ei, qui transmittit. Crass. *lib. 1. art. de transmiss. quæst. 1.* & ex Bal. Gomes. Vasq. Noalis *de transmiss. in princ. num. 2.* Si ergo vltimus parens transmittit, & proinde in istis bonis ei succeditur, meritò vt bona illius, & non prioris coniugis à filiis habebuntur.

78 Respondetur, quod iure Codicis poterat dici vltimum qui decedebat parentem ad filios transmittere in eo sensu; nam poterat ille ea bona inter filios ex eo matrimonio ad libitum disponere, etiam vni tantum ex eis ea omnia assignando *leg. generaliter, in fine princ. vers. diuidendo. Cod. de secund. nupt.* quæ fuit lex Imperatorum Theodosij, & Valentiniani, qui longè ante tempora Iustiniani imperatunt, vt optimè post alios Tell. Iun. *quæst. forens. 30. num 9. lib. 1.* At per ius Authenticorum longè post per Imperatorem Iustinianum introductum cessat talis potestas; nam æqualiter hoc lucrum ad filios pertinet, *Authent. lucrum, Cod. de secundis nuptiis.* Nam eo ipso, quod iterum nubunt ex iuris dispositione, priuantur proprietate *§. si verò expectet, Authentic. de nupt.* ibi, *tunc omni largitate à viro ad eam veniente, eam secundùm proprietatis priuat partem*: & infra, *& generaliter dicendum, quod omnis eam desinit proprietatis modus in iis, quæ à priori viro in eam venerunt, & filij ea percipient & proprietatis erunt domini, secundùm tempus mox quo mater coniuncta est alij viro, & hac communis mulieris, & viri mulcta sit posita*: ponderanda sunt duo illa monosyllaba *tunc* & *mox*, quæ designant extremitatem, & instans temporis, & totum hoc iuris ministerio, vt inquit tex. *in §. hoc autem, in Authentic. de non eligend. secundo nub.* ibi *lege proprietatem ad filios deducente*; nulla igitur vertitur circa ea bona patris potestas, vt ex ea illa quærantur prioris matrimonij liberis, & proinde iure nouissimo Authenticorum nulla cadit amplius à parente, qui vltimo decedit, in eos transmissio.

79 Præterea etiam iure Codicis attento iuxta dispositionem *dict. leg. fœmina*, non potest verbum *transmittere*, successionem respectu secundo nobentis designare, quæ viuenti non datur, cùm tamen proprietas horum bonorum eo viuente transeat in filios: sed licèt grauatus fideicommissario bona restituat, ex qua testitutione bona in eum transferat, non tamen vti grauati bona, sed vti grauantis testitui intelliguntur, vt supra dictum est. Quod pariter in casu nostro, velut grauatus in casu secundarum nuptiarum restituere vti non sua, sed prædefuncti coniugis bona filiis transmittere, seu relinquere fit intelligendus. Et hæc de secunda inspectione.

80 Tertiò cùm D. Roberta post mortem matris decessisset ab intestato superstitibus patre, & D. Francisca sorore vtrinque coniuncta, qui æqualitet ei successerunt in legitima, in qua fuerat à matre instituta etiam illa portio, quæ ex maternis bonis D. Robertæ ad partem iure successionis obuenit iuxta tex. *in Auth. defuncto. Cod. ad Tertul.* erit per eum ratione vlterioris matrimonij D. Franciscæ reseruanda, & consequenter spectabit ad D. Luctetiam auiam, seu illius portionis legitima, secundùm lecturas superius propositas.

Com

81 Communis enim est ferè omnium sententia, & probatissima, etiam ea bona, quæ parens binubus ex filij successione est consequutus, si ad filium præmortuum ex præcedentis prædefuncti coniugis successione peruenerunt, esse per binubum parentem quoad proprietatem filiis illius matrimonij reseruanda, *vt Clarè disponit tex. in leg. fœmina, § illud. Cod. de secundis nupt.* Qui tex. loquitur in matre; sed communiter tam ab antiquis, quàm modernis extenditur etiam in patre, atque aliis ascendentibus, vt ex DD. quos longa serie attulerunt, & probauerunt Boer. *decis. seu quæstion* 187. Gagriel. *tit. de secund. nupt. lib.* 3. *conclus.* 3. *num.* 3. Grass. §. *successio ab intestato, quæst.* 17. *in fine*, Forster. videndus *de succ. lib* 7. *cap.* 11. *num* 5. Tholos. *syntag. Iuris lib.* 9. *cap.* 20. *num* 46. *&* 47. Tessau. Ioo. *lib.* 1. *quæst. forens. cap.* 29. *num.* 9. Castil. *de vsufructu, tom.* 1. *cap.* 3. *num.* 16. Merlin. *de legit. lib.* 4. *tit.* 2. *quæst.* 1. D. Reg. Valenz. *cons.* 15 *num.* 18. *lib.* 1. Paschal. *de virib. patr. potest. cap.* 10. *in fine part.* 2. Bar. *de succ. intest. lib.* 18. *tit.* 2. *sub num.* 8. Et ita decisum in Regno Siciliæ refert Cutell. *decis.* 18. *num.* 39. *in fine.* Et in Curia Pisana Marta *voto* 92. *sub num.* 1. & 2. Quod etiam firmat, & alios refert *in tract. de success. leg. tom.* 1. *par.* 1, *quæst.* 5. *art.* 2. *num.* 4. & optime Caldas, omnino videndus *de nominat. emph. lib.* 2. *quæst.* 14. *num.* 38. *&* 39. vbi ex regula correlatiuorum, eo quod non debent vir & vxor ad imparia iudicari, & quia militat eadem ratio in vtroque coniuge reciproci amoris. Vnde ait non esse hoc extendere tex. *in d.* §. *illud*, sed ex vi comprehensiua etiam patrem continere.

82 Quare cauendum est à Fachineo qui solus *contron lib.* 3 *cap.* 64. ausus est contrarium dicere, nulla stabili ratione motus, sed & temporum ignorantia reprensibilis, cuius motioo optime respondetur ex dictis per Forster. *dict. cap.* 11. *num.* 5. *lib.* 7. & Tessau. Iun. *dict. cap.* 29. *num.* 11. *lib.* 1. & aduertit Cutel. *dict. decis.* 18. *sub. num.* 39. Et quia apud Doctores, præter vnum Fachin. sine difficultate transit, iuribus, neque firmissimis rationibus comprobatur, vlterius non immoror.

83 Quinta Prætensio: Licèt cum oneribus transeant ad auiam bona materna D. Franciscæ, vel deductis oneribus ex illis debeatur legitima: tamen nec onerari, vel minui bona possunt, aut legitima angustari ex infrascriptis prætensionibus D. Auellinensis Principis, quæ vt exactiùs cognoscantur necesse est in facto scire dotes, & bona D. Beatricis consistere, videlicet.

84 Dotes vt ex instrumento dotali sub die 21. Martij 1601. datæ principi Camillo secundo viro, fuerunt ducatorum sexaginta millium hoc modo nempe.

In pecunia numerata	10000
Ann. duc. 560. cum Fidelis. Ciuitate Neap. pro.	8000
Ann. duc. 747. 2. 10. pro	11500
Domus vna Neapoli in loco à Pozzo bianco pro duc.	1500
Et ad complementum dictorum duc. 60000. D. Beatrix cessit viro de maiori summa ei per D. Flaminium fratrem debita.	29000
Sunt in totum	60000

Qui supradicti duc. 29000. iam fuerunt soluti Principi Camillo viro sub die 22. Augusti 1618. ex partita Banci Sacri Montis Pietatis, in actis *fol* 23.

85 Item in eodem dotali instrumento, *fol.* 22. *vers. amplius*, asseritur Principem Camillum donasse D. Beatrici duc. sex mille pro donatiuo nuptiali solutos per Bancum Sacri Montis Pietatis, ac etiam nonnulla iocalia, ac res aureas in domo fratris D. Beatricis, quæ licèt in instrumento non fuerint inserta, quia non fuit Notario nota illorum traditio; oportuit tamen vt tales decebat Magnates, non esse modici valoris; verum etiam est & verisimile dictam D. Beatricem ex primo viro D. Lelio Vrsino alia habuisse bona, gemmas, iocalia, & mobilia, quibus stantibus dico.

86 Primo non esse deducendos duc. tres mille, quos ait Princeps Auellini soluisse pro dotibus trium pauperum puellarum, quolibet anno, spatio annorum decem, iuxta legatum D. Beatricis. Tum quia nec de solutione constat. Nec D. Beatrix quantitatem ducatorum centum pro qualibet puella disposuit, sed hoc tantùm quod quouis anno tres nuptui darentur puellæ. Tum etiam quia cum hoc le-

87 gatum sit annuum non ex proprietate, sed ex fructibus veniebat soluendum, iuxta tex. *in leg. liberi*, §. 1. *cum not. ff. de ann. leg. apud Iulianum, alias* §. *heres, ff. de leg.* 1. *not. in leg. Firmio*, §. *pater, ff. quando dies leg. cedat*; nam censetur onus impositum fructibus iuxta tex. *in leg. peto*, §. *fratre, ff. quando dies leg. ced.* & ideò non ad proprietarium spectat hoc onus, sed ad vsufructuarium, qui percipit fructus, quibus dicitur onus alligatum, ex tex. notabili *in leg. fin.* §. *sint autem legata Cod. de bon. mater.* quem tex. in quolibet bonorum vsufructuario, non tantùm in patre intelligunt DD. ibi communiter Ias. *in l.* 1. *num.* 26. *ff de Trebell.* Cutell. *decis.* 193. *num.* 1. Couarru. *resolut. lib.* 2. *cap.* 2. *sub. num.* 7. *vers.* 3. *considerandum.* Castill. *qui alios citat de vsufruct. tom.* 1. *cap.* 58. *sub num.* 10. Grass. §. *legatum. quæst.* 36. *num.* 2. qui de communi testatur, Pistor. *lib. quæst.* 10. *num.* 4. Gaill. *lib.* 2. *obseru.* 146. *num.* 8. Menoc. *lib* 4. *præsumpt.* 143. *num.* 18. & *in cons.* 115. *n.* 11 *lib.* 2. Caualc. *de vsufructu mulieri relicto, n.* 219.

88 Secundò vana est prætensio Principis Auellini, qui prætendit in hæreditate D. Franciscæ, vti bona materna, esse computandum valorem ducatorum octo millium cum Fideliss. Ciuitate Neap. prout nunc valerent; Nam verum est in facto, cùm in testamento D. beatricis Vrsinæ matris D. Franciscæ, conditio anno. .... statuerit testatrix ann. introitus pro dictis ducatis octo mille debitos à Fidelissima Ciuitate, contentam esse vendi, apocam Principi viro consignari, fuerunt illi à Principe eo tempore venditi cum alagio tunc temporis currente, quod vt ex fide mediatorum, erat duorum, vel ad summum trium pro centenario, & ita pro capitali ducatorum octo mille non poterat excedere summam ducatorum ducentorum quadraginta. Cum ergo venditi fuerint eo tempore de voluntate testatricis, videtur ipsam vendidisse, quia nostra ea facimus, quibus nostram auctoritatem accommodamus *leg.* 1. §. *omnia, ff. de vet. iure enucl.* Bart. *num.* 11. per illum tex. *in leg. post dotem, ff. de soluto matrim.* idem Bart. *in leg.* 1. *num.* 1. *ff. de offic proc. Cæs.* Præterea nos sumus in dote quæ est ius vniuersale, in qua pretium succedit loco rei, seu dotis, & erit dotale. Capye. *decis.* 78. *num.* 11. DD. *in rub. ff. solut. matrim.* vbi Bar. *num.* 10. Ripa *num.* 43. *in fine.* Nicomit. *n.* 410. Croc. *num.* 72. Bologn. *num.* 203. Barbos. *part.* 3. *sub num.* 73. Bart. *in leg. qui a debitore, in princ. ff. quæ in fraud. credit.* Negui. *de pignor.* 4. *mem.* 2. *partis, num.* 59. Alciat. *num.* 11. *in leg. Labeo, ff de verb. sign.* Ioan. Baptista de S. Blasio *de dote priuileg.* 301. Gama *decis.* 314. *num.* 7. Marta *voto* 14. *num.* 1. *&* 4. Gutier. *practic. lib.* 5. *cap.* 87. Molina *de primog. lib.* 4. *cap.* 5. post glos. *dict. leg. Labeo, vers. pretium*, & facit tex. *in leg. cum in*

fundo

fundo 81. §. *si fundus, ff. de iure dot.* Si igitur erit dotalis pecunia obuenta ex venditione annuorum introituum cum Ciuitate, consequenter veniet integram ad hæredem D. Beatricis, quæ est D. Francisca, nec de ea aliquid penes hæredem principis Camilli potest remanere, & sicuti dotalis ad D. Franciscam spectat; ergo erit materna, & propterea post eius mortem pertinet ad auiam, cui per hæredem Principis Camilli pro ea pecuniæ quantitate soluenda est, sicut per retrouenditionem ad ipsum principem peruenit.

89 Sexta Prætensio: Non solùm D. Lucretiæ auiæ debetur successio omnium bonorum maternorum D. Lucretiæ, seu legitima illorum portio modo supradicto; sed etiam illius fructus, seu interesse: supposito ex facto enarrato, quod hæreditas Principis Camilli sit debitrix in pecunia dotium, pro quantitate in pecunia numerata ad eum per-

90 uenta.

Est enim verum in facto D. Beatricem matrem decessisse anno 1607. superstite in infantili ætate D. Francisca filia, decessit Princeps Camillus pater anno 1618. quo tempore D. Francisca minor erat annis decem, & octo; erat autem facienda restitutio maternæ dotis, quæ in pecunia numerata ad patrem peruenerat, erat enim post D. Beatricis mortem ob tertia vota, vita durante, ex proprietario vsufructuarius, & ideo tempore suæ mortis dos veniebat filiæ matris hæredi restituenda, quæ pro ma-

91 xima illius parte in pecunia numerata ed principem virum peruenerat. Igitur quantum ad hanc prætensionem spectat: Hoc facto supposito tria breuiter fundanda sunt.

Primum, quod debeatur interesse dictæ dotis. Secundum a quo tempore illud debeatur. Tertiò, ad

92 quam rationem.

Quoad Primum, Quod duplici ni fallor ratione debeatur hoc interesse, probatur.

Primò, quia sumus in dote, in qua ex particulari dispositione tex. *in leg. vnica*, §. *exactio. Cod. de rei vxor. action.* cautum est, quod si dos consistat in pecunia post annum a die dissoluti matrimonij debentur vsuræ, licet autem de Iure canonico vsura sit prohibita, & propterea videatur derogatum dispositioni text. *in dict.* §. *exactio*, vt not. DD. *in cap. salubriter de vsuris*; est tamen communis opinio, quod peti possit interesse, vel damni emergentis, vel lucri cessantis, ex traditis *in leg vnica. Cod de sent. quæ pro eo, quod interest*, ita Afflict. *decis.* 284. *num.* 3. *&* 4. per S.C. refert decisum Crauett. *cons.* 189. *vers. sextus casus ob pœnam, sub num.* 7. *lib.* 1. in quo interesse lucri cessantis venit, si pecuniâ restituta fuisset mulier aliquid emptura, vel lucratura, Lupus *cap. per vestras notab.* 6. *in princip. sub num.* 8. *vers. fateor tamen, cartu mihi* 145. *col.* 1. Neguss. *de pign. part.* 5. *membro* 5. *sub num.* 19. Barbos. *qui alios citat in leg.* 2.

93 *par.* 1. *sub num.* 4. *vers. vltimò infertur, ff solut. matrimon.* Et licèt velint hoc interesse lucri cessantis esse probandum, tamen in locis, vbi emptiones annuorũ introituũ sunt frequentes nihil aliud est probãdum; quia præsumitur, quod si elapso tempore fuisset dos restituta, tunc facta de eius pecunia annuorum introituum emptio fuisset, vt notabiliter voluerunt Couarr. *variar. resolut. lib.* 3. *cap.* 1. *sub num.* 1. *vers.* 6. *in fine*, Barbos. *dict. leg.* 2. *par.* 1. *num.* 51. *ff. solut. matrim.* Vin. *decis.* 424. *num.* 19. *lib.* 3. Menoch. *punctualiter cons.* 7. *à num.* 16. *lib.* 1. Et in hac Fidelissima Ciuitate Neap. frequentissimas esse annuorum introituum emptiones nemini est dubium.

94 Et hæc quidem non solùm procedunt quando dotis restitutio facienda est vxori superstiti, sed etiam si ea viro prædefuncta sit eius hæredibus facienda: quia priuilegia dotis excepto prælationi priuilegio ad mulieris transit hæredes, vt Bart. communiter receptus *in l.* 1. *n num.* 1. *ff. soluto matrim.* Immò priuilegium personale concessum pro- 95 pter matrimonium principaliter transit ad filios ex eodem matrimonio susceptos, vt ex *leg. etiam* 19. *ff. soluto matrimonio*, Bart. *in leg. quia tale, num.* 4. *ff. eod.* Ias. *in leg. si cum procuratore, num.* 8. *ff. de re iudicata*, Ripa *in leg. debitores*, §. 1. *num.* 16. *ff. de priuil. credit.* Bald. *cons.* 355. *num.* 5. *lib.* 1. tradit Barb. *in leg. maritum, part.* 2. *ff. soluto matrim.* quia priuilegium hoc, 96 vt propter moram debeatur interesse, datum est ipsi doti, & ideò vti reale transit in quemlibet, vt perbellè tradit ex Nouell. *de dote part.* 7. *priuil.* 3. & Campeg. *de dote parte prima princ quæst.* 80 *col.* 4. *&* 5. *lib.* 4. Et ita in specie quod hæredibus mulieris ob dilatam dotis restitutionem tale interesse debeatur docuit Napodan. *in consuetud. viro mortuo, verbo, vxore superstite, a num.* 56. *& signanter, num.* 67. *ex regula leg. si pactum, ff. de probation.* Ita etiam punctualiter Menoch. *dict. cons.* 7 *num.* 35. *lib.* 1. vbi filiæ consuluit interesse dotium maternarum deberi à possessoribus, seu hæredibus paternorum bonorum. Et ita per S.C. referente D. Marco Antonio de Pon- 97 te tunc Regio Consiliario posteà Regente, & eiusdem S.C. Præside doctissimo, in casu quo ipse consuluit in beneficium filiorum contra hæredes patris, refert D. Camillus Laratha *cons.* 16. *in fine*; Licèt 98 quando non tanquam interesse, sed ratione alimentorum aliquid deberetur, hoc hæredibus non competere post Ias. *in leg. diuortio, num.* 23. *ff. solut matrimon.* docuerit Surd. *in tract. de alim. quæst* 42. *num.* 62. *tit.* 1. *& tit.* 7. *quæst.* 32. *num.* 15. *& tit.* 9. *quæst.* 18. *n.* 3. Quia dispar est ratio in alimentis, quæ debentur viduæ, quia censetur durare in priori matrimonio, quod de viduæ hærede dici non potest; interesse verò debetur propter moram, & lucrum amissum, quod vtrumque etiam hæredi vxoris mortuæ conuenit.

99 Neque elapso anno noua hominis interpellatio requiritur ad moram inducendam, quia satis contracta est pro diei à iure statuti lapsu, iuxta terminos tex. *in leg. magnam. Cod. de contrah. & comm stipulat.* Ita magistraliter glossa 1. *in leg. si morte, ff. solut. matrim.* quam sequuntur tibi DD. Alex. *num.* 11. Ias. *num.* 20. Anib. *num.* 3. Barbos. 2. *part. num.* 11. Bald. *in dict.* §. *actio, quem legit, cum* §. *cum autem, num.* 2. Mathesil. *singul.* 121. Soccin. *cons.* 126. *num.* 5. *lib.* 1. Surd. *decis.* 211. *num.* 15. & Gramm. *decis.* 113. *num.* 3. Rectè itaque ex speciali dotis priuilegio tale interesse debetur D. Franciscæ vti hæredi D. Beatricis matris.

100 Secundò tale interesse ei debetur (& est secunda ratio) ratione minoris ætatis D. Franciscæ, nam tempore mortis matris in anno 1607. quando ei debita fuit legitima in qua fuit instituta, erat in ætate infantili; legitima enim debetur statim à die mortis testatoris *l. omni modo, & leg. scimus*, vbi DD. *C. de inoffic. testam.* Peregrin. *de fideicomm. art.* 36. *num.* 113. Et cum fructibus à die mortis debetur ex glossa *in leg. in fideicommissarin, ff. ad Trebell.* vbi Ripa *num.* 7. *D. de Franch. decis.* 16. *par.* 1. *num.* 13. Item 101 tempore mortis anno 1618. erat ætatis ferè duodecim annorum, quo tempore erat iuris beneficio consolidatus vsusfructus quo pater fruebatur cum proprietate bonorum maternorum, quæ ad patrem peruenerant, siue ex institutione D. Beatricis vxoris, siue ex successione D. Robertæ filiæ præmortuæ, quo fit, quod ratione pupillaris, vel minoris ætatis D. Franciscæ, vtroque tempore contrahitur moras

irregularis

irregularis pro minori absque vlla interpellatione, ratione cuius ei interesse debetur in contractibus bonæ fidei, tex. est *in leg.* 3. & ibi DD. *Ced. in quib. caus. in integr. restit. non est necessaria*, Bauer. *de mora, part.* 2. *sub num.* 15. *vers.* 7. *tom.* 6. *tract. par.* 1. Menoch. *qui alios citat de arbit. Iud. lib.* 2. *cent.* 3. *casu* 220. *num.* 17. & D. de Franch. *dict. decis.* 16. cum aliis multis per Merl. *de legit. lib.* 2. *tit.* 1. *quæst.* 1. *num.* 27. & 28. Lupus *de vsur. comm.* 1. §. 7. *num.* 156. Et dubitari non potest quin dos sit contractus bonæ fidei *leg. vnica*, §. & *vt plenius*, *C. de rei vxor. action.*

102 Quod tanto magis procedit, quia ipse pater toto tēpore quo vixit fuit legitimas administrator bonorum filiæ, quia licèt in legitima D. Lucretiæ non habuerit vsumfructum, eo quia cum ea pariter ab vxore D. Beatrice fuit hæres institutus, iuxta dispositionem text. *in Auth. item hereditas. C. de bon. quæ liber.* quam glos. ibi *verbo fursan*, intellexit procedere non solùm quando pater, & filius succedunt ab intestato, sed etiam si ex testamento, quam ibi sequuntur Salic. *à num.* 2. Castrens. *qui eam legit cum Auth. excipitur*, *num.* 5. tamen loco tutoris administrabit bona filij impuberis ex not. *in leg. si superstiti*, *C. de dolo*. Corn. punctualiter *in Auth. excipitur*, *n.* 2. *C. de bon. quæ liber.* Paschal. *de virib. patriæ potest. part.* 1. *cap.* 2. *sub num.* 88. *faciunt dicta Burs. consf.* 133. *à num.* 31. *lib.* 2. Post mortem verò patris legitimus tutor D. Franciscæ erat Princeps frater; nam licet adesset auia materna, non tamē tutelæ munus suscipere inuita cogebatur *Auth. matri*, & *auia*, *C. quando mul. tut. offic. fungi possit.* Vnde post auiam frater erat in successione proximus *Auth. cessante. C. de legit. hered.* Erat igitur onus siue patris siue fratris pro tempore respectiuè soluere D. Franciscæ ei debitam quantitatem, eiusque nomine eam à se ipsis exigere, atque ad illius commodum eam implicare, aliter ipsi ad interesse tenentur, vt ex *leg. fiunt* 10. *C. de legit. hered.* decisum ait D. de Franch. *dict. decis.* 16. omnino videndus signanter *à num.* 16. Videntur enim pater, & filius non carere culpa, qui à se ipsis non exegerunt; debebatque Princeps frater procurare, vt sorori impuberi, vel minori legitima persona constitueretur, cui soluti potuisset, vt optimè *in dict. decis. D. de Franch.* ratiocinatur.

103 Hoc interesse debitum D. Franciscæ, seu actio ad illud petendum dubium, non est esse in hæreditate ipsius ad text. *in leg. si hereditas*, *ff. de regul. iuris.* Et proinde spectabit siue in totum D. Lucretiæ, si ipsa ad integram successionem vocetur iuxta dicta supra in prima prætensione, vel pro rata legitimæ auiæ spectantis iuxta dicta in tertia prætensione, cùm sit portio eius, quod ab intestato fuisset habitura ex *leg. libertus*, §. *qui soluendo*, *ff. de bon. libert.* Peregrin. *de fideicomm. art.* 36. *n.* 72. Franch. *decis.* 61. *cum.* 15. qui ita ait iudicatum, citatque concordantes, prout etiam apud Merlin. *tract. de legit. lib.* 2. *tit.* 1. *quæst.* 1. *in princ.* & *facit text. in leg. bonorum ff. de verb. signif.*

104 Tertia ratio, quare hoc interesse debeatur est ob moram regularem, quia iam D. Lucretia de Tufo iudicialiter à die 31. Martij 1610. interpellauit, ac in S.C. conuenit Principem Marinum, quo casu per iudiciariam interpellationem regularis mora contrahitur, ratione cuius interesse debetur, *l. si ex legati* 23. *cum not ff. de verb. oblig. leg. mora* 32. *de vsur.* Ac vnica sufficit interpellatio *leg. Titia seia* 89. §. *vsuras*, *ff. de leg.* 2. latè Barbosa *leg. si mortuo*, *n.* 9. *part.* 1. *ff. soluto matr.* Menoch. *de arbitr lib.* 2. *cent.* 3. *casu* 220. *à num.* 18.

105 Quarta ratio fundandi hoc interesse specialiter respectu legitimæ D. Lucretiæ debitæ (si ad hanc eius restringatur petitio) est quia legitima statim, & ipso iure sequuta morte debetur, & eam tunc hæres non præstando dicitur in mora legali; ideò teneri debet ad fructus seu interesse, etiam non interpellatus, quia dies mortis interpellat, vt post Bal. *in leg. non est*, *C. famil. ercisc.* notabiliter Natta *consf.* 156. *num.* 6. & 7. *lib.* 1. & alij multi, quos citant, & probant Peregrin. *de fideicomm. art.* 36. *num.* 69. Mangil. *de imput. q.* 9. *num.* 41. *in fine*, Merlin. *de legit. lib.* 2. *tit.* 1. *quæst.* 1. *sub n.* 11. & decisum refert. D. de Franch. *dict. decis.* 16. & iterum *decis.* 575. *part.* 4. & post Fabian. *in Auth. nouissima*, *sub num.* 129. *C. de inoffic. testam.* in his terminis quando pecunia, in qua legitima consistit penes hæredem optimè, & magistraliter distinxit D. Reg. Rouit. *consf.* 20. *num.* 8 *lib.* 1. videndus.

106 Et licèt pro parte D. Lucretiæ fuerint petiti integri ducat. 60. mill. donati contemplatione matrimonij, & alij ducat. 60. mill. dotium maternarum, cùm dubitari posset an integri deberentur, vnde videtur debitum non esse liquidum; hoc tamen non obstat; tum quia magis communis opinio est, quod debuit Princeps conuentus offerre illud quod erat indubitabile deberi, nempe legitimam, etiam si expresse non esset petita ab actore, prout testantur Bartol. Alex. *num.* 7. Aret. *num.* 19. *in l.* 1. §. *si stipulantis*, *ff. de verb. oblig.* Bart. *in l. non potest* 100. *ff. de reg iuris*, & ibi Cagnol. *num.* 5. Imola, & Alex. *in l. si mora. ff. soluto matrim.* idem Alex. *in l.* 4. §. *ait Prætor*, *ff. de re iudic.* Negusan. *de pign. par.* 5 *prin. memb.* 3 *parte illius* 2. *limitatione* 3. *sub num.* 4. & Caroc. qui hanc sequi videtur opinionem, & alios citat *de oblat. part.* 2. *quæst.* 5. *ex l.* 1. *qui est text. notab. ff. de stat. lib.* & *ex l. si residuo. C. de distract. pign.*

107 Tum etiam non obstat, quia posita pro vera alia opinione, quod debet creditor, seu petitor se offerre paratum recipere partē de qua nō est controuersia iuxta doctrinam Bart. *in l. qui solidam* 80. *in princ. per illum tex. ff. de legat.* 2. quem sequuntur citati per Caroc. *vbi supra*, Bauer. *de mora. part.* 3. *num.* 16. *to.* 6. *part.* 1. *tract.* & latè per Couarr. *variar. lib.* 1. *cap.* 2. *sub num.* 5. Adhuc tamen hoc adest in præsenti casu, quia petiit D. Lucretia gradatim & successiuè omnem partem, & portionem ei melius competentem in bonis paternis, & maternis, quæ ad minus est legitima, de qua dubitari nō poterat, & ipsemet Princeps conuentus confitebatur: Siue igitur vna, vel altera harum opinionum vera sit non potest obstare hæc oppositio ob certitudinem debiti saltem in legitima in supplicatione per actricem petita.

108 Quoad secundum, circa tempus quo tale interesse debetur satis liquere potest ex iam dictis.

109 Primò enim respectu legitimæ debitæ in bonis matris, cum sit certum deberi à tempore mortis illius, iuxta communem omnium traditionem *ex dict. leg. omnimodo.* §. *imputari. C. de inoffi. testam.* & eo tempore erat D. Francisca infans; vnde duplex contrahitur mora vna quia agitur de legitima in qua non requiritur interpellatio, ex Bald. *in d. l. enim. C. fam. Ercisc.* & aliis apud Merlin. *de legitima, lib.* 2. *tit.* 1. *quæst.* 1. *sub num.* 11. Altera mora, quia sumus in infante *ex dict. leg. C. in quibus caus. in integ. rest.* D. de Franch. *decis.* 16. certè ab eo tempore interesse debebitur, quod euitare pater non poterit prætextu

110 quod in dicta legitima competat ei vsusfructus, quia cùm in eodem testamento sit cum filia institutus in portione filiæ relicta, & si non careat legitimæ administratione carebit tamen vsufructu, ex sententia gloss. *in Auth. item hereditas*, *C. de bon. quæ liber.* quam ibi sequuntur Salic. & Castrens. Boër. *quæst.* 185. *num.* 13. qui citat Bald. hoc tenentem *consf.* 460. *omissis*

ſis opinionibus, *lib.* 4. *quod in meo libro eſt*, *conſ.*324. *lib.*5.Gabr.*concl.*118.*ſub.num.*12.*lib.*1.Surd.qui hos, & alios citat *conſ.*116.*num.*41.*lib.*1.Vin. bene *deciſ.* 438.*num* 33.Coſta *de ration. rata*, *cap.*213.*num.*2.

111 Gratian.*tom.*4.*diſcept. forenſ.cap.*813. vbi plures citat, ex ratione Salic. *in dict. Auth.vnde hæreditas*, nẽpe quia cenſetur ex mente teſtatoris, quod ſicut in ſucceſſione inteſtata non quæratur patri vſusfructus in portione filij cum quo ſuccedit, ita creditur teſtatorem voluiſſe in ſucceſſione ex teſtamento, & ita ex teſtatoris voluntate per S. C. deciſum refert D. de Franch.*deciſ.*451.*part.*4.

112 Secundò quoad portionem, quæ in proprietate obuenit D. Franciſcæ ob tranſitum patris ad tertias nuptias, non eſt dubium ex prædictis, quod finito patris vſufructu per eius obitum, fuit ſtatim proprietati cõſolidatus, & quia eo tempore erat D.Franciſca pupilla vel minor abſque alia interpellatione, ex tunc fuit regularis mora commiſſa, & intereſſe debetur iuxta *tex. d. leg.*3.*C. in quibus cauſ.in integrum*, *cum ſupra notatis*, & conſuluit, & ſecundum eius conſilium deciſum refert per S.C.in cauſa Eleonoræ Mazzo cum Catharina de Ruggerio, referente D. Conſiliario de Ponte, poſtea S. C. Præſide refert Dom. Camill. la Ratha *conſ.*15. in fine, quæ mora ſemel tempore minoris ætatis incepta nunquam fuit extincta, ſtante interpellatione iudiciali per hanc litem facta pro parte D.Lucretiæ poſt mortem Dominæ Franciſcæ in ætate adhuc minori, nempe annorum quatuordecim, vel circa, iuxta text. *cum not.per gloſ. & alios in l. Titia* 89. §. *vſuras*, *ff.de legat.*2.*Iaceb. dict leg.*3.*num.*2.*D.de Franch. dict. deciſ.*16.*ſub num.*.

113 Quæ omnia ex eadem ratione etiam procedunt in portione, in qua Princeps Camillus ſucceſſit pro medietate D. Robertæ filiæ præmortuæ; cum enim proprietas etiam illius portionis (vt ſupra dictum eſt) in pœnam ſecundarum nuptiarum ſpectat ad D. Franciſcam, etiam à tempore mortis patris illius debebitur intereſſe.

114 Quoad tertium ſi in præſenti caſu haberet locum conſuetudo Neapol. intereſſe ſecundum illam eſſet ad rationem, quolibet anno, tarenorum duorum pro qualibet vncia, vt *in conſuet. hæredeſque tit. de iure dotium*, quod etiam mortua vxore hæredibus deberi fundauit Napod. *conſuet. Viro mortuo*, *verſ. vxore ſuperſtite*, *circa finem*, & nos ſupra diximus, ſed quia matrimonium inter Principem Camillum, & D. Beatricem contractum fuit more Procerum, & Magnatum, propter quod ceſſat Neapolitana conſuetudo, & ad maiorem rationem, quantum per conſuetudinem ſit diſpoſitum liquidatur, vt bene

115 Gramm. *deciſ.*103. *num.*101. ideò intereſſe prædictum erit liqnidandum ad rationem octo pro centenario, provt per S. C. liqnidatum fuiſſe in cauſa Eleonoræ de Aquino cum Marchione Lauri anno 1588. tradit Molfeſ. *to.* 1. *ſuper conſuet.par.*7.*q.*12.*n.*9.de quo meminerunt Didacus de Marin. *in addit.ad Gram.ſub num.*48. & Thoro *in compend. deciſ. to.*1. *verbo intereſſe ſiue vſusfructus anteſats*, *fol.*286.*col.*1.*in fine.*

Et hæc de ſucceſſione bonorum maternorum D. Franciſcæ Caracciolæ, & eorum intereſſe dixiſſe ſufficiat.

Quoad ſucceſſionem paternam.

116 Prima prætenſio: Dõna Lucretia ania materna per exiſtentiã fratrum conſanguineorũ D. Franciſcæ nõ eſt excluſa ab illius ſucceſſione in bonis paternis.

117 Primò nouest excluſa ex diſpoſitione iuris communis, quo deficientibus deſcendentibus certum eſt ſecundo loco vocari aſcendentes, ſiue fratres defuncti ſuperexiſtant, ſiue non, text.eſt *in* §. *conſeſequens*, *aliàs*, *ſi igitur*, *Authen.de hæred.ab inteſt. venient.*& *in Auth. defuncto. C. ad Tertull.ſæpius ſupra citatis*; ſuccedunt autem aſcendentes abſque diſcrimine, vnde bona obuenerunt, ſiue ex latere vnde

118 ſint coniuncti, ſiue ab altero, ita quod in eis proximitas tantum in linea eorum attenditur; adeo quod ſi plures ſint aſcendentes ex vtraque linea paterna, & materna, ſemper proximior alium excludit in quibuſcumque bonis, à quauis linea mortuo deſcendenti obuentis, etiam ſi ipſemet remotior aſcen-

119 dens illa donaſſet, qua de re dicunt matrem excludere auum paternum in ſucceſſione nepotis, iam in bonis per eum illi donatis, vt communiter concludunt DD.ponderantes tex. *in dict.* §. *ſi igitur*, *verſic.ſi autem*, dum dicunt: *ſi autem plurimi aſcendentium viuũt, hos præponi iubemus, qui proximi gradu reperiuntur maſculos, & fœminas, ſiue paterni, ſiue materni ſint:* & ibi gloſſa *verbo proximi*, quam ſequuntur DD. *in tract.de ſucc.ab inteſt.*Mattheſil. *art.*2.*princip.num.*5. Nic.de Vbal. *part.*2.*num.*4.Textor *num.*72.vbi alios citat. Didac. *ſub num.*3. *verſ quartò affirmo*, Barry. *de ſucc.lib.*18.*tit.*2.*ſub num.*1. Petr.de Greg. *ſyntag.iuris*,*p.*1.*lib.*45. *cap.*9.*ſub num.*11.*verſ ſi tamen Marta*, qui concordantes citat *de ſucceſſ. legalis tom.*1.*part.*2. *cap.*1.*ſub num.*59.*& part.*1. *quæſt.*24.*artic.*4.*num.*14. Paſchal. *de virib.patr.poteſt.part.*2.*cap.*1.*ſub num.*59. *verſ.qua concludo*, Vin. *deciſ.*173.*ſub num.*4.*part.*1. & poſt Alex. *conſ.*111.*lib.*2. Anan. *conſ.*73.*&* 101. Theſſ. *deciſ.*27. *num* 4. & optimè etiam in bonis ab auo donatis D. de Ponte *conſ.*19. *à num.*59.videndus *lib.*1. poſt Capram *conſ.*149. Crauetta *conſ.*176.

120 & D. de Franch. *deciſ.*59.*in fine.* Nam qui bonorum diſtinctionem in actiua aſcendentium ſucceſſione induxerunt, ſolùm data gradus paritate loquuti ſunt, vt prædicti DD. dicunt, nempæ quando pater vel mater in prædefuncti filij ſucceſſione concurrunt, vel aui, & auiæ paterni, & materni in ſucceſſione nepotis, in quibus terminis loquutus fuit Bart. *in l. poſt dotem*, *ff.ſoluto matr.*& *in Auth itaque.C.comm.de ſucceſſ.* & qui eum ſequuntur, cui tamen contradixerunt Bald. *in Auth. defuncto*, & innumeri maximæ auctoritatis DD. qui illum ſequuntur, Couarr. *d.tract.de ſucceſſ.ab inteſt.ſub num.*2.& alij magni nominis DD. Hip. Greg. Lopez, Vaſq. Gomez, Matt. quos refert cum aliis, & probat Barboſa, qui latè Bart. opinionem impugnat *in d. l. poſt dotem*, *à n.*66. & propriè ſub *num.*73. vbi voluit quod neque in auis aliiſque vlterioribus ea ſit admittenda bonorum diſtinctio, ſequuntur multis relatis Graſſ.§.*ſucceſſio ab inteſtato*, *quæſt.*22.*ſub n.*5. Gapriol. *de ſucc. ab inteſtat.lib.*2.*à num.*11.& latiſſimè Forſter. *de ſucceſſ.lib.*7.*cap.*4. *concl.*4.*à num.*6. videndus. Fuit igitur inter DD. controuerſia quando parentes ſuperſtites erant defuncto in pari gradu, ſed ſi diſpari erant, nullus dubitauit proximiorem præferri remotioribus ex generalitate text. *in dict.* §. *ſi igitur*, fore in omnibus bonis, nulla illorum diſtinctione facta admittendos.

121 Quod ſi hæc procedunt inter aſcendentes in eorum linea, multò magis ſi agimus reſpectu collateralium, vt propter collateralem non debeat aſcendens excludi à bonis, ab alia aſcendentium linea obuentis, nempè, vt in caſu noſtro non excludatur auia materna à bonis obuentis nepti prædefunctæ à linea paterna; nam etiam data ſecundùm opinionem Bart. diſtinctione bonorum inter aſcendentes in pari gradu conſtitutos; nihilominus ceſſabit ſi concurrant cum collaterali, nempe fratre vtrinque coniuncto, vt eſt communis opinio, ac deciſum refert

fert Matta *to* 1.*p.* 1.*quaſt.* 1.*art.* 31.*num.* 16. *de ſucc.legals,* Teſſ. qui alios citat *dicta deciſ.* 27. *num.* 5. & ex text. *in d. Auth.defuncto,* probat Caſtill. *deciſ.*59.*ſub num.*68.*verſ.& pro prædictis,par.* 1.

122 Hanc iuris communis diſpoſitionem in præſenti caſu locum habere ambigi minime poteſt,quia tam matrimonium inter D. Beatricem,& principem Camillum, quam aliud inter D.Lucretiam,& D. Flaminium Vrſinum, D.Beatricis patrem cōtracta fuere, ſecundùm morem Procerum, & Magnatum Regni, quod idem importat, quod ius commune, & proinde non procedit, neque conſuetudo Neapolitana, quia in ſucceſſione inducta eſt bonorum diſtinctio, nec vlus Capuanæ, & Nidi, qua parentes à ſucceſſione filiorum in bonis aliunde obuentis excluduntur, ſed ſimpliciter iuris communis attenditur diſpoſitio, qua non ſolùm admittuntur, ſed collateralibus, vt ita dicam, præferuntur, quia tantum importat mos Magnatum Vtſill.ad Afflict.*deciſ.*137. *num.*7. Capyc.*deciſ.*176.*num.*17. Minard. *conſtit. in aliquibus,*4.*notabili n.*4.*ver.in reliquis.*Gram.*dec.*103. *n.*98. D.de Ponte *in ſpecie conſ.*35.*num.*7. *lib.*2.*conſ.* 110.*ſub,num.*3.*conſ.*111.*num.*8.*conſ.*113.*ſub.num.*7. *lib.*2. Et ideo *cap.*5. dicti moris ſtatutum eſt ad filij ſucceſſionem eo iure matrem vocari, vt in reaſſumptis per Camill. Salern. *in conſuet.ſi quis vel ſi qua ſ. mihi* 143. tradunt Minad. *vbi ſup.* P.Moſfel.*tom.* 1. *ſuper conſuet. part.* 1.*c.*3.*n.*14. & optime aduertit D. de Ponte *dict.conſ.*19.*n.*40.*lib.*1.

123

124

125 Et ſi mater admittitur, etiam auia materna non excluderetur, quia vtraque ſucceſſio ex iuris communis diſpoſitione ſunt vocatæ, & proinde ſecun-

126 dum morem Magnatum. Eo magis, quia in fauorabilibus diſpoſitio loquens de matre comprehendit auiam, quia & ipſa mater fuit Bar.*l. liberorum,n.*2 1. *ff.de verbor ſignif.in l.Nefemnius, num.*6.*ff.de neg.geſt.* & *in l. Centurio, num.*52. *ff.de vulg.* cum aliis per Gabrielem *conſ.*133.*num.* 2. *lib.*2. Dec. *conſ.*13.*n.*3. *lib.*

127 Secunda Prætenſio: Non ſolùm D. Lucretia auia materna admittitur ad ſucceſſionem D. Franciſcæ neptis in bonis paternis, vel à linea paterna obuentis, ſed ſola admittitur, excluſis omnibus fratribus, & ſororibus conſanguineis prædictæ D. Franciſcæ, quæ concluſio indubitata eſt ex clariſſima diſpoſitione tex. *in dict* §.*ſi igitur Auth. de hered. ab inteſtat.*ait enim,*ſi igitur defunctus deſcendentes quidem non relinquat heredes, pater autem,aut mater, aut alij parentes ei ſuperſunt, omnibus ex latere cognatis,hos præponi ſancimus exceptis ſolis fratribus ex vtroque parente coniunctis defuncto,&c.*ſi ſolos vtrinque coniunctos admittit, ergo ex vno tantùm latere coniunctos excluſit; prout ita arguunt, & communiter concludunt DD. *in tract. de ſucc ab inteſt.* Matthefil. *art.*2. *princip.n.*10. & ibi Additionator Bolognin.Vbal. *par.*2.*num.*7.Paſſager. *par.*2.*num.*6 Roſellis *n.*76. Textor *num.*74. Forſter. *lib.*7. & 8. *in prin.* Paſchal. *de patria poteſt.par.*2.*cap.*1.*ſub.num.*6. optimè D.de Franch. videndus *dec.*681. *per totam par.*4.Caualc. *deciſ.*13.*num.*37.*part.*3.deciſum refert Matta *de ſucc.leg. tom.*1.*par.*2 *quaſt.*1.*art.*1.*ſub n.*16. & *par.*3.*deciſio.verſ.ſucceſſio cap.* 142. ex Boetio *deciſ.* 185.

128 Quod eſt verum etiam ſi frater ille coniunctus eſſet ex latere ipſius parentis, cum quo concurrit, nam & adhuc excluditur. Bal.*d. Auth defuncto,*Boër. *deciſ.*185.*n.*2. Craſſ.*d.*§.*ſucceſſio ab inteſtato,quaſt.*14. *in fine,* & ſecundum hanc opinionem iudicatum refert Petrus de Greg.*ſyntag.iur.par.*1.*lib.*45.*c.*9.*ſub num.*12.*in fine.* Et pro auia deciſum refert Papon. *Arreſt.*8.*lib.*2. ex ratione de qua ibi per eum; vn-

D.Reg. de Marinis Allegat. collect.

de multo magis ad excluſionem fratris ex eo latere non coniuncti, prout eſt præſens caſus.

129 Et hoc eſt verum indiſtinctè, & in quibuſcumque bonis, vt ex tex. *in dict.*§.*ſi igitur*, poſt Salyc. Boer. Forſter.Odd. Tiraquell. Caualc. Vegiz. Riminald.Iun.quos citat,optimè docet Caſtil. *d.deciſ.*59. *num.*68.*lib.*1. Vnde cùm ſupra ex prætenſione auiæ concluſum fuerit eſſe nullum teſtamentum D.Franciſcæ, ſicut ex ea cauſa diximus integram bonorum maternorum hæreditatem ſpectare ad auiam; ita & nunc pari ratione dicendum eſt ſpectare etiam paternorum.

130 Tertia Prætenſio Si ob clauſulam codicillarem aliquo modo diſpoſitio D.Franciſcæ in beneficium Principis fratris poſſet ſuſtineri (quod non conceditur per dicta ſupra in articulo de ſucceſſione materna) tunc etiam in bonis paternis D. Lucretiæ auiæ maternæ legitima deberetur. Nam debetur aſcendentibus, ſicut & deſcendentibus *Auth. nouiſſima.Cod.de inoffic.teſtamen.* & ibi DD.& de communi opinione poſt Feruand. *in l.in quartam,in præfat. part.*2.*num.*86 *ff.ad legem Falcid.* teſtator Craſſ. §.*legitima,q.*5. Nam ab inteſtato ſic vocata non excluditur à legitima ex dictis poſt gloſſ. *in l.*1. *ff. de bonorum poſſ.contra tab.* & aliis citatis per Merlin.*de legit.lib.*1.*tit.*2.*quaſt.*4.*n.*2.

131 Hæc autem legitima ad beneficium auiæ erit integra tertia pars bonorum paternorum, licèt exiſtant fratres conſanguinei, qui cum ab inteſtato per auiam excluderentur, & integra etiam in paternis bonis ſucceſſio inteſtata ad auiam, expulſis fratribus pertineret, ex ſupra dictis, integra etiam legitima erit auiæ,quæ erit portio eius, quod eſſet ab inteſtato habitura, §.*ſed hoc ita,Inſtit.de inoffic.teſtam.* gloſ. *Auth. nouiſſima, verbo titulo. C.de inoffic. teſtam.* Et conſtat hæc ex latè per nos fundatis ſupra in articulis de bonis maternis in tertia prætenſione,quæ omnia in præſenti conueniunt, & hic eſſent repetenda, ſeu breuitatis cauſa omittantur. Et deciſum ait Teſſ. Iun. *lib.* 4. *quaſt. forenſ.*58. *numer.* 6.

132 Quarta Prætenſio: Appellatione bonorum ex linea paterna D. Franciſcæ obuentorum, & in quibus D. Lucretia auia materna ſuccederet, continentur infra ſcripta.

Primò ducati ſexaginta mille donati à Principe Camillo, qui in capitulis matrimonialibus initis cum D.Beatrice Vrſina donauit filiæ primogenitæ, ex dicto matrimonio naſcituræ, ſi maſculi deeſſent, ducatos ſexaginta mille ſuper omnibus eius bonis, his additis verbis, *da conſeguir ſi dalla ſœmina primogenita al tempo, che ſarà d'anni ſedici, e non prima*: nam licet ante completum annum ætatis decimum ſextum Dom.Franciſca deceſſerit; tamen tranſmittit hoc ius ad beneficium hæredis cuiuſcumque, quod multipliciter probatur.

133 Primò, quia hæc diſpoſitio non eſt conditionalis in ſe, & in ini ſubſtantia, ſed pura: donat namque princeps abſolutè ducatos ſexaginta mille, at quoad illorum conſequutionem appoſuit tempus quando filia perueneri, ſeu compleuerit annos ſexdecim, quod tempus appellatur dies incerta; eo quia neſciebat an D.Franciſca ad eam ætatem eſſet peruentura: ſed dies certa quando, quia benè ſcire poterat quando complebantur ex quo nata fuit die 8. Octobris, anno 1606. vti poſt alios per Menoch. *lib.*4.*præſumpt.*201.*num.*42. Duæ namque

134 ſunt in contractu diſparatæ orationes, vna qua donat Princeps Camillus naſcituræ primogenitæ, & iſta ex ſe perfecta eſt,ſiuoque verbo regitur,altera verò dum dicit, *da conſeguir ſi dalla detta primo-*

genita quando sarà d'anni sedici, non prima: quæ etiam a suo regitur verbo, itaque quando post perfe-ctam orationem in alia, dies certus, modo quo supra, apponitur consequutioni, tunc non redditur ipsa dispositio condirionalis, nec ad hæredes transmissio impeditur, etiam si essemus in vltimis voluntatibos, in quibus difficilior fit transmissio quàm in contractibus, tex. est expressus *in leg. ex his. Cod. quando dies legati cedat*, & ibi DD. Bart. Alberic. *sub num.* 2. Bald. *benè num.* 1. *&* 2. Castrens. *optimè num.* 2. *&* 4. Salycet. *qui eam legit cum leg. præcedenti, sub num.* 2. Fulgol. *sub num.* 2. qui indubiè hoc tenet, etsi in continenti post primam orationem adiicietur secunda, quia non præsumitur disponentem se velle corrigere glos. & DD. *in leg. seius* 46. *ff. ad Treb.* vbi Bart. Alberic. *in princ.* Angel. *num.* 2. Castrens. *sub num.* 1. *vers. respondeo*, DD. item, *in l. sicuti*, §. *hoc autem, ff. de leg.* 1. vbi Bart. *num.*... Bald. *circa finem princ. vers. certum est dubium.* Ias. *num.* 4. & alij multi in prædictis, & aliis locis, de quibus per Mant. *de coniect. vltim. volunt. lib.* 11. *&* 13. *num.* 28. Menoch. *præsumpt. lib.* 4. *cap.* 201. *num.* 46. videndus no-

135 oissimè Noalis *de transmiss. cap.* 7. *num.* 53. qui communem illam doctrinam seqountur, & ex dicto text. *in leg. ex his*, post DD. ibi colligunt, qood post tempus quo D. Francisca foret decimum sextum annum completura poterit per eius successorem ea summa peti.

136 Sedundò etiam si ea dispositio non esset in diem, sed condirionalis, adhuc locum baberet transmissio, ex quo facta est in beneficium filiæ, cuios fauore per eius mortem ante conditionem non caducatur, vt videtur tex. *in puncto in dicta leg. Seius Saturninus* 46. *ff. ad Trebell*, Rota Rom. *decis.* 782. *n.* 18. *&* 19 *part.* 1. *in nouiss.* optimè post Captam *cons.* 79. *num.* 1. Soccin. Senior. & alios Menoch. *dict. præsumpt.* 201. *num.* 45. *lib.* 4. vbi ponderat ad hoc text. *in dict. leg. Seius.*

137 Tertiò, qoia sumus io dispositione inter vioos, quo casu etiam si conditionalis sit, transmittitur ex tex. *in* §. *ex conditionali, Instit. de verb. oblig.* & *leg. is cui. & ibi glos. ff. de action. obligat. glos. in leg. si quis* 57. *ff. de verb. oblig.* & ibi DD. *in dict.* §. *ex conditionali*, vbi nouissimè Naoppreehetus Germanus, Gomes. *variar. lib.* 1. *cap.* 11. *sub* 36. vbi latissimè Lopez. *glos.* 5. *lib. ..tit.* 12. *par.* 5. DD. *in leg. si decem, ff. de verb. oblig.* Douell. & Cuiac. *dict. leg. si quis.* Cancer. *lib.* 1. *c.* 2. *sub num.* 38. *&* *lib.* 3. *cap.* 15. *sub num.* 94. Osasc. *decis.* 24. *num.* 2. post Bald. *in leg. quoties. Cod. de donat. quæ sub modo*, Noalis *de transmiss. c.* 5.

138 Ex quibus constat nulla ratione ad impediendam hanc transmissionem fuisse ex aduerso prætensom hanc summam ducatorum sexaginta mille fuisse à Principe Camillo donatam nasciture primogenitæ ex eo matrimonio, pro dote, & proinde cùm habeat conditionem futuri matrimonij, eo non sequuto per mortem D. Franciscæ ante completum annom decimum sextum, non potuit ad hæredem illius transmitti, esto quod in contractu sit dispositæ, eo quia quando in persona defuncti conditio erat adimplenda (vt in hoc casu quod D. Francisca impleat annum ætatis decimum sextum, & quod nobat) cùm per mortem illius deficiat, non potest transmitti, quod sub conditione promissum ex defectu conditionis euanuit ex not. *in leg. qui Romæ*, §. *Angerius*, vbi DD. *ff de verb. oblig.* Aret. *in d.* §. *ex conditionali*, post Fabrum ibi, *sub num.* 2. Valasc. *consult.* 122. *sub n.* 13. & *in tract. de iure emphyt. quæst.* 50. *sub n.* 44. *in fin.* Alciat. *lib.* 3. *resp.* 3. *dub.* 3. *sub. num.* 16. Sesse *decis.* 50. *sub n.* 40. Peregr. *de fideic. artic.* 51. *sub*

139 *num.* 20. Cassan. *cons.* 53. *num.* 17. Et etiam quod non fuisset adiecta ætas adhuc ante matrimonium, mortua donataria, non transmittitur, *leg. in rebus*, §. *dote, l. tali, ff. de iure dot. leg. item quia*, §. *huius, ff. de pactis, num.* 1. Hæc inquam in præsenti minime obstant.

140 Primò enim in bac donatione facta nulla legitur dotis meotio, nec causa; tantùm Princeps Camillus huius sui secundi matrimonij contemplatione donauit filio primogenito masculo nascituro ducatos centum mille, masculis autem deficientibus filiæ primogeoitæ nasciturae duc. sexaginta mille, subdit immediatè: *Da conseguir si li detti duc. cento milia dal masculo primogenito di questo matrimonio, e li duc sessanta milia per mancamento di maschio dalla figlia femina primogenita, che nascera dal detto matrimonio al tempo, che esso figlio masculo primogenito, o la detta figlia femina primogenita sara d'anni sedici, e non prima.* Hæc sunt donationis verba, ex quibus nulla dotis facta est mentio, quæ expresè debet fieri, vt dotale legatum dici possit.

141 Leuissimæ verò sunt coniecturæ, quæ ex aduerso ponderantur ad persuadendum legatum illud esse dotale. Quod à patre: Quod in capitulis matrimonialibus: Quod completo anno decimosexto (quæ nubilis ætas est) coosequatur: Quod doti sit commensurata qoantitas supradicta, quia similem summam pro dote dedit mater D. Beatrix, & quia voluerunt contrahentes prouidere fœminis ex hoc matrimonio nasciturıs, ne aliis ex priore natis matrimonio fierent inferiores, istæ quidem coniecturæ nihil concludunt.

142 Nam quoad primam, & præcipuam coniecturam, quod donatio facta fuerit à patre, & proptereà intelligatur in causam dotis ex commuoi DD. traditione, quæ originaliter fuit Bartol. per illum tex. *in leg quod autem, ff. de iure dot.* quem sequuntur ibi Bald. Iacobin. & Castrens. *in leg. Titio centum*, §. *Titio genero, num.* 9. *ff. de condit. & demonstrat.* Alex. *in leg. huiusmodi*, §. *cum pater, num.* 3. *ff. de legat.* 1. Curt. Ion. *in Auth. res quæ, num* 21. *Cod. commun. de leg.* Ias. *in leg filiæ legatorum, num.* 2. *Cod. de legat.* Barbosa *in leg.* 1. *par.* 3. *num.* 64. *vers. succedit*, vbi latè, *ff solut. matrimon.* Ceph. *cons.* 84. *num.* 9. *lib.* 1. Riminal. Sen. *cons.* 131. *à num.* 4. Ruin. *cons.* 24. *n.* 10. *lib.* 1. *& cons.* 138. *sub. num.* 3. *lib.* 4.

143 Primò considerandum est DD. prædictos, ac cæteros, qoi de hac materia pluribus in locis tractauerunt duos posoisse casus, scilicet in dispositione per patrem facta in vltima voluntate, & in ea quæ fit inter vioos: & quidem respectu primæ quando pater simpliciter legat filiæ, qood videatur legare in causam dotis, & animo conpensandi cum dote, non ita contra filiam videtur expeditum; nam licet communis opinio affirmet, quod legatum censetur in causam dotis, & proinde cum ea compensetur ex *l. si cum dotem*, §. *si pater, ff. soluto matrim. l. huiusmodi* 86. §. *cum pater, ff de legat.* 1. *leg. Titio*, §. *quod in vita, ff. de leg.* 2. & io dictis locis DD. & Menoch. *lib.* 4. *præsumpt.* 109. *à num.* 16. tamen fortior obstat tex. *in l.* 4. *ff. de collat. dotis*, in cuius dissolutione post relatos à Menoch. vbi supra, fortiter laborat Barbosa, *d.* §. *si pater, à n.* 36. *&* 37. *cum seqq.* adeò quod non esse factum legatum animo compeosandi, & vtrumque deberi voluerunt Bal. *in l. filia, n.* 4. *C. de leg.* Imol. *d. l. huiusmodi*, §. *cum pater, col. fin. de leg.* 1. Cuman. *cons.* 134. *n.* 2. & Roman. *cons.* 153. *col.* 2. qoos refert Barb. *d. loco, sub n.* 36. Phan. *de lucro dotis, glos.* 82. Roland. qoi alios refert, *cons.* 25. *n.* 22. *lib.* 4.

144 Si tamen opinio communis contra filiam teneatur, non potest quicquam præsenti causæ officere. Ea enim principaliter fundatur, quia pater est necessarius dotis debitor lege compellente *l. qui liberos, ff. de ritu nupt.* & ex-

peditum

peditum est in iure, legatum factum creditori, necessariò cum debito compensari ex tex. *in Authen. prateretà. Cod. vnde vir, & vxor*, DD. *d. l. si cum dotem, §. si pater*, vbi Barbosa *sub num.* 6. & hoc vel quia nemo in necessitatibus liberalis existit, *l. rem legatam, ff. de adimen. leg.* & ideo in legante animus compensandi cum debito præsumitur, quod innuit tex. *in dict. l. Titio, §. quod inuita, ff. de leg.* 2. ibi, *non est enim, verisimile, &c.* & tradit Ias. *d. Auth. prateretà, num.* 19. vel quia lex, quæ eum debitorem constituit necessarium, voluit illum in hoc releuare, de duplici onere grauetur iuxta tex. *in dict. §. quod in vita*, & post Dec. *dict. Authen. praterea, n.* 11. sentit. Barbosa *vbi supra*. Vnde si prædicta ratio compensandi non cessaret non haberet locum obiectum, vt in simili ponderauit Ber. *cons.* 4. *sub n.* 9 *ver. considerãdum, lib.* 2. Hæc ratio compensandi cum debito necessario, nõ militat in dispositione facta in contractu inter viuos, & propriè in donatione, quia donatum inter viuos cum debito necessario, non compensatur, quæ est recepta DD. conclusio ex text. *in leg. etiam, § si debita, & leg si verò. vers. caterum, ff. de bon. libere.* & probarunt Soccin. Sen. *cons.* 93. *sub. num.* 21. *vers. confirmatur, lib.* 1. Rubeus *cons.* 116. *n.* 1. Couarr. *Cod. officij, num.* 9. *de testament.* Menoch. *qui de communi testatur, præsumpt.* 141, *num.* 2. *lib.* 3. Sebast. Medic. *de compens. part.* 1. *quæst.* 27. *num.* 3. Et videtur exprelse probari ex communi illa conclusione, quod donatum in vita non imputatur in legitimam, in qua pater est debitor necessarius, *§ generaliter, leg. si quando. Cod. de inoffic. testam.* & DD. *in leg. sancimus. Cod. eod.* Medic. *dict quæst.* 27. *num.* 1. Cùm autem nos sumus in quantitate donata in capitulis matrimonialibus, cessat hæc ratio compensandi, & successiuè non potest dici donatum filiæ nasciturae, cedere in causam dotis.

145 Respectu verò secundi, nempe in propositione, seu donatione facta inter viuos a patre filiæ, an causa dotis, & pro dote facta censeatur: Doctores tenentes talem promissionem censeri factam in causam dotis, fundauerunt eorum sententiam ex tex. *in l quod autem* 24 *ff de iure dotium*, cuius verba sunt ita: *Quod autem in stipulatione non est necessaria dotis adiectio, etiam in donatione tantundem dicimus.* Magis autem communiter DD. intellexerunt dispositionem illius text. & conclusionem supradictam super eo fundatam tunc habere locum quando tacite agebatur, vt ea promissio cederet in causam dotis. Ita exprelsè voluit ibi Glossa quam sequitur Bart. *in l.* 1. *ff. soluto matrimonio, n.* 15. & cum Bart. ibi Alex. *n.* 29. Ripa, *n* 100. Herculan. *sub n.* 49. Paris. *sub n.* 66. Bolog. *n.* 159. Coras. *in l. qui liberos, n.* 99. *de ritu nupt.* & Bal.

146 Nouellus *in tract. de dote, per* 6. *priuil.* 14 *n.* 1. Dicunt autem explicando hoc esse si aliquis tractatus de matrimonio puellæ cui promittitur, præcesserit, vt Coras. explicat, aut, vt dicit Alex. in instrumento promissionis, de matrimonio mentio facta fuerit, vel si sponsalia tunc essent contracta, vt Bolognet. dicit, quia tunc ex causa præexistenti censetur facta promissio, seu donatio ex *leg. si vero, §. idem Papinianus, ff. mand. leg. item quia, ff. de pact.* not. Bart. *in leg. tri-*

147 *ticum, ff. de verb. oblig.* Qua de re communiter post Bart. *in dict leg.* 1. predicti, & alij DD. dicunt dispositionem dictæ legis, *quod autem*, nihil speciale continere fauore dotis, secundùm quam declarationem satis constat nihil obesse dispositionem dictæ legis, cùm tempore factæ donationis per Principem Camillum non solùm nec matrimonium, nec mentio matrimonij D. Franciscæ cum aliqua persona facta fuit, sed nec ipsa tunc nata vel concepta erat, vt de matrimonio aliquo potuisset excogitari. Et

quamuis Barbosa *in dict. leg.* 1 *ff. soluto matrim. par.* 3. *sub num* 65. & 66. post Ruin. voluerit ex speciali

148 priuilegio dotis etiam si nullus sit de matrimonio tractatus, si ab aliquo mulieris consanguineo facta sit promissio, in causam dotis sustineatur facta, ne aliàs sit nulla, & inutilis, ex quo sine causa non posset valide obligari ex tex. *in leg.* 2. *§ circa, ff. de doli excep.* & ideò ita fundat Barbosa, vt valeat promissio, quæ aliàs, nisi in causam dotis valere non

149 potuisset. Et etiam hac ratione attenta adhuc non obstabit petitioni D. principis, quia promissio ducatorum sexaginta millium fuit facta causa matrimonij inter Principem Camillum, & D. Beatricem, quæ aliàs non contraxisset, & sic non fuit simplex, sed ob causam, vt meritò de illius validitate dubitari non potuerit ex dictis per Guid. Pap. *decis.* 145. D. de Franch. *decis.* 205. & de hoc nec pars aduersa vllam est controuersiam adductura, meritò a cessante ratione disposita *in dicta leg. quod autem*, & ex eo tex. à DD. vt supra, considerata ad casum nostrum nequeunt applicari.

150 Secundò etiam si facta esset hæc donatio tempore matrimonij, seu cum mentione matrimonij D. Franciscæ; adhuc tamen cessaret titulus, seu qualitas dotalis, quæ cessat quando constat, quod animo donandi fuerit promissum, vel dispositum ex tex. *in leg. licèt* 44. *§.* 1. *vers. nisi forte, ff. de iure dot. leg. quod se debere* 7. *§ sed si cum sint, ff. de cond. ob caus.* vbi Castellio. Fulgos. & Roman. quos refert, & probat Ias. ibi, *column. final. in principio*, quo casu non impeditur transmissio ad hæredes mulieris, si ipsa ante nuptias moriatur, & non procedit dispositio tex. *in leg.* 4. *§.* 1. *ff. de pactis*, docet in specie Noalis *dict. tract. de transmiss. cap.* 17. *numer.* 3.

151 At in hoc casu de animo donandi Principis Camilli donatoris etiam si non nuberet D. Francisca, dubitari non potest, qui ex pluribus apertè colligitur. Primò, quia exprelsè dixit, quod donabat filiæ nasciturae. Secundò, quia fuit contemplatione sui matrimonij cum D. Beatrice Visina, vt prouideret filiis nascituris ex illo; nam alias D. Beatrix non contraxisset, ex quo aderant quatuor filij ex prima vxore, quæ prouisio erat necessaria filiis nascituris siue masculis, siue fœminis in omni casu, siue nuberent, siue innupti viuerent. Tertiò, quia eisdem in capitulis prouisum est masculis, & fœminis, illis de ducatis centum millibus, istis de ducatis sexaginta millibus; at in masculo pro consequendis ducatis centum millibus sola ætas annorum sexdecim requiritur, & nulla adfuit conditio nuptiarum: ita pariter dicendum est de fœminis, vt quanto minus sit possibile, dispar sit vtriusque conditio ad textum, *in leg. maximum vitium. Cod. de liberis preterit.* Quartò quia aliàs sequeretur, quod etiam completo anno decimosexto non fuisset donatam summam D. Francisca consequutura, nisi etiam esset nupta; quod tamen esset contra dispositionem donatoris, qui tantùm annum ætatis decimum sextum consequutioni legati considerauit.

152 Tertiò etiam si ea donatio in causam dotis facta intelligeretur adhuc tamen non impediretur transmissio, quia esset facta pro ea dote, quæ ex iuris dispositione à patre esset filiæ danda, ne duplici onere grauaretur, & quia cum onere legali censeretur compensare voluisse. Hæc autem dos de iure Regni stantibus masculis est dos de paragio, quam etiam appellant paragium, quod debetur, siue fœmina excludatur à successione feudalium, siue burgensaticorum, iuxta disposita, & notata in

in conſtit. Regni, In aliquibus, vbi DD. Iſern. Afflict. Minado. Et in hanc cauſam paragij cenſetur voluiſſe Principem Camillum eam quantitatem donatam

153 fore, cùm quilibet potius cenſetur diſpoſuiſſe ſecundùm iura municipalia, ſeu ſtatutaria ſuæ patriæ, quàm ſecundùm iura communia; ſecundùm quæ iura municipalia eſt eius diſpoſitio intelligenda, vt eſt communis omnium ſententia, quorum anteſignanus Bart. *in leg. iuriſiurandi, §. vt liberi. num. 5. ff. de bon. libert.* & *in leg. hæredes mei. §. cum ita*, vbi latè Alex. *num. 9.* & Zanch. *1. q. ff. ad Trebell.* Bald. *in leg. liberti, num. 24. Cod. de operis libert.* plures referunt, & ſequuntur Rub. Alex. *conſ. 70. num. 1.* Surd. *deciſ. 326. num. 55.* & Mantica ad ſaturitatem *in tract. de tacit. & ambig. tom. 1. lib. 3. tit. 8. à num. 1. ad 22.* Loffred. *conſ. 39. num. 16.* poſt Iaſ. *in leg. omnes populi, in 2. lectura, num. 18. in fine, ff. de Iuſtit. & Iure.*

154 At de iure Regni a patre debetur filiæ dos de paragio, tam ſuper bonis feudalibus, quàm burgenſaticis, ex diſpoſitione tex. *in conſtit. in aliquibus*, & etiam de iure conſuetudinario Ciuitatis Neap. ex *conſuet. ſi moriatur*, quod paragium ſuccedit loco legitimæ, licèt nec in quantitate, nec tempore ſit vt illa: quia poteſt excedere legitimam, & non debetur ante nubilem ætatem, vt docent variis in locis DD. ſignanter *in dict. Conſtit. In aliquibus, & in dict. conſuet. ſi moriatur.* D. de Ponte *conſ. 65. lib. 1.* Fab. de Anna *conſ. 6. num. 10. & conſ. 75. num. 8. lib. 1.* Qua

155 de re non erit conditionale, ſeu modale, ſed ad inſtar legitimæ abſolutum, & purum. Et ideo ſi ante nubilem ætatem decedat filia ad eius hæredes tranſmittitur tam iuxta terminos conſuetudinis, quàm conſtitutionis prædictæ, *In aliquibus*, vt eſt communis vtriuſque Regni DD. Regnicolarum opinio, ſecundùm quam ſæpè iudicatum eſſe tradiderunt. Igitur ita docuerunt, Capyc. *in conſuet. ſi moriatur, ſub num. 30. in apoſt. incip. an mulier, fol. 94.* Vrſ. ad Afflict. *deciſ. 160. num. 3.* P. Molf. *late ſuper conſuet. tom. 1. par. 4. quæſt. 15. num. 6.* Petrus de Gregorio *de dote de paragio, quæſt. 2. num. 6.* & latiùs *quæſt. 49. per totam*, & Cann. *in cap. volentes, §. non eſſet otioſum quærere, fol. 98.* vbi pluribus videndus. Ita etiam conſuluerunt DD. Regnicolæ Regens Loffred. *conſ. 26. in 1. dubio*, vbi latiſſimè Conſiliarius de Georg. *conſ. 11.* videndus & D. Camillus de la Ratha, bis olim in M.C.V. Iudex, *conſ. 68. à num. 7. vſque ad finem.* licèt diſſentire videatur Minard. *dict. conſtit. In aliquibus, 7. notabili, num. 10.* cui benè reſpondet D. Georgius *d. alleg. 11. n.....*

156 Et non ſemel in Regno ſecundùm iſtam partem deciſum ita per S. Conſ. refert D. de Franch. *dec. 618. par. 4.* in cauſa fratrum de Gambacurta. Et iterum in alia cauſa pro Iulia Papara per idem S.C. deciſum refert idem D. de la Ratha, *vbi ſupra in fine*, & tertiò in cauſa arbitrali deciſum ſimiliter ſcripſit D. de

157 Georg. *in calce dicti conſ. 11.* Et fundamentalis omnium illa eſt ratio, quia ea dos de paragio, *quæ ex diſpoſitione dictarum conſtit. In aliquibus, & conſuet. ſi moriatur*, danda eſt filiabus, ſuccedit loco legitimæ, ideò ad inſtar illius tranſmittitur ad hæredes, quamuis filia ad matrimonium non peruenerit, & erit ſecundum caput diſtinctionis traditæ per Caſtrenſ. *in l. Titio centum, §. Titio genero, ff. de condit. & demonſtrat.* quæ communiter eſt recepta, qua de re latè Noalis *de tranſmiſſ. cap. 17. à num. 16.* & nouiſſimè Merlin. *de legit. lib. 3. tit. 1. q. 8. per totam, ſign. nu. 50.*

158 vbi multos cum Caſtrenſe ſentientes citat. Igitur quicquid ſit de iure communi ſi dos iure Regni noſtri, vel noſtræ conſuetudinis ſtatuta ad hæredes tranſmittitur; etiam ſi diceremus dotis cauſa fuiſſe D. Franciſcæ à patre donatos ducatos ſexaginta mille (quod tamen eſt omninò negandum) adhuc præſumendùm eſſet ſecùndum hoc Regni ius à prudentibus interpretatum, & deciſionibus firmatum, ſcilicet vt ſit ad hæredes tranſmiſſibile patrem eſſe donaſſe, vnde meritò tranſmittetur ſublata hac prima, & præcipua coniectura, ad excludendam tranſmiſſionem ex aduerſo conſideratam.

159 Reliquæ coniecturæ fragiles, & friuolæ etiam ex prædictis erunt ſublatæ, ſigillatim verò, ſed breuiter ſingulis reſpondetur.

160 Quoad ſecundam coniecturam quod donatio facta ſit in capitulis matrimonialibus. Hæc nihil eſt, quia procedere forte poſſet ſi facta eſſet in capitulis matrimonialibus ipſius filiæ ex dictis ſupra, circa intellectum *dict. leg. quod autem, ff. de iure dot.* ex doctrina Bart. & aliorum *in dict. leg. 1. ff. ſoluto matrim.* quod tractatus matrimonij, vel ſcriptura de ipſo proximè facta ad diſpoſitionem faciat eam præſumi dotalem, & ita intelligendi ſunt Ruin. *conſ. 64. n. 7. lib. 2.* Bert. *conſ. 45. ſub num. 1. lib. 2.* & qui eos citat Card. Mant. *de coniect. vltim. volunt. lib. 11. tit. 21. ſub num. 1.* qui volunt dictum Bart. *in dict. l. quod autem*, quod legatum factum à patre filiæ intelligatur factum in cauſam dotis, indubiè verum eſſe, ſi pater de nuptiis fecerit mentionem ad tex. *in l. vxorem, §. teſtamento, leg. vltim. ff. de leg. 3.* intelligendi inquam ſunt hi DD. ſi patet mentionem de nuptiis ipſius filiæ fecerit, non de propriis ipſius patris, prout eſt caſus noſter in quo donatio facta fuit in capitulis matrimonialibus patris, qui donat, non filiæ, quæ non erat tunc temporis in rerum natura.

161 Quoad tertiam coniecturam, quod voluerit pater, vt filia naſcitura conſequeretur ducatos ſexaginta mille poſt ſexdecim annos completos, quæ ætas eſt nubilis, non obſtat; nam licet ea ætas nubilis eſſet iuxta conſuetudinem *ſi moriatur, verſ. cas autem*; tamen non ſub hac formalitate fuit expreſſa. Siquidem Alex. *in dict. leg. quod autem*, voluit legatum factum filiæ pupillæ non cenſeri factum in cauſam dotis, quia tunc dos non eſt debita, ſed cùm erit nubilis ætatis. Hoc limitant aliqui, niſi teſtator voluiſſet illud conſequi quando erit nubilis ætatis, quia ex mentione matrimonij præſumitur voluiſſe legare in cauſam dotis, vt ſupra dictum eſt, & per Noalem *de tranſmiſſ. dict. cap. 17. à n. 50.*

Non ſufficit ergo ſi legati ſubſtantiæ, vel conſequutioni ponatur ætas, quæ de ſe eſt nubilis, ſed quod ſpecificè dicatur, quod conſequatur cum erit nubilis ætatis, quod non eſt in caſu noſtro. In quo

162 etiam multò minus poteſt ex hac expreſſione ætatis annorum ſexdecim colligi qualitas dotalis in ſumma diſpoſita, quia eadem ætas apponitur conſequutioni ducatorum centum millium, futuro ex eo matrimonio maſculo in eadem diſpoſitione donatorum, quos nec ipſa pars aduerſa dixerit ſub conditione nuptiarum fuiſſe donatos, ita quod niſi matrimonium naſciturus maſculus contraxiſſet, illos minimè conſequeretur; vnde ſi eadem ætas ſexdecim annorum expreſſa eſt in ſumma donata maſculo ex eo matrimonio naſcituro, & in ea non impediretur transmiſſio, quia non eſſet ſub conditione nuptiarum donata, quare hoc dicemus in ſumma donata fœminæ, vnde maior inter eam, & maſculum fiat inæqualitas contra *l. maximum vitium. Cod. de liber. preter.* confirmant dicta per Ancharan. *conſ. 321.* Soc. *conſ. 92. ſub n. 8. ver. & vltra adducta, lib. 1.* Menoch. *conſ. 251. n. 38.* Noal. *d. c. 17. n. 34.* Menoch. *præſumpt. 146. n. 38. lib. 4. ex l. cum pater, §. dulcis, ff. de leg. 2.*

163 Reliquæ autem tres friuolæ coniecturæ ex dictis facilè tolluntur.

Non

Non obstat quarta, quod quantitas ducatorum sexaginta millium doti sit commensurata, quia hoc inspicitur in legato facto puellæ pro se maritanda; nam si non est doti commensuratum, censetur factum non pro dote, sed pro expensis matrimonij iuxta distinctionem, Mantic. *de coniect. vltim. volunt. lib. 1 1. tit. 21. num. 5. & 7.* Cùm enim matrimonij mentio facta fuerit occasio fuit an relictum causa dotis factum esse dicitur, quod cessat in præsenti quando nulla de futuro D. Franciscæ matrimonio in donatione, de qua agimus, mentio facta fuit.

164 Quinta coniectura (quia similem summam ducatorum sexaginta millium mater dedit) apud me satis est infirma, vt hæc summa intelligatur data nascituræ filiæ pro dote, quando tot aliæ rationes in contrarium vrgent, quando iam donauit masculo nasciruro ducatos centum mille. Præterea non poterat regulari dos nasciruræ virginis à dote viduæ mulieris, quæ viduo etiam, & plures habenti filios copulabatur.

165 Vltima potius contrarium concludit, quia optima erat prouisio, vt non esset sub conditione nuptiarum donata, ne post exactam sexdecim annorum ætatem si nuptiæ dilatæ fuissent a petitione donatæ summæ filia arceretur.

166 Quinta Prætensio. Non solum D. Lucretiæ auiæ debentur ducati sexaginta mille donati, vt supra D. Franciscæ, seu legitima illorum portio modo prædicto, sed etiam illorum interesse, in quo ni fallor dubium esse non potest.

167 Primò enim supra fundatum fuit, quod dicti ducati sexaginta mille debentur hætedibus D. Franciscæ eo tempore, quo si vixisset, decimum sextum annum complenisset, iuxta tradita per DD. *in leg. ex his 5. Cod. quando dies legati ced.* quos retuli supra in quarta prætensione.

168 Secundò verum est in facto, quod cùm D. Francisca nata fuerit anno 1606. die 8. Octobris, vt in processu fol. 31. & compleuisset annum decimum sextum die 6. Octobris 1622. quo tempore iam erat per D. Lucretiam, siue Principem D. Petrum Vrsinum eius cessionarium petita portio ei spectans in bonis paternis D. Franciscæ, nempe die 21. Martij 1620. super qua petitione etiam post dictum tempus vsque nunc institit, & instat, ex qua petitione non est dubium contrahi moram regularem, ratione cuius debetur interesse *leg. si ex legat. 23. cum not. ff. de verb. obligat. leg. mora 32. ff. de vsur.* & dixi supra in vltima prætensione bonorum maternorum.

169 Et licèt eo tempore nempe 21. Martij 1620. quo fuit petitum, nondum venerat dies solutionis dictorum ducatorum sexaginta mille, quia adhuc non erant elapsi anni sexdecim à die natiuitatis D. Franciscæ; tamen quia post dictum tempus completum sæpius institit super petitis, quando iam cessrat, & venerat dies, saltem tunc mora contrahitur, ad quod vnica sufficit interpellatio, *leg. Titia seia 89. §. vsuras ff. de leg. 2.* Barbos. *in leg. si mora, num. 9. par. 1. ff. soluto matrimonio,* Menoch. *de arbitr. lib. 2. cent. 3. casu 210. à num. 18.*

170 His accedit, quod fuit petita portio bonorum paternorum, nec dictum fuit, vt tunc daretur, & ideò intelligitur prout de iure, & eo modo, prout ad Franciscam spectabant, quia libellus secundum ius interpretatur, & ita vt sustineatur, etiam si verba essent improprianda, Bart. *in leg. sed & si possessori § item si iurauero,* & ibi Ias. *num. 25 ff. de iureiur.* Afflict. *decis. 77. num. 8.* Capic. *decis. 96. num. 5.* Menoch. *lib. 2. præsumpt. 40. num. 1. & 2.*

171 Qui etiam D. Reg. de Marinis Allegat. collect. non attenderetur, vbi de iure actoris constat ex dictis per Boër. *decision. 41. numer. 59.* Et non est dubium, quod creditor in die agere potest, vt adueniente die ei soluatur ex dictis per Afflict. *decision. 279.* vbi ita ait vidisse pluries practicatum. Dec. *in leg. 1. num. 19. ff. si cert petat.* Ozas. *decis. 130.* & Surd. *decis. 151. num. 7.* Ideò licèt nondum aduenisset tempus solutionis ducatorum sexaginta millium, censendum est ita petiisse D. Lucretiam, vt adueniente tempore ei soluatur, dum non petiit sibi solui in præsenti; vnde rectè ab eo tempore quo venit dies solutionis debebitur interesse. Et hæc quoad bona paterna dixisse sufficiat.

172

Quoad bona propria.

173 Prima Prætensio: Vltra bona paterna, & materna habuit etiam D. Francisca bona quæ sibi obuenerunt ob successionem D. Robertæ sororis prædefunctæ in popillari ætate, quæ vnà cum ipsa D. Francisca fuerat à matre in legitima instituta, cui decedenti pater, & soror vtrinque coniuncta æqualiter successerunt, exclusis fratribus consanguineis iuxta dispositionem tex. *in Auth. defuncto. Cod. ad Tertull.* & est notissimum. Illa igitur medietas legitimæ maternæ, in qua D. Francisca successit D. Robertæ sorori, quia non obuenit ei immediatè à patre, vel matre, sed à sorore, venit sub hoc nomine bonorum propriorum D. Franciscæ, quæ spectabit, vel integra, vel saltem pro legitima portione ad D. Lucretiam auiam, iuxta superiùs fundata, quæ in præsenti etiam habent locum.

174 Secunda Prætensio: Huius etiam portionis debetur interesse siue integra ad auiam maternam spectaret, siue pro legitima portione. Ad quod conueniunt rationes omnes, quibus probatum fuit deberi interesse pro bonis maternis: & omnia ibi dicta, quæ non iudico hic esse necessarium, vt repetantur.

175 Hæc sunt quæ circa successionem D. Franciscæ Caracciolæ in triplici bonorum genere ad beneficium D. Lucretiæ de Tufo auiæ materæ, eiusque in iure per D. Petrum Vrsinum Solofræ Principem repræsentantur, considerate potui. Suppleant quæ defeci eruditiorum ingenia, & labores. Neapoli die 31. Decembris 1630.

Io. Camillus Cacacius.

SVMMARIVM.

1. *Facti species declaratur.*
2. *Oblatio facta excessiua ad valorem re non est attendenda.*
3. *Oblatio propter excessum reiicienda est.*
4. *Pretium per alium oblatum qualiter, & quomodo comparetur alteri.*
5. *Verba legis sunt accipienda secundum subiectam materiam.*
6. *Iustum pretium est, quod est aquale rei vendita.*
7. *Pretium triplex naturale, legale, & conuentionale.*
8. *Pretium triplex supremum medium, & infimum.*

9 *Pretium naturale vnde arguatur, & qualiter.*
10 *Textus* in leg. pretia rerum, ff.ad l.falcidiam, *declaratur.*
11 *Æquale vnde dicatur, & quotuplex.*
12 *Retentio, vel prælatio in feudis qualiter concedatur.*
13 *Licitatio animosa non est admittenda.*
14 *Venditio prohibita, vtrum permittatur in consanguineos.*
15 *Pretium iustum qualiter attendatur in obligatione.*
16 *Feudi refutatio quando Dominium transfert in filium.*
17 *Feudi concessio facta pro se, & descendentibus, tot dicantur concessiones, quot sunt personæ vocatæ.*
18 *Feudum ex pacto, & prouidentia potest esse cum qualitate hæreditaria.*
19 *Pretium iustum naturale non consistit in indiuisibili.*
20 *Feudi prælatio conceditur agnato pro iusto pretio.*
21 *Pretium, quod debet offerre agnatus vtrum sit illud quod offert extraneus.*
22 *Pretium iustum, vel iniustum vnde mensuratur.*
23 *Iustitia pretij qualiter reguletur, & quomodo.*
24 *Regula, quæ dicit, quod res tanti valet, quanti vendi potest, an vera sit.*
25 *Pretij iustitia non dicitur posito dolo.*
26 *Affectio, vel leuitas non auget, vel diminuit pretium.*
27 *Theologi quid pro regula iusti pretij taxauerint.*
29 *Iura nonnulla adducuntur ad propositum.*
30 *Pretij erogatio quando dicatur ex affectione.*
31 *Fraudis suspicio quando arguatur ex magno pretio.*
32 *Æmulatio qualiter coniecturetur in pretij delatione.*
33 *Æmulatio in pretij oblatione arguitur ex multis.*
34 *Oblatio ex fraude qualiter dicatur.*
35 *Fraus in obligatione multipliciter arguitur.*
37 *Libellus post contestatam litem quando mutari possit, & qualiter, vsque ad num. 41.*
42 *Subhastatio in vendendo feudum qualiter, & quando requiratur, vsque ad num. 48.*
49 *Valor rei, & pretium qualiter cognosci valeat, & quomodo.*

ARGVMENTVM.

Prælatio quæ in venditione feudi agnato competit, vt suum sortiatur effectum, quodnam pretium sit offerendum, an prout ab extraneo fuit oblatum, vel prout ab expertis feudum illud fuerit æstimatum, velut exponatur feudum subhatationi & illud pretium sit soluendum, quod maximum inuenietur, vel & tandem vt nullis horum attentis suo arbitrio Iudex pretium declaret. Tex. *in leg. pretia rerum, ff. ad leg. falcidiam,* declaratur: & de aliis pluribus ad materiam pertinentibus.

ALLEGATIO LXXXII.

1 FVit per S. C. declaratum D. Franciscum de Aquauiua, tunc marchionem Aquæuiuæ, filium primogenitum, ac refutatarium quondam Iosiæ Aquæuiuæ, Ducis Atriæ præferendum esse in venditione terræ Iuliæ Nouæ, quæ ad instantiam creditorum paternorum erat facienda pro pretio per S.C. declarando.

Quia verò, primò Marchio prædictus petiit præferri pro ducatis quadraginta mille, secundò fuit factum appretium terræ prædictæ semel, & iterum tam ex Iudicis mandato, quàm secundo, ad creditorum instantiam, & per vtrumque appretium apparet non excedere ducatos triginta mille; tertiò eo die, & hora, qua causa fuit expedita, D. Antonius Carrafa creditor posterior, ac terræ detentor præsentauit oblationem ducatorum septuaginta millium, in quibus illius creditum excomputaretur. Ex hoc facto incidit quæstio quid per S. C. faciendum sit circa reseruatam pretij declarationem, videlicet, An attendenda sit oblatio per D. Antonium Carrafa facta. An attendenda oblatio ducatorum quadraginta mille, facta per ipsum Marchionem Aquæuiuæ. An attendenda appretia facta ordine causæ Consiliarij, & ad creditorum instantiam. An res exponenda subhastationi, vt maximum pretium, quo licitabitur Sacrum Consilium declaret. An verò nullis horum attentis, suo arbitrio veniat per S. C. terræ prædictæ pretium declarandum.

Itaque Marchio circa prædicta, sequentia omni iure prætendit.

2 Primò, quod de oblatione facta per Marchionem Quarati nulla sit habenda ratio tanquam excessiui pretij, & quàm maximè verum rei valorem excedente.

Quod fuerit excessiui pretij satis patet, quia in doplo & plus in aliis ducatis decem mille excedit æstimationem factam per appretiatores electos per

S.C.

S.C. qui est optimus modus sciendi ac probandi rei valorem, ex notatis *in leg. 2. Cod. de rescind. vend.* Barbos. *in leg. maritum, num. 16. & 17. ff. sol. matr.* Mascard. *de probat. conclus. 654.* & *concl. 1403.* Bursatus *cons. 184. num. 1. lib. 2.* Surdus *cons. 151. num. 6. lib. 2.* Barzius *decis. Bononien. 22. num. 34 post* Alber. *in l. 2. num. 5. C. de rescind. vend.*

3 Quod verò propter excessum talis obligatio sit reiicienda patet ex intellectu illorum verborum *pro aquali pretio esse praferendum*: textus enim *in cap. 1. in §. sed & res, per quos fiat inuest.* loquens de agnato antiquum feudum alienare volenti, inquit: *si quis ex agnatis tuis rem, qua a communi parente per successionem ad eum peruenerit, alienare voluerit, non permittitur ei, etiam secundum antiquam consuetudinem alij eam vendere, nisi tibi, vel alij proximiori, pro aquali pretio accipere volenti*: similiter textus *in cap. 1. §. donare ver. porrò, qual. ol. pot. feud. alien.* inquit, *porro siue de bona consuetudine, siue de praua quaramus, concessa erat domino pro aquali pretio redemptio.* Textus verò *in capitulo 1. in §. Titius si de feud. defunct.* simpliciter, ait dari retractum reddito pretio absque verbo, *aquali*, Vis ergo stat in hoc quomodo ea verba, *pro aquali pretio*, sint accipienda, qua in re duplex est intellectus.

4 Primus, æquale pretium dici, id est tantum, quantum ab alio extraneo emptore oblatum, vel conuentum fuit, & sic æqualitas sit respectu alterius pretij, & inter pretium, & pretium, quæ expositio frequentiori Doctorum calculo videtur approbata, nempe DD. *in d. §. sed res*, Præpositus *sub num. 1.* Aluarot. *num. 3. vers. quod autem,* Federic. Schen. *num. 3.* post Bal. ibi, Bal. itē & Laudensis *n. 2. in d. § porrò.* Curt. Iun. *de feudis par. 4. ex quib. caus. feud. amit. num. 152.* Scraderus *de feudis par. 8. cap. 7. quast. 1 num. 6.* Rosental. *de feud. cap. 9. num. 2. concl. 86. num. 3.* Mysing. *cent. 4. obseruat. 85. num. 1.* Tiraquel. *de retract. lib. 1. §. 1. glos. 18. sub num. 5* Cannet. *in cap. velemes, 2. prospexit, in princ.* ex nostris Dominus de Ponte *de suc. feud. lect. 17. num 4.*

Alius verò intellectus est, & quidem verissimus quod æquale pretium, intelligatur pretium iustum, id est rei adæquatum, quod nec rem excedit, nec ab illa exceditur, & sic æqualitas sit respectu rei, hoc est, inter rem quæ distrahitur, & pretium, quo emitur, cuius intellectus veritas ex infrascriptis patet.

5 Primò quia legis verba accipienda sunt secundùm subiectam materiam, de qua loquitur ne resultet absurdum, & vt in omnibus iustitia obseruetur: emptio autem sui natura id requirit, vt iusto pretio fiat, nam si non iusto pretio facta fuerit, cum peccato contrahitur, vt est omnium recepta sententia, quam tenent ex Theologis, & Iuristis Diuus Thomas 2. 2. *q. 77. art. 1. ad primum.* Caietan. *opus. 17. & responsionum tract. 31. cap. 12. dubio 3.* Scotus Floren. Gabriel, Adria. Maior. vterque Medina, Innocen. Abb. Salic. & alij, quos citant, & sequuntur Couarr. *variar. resol lib. 2. cap. 4. num. 20. & 21.* Nauar. *in capite qualitas, num. 45. de peniten. distinct. 5. & in cap. nouit, num. 68. de indic. &* Rebel. *in tract. de obligation. Inst. lib. 9. quast. 3. sess. 1. num. 4.* Iustum autem

6 pretium illud dicitur, quod est æquale rei, quæ venditur, videlicet, quod nō excedat illam, nec ab ea excedatur, vt post Arist. Ethicorum *lib. 5. cap. 5.* voluit Diuus Thomas, *dicta quast. 77. art. 1.* cuius hæc sunt verba: *Quod autem pro communi vtilitate inductum est non debet esse magis in grauamen vnius, quam alterius, & ideo debet secundum aqualitatem rei inter eos contractus institui, quantitas autem rei, qua in vsum hominis venit, mensuratur secundum pretium datum, ad quod est inuentum numisma, vt dicitur* in 5. Eth. *& ideò si pretium vel excedat quantitatem valoris rei, vel è conuerso res excedat pretium, tolletur iustitia aqualitas, & ideò carius vendere, vel vili emere rem, quam valeat, est secundum se iniustum, & illicitum.* Quē communiter DD. tam Theologi, quam Iuristæ sequuntur, signanter *in l. pretia rerum,* post glos. ibi, *ff. ad legem Falc.* cuius ea est ratio, quia emptio atque venditio pertinet ad iustitiam commutatiuam, in qua habet locum æqualis recompensatio passionis ad actionem præcedentem, vnde respectu emptionis inuenta sunt numismata, vt inquit idem Diuus Thomas *2. 2. q. 61. artic. 4. in corpore, circa finem,* & *etiam q. eadem art. 2.* vbi optimè explicat, & sentit Molina *de contract. disp. 336. num. 1.*

7 Hæc autem æqualitas pretij ad rem, ex duobus pendet, vel ex diffinitione Principis, & hoc dicitur pretium regale, vel ex rei natura, prout communiter in ea prouincia æstimatur; & hoc dicitur pretium naturale, prout omnes distinguunt, signanter

8 Molina *de contract. disput. 347. & 348.* Rebel. *dicto lib 9. quast. 1. section. 6. & 7.* Sotus *de iust. & iur. lib. 6. quast. 2 art. 3. conclus. 3.* Couarru. vbi supra. Quod communiter distinguunt, in supremum, medium, & infimum, quod excedere, vel diminuere non licet,

9 ita vt, nec minus infimo, nec plus quam supremum dari possit, vt DD. locis citatis, hoc autem pretium naturale rei non ex alicuius hominis particularis in-

10 digentia vel affectione iudicatur, sed ex communi, quam maior hominum pars, qui in ea sunt ciuitate, vel prouincia, æstimare solet, vt post Diuum Augustinum *de ciuit. Dei, lib. 11. cap. 16.* docet Rebellus, vbi supra *sess. 6. sub num. 31.* & est textus *in d. l. pretia rerum.* Hoc pretium si non ita liqueat, periti æstimatores adhibendi sunt, qui pensata rei qualitate, ac vsu illius qui consueuit apud homines esse, ac commodo in æstimatione habeant taxare solent pecuniam, quæ illi rei, cum illis circumstantiis considerata sit æqualis, quemadmodum Barbosa, Bursatus, Barsius, & alij supra citati, Molina, Rebellus, & cæteri crediderunt; si igitur in emptione debet esse æqualitas rei ad pecuniam, & hæc æqualitas est in pretio naturali, & hoc secundum communem opinionem quando nescitur à peritis æstimatoribus est petendum, non ab vnius, vel alterius voluptate, vtique verba illorum textuum, vt agnatus præferatur pro æquali pretio, intelligenda sint de pretio adæquato rei, & quia in feudis non datur pretium regale, quia nullum est taxatum à Principe, ideò de naturali pretio intelligendum est, nempe de eo, quod communiter æstimatur, non quod aliquis vltra communem æstimationem offert: & proinde in præsenti casu valor Iuliæ Nouæ, non est excessiua oblatione Marchionis Quarati æstimanda.

11 Secundò hoc amplius suadet modus loquendi illorum textuum, dicunt enim *pro aquali pretio*, æquale autem deriuatur ab æqualitate, quæ, vt dictum est in contractu emptionis, versatur inter rem & pretium: non autem dicitur pro eodem pretio, si enim intelligenda essent verba illa respectu pretij, quod alius offert, potius vtendum esset verbis, *pro eodem pretio* quàm *pro aquali pretio*, aptius enim illa quam hæc hoc importarent; Hinc etiā textus *in d. §. Titius,* vtitur illo verbo *pretio reddito*, nec dicit, *eodem pretio reddito*, quasi quod verum pretium reddendum sit, non autem illud, quo res fuit distracta, si iniustum non sit.

12 Tertiò, quia retentio vel prælatio à iure Marchioni Aquæuiuæ concessa non ei debent per indirectum auferri *l. cum hi, §. si cum lis, ff. de transact. leg. quod dictum, ff. de pact. leg. athletas, §. Prator ait, ff. de his qui not. infam. capit. cum quid vna, de reg. iur. in 6.*

Bald. *in leg. cum hi. §. si cum lis, num.4.ff.de transact.* Surdus *decis.50. num.4. decis.249. num.9.* quod in simili materia considerat de Franchis *decis.54.* Hoc sane eueniret si oblatio per Marchionem Corati facta attenderetur. Quia nunquam Marchio Aquauiuæ emeret pro septuaginta millibus rem, quæ neque triginta millibus fuit æstimata. Hac ratione animosus licitator reiicitur, ne damnificetur, cui res iuris dispositione est alienanda vt in consorte, qui pro iusto pretio licitatori plus offerenti præfertur, Bald. Castren. & Salic. *sub num.1. vers. quero primo,* docent *in leg. ab officium. C. commun. diuid.* & Afflict. *in d. §. sed & res vers. item fallit:* similiter qui proximiori de familia tenetur vendere, contentus erit iusto ab eo oblato pretio, neq; præferre poterit, extraneum plus offerentem, ne inde ab emptione proximior absterreatur, vt voluit Angel. *num.3. in leg. qui Romæ, §. coheredes, num.3. ff. de verb. obl.*

Quandò, quoties agitur de conseruando proximiori agnato ius iam acquisitum, tunc non attenditur oblatum ab extraneo, pretium, sed tantùm illud quod est iustum, ita distinguit Imola *in dict. §. coheredes, sub num 14. vers. item adde,* quem in materia de qua agimus, sequitur Iacob. *in inuest. ver. & compacte de non alienando,* paulò ante *num.40. in princ.* In hoc casu ius Marchio de conseruando iure quæsito duppliciter, videlicet, Per refutationem sibi a patre factam, cuius virtute propter clausulam, *ex nunc pro tunc,* etiam viuente patre quæsiuit dominium, & possessionem, ex not. *in l. huiusmodi, ff. de ver. obl.* Bal. *Auth. contra regatus, C. ad Treb.* & *in cap. 1. de mil. vas. qui cont. est,* D. de Franchis *decis.215. in princ.* Freccia de *subfeu. lib.2. Auth.3. num.17.* & Ann. Iun. *cons.139 in primo dubio, lib.1.* & etiam est ius Marchioni quæsitum per inuestituram, nam in concessione feudi facta alicui pro se, & descendētib. adest prouidentia concedentis, qui concessit non tantùm primo inuestituto, sed etiam descendentes ordine successiuo, adeò quod tot dicātur concessiones quot sunt personæ vocatæ, iuxta tex. *in leg.2. & 3. C. donat quæ sub modo,* & censetur semper decedens astrictus restituere successori, iuxta tex. *in Auth. res quæ C. com. leg.* & *in Auth. de rest. & ea quæ;* cui concedentis prouidentiæ etiam primò recipientis pactum accedit, qui feudum recipit & paciscitur pro se & descendentibus suis, vnde feudum ex pacto & prouidentia denominatus, ita post Iser. *in cap.* 1. *§. hoc quoque, sub n.9 qui success. ten.* & *in cap. imperialem, §. præterea Ducatus, n.38. de prohib. feud. alien. in cap.1. sub n.5.* Imper. Loth. *in cap.1. §. quid ergo, de inuest. de re alien. in c.1. sub n.1. de eo qui sibi & hæred. suc.* explicat doctissimè, & latissimè Camm. *in cap.1. quest.1. vsque ad n.51. in tit. an agn.* Quia verò etiam si datum sit feudum pro se & hæredibus, adhuc feudum ex pacto & prouidentia nuncupatur, at non simpliciter sed cum qualitate hæreditaria, nam etiam in hac feudi specie prouidet Rex recipienti, & hæredibus ex corpore, & ita cum illo infeudatus paciscitur. Iser. *in c.1. in prin. de alien. feud. patern.* Rouit. *rub. de feud. nu.20.* Ideò etiam tunc tot sunt infeudationes, quot successiones, licèt successor non solùm primi acquirentis, sed vltimò decedentis hæres esse teneatur, & consequenter virtute illius prouisionis sibi etiam dicitur datum feudum vt sentit Camer. vbi supra *n.11.* quod etiam in feudo ex pacto, & prouidentia hæreditario dicit procedere ex tex. *in d. l.2. & 3. C. de donat. quæ sub mod.* & alia, quæ antea de feudo ex pacto, & prouidentia simpliciter fuerat loquutus, & hoc item Rouit. *in d. rub. de feud. sub n.33.* dū ante successionem in feudo hæreditario vt supra, dicit competere ius agnato ex legis prouidentia: vt igitur duplex ex infeudatione, & ex refutatione quæsitum tueatur Marchio, iustum tantùm pretium non ab animoso licitatore inuentum persoluere tenetur.

Neque huic explicationi aduersantur Doct. dicentes deberi ab agnato solui pretium quod inuenitur, qui etiam pro prima sententia citati fuerunt; no enim intelligendi sunt de pretio iniusto eos fuisse loquutos: si quidem cum iustū pretium naturale non consistat in indiuisibili, puta in decem, & non plus, vel minus, sed habeat quandam latitudinem, vt dicunt, intra quam licet emptori diminuere, venditori augere; supra verò, & infra nequaquam, exēpli gratia pretium alicuius rei infimum est nonaginta quinque, pretium supremum est centum, & quinque, pretium modicum est [illegible], non licet vendere minus quàm nonaginta quinque, quod est pretium infimum, nec plus licet emere, quam centum & quinque, quod est supremū, sed à nonaginta quinque ad centum, & quinque quoduis pretium erit iustum siue sit nonaginta quinque, siue nonaginta sex, nonaginta septem, & inde, minus verò pretio infimo, vel plus pretio supremo dicitur pretium iniustum, quod nec legale est, lege non approbante, nec naturale, quia non est rei naturæ secundum hominum communem æstimationem conueniens, vti explicant Doctor. locis citatis Couar. *variar. resol. lib.2. cap.3. in prin.* post multos, etiam ex Theologis quos citat Cagnol. *dict. leg. 2. num.19.* & *num.26.* Molin. Sotus, Rebell. & alij supracitati. Igitur Doct. qui dicunt dandum esse pretium, quod inuenitur, non de quouis pretio intelligendi sunt, sed de eo tantùm, quod supremum non excedat, nam si agnatus vellet dare pretium infimum, vel medium, quorum vtrumque iustum est, alius verò offerat vltra medium, vsque ad supremum, vtrique non possit agnatus præferri, nisi tantùm dederit, nam etiam illud vsque ad supremum pretium est iustum, quòd si extraneus vltra supremum offerret, tunc non dicunt, nec dicere possunt Doct. quòd tantùm exsoluere agnatus teneatur.

Quod verò hæc fuerit Doctorum intentio ex pluribus patet.

Primò ex modo loquendi quem hac in re cautè adhibuerunt. Alij enim simpliciter dixerunt, quòd agnatus tenetur dare, quantum extraneus, & hi fuerunt Ioan. Andr. *ad Spec. de emptio, & vend. tit de rescind. vend. in add.* quæ incipit, *quemadmodum.* Cum. *num.3. in dict. §. coheredes,* Imol. ibi *sub numer. 14.* Aret. *sub n.12. & 13.* Alex. *à n.11.* Soc. *n.31.* Rom. *in l. si cum, sub n.6. ff. si quis cautio.* Fabian. de Monte *tract. de emption. part.3. quest.50. num.42. & 43.* Et in hac materia Isern. *dict. §. sed & res, num.3.* Arosentall. *de feud. cap.9. membr.5. conclus.86. sub. num. 3.* Alij verò pauciores dixerunt, quod tenetur agnatus proximior offerre, quod extraneus obtulit, etiam si fuerit vltra iustum pretium, prout dixerunt Salicet. *in leg. dudum, sub num.5. Cod. de contrahen. empt.* Tiraq. *de retract. lib.1. §.1. glos.18 sub num.4.* Aluarot. *dict. §. sed & res, sub num.3.* & Schrader. *de feud. part.8. cap.3. quest.1. num.6.* Nullus autem dixit, quod si extraneus offert pretium iniustum, quod & illud soluere teneatur agnatus. Aliud enim est pretium vltra iustum, & aliud pretium iniustum, nam pretium infimum iustum est pretium mediocre, & supremum, licèt etiam iusta sint, sunt tamen vltra iustum infimum, sic etiam pretium supremum dicitur vltra iustum infimum, & mediocre, cum tamen vltra iustum, & ipsum iustum sit: Cùm ergo dixerint offerendum pretium, quòd inuenitur, intelligendi sunt vsque ad supremum, & non vltra: quod etiam est de mente Aret. & Ias. *in dict. §. coheredes,* dum

dum ex pretio nimis excessiuo fraudis colligunt suspicionem, vt minus excessiuum intelligant, quod supremum excedat.

Præterea iustum pretium dicitur illud, quod æquat mediam partem veri pretij, id est pretium mediocre, vtputa in exemplo supra proposito centum: at verū pretiū dicitur illud, quantum res valet communi omnium æstimatione, & sic erit totū illud, quod erit à pretio infimo ad supremum, nempè in exemplo proposito à nonaginta quinque ad centum, & quinque, vti explicant Connan. *commentar. lib. ciuil. lib.* 7. *cap.* 9. *n.* 10. & post Scardinum in lexico verborum iuris, Rondella *in extrauaganti sancimus, §. in primis, in verbo iustum pretium, n.* 19. *de iure protemis.* quare cum DD. dicunt teneri dare agnatum pretium ab extraneo oblatū, si sit vltra, iustū intelligi debet, dummodo sit verum pretium; ideſt intra latitudinem infimi, atque supremi, seu quantum est à pretio mediocri, vsque ad supremum, nam vltra non esset verum pretium, sed excessiuum.

24 Secundò, hanc fuisse Doctorum mentem colligitur ex ratione, qua mouentur. Ideo namq; ita dicebant, quia asserunt dici illud iustū rei pretium, quod inuenitur, quia res tantum valet, quantum vendi potest, ita hac ducuntur ratione Io. Andr. ad Spec. Bal. *d. l.* 2. & qui eos sequuntur. Hoc autem dictum absolutè si intelligatur, verum non est, sed cum distinctione: nam iustum pretium rei non est illud, quod à

25 quouis emere volente inuenitur, quid enim si quis, fraude circumuentus, vel necessitate coactus, aut motus affectione, siue ductus leuitate excessiuā obtulerit quantitatem: non erit hoc iustum seu verum rei pretiū, sed bene illud, quòd communiter à scientibus rei qualitatem, ac nulla deceptione, vel passione impulsis offertur, quod supra hoc pretium est ab vno, vel aliquo oblatum, nec iustum, nec verum

26 est. Hinc res tantum valet, quantum vendi potest, nō alicui qui leuitate, vel nimia affectione excitetur, sed quantum communiter vendi potest, prout post Bart. per illū tex. *in l sopiē. C. de erog. mil. Ann. lib.* 11. Doct. *in l. pretia rerum, ff. ad leg. Falcid.* Butr. *c. cum causam, de emptio. & vend.* explicāt Cepol. *in tract. de simul. contr. sub n.* 30. *circa med.* Caiet. ad D. Th. 2. 2. q. 77. *ar.* 1. *vers. quoad secundum, in fin. cum vers. seq.* Rebell. *de oblig. Iust lib.* 9. *q.* 2. *§.* 2. *n. vers. ad secundum.* Angel. *in summa, vers. emptio. §.* 17. Sylue. *vers. emptio, q.* 9. Conrad. *de contr. q.* 57. Molin. *de contract. tract.* 2. *di. p.* 348. *sub n.* 2. *in fin. vers. iustum, & n.* 5. cùm ergo moueantur Doct. ad dicendum pretium idem ab agnato, quòd obtulit extraneus erogandū, ea ratione quia iustum ex quo inuenitur, non possunt explicari de quouis pretio, quod ab aliis inuenitur, nam hoc non semper est iustum, sed ab eo quòd communiter inuenitur ab illis, qui rei cognitionem probè tenentes ad emendū non inuiti accedunt: cum Doctoris enunciatum, secundùm quam allegat rationem, sit explicandū, Bart. *in l. non solum, §. liberationis, ff. de lib. legat.* & *in Auth. sed iam necesse,* vbi Bald. *C. de donat. ante nupt.* Rol. *cons.* 39. *num.* 51. *lib.* 4. Surd. *decis.* 69. *num.* 7.

27 Tertiò hoc confirmatur, nam aliàs sequeretur absurdum, quod Doct. permitterent contractum contra legem Iustitiæ, iniusto pretio, vltra supremum, quod rigorosum dicitur, fieri, quod non est dicendum, vt cum periculo animæ conducentium, quam contrahentium emptiones fiant: nam verissimum est de iure, & apud omnes Theologos, atque Iuristas passim receptum, non licere vltra pretium supremum venditori recipere, quemadmodum nec emptori mi-

28 nus infimo (quod pium appellant) soluere, etiam si in dimidio iusti pretij læsio non fit, nam licèt lex nō destruat huiusmodi contractus, veluti communi hominum commercio non ita aduersos, minimè tamen ita approbat, vt in foro conscientiæ securos efficiat contrahentes quoties læsio infra, vel vltra iusti pretij latitudinem interuenerit, vti docent D. Th. 2. 2. *q.* 77. *ar.* 1. & ibi Caiet. & alij Scot. *in* 4. *distin.* 15. *q.* 2. Bald. *in cap. cum causam, de test.* Butr. *in c. in ciuitate, de vsur.* Cepol. *d. tract. de simulat. contra n.* 22. Cagn. *d. l. à n.* 19. *C. de rescind. vend.* Conrad. *de contract. q.* 57. *distin.* 3. & multi alij, quos citat Couar. videndus *variar. lib.* 2. *c.* 4. *sub n.* 11. & Tiraq. *de legib. conn. leg.* 9. *n.* 8. ne itaque peccatum doceant, eo sensu Doct. sunt explicandi, ad tex. *in l. assiduis, ff. de leg.* 3.

Hæc de intellectu illorum textuum, quem veriorem credo, & ex mente Doct. qui in contrarium citantur, arbitror eliciendum.

29 Si verò prior admitteretur intellectus, vt pretium ab agnato numerandum æquale debeat esse non rei venditæ, sed ei, quod extraneus, vel emit, vel obtulit. Adhuc tamen neque hic intellectus operabitur, vt animosa Marchionis Corati oblatio sit recipienda. Etenim, qui hunc tuentur intellectum, ita illum temperant, vt nulla in extraneo fraus interueniat, cū talibus minime ius opituletur, *l. eum qui, §. cum igitur, l. si venditor. ff. de in diem addit.* ita communiter volunt Bal. *in d. l.* 2. *in fin. C. de rescind. vend.* Castr. *ante n.* 3. & Alex. *sub n.* 12. Aretin. *sub n.* 13. & Ias. *n.* 27. *in d. §. cohæredes,* Rom. *in l. si cū eo, sub n.* 6 *ff. si quis caut.* Card. *sub n.* 1. Aluar. *sub num.* 3. *in fin.* Afflict. *sub n.* 6. *in d. §. sed & res,* & Schrad. *de feud part.* 8. *cap.* 7. *sub n.* 7. Cùm verò fraus ex coniecturis probetur *l. dolum. C. de dol.* Bart. & cæteri *in l. post contractum, ff. de donat.* Menoch. *præs. lib.* 3. *c.* 24. *n.* 3. & 4. plures in hoc casu conuincunt fraudulentam oblationem, videlicet.

30 Primò ex parte personæ offerentis, is est D. Antonius Carrafa senex de filiis desperatus, qui in decrepita fere ætate prodegit plusquam centum millia aureorū pro emptione duorum officiorum in Romana Curia, videlicet Protonotarij de numero participantium, & Clerici Cameræ Apostolicæ, quæ cum vita extinguuntur, vt leuitas quædam (salua pace dictum sit) inde colligi possit, vt quod semel ambire cœpit nullum timeat quantumuis excessiuum pretiū erogare, licèt manifestā patrimonij iacturam incurrat, vt non minor leuitas in hac oblatione consideretur erogandum ducat. 70. mil. in re quæ 30. mil. non excedit, quæ leuitas ex profusione contingens, magnopere attenditur, vt Conrad. de *contract. q.* 57. *concl.* 5. Cepoll. *de simulat. contr. post n.* 24. & 25. Cagnol. *l.* 2. *sub n.* 31. & cæteri tradiderūt. Accedit quod semper etiam in articulo prælationis Marchionem Aquæuiuæ impugnauit acerrimè ne præferretur, cū nullū tantum ad in hoc interesse haberet, sed æmulationem, ne antiquo nobilissimo familiæ oppido potiretur: nec consensus in eo articulo succubuisse nouos etiam vnde quaque machinatur technas, vnde de fraudis elicitur non leue argumentum, vt ex persona colligit Ias. *d. §. cohæredes num.* 27.

31 Secundò ex pretij quantitate quod offert, quæ nimis est excessiua, vnde colligi magnam fraudis suspicionem docent Aret. *sub n.* 13. & Ias. *n.* 27. *in d. §. cohæredes, &* Affl. *d. §. sed & res,* qui considerat fraudē ex eo, quod nimio pretio, vt animosius licitator accedit, ita explicans Bald. *in dict. l.* 2. & quis non videt, quàm sit excessiuum pretium, quo res quæ valet 30000. pro 70000. licitatur?

32 Tertiò ex causa offerendi. Quæ vel prouenit ex æmulatione excludendi à bonis maiorum Marchionem Aquæuiuæ, vel ex affectione nimia, qua erga oppidum mouetur, cum pignoris loco plurimo detinuerit tempore, vel ex causa suum recuperandi creditum saltem pro parte, quòd ex pretio verò ab alio exsol

exſoluendo deſperat conſequi, ſicut ex reliquis bonis, cum poſterior ſit creditor, quæ cauſæ multum attenduntur vti locis citatis Conrad. Cagool. Cepol. & Angel. *verb. emptio, §. quod docuerunt.*

53 Quartò ex modo offerendi, qui non ſolum in eo conſiderandus, quod tam repentè, & tanta animoſitate ſit, ſed etiam quia vult excomputari eius creditum, quod eſt poſterius, neque ex pretio Terræ vrgentibus anterioribus ereditoribus, nec fortè ex totius ſtatus venditione ſibi recipiet: vnde ſatis conſtat hoc pactum ſeu retinendi conditionem eſſe inæqualem in damnum creditorum anteriorum, quibus inſtantibus, atque vt illis ſatisfiat, proceditur ad venditionem: indicium antem eſt fraudis, ſi inæqualibus pactis ſit facta oblatio, vt Alex. *d. § coheredes*, Fabian. & alij ſupracitati tradiderunt.

54 Quintò ex re ſuper qua fit oblatio fraus indicatur: eſt enim Terra Iuliæ Nouæ maximum Aquæuiuæ documentum nobilitatis: quod ex reliquis diruti oppidi, quòd ſi Flauiani dicebatur a Iulio Familiæ Principe viro olim ædificata tranſlato à vaſtato Caſtro in illam Comitatus honore, multis vltra ſeculum annis continua dominatione moderata, illam etiam affectionem ſibi vendicauit, quod inter cætera Apiutinæ ditionis caſtra ſalubriore cœlo collocata, Adriæ Ducibus inhabitandi, velut neceſſitatem imponat, vt inde probabiliter ſibi promittat nullo pretij exceſſu ab ea ſibi retinenda fore deterrendos. Vnde merito colligi videatur D. Antonium Carrafam, non tam animo ſibi quærendi tantum obtuliſſe, ſed vt ad iniuſtum, & exceſſiuum pretium hac via Marchionem Aquæuiuæ compellat; cum credat non eſſe ſe ſuis rebus eam derelinquere, hoc vero prudentiſſimos Iudices fraudem maximam non oſtendere, hoc eos admittere, & proinde indirecta hac via Marchionem bonis maiorum nobilitate, & commoditate tam inſignibus arcere contra tex. *in l. lex quæ tutores, C. de admin. tut.* mihi perſuadere non poſſum.

55 Sextò ex tempore, quo prædicta fuit facta oblatio, videlicet, non ab initio, quo fuit factum ſequeſtrum, nec à tempore, quo fuit mota lis, ſed poſt petitam à Marchione prælationem, poſt inſtructum ſuper hoc proceſſum, ea ipſa die, & hora qua erat cauſa expedienda: vt videri recte poſſit totū fieri aduerſùs Marchionem, vt carius emeret bona maiorum, & iniquiſſimo pretio legis beneficiū inaniter obtinuerit.

Accedat, quòd tunc poſt litem conteſtatam erat quæſitum ius Marchioni, in cuius præiudicium non erat licitum extraneo offerre: ſiquidem tempore motæ litis res erat vendenda; nam creditores vrgebant, nullus tunc aderat certus, Marchio pro iuſto pretio petiit retentionem, erat quidem ei concedenda, & hæc pro pretio rei adæquato, quia tunc non erat alius, qui certum offerret pretium iuxta diſtinctioné Caſtr. Alex. Aret. Iaſ. *in d. §. coheredes*, & Ripa *d. l. 1 ff. de priuil. credit.* aduerſùs hoc ius quæſitum Marchioni poſt litem motam, non licuit extraneo noua oblatione ſe intrudere, ex dictis per Salicet. *in d. l. ad officium, ſub n. 2. C. com. diuid.* & per alterum ei non debuit iniqua inferri conditio. Erit igitur talis animoſa oblatio per S. C. reiicienda: ſicuti, cùm facta fuit, nec vllam tunc habuit rationem, &c.

36 Secundò, quod non ſit oblatio duc. 40000. in primo libello facta à Marchione, attendenda patet: nā in alia comparitione ante expeditionem cauſæ illam reuocauit, & obtulit iuſtū pretiū, ſeruata forma iuris. Hoc vero fieri potuit à Marchione Aquæuiuæ, tā ex diſpoſitione iuris, quā per reſtitutionem in integrū.

37 Ex diſpoſitione iuris; nam licèt poſt litem conteſtatam libellus emendari nequeat, vt Bart. & omnes *in l. edita. C. de eden.* fallit hoc tamen pluribus caſibus, quorum aliqui in propoſito applicantur.

38 Primò quando non agitur de mutatione circa ſubſtantialia, putà ſi primò petij fundum, nunc peto domum, vel ſi primo petij agendo rei vendicatione, poſteà ago actione ex vendito, ſed eſt mutatio circa aliquam qualitatem, vnde tantum maior, vel minor condemnatio reſultet, ita *ex tex. notab. in l. in delictis. §. ſi de tract. ff. de noxal. action.* Bart. *in d. l. edita, ſub n. 8.* vbi Dec. *ſub n. 46.* Ana. *in cap. fin. de colluſ. deteg.* Hoc quidem eſt in caſu noſtro, nā petiit Marchio Aquæuiuæ ſe præferri in Terra Iuliæ nouæ, tanquam proximè ſucceſſurum agnatum, offerendo pretiū, quod taxauit in duc. 40. mil. poſtea obtulit pretium iuxta appretia facta. Ecce quod non mutauit libellum, quoad ſubſtantiam, ſed circa pretij quantitatem: vnde plus, vel minus pro exequutione ſententiæ à Iudice veniat taxandum.

39 Secundò & melius poteſt emendari libellus etiā poſt litem conteſtatam, quando conſtat de errore, ita ex tex. *in §. ſi quis aliud. Inſtit. de action. c. fin. de confeſ. l. error. C. de iur. & fact. ignor.* tenent Vaco. *declar. iur. c. 89. n. 6.* & Barbol. *in l. non poteſt videri, 23. ff. de iud.* In præſēti caſu patet euidenter de errore, quia tēpore oblationis factæ non conſtabat de vero Terræ valore, ideò obtulit credēs ita valere, facto aut apprezio ſemel, & bis, & cōſtito quòd nō excedit ſummā duc. 3000. recte eſt probatus error, nec potuit emēdari.

40 Tertiò & optimè libellus poſt litem nunc eſt inemendabilis, quando pars aduerſa acceptat illud quod in eo ponitur, ſecus ſi illud negat, ita poſt Bal. *in l. cùm pretium, ſub n. 1. C. de liber. cauſ.* ait Socin *reg. 292. fall. 7.* Alb. *conſ. 697. n. 4. lib. 4.* Quod etiam in oblatione procedit, vt poſt Crauet. *conſ. 288. n. 3.* Menoch. *conſ. 611. n. 29. lib. 7.* ad inſtar confeſſionis, cùm offerēs videatur confiteri *c. cùm olim, de conſit. c. cū vener. de except.* Soc. *conſ. 95. in fine, lib. 4.* & Caroc. de oblatione *par. 2. q. 2.* & in oblatione iudiciali, quòd requiratur acceptatio, vt reuocari nequeat, ſentiunt Alex. *conſ. 114. ſub num. 2. lib. 6.* & Rimin. *conſil. 218. ſub n. 16. cum ſeq. lib. 3.* in caſu noſtro oblatio facta à Marchione Aquæuiuæ nedum per creditores acceptata nō fuit, ſed manifeſtè impugnata; primò negātes eum præferendum poſteà contendentes fieri, & reuideri appretium, meritò illam potuit reuocare.

41 At ſaltem hoc concedendum Marchioni beneficio reſtitutionis in integrum, quia eſt pupillus, & adeſt immoderata læſio, cùm rem, que non excedit valorem triginta millium pro quadraginta millibus obtulit emere, quam etiam aduerſùs iudicialia dari, eſt tex. *in l. ait prætor, §. cum ſolùm, ff. de iud.* quò per Odd. *in tract. de reſt. par. 2. q. 64. ar. 2.* & *art. 4.* Pinell. *de bon. mater. l. 1. part. 3. n. 36.* Caldas *in l. ſi curatorem, ver. læſis, n. 81. C. de in integr. reſtit. minor.* vbi.

42 Tertiò, quòd terra Iuliæ nouæ minimè ſit ſubhaſtanda, vt pretium definiatur, etiam probatur.

Primò, quia ad nihilum poteſt deſeruire, & proinde omittenda, ſiquidem vel fienda eſt ad emptorem inueniendum, vel ad ſciendum rei valorem.

43 Non primum, quia emptor in caſu noſtro eſt certus, nempe ipſe M. Aquæuiuæ cui vendenda eſt, ſeu retinenda vigore ſententiæ S. C. ſubhaſtatio enim tunc facienda, quando liberè res vendenda eſt, non magis vni, quam alteri, prout in caſu *Auth. hoc ius porrectū. C. de Sac. Eccleſ. in l. et ſi ſine, ff. de minor. in l. 1. C. de præd. decur. lib. 10.* non quando certa eſt perſona, cui fieri debeat venditio, prout plura in iure dantur exempla, videlicet in creditore, cui ſit res adiudicāda; emptio enim illa eſt *l. fi. C. de iur. dom. impetr.* ſic in venditione facienda directo domino iure prælationis *in l. 3. C. de iur. emph.* & *in c. potuit locat.* Itē in venditione facienda conſorti iuxta tex. *in l. ad officium.*

C.

C.commun.diuid. & in venditione ratione iuris congrui, quæ fit non per ſubhaſtationem, ſed per æſtimatores de iore congr.*in conſuet.1.ſub.n.45.*& D.de Franch.*deciſ.54.num.9.* Ita etiam in caſu de quo per Doct.*in l.ſi fundum per fideicom.ff.de leg.*1.& demum in caſo narrato *in dict.deciſ.54.* vbi quia res viri erat retinenda per mulierem petentem aſſecurationem, etiam in præiudicium creditorum ſubhaſtationem petentium, non fuit permiſſa, quæ deciſio optimè quadrat in caſo noſtro: nam quia virtute ſententiæ Terra ſit per Marchionem retinenda, vti refutatarium, & proxime ſucceſſurum, non eſt de ſubhaſtatione tractandum.

Nec ſecundò eſt admittenda ad ſciendom valorem rei: quia hic modus ſatis eſt fallax, oec verè probans pretium, ac rei æſtimationem, ad tex.*in l.ſi quos*, vbi Doct. *C. de reſcind. vend.* Bart.& alij *in l.1.C.de præſcript.30. ann.* late Alex.*conſ.117. n.8.lib.7.*Surd. *conſ.39.n.3.lib.2.*Maſcard. *de probat. concluſ.636.n.2.*

46 Nam vnius, vel alterios affectio, quæ in licitatione interuenire ſolet, veram rei æſtimationem oon facit, gloſ.& Doct.*in l.2.C.de reſcind.vendit.*& *in l.pretia rerum, ff. ad leg.Falcid.* ſolent enim eſſe animoſæ *l.licitatio, ff.de publ.& vectigal.* facit tex. *in l.ſi in emptione, ff.de minor.* & plurimum etiam dolo factæ, ex not. *in d. l. ad officium, C.commun.diuid.* Ideo nec ad indagandum rei valoré adhiberi ſolent, nec in preſenti debeot, dum adhuc non ſubhaſtata terra tam animoſa reperitur facta oblatio.

47 Secundò hoc confirmatur: ne animoſo licitatori aperiatur aditus, etiam fraudulenter ſe gerendi, ad not.*in l.2.& 3. C. ſi prop. puſil. pinſit.* Vnde per indirectũ territus immodico pretio priuetur Marchio beneficio ei a iure, & per ſententiã impartito, quòd vti proximè dictum fuit, non eſt concedendum.

48 Tertiò aliqui enumerantur caſus in quib. eſt ſubhaſtationi locus, vtputa ſi vendatur res abſentis, vel bona diſtrahi probibita ratione publicæ vtilitatis, vt inquit Bal.*in l.ordo, n.4.C.de execut. rei iud.* & prædictos caſus cógerit Fabian.de Monte *in tract.de empt. & vendit. q.5. princip. a nu.*83.nec tamen inter illos ponit præſens caſus, quando res feudalis vendenda eſt ad inſtantiam creditorum, & proximus ſucceſſor obtinuit, vel prælationem iure ſanguinis, vel retentionem iure refutationis, meritò nec nouiter eſt inducenda ad tex. *in l.illam*, vbi Iaſ. *C.de coll. §. optimum. Auth. de non alien. 2. nub.* Crau.*conſ.25.num.9.* Surd.*deciſ.271.num.9.*

Quartò, & vltimò, quia hoc fuit decisum per S.C. dom reſeruaoit ſibi liquidationem pretij facta reuiſione appretij iam facti, per creditores procuranda.

49 Quartò qood attendi debeant appretia iam facta, ſeu illorum vltimum factum per Tabularium à Iodice deſtinatum, creditoribuſque citatis, vnica ratione probatur.

Quia cùm multi ſint modi qnibus valor ſciatur, de quib. poſt Bart.tradit Angel.*d.l pretia, n.3.*Aret. *in §.ſi quis agẽs, n.1.Inſtit.de action.*Cagnol.poſt alios

50 *in l.2. à n.250. C.de reſcind. vend.*Maſcard.*de probat. concl.652.cum ſeq.* Inter alios vnus eſt per æſtimatores à publico deputatos, & per Iudicem eligendos, de quibus *in l. hac edictali. §. his illud. C. de ſec.nupt.* Maſc.*concl.654.* Barz. latè *deciſ.Bonon.22. & 23.*&

51 *deciſ.123.num.13.*Bertan. *conſ.33.nub.2.* Hic modus optimus eſt præ cæteris, & quo maximè in praxi vtimur; ſolent enim æſtimatores ex fructibus, & aliis circumſtãtiis bene perpenſis rei valorem probè diffinire, vt Doct.*in d.l.2.*Bart.*n.20.*Caſtr.Fulgol.Crem. Cagnol. *n.152.* quos ſequitur ibi Pinell. *part.3.c.4. n.2.*Maſc *d.concl.654.& concl.1403.* Burſat.*conſ.184. num.lib.2.*Paſesh.*conſ.52.n.21.*Barz.*deciſ.22.num.34.*

Ideò tanquam optimus, & magis vſitatus eſt in præſenti admittendus.

52 Quod ſi ad vtrumque appretium erit habendus reſpectus, inſimul coacernatis, medietas quantitatis productæ erit verus rei valor, iuxta tex. *in l. ita vt omnes, ff.mandat.* Alex. ad Bar. *in l.ſi fundum, ff.eod.* Cotta *in mem. in ver.æſtimatores* Menoch. *de adipiſc. remed.5.n.168.*Rimin. Iun.*conſ.212.n.22. & 27.* & *conſ.335.n.15.*cum ſeq.Barz. *dicta deciſ.22.ſub. n.22.*

Ex quibus ſecundùm omnia quatuor propoſita concluditur pro Marchione Aquæuiuæ.

Ioan.Camillus Cacacius V.I.D.

SVMMARIVM.

1 *Facti ſeries proponitur, de qua in præſenti.*
2 *Verba aſſenſus afferuntur.*
3 *Littera aſſecurationis defectiua.*
4 *Iuramentum aſſecurationis non præſtitum.*
5 *Vniuerſitatis replicatio, quæ fuerit.*
6 *Negligentia feudatarij, de qua in præſenti.*
7 *Reuocatio feudi facta per venditorem.*
8 *Iudicium motum quando fuerit.*
9 *Secunda venditio facta cũ vitio litigioſo.*
10 *Litis inſtaturatio qualiter fuerit facta.*
11 *Quatuor concluſionibus iuſtitia actoris proponitur.*
12 *Iuramentum aſſecurationis eſt iuramentum fidelitatis de iure debitum.*
13 *Promiſſa in aſſenſu ſi non ſint adimpleta, corruit ille.*
14 *Aſſenſus defectus eſt ſi non ipſe, qui emit aſſeratur.*
15 *Aſſenſus defectus eſt quando non præſtatur iuramentum aſſecurationis.*
16 *Aſſenſus defectus eſt, quando littera aſſecurationis non fuerunt præſentata.*
17 *Aſſenſus defectus eſt, quando elapſo anno non fuit præſtitum iuramentũ fidelitatis.*
18 *Iuramentum aſſecurationis non præſtitum ex culpa vaſſallorum quando excuſet iurare debentem.*
19 *Impedimentum non excuſat quando eſt inefficax.*
20 *Impeditus ad faciendum debet proteſtari.*
21 *Aſſenſus non præſtitus ſuo tempore annullat actum.*
22 *Aſſẽſus præſumitur lapſu tẽporis præfiniti.*
23 *Aſſẽſus ex clauſula annullatiua reſoluitur.*
24 *Clauſula annullatiua inducunt formam.*
25 *Aſſenſus per illam dictionem* alias, *reſoluitur in conditionem.*
26 *Ablatiui abſoluti conditionem important.*
27 *Clauſula, quod regiſtretur in aſſenſu importat conditionem.*
28 *Deciſiones S.R.C. adducuntur pro clauſula regiſtrationis.*
29 *Pragmatica vnica de priuilegiis intra annum præſentandis qualiter declaretur.*
30 *Clauſula aſſecurationis Vaſſallorum, quid*

opere

operetur in assensu.

31 *Pragmatica 26. de feudis explicatur.*

32 *Assensus qualiter annulletur, & per quot defectus.*

33 *Regis declaratio vtrum requiratur ad annullationem assensus.*

34 *Assensus vt annulletur non requiritur sententia.*

35 *Feudi reuocatio propter defectum assensus, qualiter permittatur.*

36 *Conclusio eius, quod intendit actor, affertur.*

ARGVMENTVM.

Feudi alienatio num reuocari possit, si super alienationis contractu, Regius fuerit impetratus assensus, sed emptor intra tempus ordinatum fidelitatis iuramentum non præstitit. Assensus super alienatione rei feudalis præstitus ad hoc. vt in forma valida concessus iudicetur, quæ concurrere debeant & de pluribus ad ornatum Constit. Regni *Constitutionem diuæ memoriæ.*

ALLEGATIO LXXXIII.

1 DON Cæsar de Tufo vendidit Terram Vetri Prudentiæ Passaræ pro duc. 32. mil. die 21. Iul. 1580. *fol.* 18. super qua venditione fuit expeditus Regius asseosus in forma Cancellariæ sub eodem die 21. Iolij 1580. in fine cuius infrascripta verba leguntur *fol.* 140.

2 *Volumus etiam quod infra annum computandum à die expeditionis præsentis memorialis assensus prædicta Magnifica Prudentia emptrix teneatur expediri facere in forma Regia Cancellariæ Regias Litteras assecurationis vassallorum, & ligium homagium debita fidelitatis iuramentum nomine Regiæ, & Catholicæ Maiestatis præstare in manibus, & posse Magnifici Petri Antonij Albertini Regij Commissarij, ad id specialiter deputati, & omnia, & singula in dictis literis contra adimplere, seruata ad vnguem earum continentia, & tenore. Et infra biennium à die eiusdem expeditionis memorialis præsens priuilegium registrari debeat in quinternionibus Reg. Cam. Sum. aliàs prædictis non adimpletis præsens assensus habeatur pro non præstito.* Hucusque verba assensus.

3 Viuente adhoc Prudentia, Litteræ assecurationis fuerunt sub die 24. Iul. 1581. expeditæ in persona Hieronymi Compostæ (hic erat Prudentiæ filius) qui asseritur tenere Terram Vetri immediatè & in capite à Reg. Cur. *fol.* 141. nec in illis mentio aliqua de Prudentia.

4 Profectò ad terram predictam Commissario destinato ad fidelitatis atque assecurationis ioramenta recipienda; Coram quo sub die 26. Februarij 1582. reperitur facta protestatio contra Sindicos, & Vniuersitatem Terræ Vetri, sub prætextu, quod noluerunt præstare iuramentum assecurationis, iuxta minutam ab Albertino transmissam, protestatur ne expediret annus, quia iam in fine, vt *fol.* 143. Et cum esset Sindico, & Electis notificata, replicant esse dictas minotas contra formam iuris, sed viribus Præturæ compulsi offerunt præstare iuramentum assecurationis, non libera eorum voluntate, quia aduersus illud intendunt de eorum iuribus experiri: & iurare intendunt iuxta formam iuris dicto Hieronymo, quod securus, sanus, honestus, vtilis facilis, possibilis *fol.* 144.

5 His visis Commissarius mandauit Vniuersitati, vt iuramentum præstaret iuxta minutas transmissas *fol.* 144. *a.* Et replicat vniuersitas se promptam præstare, prout in eius comparitione obtulerat, nam ad insolita non vult astringi, cum à maodato commissarij appellando, & de nullitate dicendo ad superiores. Quibus non obstantibus adhuc Commissarius iterum mandat Vniuersitati vt iuxta minutas transmissas iuret, cum sint secundum vsum, & stylũ Regni *fol.* 145. omnia eo die 26. Febr. 1582.

6 Nec super prædictis apparet facta aliqua prouisio, nec ad iorandum coacti. Neque ex parte feudatarij apparet impletum, & iurata Regi fidelitas.

7 D. Cæsar die 18. Ianuarij 1586. vigore Constitutionis Regni, *Constitutionem diuæ mem.* reuocauit 8 dictam venditionem *fol.* 6 & die 22. Ianuarij 1586. vigore dict. reuocationis petiit condemnari Isabellam Passaram (ita ex errore vocat Prudentiam) & Io. Hieronimum Compostam, vel quosuis detentores ad relaxandam terram, vnà cum fructibus, offerens adimplere omnia ad quæ de iure tenetur *fol.* 1. intimato Io. Hieronymo, & eius matri *fol.* 1. *a.* super qua petitione contra prædictos fuit compilatus processus, vt ex citatione ad dicendum 5. Iulij, 1586. *f.* 47.

9 Verùm sub die 31. Martij 1587. Prudentia mater, & Ioan. Hyeronimus filius, cum vitio litigiosi respectu litis motæ per Don Cæsarem de Tufo vendiderunt Terram prædictam Fabritio de Sangro pro duc. 42. mil. *fol.* 49.

10 Instaurata hac lite anno 1621. per D. Franciscum de Tufo filium D. Cæsaris, qui tunc ad notitiam peruenerat *fol.* 53. & cum pupillo hærede quondam Fabritij moderno Duce, iterum compilato processo, est hodie causa terminanda.

11 Eius iostitia ex parte D. Francisci actoris infrascriptis quatuor conclusionibus apertissimè suadetur, 12 quas antequam statuam, suppono, quod cùm de iure communi feudorum nouus feudi possessor teneatur infra annum, & diem à directo Domino inuestituram petere, & Ioramentum fidelitatis præstare *cap.* 1. *quo temp. miles, cap.* 1. *de lege Corradi cap.* 1. *quæ sit prima caus. benef. cap. Imperialem, § pret. si quis infeudatus, de prohib. feud. alien. per Fed* vbi non distinguitur an successione, vel alio titulo feudum quæratur; cùm in Regno talis obseruantia in dissuetudinem abiisset, solertia qoondam Regentis Salernitani fuit renouata, qui renouauit, vt in assensibus, qui deinceps expedirentur specialiter poneretur, *quo fit*, quod cum hæc sit veteris obseruationis renouatio, intelligend. sit hæc clausula eiusque effectus secundùm terminos antiqui iuris: ita vt quæ in vassallo à Iure astricto ad præstandum intra annum fidelitatis iuramentum Doctores dixerunt, etiam locum habeant in Regno in Vassallo, virtute dictæ clausulæ ad iurandum astricto, quia lex noua per antiquam interpretatur, *lib.* 5. *§. lex ff. ad l fal. glos.* & Bart. *in l.* 1. *ff. de coniug. cũ emancip. lib.* Surd *cons.* 453. *num.* 33. *lib.* 3. sicut statutum à Iure communi. Surd. *cons* 416. *num* 21. *lib.* 3. Et quia prouisio legis, & homini æquiparantur *lib fidei, l. fin. C. de fidei. l. final. C. deb. alien. non alien.* Iser. *in cap de manso, sub num.* 14. *de contron. inuest.* Ita in indiuiduo Dominus Reuit. *in Pragm.* 26. *de feudis, num.* 42. *ex l. fin. §. pactus ne peteret. in fine, ff. de pact.* & D. de Ponte *cons.* 65. *n.* 13. *lib.* 1. vbi hanc claosulam interpretatur ex illis, *quæ* circa iuramentum fidelitatis à Iure communi dicta sunt. Hoc igitur constituto.

13 Prima Conclusio. Ea quæ in assensu obseruari

man

mandata fuerunt non ſoot adimpleta, ſed deficiunt in multis.

14 Primò quia Litteræ aſſecurationis fuerunt expeditæ pro Hieronymo, at non emerat ipſe, ſed Prudentia eius mater, & in aſſenſu ordinatum fuerat, non vt filius, ſed quod ipſa præſtaret iuramentum aſſecurationis, quæ Prudentia tempore, quo Litteræ fuerunt expeditæ viuebat; nam anno, 1587. vnà cum filio vendidit terram Fab. de Sangio, *fol.49.* At aſſenſus erat implendus in forma ſpecifica, in quo non poteſt fieri extenſio de perſona ad perſonam, vt ex tex. *in leg. ſicut, §. ſi debitor, ff. quib. mod. pign. vel hyp. ſolu.* poſt Iſer. dixit Camer. *in c. Imperialem, cart.46. col.3.* D. de Ponte *tit. de aſſenſ. reg. ſuper dot. in princ. ſub num.40.* Ex eo magis confirmatur, quia iuramentum fidelitatis præſtatur a feudatario, qui recipit inueſtituram, *cap. vnic. in fine, quod praced. de deas, c.1. & 2. qua ſit prima cauſ. benef. amitt. cum ſimil.*

15 Secundò quia, nec tale iuramentum aſſecurationis Domino Regi, nec Prudentia, nec ipſe Hyeronimus præſtiterunt; licet etiam nollent vaſſalli ipſum Hieronymum iuxta formam Litterarum aſſecurare, debebat tamen ipſe iurare Regi: Hæc enim duo erant diſtincta, nempe iuramentum præſtandum Regi à feudatario ratione feudi, quod ab eo tenet, de quo in dictis iuribus, & *in cap.1. de forma fidelit.* & *in cap.1. de non. form. fidelit.* & iuramentum, quod debent ei præſtare ſubditi ratione iuriſdictionis illius ſub qua ſunt, de quo *in cap. fin. qualiter vaſſalli deb. &c.* Et non erant neceſſariò inſimul præſtanda: debebat ergo feudatarius implere ex parte ſua.

16 Tertiò licèt Litteræ aſſecurationis intra annum fuerint expeditæ, poſt annum tamen non fuerint præſentatæ, nec aliqua apparet cauſa legitima, cur iſtud factum fuerit. Non enim ſufficiebat, vt intra annum litteræ prædictæ eſſent expeditæ, niſi etiam, & intra annum eſſent præſentatæ Vniuerſitati pro vtroque iuramento aſſecurationis pręſtando: illudque intra dictum tempus anni præſtare, vtrumque enim mandatur in aſſenſu. Et intra annum litteræ aſſecurationis expedirentur, & iuramentum aſſecurationis præſtetur, ideò vtrumque erat implendum, nec vnius ſufficit implementum, ad tex. cum not. *in l. ſi haeredis, ff. de condit. inſt.* & *in l. ſi quis ita 129 ff. de verb. oblig. §. penult. Inſtit. de her. inſtit.* Etenim cum hæc ſint poſita pro forma, vt infra dicam, ex dictis per Bald. *in Auth. Matri, & auia in princ. C. quando mul. tut. lo offic. fungi poteſt.* Dec. *conſ.20.* Affl. *deciſ. 355 num.4* Tiraq. *retract. lib.2. §.2. gloſ. vnic. n.3.* & Schard. *de feud. tom.1. p.10. cap.2. num.3.* Ideo quoad omnia debet præciſe adimpleri, nec in aliquo, vel minimo defici, ex abunde allegatis per eundem Schrad. *dicto tract. tom.1. parte 9. capit.7. num.50.* & *p.10 e* 20. *n.150.* ex Bald. Tiraq. & aliis quos citat.

17 Quartò nec etiam elapſo anno fuit præſtitum fidelitatis iuramentū, ita vt ſaltē fuiſſet per illius præſtationem mora purgata; nam licèt multi tenuerint non admitti moræ purgationē, quos congerit, & ſequitur Schrad. *de feu. tom.1. p.6. c.2. n.9.* & inter illos Iſern. & Bal. *in c.1. quo temp. miles,* Miſing. *cent.2 obſer.9. n.2.* alij apud Roſent. *de feud. c.6. concl.59. lit. E.* & tamen tenent poſſe purgari, provt eſt in hoc Regno receptū, teſte Capyc. in inueſtitura feudorū *in verb. feud. inueſtitura, col.2. verſ. excuſatur*, intelligunt, ſi celeri ſatisfactione mora purgetur, vt per citatos apud Roſent. vbi ſupra Intrigliol. *de feudis cent. 1. q.95. n.96.* Celeris verò ſatisfactio ad ſummum erit vſquequò amiſſione feudi erit lis conteſtata, vt ex noſtris Afflict. *in c.1. n.10 quae ſit prima cau. benef. amitt.* vbi conſuluit, quod vaſſallus ante litis conteſtationē ſatisfaciat: Viuios *deciſ.519. n.16.* ex Exteris Guid. Papa, *q.166. verſ. & dicetur celeriter,* & Syluan. *de feud. recogn. q.27. verſ. mihi placet, fol.19.* In Regno autem certum eſt, quod vaſſallus reuocat Iure Regis directi domini ex poteſtate illi à Rege attributa, vt not. *in Conſtit. Diuae memoriae,* vbi Anna *n.169. cū ſeq.* & facit id, quod iure communi faceret Rex, vnde idem effectus erit in regno mota lite per vaſſallum alienantem, facta reuocatione, qui eſſet, mota lite à directo Domino de iure communi.

18 Nec quicquam iuuat contradictio Vniuerſitatis circa iuramentum aſſecurationis per eam præſtandum, ex tribus.

Primò quia ea contradictio non impediebat quin ipſe emptor iuret Domino fidelitatē, erant enim duo iuramenta. Vnum à Feudatario emptore præſtandum domino ratione feudi. Alterum ei præſtandū à ſubditis ratione iuriſdictionis, de qua *in c. vnico, in fine, qualiter vaſſallus iurare debeat fidelitatē:* vnum eſt ab alio tēpore ſeparabile, ideò abſq; altero potuit præſtari vnde, vt euitaret euitanda debuit emptor implere ex parte ſua: eo magis quia debuit illud præcedere iuramentū, iſtud ſubſequi ad tex. *in l. Iulianus, §. offerri, ff. de action. empt.* cū aliis per Dec. *conſ.380. & 421. n.1. cū ſeq.* Iaſ. *in l. venum, n.16. ff. ſi cert. pet.* cū innumeris per Tuſcum *tom.4. lit.1. concl.50. per totā, ex tex. in l. qui pendente, ff. de action. empt.* & in totum debet impleri, quia non dicitur factum ſi aliquid ſupereſt faciendum, *l. pen. in fin. C. ad Sy lamanum,* Neuiz. *conſ.50. n.9.*

19 Secundò quia illud impedimentū non erat efficax, cū non poterat vniuerſitas recuſare iuramentum iuxta formā præſcriptam, & non præſtat impedimētū quod iure non ſortitur effectū, *c.52. non praeſtat, de reg. iur. in 6.* tantò magis quia nihil iurauit emptor, ſiue Prudētia mater, ſiue Hyeronimus filius pro impedimento tollendo, cùm plores poſt illum, ante litē motam anni interceſſiſſent. Geminian. *conſ. 41. ſub n.10.* Calderin. *conſ.4. de app.* Rom. *conſ.552. à n.* [illegible] Caſtr. *conſ.228. ſub n.2. lit. E.* vbi quod impedito tenetur adire ſuperiorem, vt tollatur impedimentum, aliàs conſtituitur in mora, nec excuſatur, & Tuſc. *lit. I. concl.29. n.42.*

20 Tertiò quia debuit ſaltem proteſtari de impedimento, ne curreret ei tēpus, Aluarot. *in d. c.1. n.6. qua ſit prima cauſ. benef. amitt.* Curt. iun. *de feud. p.4. n.49.* Caſſan. *in conſue. Burgun. rub.3. §.1. verſ. ou la perſonne, n.35* Schrad. *de feud. p.6. q.2. n.43. tom.1.*

21 Patet igitur ex mandatis in aſſenſu in tribus eſſe defectum. Propter prædicta non impleta aſſenſus præſtitus ita reſolutus eſt, ac ſi nunquam præſtitus fuiſſet, verēq; pro non præſtito habetur, quod patet ratione, & auctoritate.

22 Primò ratione quia in aſſenſu ordinatum eſt iuramentū fidelitatis intra præfixum tēpus, nempe vnius anni præſtari: quo fit, vt eo elapſo ſtatim aſſenſus ſit reſolutus, etiā nulla facta de hoc petitione, nec Iudicis expectata ſententia Ang. *conſ.36. ſub n.5. verſ. in quarto tempore, ex l. ſancimus, §. ſin autem. C. de donat.* Pariſ. ad Bart. *in l. vniuerſa C. de precib. Imper. offer.* Bald. *in l. fin. in princ. ſub n.5. C. de tempor. appell.* vbi ſentit, quod nec admittitur purgatio moræ D. de Ponte *conſ.5. n.44.* & *in pandect. conſ.67. nu.25. & 28. lib.1.* ceſſat enim poſt tempus implendi facultas, ideò non admittitur moræ purgatio. Bal. & Lauden. *in c.1. quo temp. miles.* Aluar. *in c.1. qua ſit prima cau. benef. amit.* Curt. Iun. *in tract. feud. 4. parte, n.138.* Iacobio. *in inueſt. in verb. qui quidem inueſtiti, nu.37. & 42.* plura deducit Anellus de Amato *conſ.69. n.25. & 14.* & in propria materia Afflict. *in c.1. ſub n.19. de vaſſal. qui contra conſtit. Loth. feu. alien.* vbi voluit, quod ſi in feudi inueſtitura ſit adiectum vaſſallum intra triginta dies iurare debere fidelitatem, vel regiſtrari facere inueſtituram in

Reg.Cam.aliàs ex tunc feudum perdit,si illud intra dies triginta non adimplet, perdit feudum.

23 Secundò, quia vltra præfinitionem temporis in assensu, apponitur etiam clausula annullatiua; ait enim, *Alias prædictis non adimpletis, præsens assensus habeatur pro non præstito*: quibus verbis,non impletis quæ mandant &c. assensus est resolutus. Quam clausulam optimè expendit Anellus Amatus *d.cons.69 à num.2.* ex dictis per Felyn. *in c. frequenter,vt lite non contest.* post Bar. Bal. & Salic. ab eo citatos, & ita est resolutus, ac si nunquam præstitus fuisset, quia hæc est vis decreti irritantis, *c. si eo tempore, de elect. in 6.*Bal.*num.13.in l.ea lege*, vbi Sacit.*C.de cond.ob caus.* Castr. *in l.1.num.6.ff. de do-*

24 *nat.*Tiraq.qui alios citat *de retract.lib.2.§.1. glos.7. num. 14.& 15.& lib.1.§.8.glos. 6. & 7.*Ea siquidem prædictæ clausulæ verba inducunt formam Bart. *in l.de his,sub num.3.ff. de transact.* Bal.*in l. 1.circa med. ff.de lib.& posthum.*Dec.*cons.10.num.2.cons.110.n.6. cons.455.num.6.cons.466.num. 13. cons. 518.in fine, cons. 514 nu. 1.* quos citat Amat. vbi supra *num. 1.* At forma non impleta actus corruit ipso iure, glos. *in c.cum dilecta, vers. irritum, de rescript.* vbi Felin. *à num.6.* Tiraq.*in l.si vnquam,vers.reuertatur,nu.66.* Doct.*in l.1 ff.de lib.& posth.*ex tex.*in c.venerabilis,de offic. delegat.l.his,& l.cum his,§.Prætor,ff. de transact.* late Schrad.*de feud.tom.1.part.10.§. 20.à num.168.* vbi *à num.271.* ait hoc procedere in dubio, quando adest clausula annullatiua; nam omnia pro forma,& quidem substantiali requisita esse intelliguntur.Ias.post alios *in d.leg.1.ff.de lib.& post.*Dec.*cons. 10.num.2.*& *cons.110.* Quæ procedunt etiam si talis solénitas absque dolo, tantùm ex negligentia fuerit omissa,vt post Doct. *in dict. leg ambiguitates.C.de testam.*docet Felin. *in c.ex literis,sub n.10. de rescript.*

25 Tertiò hæc quidem in casu nostro amplius procedunt, considerando, Primò quod apponitur in assensu dictio illa,*aliàs*,quæ est resolutiua,& vim habet decreti irritantis, ac ipso iure annullat, quia conditionem importat,vt latissimè glos.*in l diuortio, ff.de negot.gestis*, & alij, quos citat Tiraquell. *de retract.lib.1.§.8.glos.6.*& inducit formam, Bart. *leg. de his,sub num.3.ff.de transact.*Dec.*cons.518.nu.11.*quos

26 citat Anell.Amat. *d. cons.69. nu.4.* Secundò considerando, quod posita sunt verba per ablatiuos absolutos,ait enim,*aliàs prædictis non impletis*: quæ verba,& formam similiter inducunt. Felin. *d.c.cum dilecta,sub n.6.*& conditionem,*l.à testatore,ff. de cond. & demonstr.*Amat.*d.cons.69.num.2.& 3.* & latissimè Ozas. omnino videndus *decis. 165.* fere per totam *sig. à num.11.* qui loquitur in propria materia alienationis feudi, quæ fuit per Senatum declarata nulla, ob non impletas solemnitates iuxta formam decretorum Ducis Sabaudiæ directi Domini. His tribus,rationibus ero contentus.

27 Etiam fundatur auctoritate prædicta secunda conclusio dupliciter,à simili,& in puncto.

A simili patet in clausula registri, quæ, vt in assensu nostro, apponitur cum eisdem ablatiuis absolutis, & verbis resolutiuis,atque cum temporis præfinitione, nam omissionem illius infra tempus præstitutum,ipso iure vitiare assensum voluerunt D. de Ponte *cons.5.n.52.lib.1.*omnino videndus,& *cons.60. à prin.vsque ad n.17.lib. 2.*quæ duo consilia scripsit in eadem causa. Franc.de Amic.*de his qui feud. dar. poss.§.vlterius.* Affl.*d.c.1.sub n. 19. vers.item illud,de vasall.qui contra Constit. Lothar.* & *in decis. 335.* D. Giznarell.*dec.13.sub n.4.ver.prætereà,& n.15.*vbi ci-

28 tat Ruin.*in l.1.n.23.ff.solut. matr.* D. Rouit. *in prag. 20.de feud.n. 20.*& *prag.1.de fide memorial.n.5.*

Ita etiam sæpius decisum fuit antiquis temporibus *in d.dec.Affl. 335.* Posteà in ea causa Secretarij Soto, in qua sunt illa duo consilia D.de Ponte, de quibus supra,& nouissime sub die 4.Maij 1620. ad relationem Reg.Consil. P. A. Carauita,me patrocinante in causam Marchionis Paduli, cum Duce Ayelli,de qua decisione meminerunt D.Rouit.*prag. 20.de feudis,in fin.in nouissima impressione,*& Io.Baptista Thoro *in 2.par.comp.decis in verb.registratio,fol. 543.col.2.in princ.*

29 Sic etiam in omissione literarum executorialium à Protege obtinendarum iuxta formam Pragmaticæ vnicæ *de priuileg.intra annũ presẽtãd*:vt ea omissa assẽsus annulletur,ex traditis per D.de Põte *cõs.3.à n. 28.li.1.*Et fuit decisũ in causa D.Ant.Caraccioli, cũ Iacobo Viualdo,iũctis Aulis, de qua decisione meminerunt D.de Georgio *alleg.5.sub n.11.*& Io. Baptista Thoro *1.par.dec.verbo,assensus,fol.54.col.1. fin.*

30 In puncto autem in clausula assecurationis vassallorum,de qua agimus id tradiderunt supradicti D. de Ponte *cons.67.per totum, lib. 1.* & *in tract. de pot. Proreg tit.de regal. imposit. in princ.nu. 15. & 16.* D. Rouit.*in pragm.1.de fide memor.sub n.4.*& D. Amat. *d.cons.69.*Qui referunt bis conformiter iunctis Aulis decisum pro annullatione assensus pro Marchione Turris Francolisij,nunc Principe Roccæ Romanæ,contra hæredes Inoocentij Paulutij, in qua fuit iudicatum,stante annullatione assensus ob non præstitum assecurationis iuramentum iure processisse reuocationem factam, de qua decisione meminit etiam Thoto *1.par.vers.assensus.fol.55.in fin.* Et nouissimè adest prælo,de illa causa decisio copiosissima D.Regentis Tapiæ,quæ erit tertia inter decisiones S. R. C. prope diem emittendas.

31 Denique hæc corroborantur apertissimè ex *d. Prag.26.de feudis*,vbi dicitur. *Hæc de iuramento assecurationis vassallorum esse pro forma*: igitur rectè procedunt omnia supradicta, nempe vt ea non impleta actus corruat.

32 Tertia Conclusio: Ad dictam annullationem assensus,atque illius resolutionem inducendam solus sufficit tẽporis lapsus,nec quicquid aliud requiritur.

33 Primò itaque non requiritur,quod Rex declarauerit suam voluntatem circa annullationem assensus, sub prætextu quod Regis fauore tale sit iuramentum ordinatum. Nam non solùm posse responderi cum D.Rouit.*in d.prag.26.de feud.sub num. 11.* quod non solùm fauore Fisci,sed etiam Partis ordinatum est tale iuramentum;sed melius respondetur, cum D.de Ponte *in d.cons.67.sub nu.34. vers.quo memorialis*;ait enim etiam assensum in contractu feudali requiri fauore Domini,& propter illius interesse,vt, per Camerar.*in c.Imperialem,fol.57.litter. A. cum sequent.*& tamen non adhuc declarata Domini voluntate,quãdo assensus non est interpositus cõpetit alienanti,vel emptori ius reuocãdi,ita quod licèt fauore Domini requiratur assensus;quia tamẽ non est interpositus reuocat iure suo quilibet ex cõtrahẽtibus ex lege particulari, quæ talem ei præbet facultatem.

34 Secundò ad assensum prædictum annullandum nulla requiritur sententia iuxta not.*in l. vniuersa. C. de precib.Imper.offerend.* Quia solus temporis lapsus formæ præscriptæ, ac conditionis defectus nullitatem assensus operatur, sententia verò solùm declarat nullitatem iam inductam ex defectu formæ non adimpletæ,& ex vi verborum Abb.*in c.fin.de iuram. calum.*Gem.*in c.fin.n.7.de consuet.in 6.*Iiet.*in c. 1. nu. 9.& 10.quo temp.miles*,& ibi alij Alex. *in l.1.n.4 C. de his quib.vt indig.*latissimè Anellus Amat.*d.cõs.69. à n.14.*vbi de cõmuni testatur,& quod nõ procedit, quãdo adest tẽporis præfinitio,quod etiã explicat D. de Põte *d.cõs.67.à n.25 d.1.*Quib⁹ nihil est addẽdũ.

Quarto

35 Quarta Conclusio. Deducitur quod stante nullitate assensus omni iure processit reuocatio facta per D. Cæsarem venditorem, vigore Constitutionis *Diuæ memoriæ*, quia paria sunt assensum non esse expeditum, & esse nulliter expeditum: cùm paria sint non fieri, & inutiliter fieri *leg. 1. §. nihil, ff. de inoff. testam. leg. si quis sub condit. ff. de testam. tut. leg. ex consensu, §. 1. ff. de app.* Isern. Aluarot. Afflict. *in cap. si quis fuerit, quo temp. miles.* Surd. *decis. 328. n. 3. lib. 2.* Rouit. *d. pragm. 26. de feud. n. 25.* & quia res redit ad sua principia attractiua, vt *ex l. voluntate, in fine. ff. quib. mod. pignor. vel hypot. solu.* Cyn. Albet. Bal. Salicet. & alij post etiam Couarr. *variar. resolut. lib. 3. cap. 8.* ait D. de Ponte, *dict. consil. 67. num. 20. & 21.* Sicut igitur potuit reuocari ante interpositionem assensus, ita post illam resolutam, & effectum nullum, & inualidum. Cætera in prædi-
36 cta decisione D. Tapiæ vberrime traduntur.

Ex quibus concluditur, stante reuocatione facta per D. Cæsarem venditorem omninò hæredem Ducis Fabritij de Sagro emptoris esse condemnandum ad relaxandum in beneficium D. Francisci de Tufo Terram Verri, vnà cum fructibus à die nullæ venditionis, recepto sibi pretio cum interesse, quæ à S. C. decidi instanter expostulat.

Io. Camillus Cacacius V. I. D.

SVMMARIVM.

1 *Periculum casus fortuiti pecuniæ in banco depositæ spectat ad dominium illius.*

2 *Periculum rei emptæ spectat ad emptorem.*

3 *Dominium pecuniæ, qualiter probetur fuisse alicuius.*

4 *Pactum quod intra annum non reemantur introitus, validum est.*

5 *Pactum redimendi in Bullis Pontificum de censibus loquentibus, an sit de substantia.*

6 *Pactum redimendi temporale potest in contractu censuali apponi.*

7 *Pactum redimendi temporale nullum continet vsuram in censu.*

8 *Census valet pro aliquo tempore irredimilis.*

9 *Vsurarium esse pactum qualiter colligi possit.*

10 *Vsuraria prauitas, vt cognoscatur, potius à Theologis, quàm ab aliis petendum est.*

11 *Iuristis etiam probatur pactum, de quo supra, non esse vsurarium.*

12 *Censualis contractus celebratus cum pacto reprobato non est inuulidus, sed vitiatur pactum.*

13 *Pactum vitiari, vel non, quando & qualiter verificetur in contractu censuario.*

14 *Redimendi facultas si à contractu censuali auferatur, an destruatur eius essentia.*

15 *Censualis contractus Iure Pontificio, siue Regio valet cum pacto redimendi ad tempus.*

16 *Pacta omnia, quæ non sunt contra substantiam contractus, sed illicita vitiantur, & non vitiant contractum.*

19 *Pactum redimendi intra certum tempus si apponatur in contractu censuario, num illum vitiat.*

18 *Pactum non redimendi intra certum tempus non vitiat contractum censualem.*

19 *Bulla Pij V. de Censibus loquens explicatur.*

20 *Plures afferuntur sententiæ circa pactum, de quo supra.*

21 *Pactum dissdicta infra duosmenses in contractu censuali valet.*

22 *Consignatio cedulæ bancariæ vim habet solutionis.*

23 *Periculum pecuniæ in banco existentis cedit creditori, cui cedula fuit consignata.*

24 *Intimatio facta pro retrouenditione, an & quando periculum transferat.*

25 *Difficultates proponuntur contra supradicta.*

ARGVMENTVM.

Censualis contractus nùm attentis Bullis, ac etiam Regiis Sanctionibus, per pactum de retrouendendo ad tempus, vel non redimendi ad certum tempus, in sui substantia alteretur. Quæ pacta contra substantiam contractus censualis sint, & quæ non. Periculum pecuniæ bancalis consignatâ cedulâ, num spectet ad consignatarium, & an cedulæ consignatio vim solutionis habeat: & de aliis notabilibus.

ALLEGATIO LXXXIV.

DECRETVM, quod pecunia stet risico Iulij Sardi reuocandum esse ex infrascriptis ostenditur. 1

Primò quia periculum casus fortuiti pecuniæ in banco depositæ spectat ad dominium illius, siue ad eum ad quem petinere debet, vti iam habentem titulum habilem ad dominium acquirendum, vt ex Ang. *in l. licet, C. loca,* & aliis probat Medic. *de casibus fortun. part. 1. q. 11. n. 49. & part. 2. q. 10. n. 146.* facit *l. qui fortuito, C. de pignor. action.* Et 2

in emptione clarum est periculum rei emptæ ad emptorem spectare *l.ad quod 7. ff. de peric. & comm. rei vend.l.cum inter. C. eod. l.Lucius, ff. de euict.* ita periculum pecuniæ venditori ab emptore solutæ, ad illum debet spectare, cùm non debeant in hoc bonæ fidei contractu ad imparia iudicari ex Menoch. *conf.136.n.9. lib.2.* Itaque si ostendero, quod tempore mutationis monetæ Durastans erat Dominus pecuniæ, vel ad eum pertinebat, consequenter eius fuit, non autem Sardi periculum. Hoc autem demonstrabitur tribus probatis.

3 Primum, quod validus fuit contractus emptionis annuorum introituum inter Durastantem, & Iulium Sardum, licèt in eo appositum fuerit pactum, quod non liceret Durastanti intra annum redimere, & quod per mensem ante teneretur denunciare.
Secundum, quod ex tali contractu traditâ cedulâ, bancaria pecunia non amplius ad Sardum emptorem, sed Durastantem venditorem pertinere.

Tertium, quod non euitauit periculum; nec spectauit ad Sardum ob intimationem pro retrouenditione die 2. Martij factam.

Quod ad primum duo constituo. Primum, quod illud pactum de quo supra, quod intra annum non reementur introitus, validum est. Quod probatur ratione, & auctoritate.

4 Ratione, & quidem multiplici; quarum prima est, quia nullo iure positiuo reperitur hoc pactum prohibitum, quo argumento vtitur Bal. *in c.1.n.8. de feud.dat.inuicem,l.com.* Nam Bulla Papæ Nicolai V. inserta in Pragmatica 1. de censibus, quæ in hoc, & Siciliæ vltra farum Regno seruatur, nec Pragmatica Regis Alphonsi I. quæ illam laudat, & approbat, atque nonnulla supplendo disponit, minimè hoc pactum improbat, quod solùm sufficit, ne dicatur prohibitum. Quare cauendum est a Petro de Gregor. *de censib.quæst 5.num.39.* qui dixit in Bulla esse duobus in locis expressum, vt redimendi facultas competat quandocunque; hoc enim nullibi in Bulla legitur, sed bis solùm in ea dicitur, *Instrumento gratia pro consimili portio illa redimendi, mediante, &c.*
5 non dicitur quandocunque redimendi, vti Petr. de Greg. superaddebat. Item *in c.1. & 2. de emption. & vend. in extrauag. quæ fuerunt constitutiones Martini V. & Calixti III.* licet dicatur, quod contractus hi censuales fiebant cum pacto de retrouendendo quandocunque, non tamen inde necessariò sequitur voluisse, vt si pactum illud non sit quandocunque, minimè valeat, vt optimè eas Pontificias leges intellexit Domin. Soto in loco infra citando, & hoc argumento vtitur Lupus *in 2.l.n.70.C.de pact.int.empt. & vend.* quam posuit *de vsur.com.2.§.2.* ad fundandum valere pactum, vt vsque ad certum tempus
6 tantùm liceat venditori censum reemere, non vltra, vt mirum sit, quod hoc negauerit in præsenti casu, cùm intra aliquod tempus denegatur redimendi facultas. Nec dictis obstat Pij V. Constitutio, quia in Regnis Catholicæ Maiestatis non est adhuc vim recepta, sed extitit de ea nomine Regio summo Pontifici supplicatum, qua supplicatione pendente non obseruatur, vt testatur Roderic. *de añ. reddit.lib 1. q.4.n.28.* Muta *tom.5. super Capit. Sicil.c.356. in princ.* & est notissimum, &c.

7 Secunda ratio, quia hoc pactum nullam continet vsuram, siquidem cum vsura in mutuo committatur, tunc verò est quando inter datum, & receptum adest inæqualitas, vt plus restituat debitor, vel soluat, quam sit ei à creditore traditum, vt post alios ab eo citatos, optimè explicat P.Molina *de contract. disput 304.* [illegible] per Bullam Nicolai pro docatis centum possunt emi, vsque ad decem pro centenario, dummodo pactum redimendi sit quandocunque; quando igitur minor quantitas emitur, putà septem, aut octo pro centenario, poterit aliquo modo restringi libertas redimendi, vt quia minor quantitas emitur, minus venditori redimendi tempus concedatur, quod omnes Theol. Doct. hanc tuentes partem tradiderunt. Dicunt enim censum redimibilem ideò minus valere, quam irredimibilem, quia grauamen illud, quod emptor sibi imponit iterato vendendi, quoties venditori libuerit, pecunia est æstimabile, vnde quantum de grauamine emptor alleuiatur, quia minus retrouendere tenetur, id est, non quandocunque, sed post certum tempus, vel non post, facit, vt plus census æstimetur velut minori cum grauamine venditus. Ideò quando iustum pretium soluitur habito respectu ad illud imminutum grauamen, cum vtraque ex parte adsit æqualitas, nulla erit vsura, vti optimè inter cæteros Soto, loco citando explicauit.

8 Tertiò, hoc amplius confirmatur ex ratione, quam communiter omnes infrascripti tradiderunt, videlicet. Si licet emere iusto pretio censum omnino irredimibilem, & censum semper redimibilem, cur non licitum erit emere censum pro aliquo tempore irredimibilem modo ea pro tempore denegata redimendi facultas iusto pretio compensetur. Vt quò longius sit tempus, quo redimere non licet, maius etiam sit pretium, eò minus quo breuius est tempus. Addit Lessius *in fine dub.9.num. 54. lib. 2. cap.21.de Iustit. & Iure* hæc verba *Quod si tempus quo non possit redimi sit paucorum annorum, hoc onus plerumque est parui momenti*: hæc Lessius. Quid dixisset in casu nostro, vbi tantùm restrictio illa est vnius anni, & tamen ex decem pro centenario quæ emere potuisset emit solùm octo minus quarta ducati parte, vt longè minus emerit, quàm paruum illud grauamen importet.

Hinc mirum est, quam fragili ratione mouentur, qui hoc esse pactum vsurarium contendunt, nempe, quia emptor annui redditus pro tempore quo census redimi non posset, certus est de lucro pro eo tempore, vt Couar. *lib. 3. cap. 8. sub num.* 8. & qui illum sequuti Lup. *d.comm. 2. de vsur.§.2. sub num.69.* Roderic. *de anu. redd. lib.2. quæst.24. sub num.14.*

9 Ea inquã ratio nullius est momenti. Non enim ex eo vsurariũ est pactum, quia certus est emptor de lucro, alioquin etiã quando perpetuus, & irredimibilis ob lucri certitudinem, etiam vsura committeretur, quod est contra omniũ placita *in c.in Ciuitate, de vsur.* licèt post plurium annorum perceptionem si censum venderet, esset idem, qui persoluit pretiũ consequuturus, vt optimè aduertit Nicol.Euerar. *conf.150.carta mihi 403. vers. ego verò*, videndus citans Castr. *conf.19.* alias 12. *incip. præsens dubium videtur determinari, lib.2.* Vera igitur vsuræ ratio non est in certitudine perceptionis, pro aliquo tempore, sed in inæqualitate dati, & accepti, vt dictum est, quare cum erit inter vtrumque æqualitas, quia pretium erit commensuratum redditui empto, cum ea restricta facultate, nulla tunc erit vsura.

Auctoritate etiam multorum hæc fundatur conclusio, videlicet Theologorum, & Iuristarum.

Ex Theologis quidem in puncto in hoc censuali contractu eam tenent. Gabr. *in 4. dist. 15.q.12. art. 3. dub.4.* Maiorin. *eod. lib. & quæst. dist.43.* Quos citat Azor. *part.1 30 lib.10.c.17. quæst.5.* Medina *to.2.tit. de rebus per vsuram acquisitis, quæst.15.* quæ est de censu redimibili, *§.& quidem f.344.* Conrad. *de contract.q.83.concl.8 in 2.modo videndus.* Dominic. *Soto de iust.& iur.lib.6.q.5. art.3. concl.3.* omninò videndus.

dus. P.Molina *de contract disp.391. clauf.9.* ſpecificè, & punctualiter in locis vbi Bulla Pij V. recepta non eſt, ea ratione, quia nulla adeſtinæ qualitas, rogo legatur.

P.Leſſius *de iuſt.& iur. lib.2.c.22. de cenſib. dubitat.9. n.13.* vbi optimè ait paucorum annorum reſtrictionem non eſſe curandam.

10 Ex iſtis Theologis numero,& auctoritate grauiſſimis in hac materia, quæ Theologica eſt, peccatū, & vſurariam labem concernens potius credendum eſt,quam cæteris, adeò, vt non modice mirandū eſt de Couarruuias viro alioquin doctiſſimo, qui poſthabitâ tot Theologorum, & Iuriſconſultorum auctoritate,quod damna.á memoriæ Pariſienſi Doctori adhæſerit,de quo ait Lupus de vſur. *com.2.§.2.ſub n.62.* quod in hac materia fuit vſus noua,ſed falſa doctrina abſque Pontificiis Conſtitutionibus plura docens,vnde de eo plura locutione ita ſubdit: *Vnde non mirum videri debet ſi ipſi (Pariſienſis) à legibus, & a vera doctrina, tanquam à ſcopo interdum aberrantes, quo plura circa hoc ſcripſerint,eo magis intricauerint, & prolixius tanquam fide errauerint,& prout extra viam ambulantibus euenire ſolet.* Hæc Lupus.

11 Ex Iuriſtis etiam eandem amplectuntur ſententiam Gloſ.verbo *amiſſa*,& Doct.*in l.fin. C de pact.pignor.* vbi expreſſe Io.Fab. *verſic.non valet*,& ibi Petr. & Cyn.Bal. *in c. 1. de feudo dato invicem legis comm. vlt.col.n.8.* Quia nulla lege hoc eſt prohibitum, & *conſ.487.lib.1.*Iaſ.*conſ.153.col.3.verſ.3.* ad idem *li.4.* Crauet.*conſ.156.n.5.*Decian.*cōſ.2.n.131 li.1.* Tiraq. qui multos citat de retract.*lib.2.§.1.gloſ.2.a n.69.* & propriè *ſub n.72.* vbi in fine de communi teſtatur ſententia, ſentit Nauarr. *in c.ſi fœnerauerit, ſub n.78. verſ.5.* quod poſuit in contract. *de vſur.*Rot. Romana quæ ita decidit apud Mohedan.*deciſ.157.* quæ eſt *deciſ.3.de empt. & vend.* cuius in dubio præcipue in hac materia maxima eſt auctoritas. Bero. *in c.ad noſtrum,n.14. de emption.& vend.* Angel.& Alex. *n.7. in l.3 in Roma.in princ. ff. de verb. oblig.* Caldas *in l.ſi curatorem, verſ. ſua facultate,ſub n.61.*

Et ex his punctualiter quando initum eſt pretium in annuo cenſu docuit Felician. *de cenſib. lib. 1.c.7. n.11.* vbi paulò ante alios Theologos vltra citatos huius ſententiæ Auctores refert.Idem latè conſuluit Nicol.Euerard. *conſ.150.in princ.*vbi pluribus rationibus illud confirmat, & inter cæteras, in tertia ratione dicit hoc ſatis præſumi ex qualitate contrahentium,quando (prout in caſu noſtro)ſunt viri bonæ conſcientiæ, & opinionis,à quibus omnis propterea abeſt ſuſpicio vſurarum, ad text.*in c.niſi*, vbi Abb.*de preb.cap.dementſa,vbi gloſ.17.diſtinct.*

Ex quibus patet non rectè ſenſiſſe nonnullos ex Iuriſtis,qui in materia hac peccati ſupra Theologos, ad quos ſpectat ſibi ſapere autumantes contrarium tradiderunt.

Probatum eſt igitur reſpectu primi, hoc pactum minime improbatum à Iure ſed validum eſſe.

Secundum quod conſtituo eſt, Quod licèt hoc pactum eſſet inualidum, non tamen vitiaret totum contractum,ſed ipſum ſolum vitiaretur, quod ſimiliter probatur ratione, & auctoritate.

12 Prima ratio eſt quia omnes fere Doctores, qui tenent ob aliquod pactum illicitum in contractu cenſus appoſitum, totum contractum vitiari, de iis pactis loquuntur,quæ ſunt contra ſubſtantiam contractus cenſualis, non autem de cæteris, vt videri poteſt apud Felician.de cēſib.*li.1.c.10.à n.21.ad 30.* Roderic. *de añ.reddit.lib.1.q.1.per totum*, & propriè *ſub n.25.*Cenc.*de cenſib.part.2.c.1.q.3.art.1.num.11.* Guttier. *pract.quæſt.lib.2.cap.176.ſub num.3.verſ.5. & n.5.* Scacc. *de commer. & camb.§.1.q.7.par.2.am-*

D.Reg. de Marinis Allegat. collect.

pliat.20.n.14. vbi optimam rationem aſſignat, quia hæc pacta contra ſubſtantiam contractus tollunt conſenſum contrahentium. Cætera autem quæ non ſunt contra ſubſtantiam non vitiare contractum;ſed ipſa vitiari prædicti,& alij docuerunt, vt omnes citati à Graſſ. *de except.c.28.n.62.* infra citandi; quia hæc pacta contra ſubſtantiam contractus tollunt conſenſum contrahentium. At pactum de quo agimus minimè eſt contra ſubſtātiam contractus.Quod patet ſiqoidem ſubſtantia contractus,ſeu eius natura philoſophicè ſumpta in contractu cenſus, vel conſideratur ſumendo hunc contractum, prout fuit à principio in eſſe conſtitutum, & inter gentes practicatum,vel prout Pontificiis, aut Regiis conſtitutionibus ſtabilitum, vti diſtinxit Leſſ. *de iuſt.& iur. lib. 2.c.22. dub.12.* Quare pactum dici contra ſubſtantiam contractus poteſt intelligi,vel contra ſubſtantiam contractus cenſualis in ſe ex ſui natura,vel contra conſtitutiones. At neutro modo hoc pactum eſſe contra ſubſtantiam contractus rectè dicitur. 13

14 Primò non eſt contra ſubſtantiam contractus in re conſiderati. Subſtantia enim cōtractus cenſualis eſt, qua poſita ponitur contractus,quave remota ille deſtruitur, vt Doctor.locis citatis exponunt, ſignanter Guttier. *loco cit.* Sur.d. *conſ.318.n.27.& conſ.249. n.19.* ſicuti in contractu emptionis res, & pretium, atque conſenſus contrahentium; nam ſi horum aliquod tollatur, non erit emptio. At ſi in contractu cenſus tollatur redimendi facultas, erit etiam contractus cenſualis, quia cenſus perpetuus abſque redimendi facultate naturaliter non implicat, quin poſſit conſtitui ſeu conſignari, nec aliquid in contrarium repugnat, vt communem dicit ex Soto Nauar.& Couar.*var.li.2.c.7.* Bebell.*de oblig.iuſt.par.2. lib.3.q.2.n.2.* Felician.de cenſibus *lib.1.cap.7.n.4.*ſic etiam non repugnat,vt aliquo tempore ſit irredimibilis,nec eo minus annuus cenſus redimibilis dicetur,licet aliquo tempore redimi non poſſit, vt ex ſe patet, manet enim cenſus ſubſtantia,vt ſuper re aliqua immobili quantitatis annuæ percipiendæ ius alienetur, quod etiam conſiderant Leſſius, Soto, & Molina in locis in præcedenti articulo citatis.

15 Secundò neque eſt contra ſubſtantiam contractus hoc pactum, conſiderando contractum cenſus iuris ſine Pontificij ſine Regij conditionibus aliquibus conſtitutum. Nam vt etiam in præcedenti articulo probatum fuit, nullo iure cauetur,vt redimendi facultas omni tempore competat venditori,non enim hoc legitur *in c.1.& 2. de empt. & vend.in extrauag. in quibus ſolum contractus cenſus recitatur*, prout fieri conſuluit,vt aduertit Couar. contrariæ ſententiæ aſſertor *variar.li.2.c.7.ſub n.6.verſ.*non obſtant.Quinimò,in ipſa Pij V. Bulla quàm ſtrictiſſima, eſt Conſtitutio in hac cenſuum materia pacta, quæ facit liberam redimēdi facultatem, contractus reiiciuntur his verbis,*non obſtantibus,aliquibus pactis directè aut indirectè talem facultatem auferentibus, quibuſcunque verbis, aut clauſulis concepta ſint.* Vnde reiicit pacta hæc, nec contractus vitiatur,ſignum eſt ſubſtantialia non eſſe.

16 Igitur cum ex dictis hoc pactum minimè ſit contra ſubſtantiam contractus cenſualis,quatenus cōcederetur eſſe illicitum, non vitiaret contractum, ſed vitiantur, ſicut generaliter in pactis,quæ non ſunt contra ſubſtantiam contractus,ſed aliàs illicita tradiderūt Felician. Roder.Cenc. locis citatis,& vlterius hoc idem docēs Petr.de Greg.*de conſ.q.7.*Intriglio. *de cenſib.q.8.*Craſſ.*de except.c.28.n.62.*Foller.*de conſ. ver.nil vltra percipiatur,n.4.& 15.*bene Hōd.*conſ.17. n.25.li.2.*D.Rouit. *ſuper Pragm.1 de cenſib.n.14.*vbi ita ait iudicatū Gratian.Diſcept.Forēſ.*li.1.c.34.n.29.*

Ppp 3 Scac

Scaccia de Camb. §.1. *quaest.7. part. 2. ampliat.10. à num.9.14 & 17.* Guttier. *pract.quaest.lib.2. cap.176. sub num.3. & 5.* & hoc text. *in leg.eos,§. si quis. C.de vsur.leg.placuit,& leg.pecunia,ff. eod.* vbi quod est supra illegitimum modum in vsuris stipulatum, id tantùm & non totus contractus vitiatur. Quia in separabilibus vtile per inutile non vitiatur *cap. vtile, de reg.iur.in 6.lib.1.§. Trebatius,ff. de aq. quot. & aestiu.l.si ex falsi,C.de transact.*

17 Secunda ratio sicut pactum, quod intra certum tempus, & non vltra redimi possit non vitiat totum contractum, sed ipsum vitiatur, quia non est contra illius substantiam, vt est fere omnium communis sententia, quod patet non solùm ex Lessio Molina, & aliis citatis in primo puncto, ac tenent Couar. *var. lib. 3.cap.8. sub n.8.* vbi ita Granatae decisum testatur Felician. *lib.1. cap.7. n.11.* Roderic. *lib.2. q.1. n.14.* Mariens. *lib.1. tom.15. lib.5. glos.5. num.6. & 7.* Lupus de vsur. *com.2.§.2. sub n.69. vers.*

18 *similiter.* Ita e contra erit in hoc pacto vt intra certum tempus non liceat redimere, posteà autem liceat, non enim aduersitatis ratio potest assignari, nam quam tradere conantur Couarr. & sequaces, quod in hoc secundo maior sit vsurae suspicio, atque iniquitatis, & auaritiae, quod Lupus, & Roderic. dixerunt, nulla est, ac nihil concludit, gratis enim hoc confingitur, nec video quomodo id obligant: nam si verum amamus, maior videtur vel vsurae, vel auaritiae indicium voluntas censum perpetuandi, quam limitato tantùm tempore stabiliendi. Rectè igitur argumentum concludit, quia si ea tantùm pacta vitiant, quae sunt contra substantiam contractus, si limitatio temporis in pacto de retrouendendo esset contra substantiam contractus censualis, semper illum vitiaret totum, siue apposita secundùm primum modum, nempe ne post aliquod tempus liceat redimere, siue iuxta secundum, vt intra aliquod tempus non liceat; nam cum vtroque casu facultatē restringat redimendi, licèt varietur modus; semper tamen contra substantiam contractus fieri diceretur. Ergo si secundum primum modum non vitiatur contractus; sed pactum, quia verè non est contra substantiam contractus, ergo nec secundo modo totius contractus vitium inducetur, quam aequiparantiam cōsiderauit Lessius. Auctoritate haec item probatur sententia, & quidem multiplici.

19 Prima est Pij V. in Bulla praedicta, vt vidimus, vbi in verbis supradictis pactionem reiicit, contractum, non improbat, quod non fecisset si contra eius substantiam hoc pactum cognouisset. Et licèt illa constitutio Pontificia hîc minimè pro lege seruetur, multùm tamen auctoritatis habet in hac materia, quia si illa vti omnium strictissima, noluit tamen ex pactis facultatem redimendi coarctantibus totum contractum vitiari, multo minus antecessores Pontifices signanter Nicolaum V. id voluisse fatendum erit, qui benigniùs, ac latiùs, quàm Pius in hac materia disposuit.

20 Secunda est Doctorum, qui dixerunt generaliter pactum illicitum, vel vsurarium in contractu appositum vitiari, non autem contractum vitiare, qui quidem multi sunt, vt citantur, & sequuntur à Surdo *cons.327.num.18. lib.3.* Gaill. *obseruat. lib. 2. c.4. & 5.*

Tertia est eorum qui specialem dixerunt pactum reprobum, vel vsurarium in contractu census appositum vitiari, & non vitiatur, vt sunt omnes supra citati Grass. Grat. Gutt. Scaccia, Rouit. & alij, & Corset. apud Castill. *dec. Sicil.51. num.26.* & Milanens. *dec.1. num.30. lib.2.* And.Gail. *obser. 88. n.12. lib.1. & obser.4. num.6. lib.2. & obs.9. num.5. eod.lib.* dicens ita iudicatum in Cam. Imper. Rodoan. *de reb. Eccles. non alien. q.58. num.52.* Fontanel. qui ipsum allegat *de pact. nupt. claus.4 glos.21. num.3.*

Quarta ne desint punctuales Doctor. sunt etiam qui ita in indiuiduo in hoc pacto docuerunt, sunt autem Enerard. *d. consil.150. vers. quartò posito,* vbi multa ad hoc citat iura, & exempla ex illis deprompta *c. significante, de pign. l.1. C.de pact. pignor.l.cum allegas. C de vsur. l.Iulianus, §. Papinianus, ff. de act. empt.l.1. §.si conuenatur, ff. depos.* & sequitur Mura super Prag. & Bul. *num.495. tom.5. capit. Sicil.* & punctualiter post Foller. Rouit. *in Prag.1. de cens. num.2.* citat Campeg. & Io. Vinc. de An. *alleg.11. n.20.* vbi ita iudicatum in S.C. refert & Auandagn. *de censib. c.101. num.4.*

21 Ex quibus patet nihil etiam obstare aliud pactum in instrumento appositum, vt venditor teneatur per duos menses ante retrouenditionem venditori denunciare. Quia hoc pactum naturae contractui non repugnat, immò hoc specialiter Pius V. in sua constitutione id ordinauit, quod & probauit Azor. *p.3. lib.10. c.18.* Less. *de iust. & iur. lib.2. c.22. dubitat.11. sub num.93.* Surd. *cons.282. lib.2.* punctualiter Feder. Martin. *de iure census, c.6. num.382.* qui ait hoc valere pactum, & Cenc. *de censib. p.3. c.1. q.3. art.1. n.18. & 19.*

22 Quoad secundum posita ex iam dictis validitate contractus, quod pecunia in banco existens non amplius ad emptorem, sed ad venditorem census spectauit, est clarissimum, siquidem fuit ab ab emtore venditori consignata cedula bancaria, vt in instrumento dicitur, quae consignatio habet vim verae solutionis numeratae pecuniae, prout Pontificis constitutiones requirunt, vt in hac censuum materia docent Rou. *in prag.1. de cens. sub num. 8. in in nouissimè impressis* Gratian. *discept. forens. tom.2. c.387. n.46.* Cenc. *de cens. p.2. c.1. q.1. artic.7. num. 14.* Scaccia *de cam. §.1. q.1. num.233. & §.2. glos. 5. num. 64.* qui pluries ita per Sacram Rotam decisum referunt ex doctrina Bartol. *in leg. si solutam, ff. de solution.* & hoc magis in casu nostro, quia illa pecunia duc. 7500. fuit descripta in creditum Durastantis, vt ex bilancio *fol. 18. & 19.* & dicitur in apoca Durastantis *fol. 2.*

23 Sicut igitur postquam ab emptore venditori numerata est pecunia, emptoris efficitur, & periculum ipsius ad eum vti dominum spectat: ita quando data est venditori Cedula bancaria, quia ad eum pecunia existens in banco pertinere incipit, & periculum ipsius ad illum etiam pertinebit, ad not. *in l. acceptam. C. de vsur.*

24 Quoad tertium, intimatio facta retrouenditione die 2. Martij 1622. non transtulit pecuniam, seu eius periculum in Sardum, eo quia retrouendere, tunc minimè tenebatur ex pluribus. Primò quia aderat pactum, quod ante annum non redimeretur, quod validum esse supra probatum est, quod annus non erat elapsus. Secundò quia non erat denunciatum per duos menses ante, vti erat conuentum, & hoc validè, vt supra dictum fuerat. Tertiò quia tempore intimationis erat iam publicata Reg. Prag. nouae monetae, quae die praedicto 2. Martij 1622. hora... publicari coepit, vnde moneta bancaria non erat apta retrouenditionibus faciendis, erat enim tertium suspensum, & inutile, & duo tertia, nec ad libitum poterant expendi, adeò, vt non cogitur retrouendere emptor si integrum pretium soluatur de moneta duorum tertiorum, multò minus de tertio suspenso, quia emptor census pro retrouenditione reprobos nummos recipere non cogitur, *l. eleganter 24. §. qui reprobos, ff. de pign. action.*

Quandò

Quartò etiam si intimatio facta esset ante publicationem Pragmaticæ neque Iulius emptor periculum depositæ pecuniæ debet sentire, obstant enim nonnulla.

25 Primò decretum Cons. de Georgio, quod pecunia stet eius risico. Quod fuit Durastanti personaliter intimatum die 11. Martij 1622. *fol.* 1. qui nedum quicquam replicauit, & sic quoad ipsum fecit transitum in rem Iudicatam; Sed acceptauit renunciando supplicationi ad eius instantiam obtentæ 7. Iun. 1622. *fol.* 9. vnde non potuit amplius reclamare ad tex. *in tale pactum C. de re iud. in l. tale dactum* 40. §. 1. *ff. de pact.*

Secundò quia ipse Durastans non semel, sed pluries de ea pecunia ducatorum 7521. disposuit, & primò deductis 421. libris de quibus scripserat apocam die 2. Martij, soluendis Iulio Sardo instante Durastante *fol.* 9. per decretum die 27. Iul. 1622. fuerunt eidem Durastanti liberati *fol.* 15. 2. de aliis duc. 620. soluendis Fabritio Melucci eius creditori ex deposito 8. Martij 1623. *fol.* 25. de quibus recepit Frabritius duc. 350. *fol.* 35. & cessit iura dicto Sardi *fol* 25. *art.* 26.

Tertiò de aliis duc. 418. similiter soluendis dicto Fabritio sub die 2. Iul. 1622. ex deposito *fol.* 26. Vnde stantibus prædictis dispositionibus censetur recessum a deposito facto, & sic nihil retrouenditio operatur, vt voluit Bal. *in l. acceptam, num.* 5. *vers. si autem. C. de vsur.* vbi est tex. *in l. sed reuocata, ff. de iur. fisc.* voluit debitorem, qui de pecunia deposita disposuit prima actione remanere obligatum, & depositum pro non facto haberi. Nam vt obligetur emptor integrum debet esse depositum non diminutum, Foller. *de censib. vers. Instrumentum gratie, num.* 49. Lupus de vsur. §. 2. *num.* 104. *com.* 2. & alij multi apud Ceuc. *p.* 3. *cap.* 1. *quæst.* 3. *art.* 9. *num.* 38.

Ex his omnibus patet illud, quod à principio assumebam, nempe quod eo tempore, quo fuit publicata Regia Pragmatica mutationis monetæ, dominium huius pecuniæ erat apud Durastantem. Omnia enim requisita aderant, titulus validus ex deductis in 1. art. traditio per cedulam bancariam ex deductis in 2. art. & non successit retrouenditio, nec obligatio illam faciendi ex dictis in 3. art. Hinc sequitur periculum illius pecuniæ ad Durastantem dominum spectare *l. acceptam*, vbi Bar. *in in fin. C. de vsur.* Cagnol. *in l.* 2. *à num.* 111. *C. de pact. inter emptor. & vend.* Dec. *cons.* 543. *in fin.* Tiraq. *de de retr. conuention.* §. 4. *glos.* 6. *num.* 34. Lupus *de vsur. com.* 2. §. 4. *num.* 13.

Ex quibus patet decretum S. C. esse reuocandum, quod sapientissimis Iudicibus Regiis Consiliariis supplicant Sards Emptor.

Io. Camillus Cacacius. V. I. D.

SVMMARIVM.

1 *Controuersia de qua agitur, proponitur.*

2 *Consiliarij Iulij Mastrilli Fiscalis M. C. V. octo argumenta proponuntur pro sua precedentia fundanda contra fiscalem R. C. Summaria, vsque ad num.* 12.

13 *Argumenta, & motiua pro præcedentia illius Doctissimi viri nunquam satis laudati Ioannis Camilli Cacacij pro sua precedentia adducuntur.*

14 *Primonominatus præfertur cæteris.*

15 *Dignitatis maioritas arguitur ex ordine Scripturæ.*

16 *Tribunal Regiæ Cameræ dignius est Tribunali M. C. V. vsque ad num* 17.

18 *Fiscalis Regij Patrimonij, cuius sit prærogatiua, vsque ad num.* 19.

20 *Maioritas arguitur ex maiori administratione, vsque ad num.* 23.

24 *Maioritas arguitur ex personis subiectis, vsque ad num.* 29.

30 *Fiscalis Patrimonij qualiter administratio consideretur.*

31 *Maioritas arguitur ex maiori labore, vsque ad num.* 32.

33 *Maioritas arguitur ex maiori fine, vsque ad num.* 50.

51 *Maioritas arguitur ex necessitate Officij, vsque ad num.* 53.

54 *Maioritas arguitur ex absurdo vitando, quod in præsenti qualiter applicetur, vsque ad num.* 57.

58 *Stipendij maior summa præcedentiam fundat regulariter.*

59 *Officialis primo loco creatus quando, & qualiter præcedat alios, & quid si sint diuersi ordinis, vsque ad num.* 64.

65 *Priuilegia strictè interpretanda sunt, quando agitur de praeiudicio tertij.*

66 *Priuilegia vni concessa non censentur concessa alia ab eo separata, vsque ad num* 69.

70 *Salarij augmentum Officialibus nostrorum Tribunalium per solum Regem fieri potest, cum pluribus adducitur, vsque ad finem.*

ARGVMENTVM.

Aduocatus fiscalis Regiæ Cameræ si cum Aduocato fiscali Magnæ Curiæ insimul in Collaterali Consilio, vel alibi conueniunt, vter eorum præcedere debeat: & de pluribus notabilibus ad materiam pertinentibus.

ALLEGATIO LXXXV.

1 Inter Io. Camillum Cacacium Regij Patrimonij Aduocatum in Regia Camera Summariæ, & Iulium Mastrillum Fisci Patronum in M. C. V. orta est controuersia, quis eorum alterum præcedere debeat, cùm seiuncti ab eorum Tribunalibus inuicem occurrunt, siue in Collaterali Consilio, siue alibi.

2 Iulius quidem Mastrillus potiorem sibi locum deberi ex infrascriptis, vt audio, contendit.

3 Primò, quia multo ante tempore ipse fuit Fisci Patronus in M. C. quàm Cacacius in Reg. Cam. Sum. & prior ad officium electus, quòd eiusdem est qualitatis debet alterum præcedere, *l. 1. & 2. ff. de albo scrib. l. 1. C. de Consul. lib.* 10. D. de Franch. *decis. 144. num. 2. par. 1.* Officia autem sunt eiusdem qualitatis, vterque enim est Fisci Patronus, ad tex. *in l. binos, C. de Aduoc. diuers. Iud.*

4 Secundò, quia etiam multo tempore Regi seruiuit, cum per plures annos Iudex fuit in eadem M. C. V. aliaque gesserit officia; Cacacius autem tantum fuerit Aduocatus, nullúmque antea officium gesserit; ad dicta per D. de Franch. *d. decis. 144. num. 2.* D. Reg. Tapia *decis. 21. Supremi Consilij, sub num. 3. vers. tertius casus.*

5 Tertiò, quia ipse Mastrillus vti Fiscalis Magnæ Curiæ Vicariæ habet prærogatiuam Regij Consiliarij tam respectu Missæ, quæ in S. C. celebratur, quando ipse cum aliis duobus Consiliariis in Capella S. C adest, sicut celebrari solet, quando tres adsunt Consiliarij, adeò quod in hoc ipse reputatur vti vnus ex Consiliarijs, vt ait D. Reg. Rouit. *in*

6 *pragm. 6. de Commiss. num.* 6. Quam etiam respectu salarij in quo tractatur vti vnus ex Regiis Consiliariis, vt idem D. Rouit. *vbi supra.* Et hoc etiam respectu augmenti salarij facti per Regem annuor. duc. 400. Regiis Consiliarijs, quia etiam per Collaterale Consilium auctum fuit Fisci Patrono criminali, vt testatur Thoro *in 2. parte compend. dec. verbo, salarium. fol.* 621. Vnde venit de corpore S.C. debet præcedere alium qui tantùm est de corpore R.C.

7 Quartò, quia in Regno Siciliæ Fisci Patronus M. R. C. præcedit Fisci Aduocatum Patrimonialem, vt testatur alter Mastrillus eius Gentilis *in tract. de Magister. tom. 2. lib. 5. cap. 8. num. 69.*

8 Quintò, ex *Cassaneo in Catalogo Gloriæ Mundi, part. 7. consid.* 43. vbi voluit, quod licèt Aduocati in Camera computurum sint, vt alij Aduocati Fiscales priuilegiati, ex Platea *in l. fin. C. de decurion. lib.* 10. tamen (verbis eius vtor) extra locum suæ præfecturæ quæstiorianæ non debent præcedere Aduocatos Fiscales Præsidatuum: Sic Aduocatus Fisci Patrimonialis extra Regiam Cameram alium non debet præcedere Fisci Patronum criminum.

9 Sextò, dicit hoc esse Iudicatum teste Surgentio *in tract. de Neap. Illust. cap. 14 fol.* 118. vbi loquens de ordine solemnis æquitatus post Proregem, dicit: *Hos subsequuntur Iudices Vicariæ Criminales, & Ciuiles Aduocati Fiscales M. C. V. & R. C. S. quorum qui prius in id munus assumptus est in omnibus locis præcedere debere iudicatum est:* hæc sunt verba Surgentij, cui in hoc videtur credendum, & cuius testimonio hanc controuersiam finitam esse con-

10 tendit. Accedit nouissimè testimonium Io. Dominici Tassonis Iudicis M. C. V. in ciuilibus, qui in erudito eius opere quod ad *rubr. & pragm. 1. de antefato, inscripsit sub titulo Obseruationes Iurisdictionales, vers. tertio, obseru. 3. sub num.* 214. ait, quod ita hodie obseruatur, quod præcedit ille, qui prius ad officium est electus.

11 Septimò, quia cum antea vnus esset Patrimonij, & Criminum Fisci Patronus, cùm administratio hæc in duos esset diuidenda, tempore quo vtrumque munus Antonius Orificius exercebat, data sibi optione elegit patrocinari in M. C. aduersus crimina vti in rem digniorem, vti attestatur Mutius Surgentius in *addit. ad Marcum Antonium fratrem, in tract. de Neap. Illust. fol. 446. circa finem*, & refert Tassonus, *vbi supra.*

12 Vltimo (vt audio) dicit ita seruari ex quadam fide quondam Io. de Castro Regij Porterij in Collaterali.

Quibus tamen minimè obstantibus omni iure 13 contendit Cacacius sibi vti Fisci Patrono in Reg. Cam. Sum. primum locum deberi, etiam cum à suo Tribunali seiunctim reperitur. Quod breuiter septem modis ostenditur. Primò ex Regalis scripturæ ordine. Secundo, ex dignitate Tribunalis. Tertio, ex maiori administratione. Quarto ex maiori labore. Quinto, ex nobiliori fine. Sexto, ex necessitate officij. Septimo, ex absurdo vitando. Fun- 14 dabo breuiter cuncta.

Primò siquidem ex regalis scripturæ ordine, quando in Regiis dispositionibus contingit vtrumque Fiscalem nominari, primò nominatur Patrimonialis quam fiscalis criminum; quod verum est non solum quando cum Tribunali nominatur, vt *in Pragmat. 13. de Official.* vbi priùs nominatur Regia Camera, & cum ea eius Fisci Patrimonialis Patronus: deinde Magna Curia, eiusque Fiscalis; sed etiam quando semotim nominantur, vt ipsemet Rex in litteris 25. Aprilis anni 1560. insertis in Prag. 2. de officiis ad Reg. Collat. vbi ita ait Rex inter officia sibi ad conferendum reseruata, *Los officios de Abogado Fiscal assi Patrimonial, como de las causas criminales.* Ecce primò ponit Patrimonialem, quod euidentissimè arguit, quod tam cum Tribunali coniunctim, quam seiunctim Fiscalem criminum debet præcedere.

Nam ex ordine scripturæ maioritas colligitur, 15 vt maior ille dicatur & consequenter præferendus, qui primò est à Principe nominatus ex latissimè in propria materia allegatis per Franch. *decis. 158. num.* 1. Fab. de Anna *cons. 40. num.* 12. Mastrill. *de Magistr. tom. 2. lib. 4. cap. 14. num. 48. & lib. 5. cap. 4. num.* 24. Menoch. *cons. 51. num.* 35. copiosè D. Regens Valenz. qui omnes cumulat *cons. 1. num. 67.* post Bened. *in cap. Raynutius, in vers. testamentum, il secondo, num. 17. de testam est tex. cùm glos. in l. qui soluendo, ff. de hared. instit glo. verb. prædicatorum*, & ibi DD. *in cap. quorundam, de electione in 6.* Quæ conclusio adeo est recepta, vt ex ea sola hic articulus posset decidi.

Secundo, ex dignitate Tribunalis hoc fundatur 16 assumptum; duo enim sunt verissima. Primum, quod Tribunal Regiæ Cameræ præcedit Tribunal M. C. V. Secundum, quod Aduocatus Regij Patrimonij quando incedit cum suo Tribunali præcedit Fiscalem M. C. V. cum suo Tribunali incedentem, ea ratione, quia est pars sui tribunalis, quod maius est, vt per D. de Pont. *in tract. de potest. Proreg. tit. 3. de elect. offic. §. 8. n.* 36. Hæc ratio militat tam quando incedit coniunctim cum suo Tribunali, quam quando incedit diuisim, semper enim pars est sui Tribunalis, & vti talis reputatur; ideò sicut coniunctus præcedit, ita seiunctus.

Patet istud duplici ratione. Prima & palpabili, 17 quia in cæteris paribus hoc videmus, nempe in capitibus, nam etiam sine Tribunalibus Locumtenens Regiæ Cameræ præcedit Regentem M. C. V. & Præsidentes illius Iudices istius, cur non idem esse debeat in Fiscalibus, qui & ipsi suorum Tribunalium partes sunt, & vnus inter Præsidentes Regiæ Cameræ sedet, alter Iudices M. C. V. ad dicta per Gars. *de nobil. glos. 3. num.* 10. Si enim omnes partes sunt Tribunalium, cur in partibus inferioribus diuersum ius statuendum est, quam in superioribus partibus, & mediis sit statutum, cùm non debeat eadem res diuerso iure censeri, *leg. cum qui, ff. de vsucap.*

Secundò, ratione hoc ostenditur inconuincibili; 18 nam

nam Fiscalis R. C. S. etiam quando à suo Tribunali est seiunctus habet prærogatiuas aliis Præsidentibus statutas, scilicet Togæ Porterij, Sessionis, & similium, quod oon alia ratione esse potest, nisi quia est de Tribunali Regiæ Cameræ, & ita appellatur quando salutatur, tractatur, honoratur. Si igitur etiam seiunctus vti pars illius Tribunalis tractatur, cur noo idem esse debebit etiam respectu ordinis præcedendi? Certè rationem non video diuersitatis. Pars etiam est eiusdem naturæ, sicut est totum, *l. quæ de tota 75. ff. de rei vend. l. Lutius, vbi glos. ff. de fundo instructo, l. grege, & seq.* vbi DD. *ff. de leg. 1.* cum aliis per Decian. *cons. 22. num. 10. lib. 1.* & per Mayner. *in l. in toto, num. 29 ff de reg. iur.*

19 Et denique regulare est, quod inter plures eiusdem dignitatis, & nominis præferuntur illi, qoi eam obtinent in maiori loco, ex not. *in cap. statutum de rescript. in 6.* per Innoc. *in cap. fraternitatem, in fine de donat.* cum aliis per Cassan. *in catalogo Gloriæ Mundi, part 5. consid. 47.* optime Bald. per illum tex. *in l. quilibet, C de decurion. lib. 10.* Port. Imol. *cons. 167. num. 29.* Tob. Non. *cons. 71. num. 33.* Bursat. *cons. 34. num. 28.* Menoch. *cons. 116. num. 20. lib. 1.* vnde cum in digniori loco, nempe in R. C. Cacacius exerceat munus Fiscalis, debet Mastrillo preferri, qui in loco inferiori, nempe in M. C. V. illud administrat.

20 Tertio, ex maiori administratione, certum est, qood maior & dignior est, qui maiorem habet administrationem, vt ex Hostiens. *in summa de maior. & obed. §. 1. in fine,* Dec. *cons. 160. vers. 7. ista,* Boer. *de auth. Magni Cons. num. 141.* & patet de Archidiacono, qui ob maiorem administrationé maior est Archipresbytero, quamois ille maior sit ordine, vt patet per Archid. & Gemin. *c. quamquam 3. q. 3.* cum

21 aliis per Felin. *in rubr. de maior. & obed.* Hæc autem videtur non intelligi de administratione homogenea, seu vniformi, quæ solùm in maiori, vel minori numero personarum, aut rerum consistit, nam forte in hoc attenderetur temporis prærogatiua, vt dicitur in Episcopis, quia antiquior, licet minorem habeat diœcesim, vel numerum subditorum, præfertur iuniori etiam amplioris diœcesis, vel diuitiarum Episcopo, vt *c. legimus 24. 93. distin.* Afflict. *in proœm. Constitut. Regni, quæst. 26. sub num. 3.* Decian. *cons. 19. num. 208. lib. 3. &* ita intelligendi sunt Natta *cons. 637. num. 47.* Menoch. *cons. 51. lib. 1.* post Portium, Imol. *cons. 117. num. 51. &* Gratian. *discept. Forens. c. 485. num. 37.* secus verò si administratio sit, heterogenea, vel difformis, tunc procedit assumptum illud, quod qui maiorem habet administrationem, idest circa plura in specie, vel plures prærogatiuas, seu potestates, ei quod pauciores habet, vel pauciora in specie administrat, præfertur.

22 Administratio autem Fiscalis Patrimonij maior est administratione Fiscalis criminum, dupliciter, nempe materialiter, & formaliter. Materaliter quia plura administrat. Formaliter quidem, quia pluribus modis administrat.

23 Et quo ad res administratas certum est, quod omne ius versatur, & vel ad personas pertinet, vel ad res vel actiones, vt inquit tex. *in §. fin. institut. de Iure natural. gent. vel ciuil.* Administratio Fiscalis M. C. est solum circa personas, quas cùm criminosæ sunt, ad pœnam postulat, in cuius consequentiam venit quandoque, sed rarissime, confiscatio bonorum. At administratio Fiscalis Patrimonij est circa personas, res, & actiones.

24 Circa personas qoidem. Primo circa illos, qui ordinariè sunt sub iurisdictione Regiæ Cameræ, sunt autem hi non pauci, omnes Regij Ministri pecuniarij, Perceptores, Thesaurarij, Collectores, Cõmissarij, & similes, omnes Arrendatores, & eorum substituti, omnes locati, vel fidati Regiæ Dohanæ menepecudum Apuleæ, omnes qui sunt de Tribunali Reg. Cam. eiusque iurisdictioni in criminalibus; hos omnes pro fisco ad pænam postulat fisci patronus Patrimonij: sic etiam contra eos, qui extraordinariè oon iure suo, sed propter aliqood crimen contra fiscum commissum efficiuntur de fisco Regiæ Cameræ, vt sunt, qoi dolosè fiscum fraudant, extrahentes, surripientes pecunias, vel res fiscales, falsitatem, vel dolum contra fiscum committentes; nam istorum punitionem instat fisci patronus Patrimonialis.

24 Circa res est etiam administratio Fiscalis Patrimonij; omne eoim quod est de Patrimonio Regis curat ne in eo aliquid Regi præiudicetur, vt rectè gubernetur, & disponatur. Quarum rerum nomine innumeræ continentur, fiscales functiones, ordinariæ, & extraordinariæ collationes, vectigalia, pedagia, donatiua, iurisdictiones, officia, releuia, adohæ, iura patronatus Ecclesiarum, excadentiæ, bona vacantia, Regalia, omnia flumina, nemora, viæ, castra, & innumera alia, in quibus omnibns cadit administratio Fiscalis Patrimonij, & in nihilo se impendit Fiscalis criminum, qui tantùm personas, vt dictum est, non res administrat.

25 Circa actiones etiam est nostri fiscalis administratio, tam ante ortum curando, vt rectè fisco oriantur; contra eum non oriantur, qood fit cautelis, quas adhibet in contractibus fiscalibus, vel aliis actibus: ortas verò pro fisco, vt rectè eas instituat; contra eum institutas excipiat.

26 Igitur si illius Fiscalis administratio est circa vnum tantum, nempe personas, huius autem circa tria, personas, & actiones; quis dubitat longe maiorem esse huius administrationem, & propterea illo esse maiorem, & ei præferendum.

27 Nam & ille præfertur cuius exercitium communius est, vt pluribus iuribus probat Boer. *de Auth. Magn. Cons. num. 147.* & qui amplius exercet munus, Otetus *disp. 20. num. 5.* & qui circa duo bona versatur, præfertur illi, qui versatur circa vnum bonum tantùm, *Auth. de consang. & vter. fratr. §. 1.* Signorol. *in tract. an Militem Doctor præcedat, num. 22.* & Bursat. *qui hos citat cons. 343. num. 22. lib. 4.* Si is, qui circa duo multo magis qoi circa tria bona versatur, & ea bona ad quæ ius omne refertur.

28 Confirmantur prædicta, quia etiam quoad personas criminosas, non omoes subsunt administrationi Fiscalis crimininum, quia nec Clerici, vel Ecclesiastici, nec D. Officiales, qui in criminalibus M. C. V. non subsunt, nec Milites in illis comprehenduntur: at in Regia Camera non ita, Ecclesiastici enim feuda tenent à Rege, cùm contra pro feudo agitur, vel ad illius amissionem in R. C. conueniuntur, etiam contra eos eius fiscalis patrocinatur; sic etiam contra Regis Ministros, qui in his, quæ tangunt interesse Regis nequeunt euitare Tribunal R. C. Vnde satis constat personas, quæ sunt sub administratione Fiscalis Patrimonij, pluris generis existere, scilicet Ecclesiesticas Seculares, Magistratus etiam, Supremos Milites, & similes quatenus de Regis interesse agitur, quia cum tunc sint, non obstantibus priuilegiis, de iurisdictione Regiæ Cameræ. Vel etiam agatur de Patrimonio Regis Aduocatus dicti Patrimonij pro illius tuitione erit contra illos Aduocatos, qood cùm non sit in Fiscali criminum, hic rectè dicitur inferior, cùm qui pluribus, & dignioribus præest, sit etiam dignior, *§. nos igitur, Auth. defensor. Ciuitatum.*

tatum, §. *generaliter*, vbi glos. *Authent. constit. qui de dignit.* Menoch. *cons.* 257. *num.* 75. Decianus *cons.* 19. *num.* 190. *lib.* 3. Gama *decis.* 1. *num.* 93. D. Valenzuel. *cons.* 1. *num.* 1. *num.* 61.

29 Vnde tanto dignior est Officialis, quanto digniori præest ait Boet. *de auctor. Magni Consilij, sub num.* 148. *ex leg.* 1. *Codic. de priuileg. cor. Vrbis Rom. leg.* 10. & Innoc. & Card. Alexand. quos citat. Patet ergo, quoad res administratas, tam genericè, quoad illa tria, quam specificè, quoad ipsas personas, & sic materialiter maiorem esse Fiscalis Patrimonij administrationem.

30 Quoad modum administrandi, & sic formaliter est etiam maior nostra administratio, quæ pluribus fit modis, nempè accusando in criminalibus, agendo in ciuilibus, vbi actor est fiscus; excipiendo vbi reus; inhærendo, vbi adiutor; assistendo, vbi interessatus; consulendo vbi contrahit, vel paciscitur. Præsens est visioni computorum, vt fiat, & rectè fiat, consultationibus R. C. ne fiscus damnificetur. Toti denique Patrimoniali administrationi, vt debito modo perficiatur, quæ varia multiplex est, & innumera. Fiscalis autem M. C. tantùm accusat, non agit, non excipit, non consulit, non dicetur, quæ omnia, & longe plura facit Fiscalis Patrimonij, ex quo non solum maior est sua administratio ex eo, quod pluribus modis administrat, & quanto maiora quis tractat, tanto ipse maior est, §. *de his verò de consecration. distinction.* 5. sed etiam præferendus est illi.

31 Quarto, ex maiori labore quia cuius maior est labor, maior est etiam prærogatiua, bonus text. *in leg. vnicuique* 7. *Cod. de proxim. sacros. scrin. & in leg.* 2. *Codic. de magistrat. offic. in leg. contra, Codic. de re militar. lib.* 12. Boet. *de auctorit. Magni Consil. numer.* 144. Menoch. *consil.* 784. *numer.* 3.

32 *lib.* 8. At quis non videt quantus sit labor fiscalis Patrimonij, ipse solus videt omnes processus ciuiles, & criminales vndecim Præsidentium: Computa viginti rationalium, vbi difficultates sunt: omnes consultationes, quæ in dies fiunt: omnes prouisiones in quibus agitur de fisci interesse: omnes liquidationes releuiorum: Contractus omnes fiscales, qui innumeri sunt: Curat solutiones fieri: Tot iunctis iurisdictionibus significatoriarum, extractionum, fraudium assistit, vt vere labor sit intoleratabilis, & nunc fiscalis M.C. qui tantùm vni criminum punitioni instat, in quo magis clamoribus certatur, quam iuribus (Videatur omnino Grammaticus *decis.* 9. *in fine*,) vult primum, & nobiliorem locum tenere?

33 Quinto ex nobiliori fine, quia ille est præferendus qui ad finem nobiliorem ordinatur, ità optimè ex D. Thom. & aliis, Bursat. *cons.* 343. *à num.*

34 11. *lib.* 4. Patet hoc multipliciter. Primò in dignitate, & potestate Ecclesiastica, quæ ideò præfertur dignitati, & potestati seculari, quia hæc ad finem tantùm naturalem, nempe bonorum huius seculi, illa vero ad finem supernaturalem ordinatur, nempè beatitudinem cælestem, *cap. solit. de maior. & obed.* P. Suarez *de legib. lib.* 4. *cap.* 8. *num.* 1. Card. à Turrecremata *in cap. duo sunt* 96. *distin. art.* 2. *sub num.* 2. *versicul. quinto potestas*, optimè P. Molina *de iustitia tom.* 1. *tract.* 2. *disput.* 21. *col.* 2. *fol.*

35 98. *vers. cùm vero homo.* Secundò, in scientiis, quarum illa dignior est cæteris, quæ digniorem respicit finem, vt ex Arist. 1. *de Anima*, docet Turrecremata *in proœm. decret. sub numer.* 16. vbi ex nobiliori fine dicit Sacram Theologiam esse omnibus aliis scientiis eminentiorem, & ex eadem ratione, quia digniorem finem intendit, Iuris Canonici scientiam præfetri scientiæ Iuris Ciuilis.

36 Tertiò hoc patet in Religionibus, quarum illa dicitur dignior, cuius finis est nobilior, ex quo suam dignitatem, & nobilitatem metiuntur ex fine, vt optimè docet D. Thom. 2. 2. *quæst.* 188. *articul.* 6. *in cap.* & P. Suarez *de Religion. tom.* 4. *lib. primo corp. septimo, numer.* 31. late de his Bursat. *dict. consil.* 343. *numer.* 11. *ad numer.* 15. *lib.* 4.

37 Finem autem Fiscalis Patrimonij nobiliorem esse, & digniorem fine, quem sequitur Fiscalis M. C. V. non magno labore ostenditur; quia cùm duplex sit finis, nempe cuius gratia operatur, qui dicitur finis proximus, & est illud, quod proximè intendit agens efficere, & finis cui seu remotus, nempe illud propter quod finis, cui efficitur. Hic autem duplex est, vltimus, scilicet ille ad quem omnia ordinantur, ipse verò ad alium finem non ordinatur, & hic finis habet rationem optimi. Et finis non vltimus, nempe illud propter quod aliquid fit; tamen ipsum ad finem alium, & præcipue ad vltimum finem ordinatur, vt colligitur ex dictis nouissimè per Petr. Suarez *tom.* 1. *Metaph. disputat.* 23. *sect.* 2. & Petr. Runium *lib.* 2. *phisol. tract.* 5. *quæst.* 59. *num.* 41. *lib.* 6. Et

38 quidem finis vltimus vnicus tantùm est in vnoquoque rerum ordine, & signanter in Republica, vel Regno (loquor autem de fine naturali, vt infra dicam) Non vltimus verò (quia media sunt ad assequendum finem vltimum) poterit esse multiplex, & varius, vt ex prædictorum Patrum dictis, & D. Thom. pluribus in locis colligi-

39 tur. In Republica, vel Regno vltimus finis naturalis illorum, est societatis humani generis conseruatio; cum enim homo tam quoad ea quæ animum informant, quam quoad illa quibus corpus indiget, non possit sibi soli sufficere, vt alter alterum adiuuet, humanæ societates institutæ sunt, vt mutuò homines semetipsos iuuent,

40 foueant, atque defendant, & quidem plurimæ societates ad hoc inuentæ. Prima plurium personarum, & hæc est domus sub vno patrefamilias. Secunda plurium familiarum sub vno Rectore, & hæc dicitur Ciuitas. Tertia plurium Ciuitatum sub vno Præside, & hæc vocatur Prouincia. Quarta, plurium Prouinciarum sub vno Principe, & hæc Regnum appellatur. In quibus

41 necessarium est caput vnum, cum potestate præesse, qui societatem contineat, homines regat, procuret vtilia, noxia auertat, eo quod ista destruant societatem, illa conseruent, quæ potestas summa in principe residet, cui præcipuum munus homines regendi datum est, vnde meritò Rex appellatur.

42 Duo igitur facienda sunt Regi, si illam demandatam multiplicem hominum societatem in vno Regno seruare velit, nempe tueri eam ab hostibus, & vtilia, quæ sunt hominibus procurare. Videatur Dom. Cardinal. Bellarmin. *controuersiarum tom.* 2. *controuersia* 1. *lib.* 3. *de laicis cap.* 5.

43 Hostes, vel sunt externi, & istis resistitur bello, quod committitur militibus, armis, tormentis, cæteroque bellico apparatu, necnon Turribus, Castris, Arcibus, Munitionibus: vel hostes sunt interni, & isti sunt mali ciues, qui delictis pacem publicam perturbant, alios lædunt, societati officiunt, destruunt genus humanum. Vtilia vero mul-

44 tipliciter à Principe efficiuntur. Primò, diiudicandis litibus reddens vnicuique quod suum est. Secundò,

cundò, procurando annonam, vt alantur subditi, & viuant. Tertiò, fulciendis ciuibus, vnde vel vitæ subsidia, vel etiam voluptates animorum hauriantur. Quartò, docendis disciplinis, quibus subditorum animi ad bene, beatéque viuendum informentur. Quintò, iis sternendis, pontibus erigendis, vnde 45 tutum subditis iter agere liceat. Omnia autem hæc à Principe ad vnum finem ordinantur, nempe ad conseruandam eam hominum vnionem sibi commissam, & pro humani generis conseruatione institutam. Vt verò hæc omnia effici possint; duo Principi sunt necessaria, 46 Ministri, qui ea procurent, cùm vnus Princeps ea omnia solus explere nequeat, & pecuniæ, quibus Militibus, Ministris, Professoribus, stipendia, cæteræque impensæ circa publica bona, & Principis personam, & familiam cum dignitate tuendam erogentur, vt per Cassan. *Catalogo Gloriæ mundi, part. septima, considerat.* 15. Igitur erunt Principi necessaria ad Rempublicam tuendam potestas, auctoritas, ministri, milites, sed potissimùm pecuniæ, quibus illa quatuor comparantur. Ideo concessa Regibus tributa, indicta super indicta, vectigalia, pedagia, confiscationes, quibus ditatum Ærarium necessariis pro Republica sumptibus sufficiat. Quibus constitutis videa-47 mus circa ista, quæ ad vltimum finem Reipublicæ naturalem diriguntur, quodnam sit munus vtriusque Fiscalis, nam ille cuius munus magis ducit ad bonum commune, ad conseruandam Rempublicam, & societatem hominum continendam eo quia magis vltimo fini accedit, nobiliorem finem habebit, ideò erit consequenter nobilius ministerium. Cùm enim finis habeat rationem optimi ex pluribus finibus, qui ad vltimum tendunt, ille potior erit, & dignior, qui magis finem vltimum attingit, eo 48 quia magis ad optimum accedit.

Et quidem munus Fiscalis M. C. V. id tantum est postulare criminosos, qui interni sunt hostes, ad pœnam, & sic in vna hac parte tantum tueri Rempublicam, ne mali, & criminosi ciues in ea tolerentur in quo solo non consistit illius conseruatio, licet sine eo non conseruetur.

Munus verò Fiscalis Patrimonij duplex est, Regiam auctoritatem tueri, vt per Bouadill. 49 *pol. lege secunda, capit.* 19. *numero. quarto.* Item pro Regiis opibus, ac Regio Patrimonio postulare, vt sartum tectum conseruetur instare, à direptionibus vindicare, ab inuasoribus tueri, agendo eripere, tuendo præcipere, curando seruare. At si ex conseruatione Patrimonij soluuntur Militibus, Ministris, Appa-50 ritoribus, Professoribus stipendia, omniaque illa fiant, quibus conseruatur, augetur, ornatur Respublica, tuetur ab hostibus, purgatur à ciuibus, leuatur à litibus, fulcitur ab oneribus, sustentatur à mercibus. Quis dubitare potest munùs Fiscalis Patrimonial[illegible] eiusque finem latiùs, amplius, propriùs contingere, & comprehendere finem vltimum, & vniuersalem Reipublicæ, nempe conseruationem hominum illius societatis, quàm finem illum particularem, & restrictum Fiscalis criminum, & proinde cum huius munus inferius sit, & ignobilibus munere Fiscalis Patrimonialis, sine dubio homo, qui nobilius exercet munus, nobiliori fini destinatum, erit homini exercenti non ita dignum, & nobile præferendus.

Sextò ex necessitate officij, præferendus vti-51 dignior ille est, cuius officium est magis Reipublicæ necessarium: cum enim ex illius necessitate magis conducit ad finem, nempe humanæ societatis conseruationem, ideò magis dignum esse censetur. Id enim erit magis necessarium, quod magis conseruat, & finem attingit. Nam illud medium dicitur esse magis necessarium, quod propiùs, & rectiùs ducit ad finem. Quo argumenti genere vtuntur Sign. *de Homod. in tract. virum præced. debet Doctor, vel Miles, n.* 40. *& ibi* Bologn. *numero* 85. dum ex eo, quod Miles, vel Doctor est 52 magis mundo necessarius ad rectè, & secundum rationem viuendum, illius dignitatem, & prælationem concludunt. At quod officium Fiscalis Patrimonij sit Reipublicæ magis necessarium, quàm illud Fiscalis criminum, conuincitur. Primo ex dictis in proximo argumento; nam si officium Fiscalis Patrimonij est circa illius conseruationem, & augmentum, vnde pecuniæ comparantur, quibus stipendia Militibus, & Ministris soluuntur, vnde Respublica conseruatur: profectò magis erit necessarium, quam illud Fiscalis criminum officium, quod tantum iuuat ad arcendos internos hostes, nempe delinquentes ciues, quibus interiùs Respublica labefactatur.

Secundò, quia certum est, vt fisci contra-53 ctus ritè fiant fiscalem Aduocatum cautelas ordinare, vt fiscales causæ expediri possint Aduocatum fisci partes Actoris, vel Rei sustinere, sine quo, siue agat fiscus, siue conueniatur iudicium legitimè nequit consistere, *capite forus, extrau. de verb. sign.* Non ita criminales causæ, in quarum paucissimis ad instantiam fisci proceditur, nam vel accusator, vel delator, vel querelans implorat partes actoris, etiam fisco vel tacente, vel absente.

Septimò ex absurdo euitando, nisi præfe-54 rendum Aduocatum Patrimonij diceretur, absurdum non leue inde consurgeret, quod omnino debet euitari, *lege non absurdum, ff. de bonis libert.* Franch. *decision* 107. *numero quinto.* Monach. *decis. Bonon. vndecima, numero sexagesimo quinto.* Absurdum autem illud esset quia si Fiscalis criminum præcederet Fiscalem Patrimonij, consequenter sequeretur, quod Iudices M. C. V. siue Ciuiles, siue Criminales, etiam Fiscalem Patrimonij præcedere deberent: at hoc esset absurdissimum. Consequentia patet, quia quilibet Iudex siue Criminalis, siue etiam Ciuilis M. C. V. præcedit Fiscalem criminum, vnde fortiùs præcederet Fiscalem Patrimonij, quia Fiscalem criminum præcederet, ex regula *si vinco vincentem te, ergo fortius vinco te, lege de accessionibus, digestis, de diuers. & temporal. præscript, lege æquissimum, digestis, ad Tertullian. Couarru. var. libro primo, cap. septimo, numer. tertio,* Castill. *lib.* 3. *quotidian. cap.* 30. *per tot.*

Antecedens verò, quod absurdum esset Iu-55 dices M. C. V. præcedere Fiscalem Patrimonij patet. Primò, quia Fiscalis Patrimonij eligitur immediatè ab ipso Rege, qui ei priuilegium tribuit. Iudices autem M. C. eliguntur non à Rege, sed à Prorege; at ille præcedere debet, qui à maiori, & digniori obtinuit officium, vel dignitatem, *capite per tuas, de maior. & obed.* vbi Card. Butr. & Anchar. Felin. *in rubr. numero quarto, eodem titul.* Abb. *numero nono, in capite postulasti, de concess. praben.* Ias. *in lege*

ge

56 *go si quis mai.n.*31.*C.de transf.*aliose itant Gr.*discept. forens.lib.*1.*disput.*485.*n.*54.& D. Regens Valenz. *cons.* 1.*nu.* 16. Vnde ordinatus à Papa vti à maiore, cæteros præcedit, ex not. *dict. capite per tuas*, & per Hyppolitum Rimin. *in rubr. numer.* 17. *digestis, de offic.eius*, & argumentatur Signor. *vbi supra numer.* 33. & Decian. *cons.* 19. *numer.* a 14.*libr.* 3. Natt. *cons.*927. *num.* 14.& 41. Bursat. *cons.*443.*n.* 10.*lib.*4. & in puncto Cassan.*p.*7.*c.*39.

57 Secundò, quia Fiscalis Patrimonij est minister vita durante, at Iudices M. C. V. sunt annale, vel biennales, & Officialis perpetuus est temporali præferendus, vt ex Socc. Anchar. Felin. Boër.*de ordine graduum vtriusque fori,nu.* 21.& aliis ait Menoch.*in cons.*50.*n.*17.*lib.*1.*& cons.* 302. *nu.*35. *lib.* 4. & Martin. Laudens. *de dignit.q.*32.

58 Tertiò, quia Fiscalis Patrimonij meliora habet stipendia, nempe annuos due. sexcentum, vltra alia sibi concessa, quæ ascendunt ad alios annuos quadringentum. Iudices M. C. singuli tantùm annuos quadringentum pro stipendio accipiunt. At debet præcedere, qui maiora stipendia obtinet *l.* 2. *C.de offic. Magistr. officio, l.*1. *C. de agend.in reb. lib.* 11. Doct. *in in leg. cum quid,ff.si cert. pet.* vbi Alex. *num.*8. Ias.*num.*15.*in prima lect.num.*19. *& in cap. Clerici, num.* 10. *de iudic.* Boër. *de auct. Magni Cons.num.*9. Natta *cons.* 638. *num.* 12. Menoch. qui hos omnes citat *cons.*784.*num.*2.*lib.*8.

59 Ex prædictictis iam constitutis facilè erit respondere adductis pro Aduersario.

60 Ad primum dico, verum est priorem tempore ad officium vocatum alios præcedere debere, si tamen officia eiusdem sunt ordinis, & quantitatis, vel ministerij, vt puta in duobus Regiis Consiliariis, vel Præsidentibus R. C. S. nou autem si diuersi sint ordinis, & ministerij; nam tunc qui dignioris est ordinis, seu ministerij, licet postea sit creatus, alium præcedit, prout videmus, quod

61 Regens posteà factus, Consiliarium primo creatum præcedit, & Consiliarius præsidentem R. C. ante decoratum, ea ratione, quia officiũ & ministeriũ Regentis dignius est ministerio Consiliarij, & munus huius est altius, veldigoius munere Præsi-

62 dẽtis R.C. Quinimmò in ipsa M.C.V. videmus Iudices Criminales postea assumptos anteferri Iudicibus M.C.V. in Ciuilibus, licèt eiusdem M.C. omnes sint Iudices, vt per D. Tap.*dec. Collater.* 21.*sub n.* 9. *vers. octauus casus*, quod ea tantùm ratione est, quia licèt omnes sint eiusdem M. C. V. Iudices, diuersum tamen est eorum ministerium, quia dignius & vtilius est; nam criminibus puniendis destinatum est illo quod litibus dijudicandis dignius; ideo Iudex illud obtinens præfertur; Si illud est in Iudicibus eiusdem Tribunalis, in quibus tantùm variatur ministerium, multò fortius in Officialibus, quorum varium est in separatis, & diuersis Tribunalibus, prout sunt duo Aduocati Fiscales Patrimonij, & Criminum, quorum seiuncta sunt ministeria, & Tribunalia; Non enim de illis potest intelligi text. *in lege binos, C.de Aduocat. diuersorum Iudiciorum*, quia loquitur de duobus Fiscalibus eiusdem ministerij, & apud eundem Iudicem, nempe Præfectum Prætorio, quod est de mente Doctro. ibi, & sentit. Gutier.*de offic.dom. Augustæ, lib* 3. *cap.* 2.*§. duos autem, fol.mihi* 112. Vnde in diuersitate ministerij, & Tribunalium ordo temporis non est in præsenti casu attendendus.

63 Ad secundum eodem modo respondetur valere quidem argumentum inter illos, qui ad eiusdem ministerij munus, & in eodem Tribunali vocati sunt, nam rectè quidẽ inter eos ille est præferendus, qui alia prius officia obtinuit: secus autem si diuersa sunt ministeria, multò magis si diuersa sint Tribunalia. Quis enim vnquam dicit, si ille, qui Auditor fuit in aliqua Prouincia, vel etiam olim Iudex in M. C. V. Iterum assumatur ad idem Iudicis in M. C. V. officium, simplex verò Aduocatus, etiam post ipsum ad munus Regij Consiliarij, vel Præsidentis in R. C. S. hunc illi postponi, eò, quia ille prius Regios gesserit Magistratus? cum non hoc, sed loci, vel ministerij dignitas sit attendenda: sic cum nobilius sit munus Fiscalis Patrimonij, & in digniori Tribunali, exercitium non est attendendum, quod prius ille alia habuerit officia.

64 Ad tertium respondetur dupliciter. Primò, quod dato, & non concesso, quod Fiscali Criminum competerent duæ illæ prærogatiuæ, scilicet Missæ, & Salarij; non tamen ex hoc infertur, vel illum esse vnum ex Regiis Consiliariis, vel omnes prærogatiuas Regij Consiliarij ei esse con-

65 cessas. Patet primò, quia priuilegia maxime in præiudicium tertij sunt strictissimè interpretanda, *l. si quando* 33. *in principio, C.de inoff. test.* not. Archidiac. *cap.* 16. *quæst.* 1. Nec debent ad aliud extendi, quàm ad ea, quæ continentur in ipsis, maximè in præiudicium tertij, *cap parentibus* 10. *extr. de priu.l.*1.*§.merito,ff ne quid in loco pub. l. nec auus, C.de emancipa.libert.* Bar.*in l.*1.*n.*21.*C.de sacros.Eccl.* & *in l.impuberi* 41.*nu.*2.*ff.de admin.tut.c.ex tuarum, de auct. & vsu pallij, c.olim, de verb.sig.c cum dilecti, de donat.* vbi Innoc. Hypol. de Marsil *sing.*485. Mising.*cent.*4.*obs.*8.*n.*6. Ozasc.*dec.*90. *n.*11. vnde ille duæ prærogatiuæ ei concessæ non officiunt Fiscali Patrimonij, vt ex hoc effectus sit illo dignior, eique veniat præferendus.

66 Secundò patet, quia concesso aliquo priuilegio, non propterea concessa alia intelliguntur ab eo separata, & diuersa, & in quibus ratio est diuersa; Dec.*in l.non debet* 21.*in fine,ff.de reg.iur.* Surd. *dec.* 268.*n.*24.bene *cons.*453.*n.*6.*l.*3.*ex tex.* vbi Bald.*&* Cuman.*in l.Tribunus,ff.de milit.test.* Bece.*cons.*55.*n.*

67 12.*lib.*1. Rol.*cons.*61.*nu.*19.*l.* 3. Tertiò, illud patet experientia palpabili, quia licet Fiscalis M.C. habeat illas prærogatiuas Regij Consiliarij, adhuc tamen est vltimus post omnes Iudices M. C. V. tam Criminales, quam Ciuiles, vltimus sedet, vltimus incedit, & hoc tam in M.C. quam in S.C. cuius vult haberi Reg. Consiliarius. Itaque vel omnes Iudices M.C. erunt Regij Consiliarij, vel Fiscalis M.C. Reg. Consiliarius erit inferior Iudicibus non Regiis Consiliatiis, vel ad euitanda hæc tam absurda, nec ipse erit Reg. Consiliarius, nec Regiis Consiliariis exæquandus, nisi tantùm in concessis.

68 Confirmatur; nam illi, qui verè sunt Regij Consiliarij in M.C. cæteros Iudices etiã antiquiores præcedunt, ergo Fiscalis, qui illos non præcedit non est, nec habetur pro Regio Consiliario: vanitas verè hæc est, & vanitatum vanitas.

69 Respondetur secundò quoad primam prærogatiuã, quod [illegible] ipso, & duobus Regiis Cõsiliaris celebratur Missa in S.C. sicut celebratur quando tres adsunt Consiliarij, quod non ex hoc voluit, vel potuit S.C. eum Reg. Consiliarium efficere, vel in cunctis prærogatiuam Reg. Consiliari ei tribuere: potuit solum Sacr. Consil. in eo actu celebrationes Missæ vsu introducere, vt cum Fiscali illo, & duobus Consiliariis celebretur, sicut eum tribus Consiliaris solet celebrari, at non proindè voluit, vt ex hoc ille haberetur in cunctis vt Consiliarius, quod & si voluisset ad ea tantùm se extenderet, vbi potestas

testas S. R. C. se extendit, non ad ea, quæ ultra eius potestatem sunt, prout esset decernere præcedentiam, vel digniorem locum inter illum, & Fiscalem Regij Patrimonij, qui non est S.R.C. subiectus, & nihil cum eo habet commune, qui vti non subdito, non potuit S. R. C. præiudicare: sicut vt verum fateamur, nec vnquam tantum Tribunal, nec de hoc cogitauit.

70 Quoad secundam prærogatiuam salarij à Collaterali Consilio ei aucti ad duc. mille annuos ad instar salarij Regiorum Consiliariorum, omni qua decet reuerentia.

71 Dico primò, quod vel illud fecit Collaterale augendo, vel declarando. Augendo obstat tex. expressus *in leg. vnica, C. de praeben. salar. lib.* 10. vbi augmentum salarij fit à solo Principe, & si à D. nostro Rege, & ibi Bar. Bald. & alij. Quod procedit: etiam in habente liberam admittendi facultatem vt post Bal. *cons.* 264. *lib.* 3. Affl. *in cap.* 1. *sub n.* 11. *vers. item habet, ex quibus caus. feud. amitt.* tradit Menoch. *de arbitr. iud. cent.* 1. *quæst.* 46. *num.* 1. Et quod augmentum salarij prius ab ipso Rege peti debet, post Lopez *de contr. lib.* 1. *cap.* 6. & *cap.* 23. Molin. *de iustit. disp.* 83. Rebuff. *tom.... const. Gal. tit. de salar.* tradit Menoch. *dict. tract. de arbit. libro secundo cent.* 6. *casu* 514. *numero* 11. *in fin.* Vel declarando,

72 & nec item. Quia tantùm ad D. Regem spectabat declarare summ priuilegium, quousque ad annuos duc. mille auxit salarium Regiorum Consiliariorum, vt ex tex. *in capit. ex parte* 23. *de verb. signif.* tradit Tepat. *variar. tomo* 1. *titul.* 55. *capit.* 4. *ver.* 5.

73 3. Præterea hæc declaratio, & interpretatio facta à Collaterali non potuit præiudicium facere Fiscali Patrimonij absenti, non citato, & ignoranti, ex dictis per Felyn. per eum tex. *in cap. cum venissent, sub*

74 *numero* 1. *vers. quantò dicit, de Iudic.* Et nisi talis prouisio Collateralis a Rege fuerit confirmata (quod fortè nunquam erit) nec tutum erit illi hoc salarij augmentum percipere.

75 Denique quid plura? An post hoc augmentum in omnibus Mastrillus vti Regius Consiliarius habitus fuit? Hoc non videmus in omnibus, non vt talis, sed vti M.C.V. Fisci Patronus habetur, tractatur, sedet, incedit, loquitur, dicitur, scribitur, nunquam Rex, nunquam Prorex, nunquam ipsummet Collaterale habuit, vocauit, tractauit vt Consiliarium: vnde hoc illi in mentem venit, Consiliarium dici, haberi, credi; vnde, si ex augmento salarij nullum aliud Regij Consiliarij priuilegium, ac dignitatem est consequutus, nunc istam contendere, vt propter id vti Regius Consiliarius, vel eius ad instar Fiscalem Patrimonij antecedat? Salua pace iterum dico, hoc vanitas est vanitatum.

76 Ad quartum respondeo ex eodem Mastrillo in loco ex aduerso citato, quod ibi adest M.R.C. quæ caput, & primum omnium aliorum Tribunalium, in quo præter Præsidem sex Iudices in duabus Aulis resident, qui Regij Consiliarij nuncupantur, quorum tres ciuilibus, alij tres criminalibus causis iudicandis præsunt, & ibi residet Fiscalis criminum, vt *eodem cap.* 8. *lib.* 5. *num.* 43. 44. 62. *vers. Iudices,* & 63. Fiscalis Patrimonij residet in Tribunali Patrimonij, vt idem Mastrillus *capit.* 9. *num.* 12. *lib.* 5. Quod Patrimonij Tribunal est post Tribunal M.R.C. vt innuit *in princ. dict. capit.* 9. ideò ille Fiscalis criminum, quia in digniori Tribunalis loco M.R.C. residet, præfertur Fiscali Patrimonij, qui in Tribunali Patrimonij, quod minus est dignitate M.R.C. munus implet, esse autem M. R. C. cæteris Tribunalibus digniorem etiam Tribunali Sacræ Regiæ conscientiæ, non obstante, quod à M. R. C.

D. Reg. de Marinis Allegat. collect.

ad hoc appelletur, & Iudices M. R. C. præcedere Iudices S.R. Conscientiæ, tradit idem Mastrill. *dict. libro* 5. *capit.* 10. *à numero* 9. & *numero* 17. Hinc non 77 solum respondetur, sed retorquemus argumentum, si enim Fiscalis criminum in Regno Siciliæ, quia in M. R. C. digniori Tribunali residet, præcedit Fiscalem Patrimonij, qui in Tribunali Patrimonij, qui minoris est dignitatis sedet, ergo in Regno Neapolitano Fiscalis Patrimonij, qui est in R. C. S. præcedere debet Fiscalem criminum qui in M. C. V. quia hoc Tribunal inferioris est dignitatis, & præeminentiæ, quam R.C.S.

Accedit, quod stantibus maxime tot rationibus 78 à me supra adductis pro Fiscali Patrimonij, durum esse ex vsu Regni Siciliæ arguere ad regulandum, & decidendum controuersias inter Officiales Regni Neapolitani, tantò magis, quia non solùm Regnum illud magnitudine, & dignitate Regno Nea- 79 politano par non est: sed quod magis ad rem in eo Regno, quando vnus Fiscalis est absens, vel impeditus ab altero Fiscali eius munus exercetur ex particulari illius Regni ordinatione, vt idem Mastrill. *dict. capit.* 8. *num.* 68. Quod non est in Regno hoc Neapolitano, vbi nunquam vno Fiscalium impedito, per alium Fiscalem eius munus impletur, sed solet a Prorege destinari, qui pro absente, vt Regi patrocinium præstet; ita vt in Regno vnum officium a duobus exercitum, in hoc autem distinctè duo officia a duobus personis esse exercita videantur, meritò ex diuersis nequit fieri illatio.

Ad quintum respondeo ex eodem Cassaneo *dict.* 80 *loco,* colligi rationem cur in Regno Franciæ Aduocati Fiscales in Camera Computorum extra locum suæ Præfecturæ non debent præcedere Aduocatos Fiscales Præsidatuum, nempe quia Fiscales illi Computorum nulla, aut modica habent stipendia; & ipse *supra eadem parte* 7. *consid.* 39. *ver. item Aduocati Fiscales,* dixerat præferendum eum, qui maiora habet stipendia, *leg. nemo, C. de offic. Magistri offic.* glos. pen. per eum tex. *in cap. si officij* 59. *distin.* Hoc de Fiscali Patrimonij in hoc Regno dici non potest qui habet pro salario non solum annuos duc. sexcentum, sed sportulas ex Arrendamentis, & venditione officiorum, quæ ascendunt, vna cum aliis, quæ a Regia Curia ei soluuntur ad alios annuos duc. 400. ita vt vel maius est salarium, eo quòd ille absque augmento percipit Fiscalis criminum, quod tantum est annuorum duc. sexcentum, vel si cum augmento consideretur, illo non est inferius.

Ad sextum respondeo potuisse Surgentio fortè 81 credi si specialiter vbi, à quibus, quo tempore, inter quos iudicatum tradidisset, at cùm simpliciter iudicatum dicat, & nihil amplius proferat, potest fides esse apud Auctorem: eò magis, quia facta diligenti perquisitione per D. Ducem Cayuana Regni Secretarium in antecessorum notis, nulla talis decisio potuit reperiri. Vnde nec Doctori attestanti de con- 82 suetudine secundum veriorem sententiam creditur, maximè quando verisimiliter ab eo sciri non potest, vt per Alex. *in l. post dotem. in fine, solut. matrim.* Dec. *cons.* 268. *in fine,* Menoch. *de arbitr. casu* 390. *num.* 94. Neuizan. *cons.* 45. *n.* 7. Purpur. *in leg.* 134. *ff. si cert. petat.* & in puncto. Nec glossæ dicenti Papam ita, vel ita declarasse erit credendum, nisi de declaratione appareat, vt Geminian. *cons.* 85. *sub numero* 18. & 23. docuit Card. Tusch. *tom.* 2. *liter. D. conclus.* 558. *num.* 2. Pariter respondetur. D. Tassonio 83 de consuetudine præcedendi attestanti, qui nec explicauit quando, & inter quos id actum fuerit, quo loco, & quomodo: & verè credo illum nihil certi in hoc attestari posse, & si pluries in R.C. fuerint

Fiſci Aduocati Doctores, qui non erant Regi C[on]ſiliarij, & poſt Fiſcalem M. C. V. ad munus patrocinandi aſſumpti, vt de Marra electo longe poſt Laurentium de Franchis Fiſcalem criminum patet: & cum Taſſonis tempore hic caſus nunquam (quod ſciam) ſucceſſerit, arbitror potius ex auditis, quam viſis illum ita ſcripſiſſe.

84 Ad ſeptimum reſpondeo, quod dicat Mutius Surgentius quis ei reuelauit Antonium Orificium elegiſſe munus Patroni fiſcalis in M. C. vti dignius. Ipſe Surgentius, qui longè poſt illud munus obtinuit, ſibi ipſi demulcens de ſuo illud addidit; nam ſi dignius erat, ſemper Fiſcalis ille præcederet, vt in Regno Siciliæ teſtatur Maſtrillus, vbi ſupra, ſiue poſteà, ſiue antea fuerit electus, cuius contrarium experimur. Nec electio D. Orificij, eſto facta ob eam cauſam fuiſſet, potuit ei muneri maiorem dignitatem conferre, quam non ex electione, vel opinione Orificij, ſed rationibus iam ſupra expreſſis metiri debemus.

85 Ad vltimum, eſto fides illa adeſſet, quod non credo, quæ nec vſque modo apparet, quod atteſtatio nō Regij Vicerij, ſed vnius Porterij iam mortui, nullo cum iuramento, & iuſſu Superioris præcedente, Maſtrillo prodeſſe poteſt? *ad tex. in l. teſtium C. de* 86 *teſtib.* Quod ſi hiſce fidibus, vel atteſtationibus lis diiudicanda eſt, adeſt contraria fides alterius ſenioris Porterij, iam viuentis, cui vti à viuente facta, & magis rationi conſentanea, potiùs eſſet credendum.

87 Ex quibus in cauſa propria (venia longiori ſtylo concedatur) demonſtraſſe exiſtimat Cacacius Patrimonialem fiſci Aduocatum etiam poſteà aſſumptum ſemper criminum Fiſci patrono præferendum.

Io. Camillus Cacacius Regij Patrimonij Fiſcalis Aduocatus pro ſeipſo, eiuſque muneris præſtantia.

SVMMARIVM.

1 *Indultus anni 1629. explicatur.*

2 *Verba indultus, de quibus agitur.*

3 *Controuerſia, de qua agitur, diuiditur in tres partes, vſque ad num. 5.*

6 *Proprietas verborum eſt ſemper conſideranda.*

7 *Cautionis nomen ſecuritatem ſignificat, verbum eſt analogum, interdum pro nuda promiſſione, interdum pro ſtipulatione, interdum pro iuramento, vſque ad num. 17.*

18 *Cautionis verborum cum adiuncto interdum fideiuſſores comprehendit, interdum pignora, interdum ſequeſtrum, vſque ad num. 22.*

23 *Cautiones idoneæ, quæ ſint, quid materialiter, vel formaliter accepta, vſque ad num. 27.*

28 *Cautiones omnes ſub indultu prædictu an comprehendantur, vſque ad numero 28.*

29 *Verba legis, vel ſtatuti ſecundum propriam ſignificationem intelligantur.*

30 *Indultus pœnas pecuniarius qualiter, & quando comprehendere intelliguntur, vſque num. 33.*

34 *Indultus de quo ſupra, cur illos caſus exceperit.*

35 *Pœna pecuniaria quando, & qualiter dicatur fiſco quæſita, vſque ad numero 40.*

42 *Sequeſtrum, & bona qualiter, & quando ab indultu, de quo ſupra excuſantur, n. 44. 46. 47. & 48.*

43 *Sequeſtrum non producit hypothecam, vſque ad num. 44.*

45 *Indultus de quo ſupra, qualiter cautiones factas per apochas comprehendat, vſque ad num. 48.*

49 *Sententia condemnatoria pœnæ quando requiratur in eis num. 50. 51. 52. 53. 54. 55. 56. 57. 58. & 59.*

60 *Obiecta, & argumenta plura contra concluſionem, de qua ſupra afferuntur, & diluuntur, vſque ad num. 73.*

74 *Extractionis prohibitio quomodo, & qualiter cenſeatur facta, quibus caſibus conſideretur, vſque ad num. 75.*

76 *Incepta ab Indultu quando dicantur excluſa, vel comprehenſa, vſque ad numer. 81.*

81 *Fiſcus quibus vtatur cautelis pro euadendis extractionibus.*

ARGVMENTVM.

Inquiſiti de extractione rerum, extra Regnum Neapolis à Regiis Bannis extrahi prohibitarum, contigit, vt plurimùm in promugaltione generalis Indultus dubitari, an illus beneficio gaudeant: & de pluribus admateriam pertinentibus.

ALLEGATIO LXXXVI.

1 CONCESSIT Catholicus Dominus noſter Rex anno 1629. ob natiuitatem Sereniſſimi Principis ſui primogeniti, generalem criminum, & pœnarum abſolutionem, & indulgentiam, in qua inter alia hæc verba leguntur:

2 *Motu proprio decernimus, ſtatuimus, & mandamus omnes, & ſingulos in dicto noſtro Citerioris Siciliæ Regno, tam nobis ſubiectos, quam extraneos, qui de quibuſcumque delictis, ac criminibus ab hodierna die retrofactis, vel commiſſis, delati, accuſati, vel inditati fuerint, etiam ſi confeſſi, & conuicti ſint, ſiue proceſſus ipſi adhuc cœpti nō ſint, ſiue adhuc pendeant, ſiue iā condēnatio ſequuta fuerit, & ſiue rei in carceribus, ſiue ſub fideiuſſione*

fideiussione extra carceres commorentur, siue in iudicio adhuc non comparuerint, & siue in contumacia bannisi, aut condemnati, aut arbitrio nostro, vel Proregum nostrorum, aut aliter certo tempore, aut perpetuò relegati, aut in exilium missi fuerint, siue etiam deportationis sententiam passi fuerint à quacumque pœna, non modo corporali, sed etiam multa, vel condemnatione pecuniaria, vel bonorum confiscatione, quæ ad nostrum Regium Fiscum præfati nostri Citerioris Siciliæ Regni spectaret, dummodo pœna, vel multa, vel condemnatio realiter exacta, incorperata, assignata, acceptata, vel composita non sit, aut aliter Fisco nostro pro ea cautum fuerit, aut bona ipsa iam per sententiam à Iudice latam expressè confiscata non fuerint, ipso iure, & facto absolui, & liberari debere, prout præsentium tenore eos absolnimus, & liberamus, ac liberos, & absolutos esse volumus.

3 Cum autem occasione extractionum sæpius, vel extrahentes contra leges Regni pœnas incurrant, vel ipsa bona sint per Fiscum intercepta, aut aliter de pœna disceptetur: Hinc in quibus casibus gaudeant, qui in extrahendo deliqnerunt Regia hac indulgentia sæpius controuersum fuit.

4 Nouissimè Excellentissimus Dominus Prorex in Regia Iuncta extractionum hac controuersia definiri, quinqne Iudicibus interuenientibus ordinauit.

5 Ideò vt meo muneri satisfaciam, & quantum ad hoc spectat tota controuersia decidatur; tribus inspectionibus omnem controuersiam terminari existimo.

6 Prima Inspectio, quid comprehendatur sub illis verbis Indultus, *aut aliter Fisco nostro pro ea cautum fuerit.*

Secunda Inspectio, an requiratur sententia condemnatoria pro pœna contra delinquentem, vt à generali prædicta indulgentia excludatur; an potius sufficiat, vt alio modo fuerit Fisco cautum.

Tertia Inspectio, an in causa extractionum sit aliquod speciale in beneficium Fisci.

Prima Inspectio: Quia a proprietate verborum, non est recedendum, *leg. non aliter, ff. de leg. 3.* Surd. *decis. 288. num. 17.* & hoc maximè in verbis legis, vt Sese *de inhibit. cap. 4. §. 5 num. 19.* Ideò videndum est de proprietate illius verbi *cautum*, & hoc tam grammaticaliter, quàm legaliter, vt exinde sciri possit, quid rectè sub illo contineatur.

7 *Cautum*, igitur a verbo, *caueo*, deriuatur; vnde etiam, & *cautio*, quod significat prospicere, ac prouidere, vel potius securum facere, prout apud Grammaticos quos concinunt Auctor Thesauri linguæ Latinæ Ambros. Calep. *verbo, caueo*, & *Cautio*, & Marius Nizolins, *in Thesauro Ciceron.* Quod etiam ex nostris I. C. colligitur Franc. Otom. *de verb. iuris, tomo primo, verbo. Cauere*, & *cautio*: & in *Lexicis Iuris*, benè Io. Alternop. *fol. mihi 18. col. 1. in fine*, Sim. Schard. Ioan. Calu. Perdulf. Prat. *& de verbor. signif.* Barnabas Brixon. Alciat. optimè *in leg. habere 188. §. cautum*, vbi exponit idem esse, quod securum facere, & ibi Rebuff. & idem Alciat. *in l. satisdationis 62. ff. de verb. signific.*

8 Et quidem securitatem significare probant *ex leg. plus cationis 15. ff. de reg. iur.* vbi glos. & Dec. securitatem pro cautione interpretantur, quod etiam notant Schard. *in lexic. fol. 183. col. 1.* & ad literam transcribit Cal. *in lexicon. fol. 162. col. 1, in princ.* & benè Rebuff. *in dict. §. cautum, fol. mihi 844. in princip.*

9 Verbum autem, *cauere*, prout securum facere significat, & nomen *cautio*, idest securitas, generalissima sunt, vt dixit glos. *in leg. 1. C. de proc.* & *in l. 3. C. de verbor. signif.* & Calui, *in lexi. verbo, Cauere, fol. mihi 156. col. 2.* & Barbos. *in leg. diuortio, §. interdum, sub num. 10. ff. sol. matrim.* sunt autem Analoga, quia formaliter, & materialiter accipiuntur.

10 Formaliter quidem ipsum modum, & formam cauendi comprehendit, qui ad duo genera subalterna reducitur nempè: Vel cauetur simpliciter. Vel cauetur cum adiuncto.

11 Simpliciter quidem cauetur, quando præter factum cauentis, nihil actum interuenit. Hoc autem fit vel ad liberandum, vel ad obligandum.

12 Ad liberandum cauetur, Confessione *glos. in leg. maritus 52. ff. solut. matr.* & *in leg. Lucius 53. verbo, cautione, ff. de mann. testam.* Nam qui confitetur, vel debitum, vel solutionem sibi à debitore factam ea confessione securum facit eum, in cuius beneficium confitetur.

13 Ab obligandum fit multis modis, inter quos adsunt gradus, nempe, quod vnus altero magis securum facit. Siquidem quandoque fit nuda promissione, etiam absque stipulatione, vt in *l. Titia 134. §. idem respondit, il secondo, ff. de verb. obl.* Alciat. *in l. si pecuniam sub 14. ff. si cert. pet.* Quandoque fit cum stipulatione, quæ dicitur repromissio. Et tunc etiam dicitur cautum creditori, quando stipulatione quis ei obligatur, *leg. heres 21 ff. ad Trebell l. 1. 9. rectè, ff. quemad vsufruct amit. l. cum apud 20. ff iud. sol. l. quo tutela 78 ff. de reg. iur.* & *est tex optim in leg 1. §. iudiciales, ff. de præ. stipul.* vbi ait I. C. omnes stipulationes cautionales esse, quia id agitur interposita stipulatione, vt quis cautior, & securior sit: quandoque etiam additur iuramentum, & dicitur cautio iuratoria, vt est tex. *in §. sed hodiè, Institut. de satisdat.* & *in leg. 1. C. vt omnes obed. in dict. l. penul. C. de dign. lib. 10. l. fi. C. de princip. agen. in reb tot. lib.*

14 15 16

17 Et quidem ex istis modis, plus est cauere stipulatione, quam nuda promissione. Plus autem iuramento, quam nuda, vel vestita promissione.

18 Cum adiuncto autem cauetur, quando vltra cauentis factum aliquid in beneficium cauti superadditur. Hoc autem dupliciter, scilicet, personis, & rebus: ait enim Paulus *leg. habere 188. in fine ff. de verber. signif. cautum intelligitur, siue personis, siue rebus cautum sit*: & *Pomponius apud Vulpianum in leg. 1. §. iubet, ff. de collat. bonor.* & *rest,* & *pignoribus rectè caueri.* & istud est apud antiquos cauere prædibus, & prædiis, nempè *personis,* & *rebus*, vt explicat Briss. *de verb. signif. lib. 3. verb. cauere, §. enim verò cautum, fol. mihi 69.* & ab eo Caluin. *in lex fol. 157. col. 1.*

19 Personis cauetur dupliciter, vel fideiussoribus quod idem est, quod satisdatione *leg. dubitet 10. ff. de fideiuss. leg. qui proprio, in princ. 46. ff. de proc. leg quod si ij, ff. de rei vind. leg. quarta, ff. rem pupill. sal. fore, leg. Lucius 45. §. Paulus, ff. de administr. tut.* vel secundo,

20 cauetur etiam obsidibus, vt ex Cæsar. *lib. 7. de bello Gal.* tradunt Rebuff. *in dict. leg. habere 188. §. cautum, ff. de verb. sign.* & Calu. *in lexi. verb. Cauere obsidibus.*

21 Rebus etiam dupliciter cauetur, videlicet, primò Pignore *l. si conuenerit 18. §. si quis, & leg. rem 9. § satisfactum ff. de pign actio. d. l. 1. §. iuberi ff. de collat bonor.* Dùm enim retinet pignus illud non dimissurus, nisi fuerit sibi satisfactum, pro quo, & illud etiam vendere poterit, satis certus est de suo credito, sibi illud perire non posse, vt ex Vul. *§. 6. n. 21. Instit. de actio.* explicat Calui. *in lexic. verbo, cautiones prætoria, fol. mihi 163. col. 2. in fine.*

22 Cauetur secundo, rebus, id est sequestro in ea specie, quod fit, vt magis securus sit de suis iuribus, qui illud obtinet, de quo loquuntur Rebuff. *1. par*

Conſtit.Gallic. tit.de litteris oblig. art.6.gloſ.3.à n.47. Cancer. *variar. tom.2.cap 4. à num. 7. & ſub numero 18. ex leg. ſi fideiuſſor , §. penult. ff. qui ſatiſd cog.* Et ideò ſequeſtrum impetrari à creditore , quo magis ſibi ſit conſultum, tradit Menoch. *de arbitr.lib.2. cent.3.caſu 437. num.1.* Et quod propterea ſequeſtrum dicatur cautio , cum magis ſecurum efficiat creditorem dubitari non poteſt , quod etiam ſentit Card.Tuſc.*tom.7,lit.S concl.202.num.24.*

23 Hæ autem cautiones cum adiuncto firmiores ſunt,& vtiliores,ideò dicuntur idoneæ ; adeò quod, quoties , vel ex idonea caueri iubet , vel Partes de idonea cautione conueniunt , non de ſimplici cautione, ſed de iſtis intelligitur, nempè, cum fideiuſſore, vel pignore, *l.4.§.adiici, ff.de fideic. liber.* gloſ. *in leg. ſed & hæ 35. §. defendere.ff.de proc.ex l. ſi mandato 45.§.fin.ff.mand.*

Et hæc quidem de formali cautione , ſub cuius genere omnes ſupradictæ ſpecies continentur.

24 Materialiter etiam cauere cautum,& cautio accipiuntur, nempe pro ipſa ſcriptura,qua formalis cautio,ſeu ſecuritas facta probatur, quo ſenſu accipitur *in leg. lecta 40. ff. ſi certum pet. & in leg. cum de indebito 25. §. fin. ff. de probat.* Et generaliter accipitur pro omni ſcriptura, qua ſecuritas fit,& in *leg.minor.*

25 *41 in princ. ff. de minor.* Erit autem multiplex, videlicet.

Cauetur inſtrumento *leg. Mania 50.in princ.ff.ſol. matr.* Cauetur Chyrographo *leg. ſicut certo 5.§.idem reſpondit, & leg.in commodato 17. §. igitur ff.commod. leg.ſi ex pluribus 89.in prin. ff. de ſolut.* Cauetur Epiſtolis *leg. Publia 26. §. fin. ff. de poſſ. leg. Titius 24. de conſtitut. pecun.* Cauetur etiam Literis *leg. Titia 134. §. item reſpondit. il ſecondo. ff.de verbor. obligat.* Iſtæ ſimiliter ſpecies ad ſuum hoc genus materiale

26 reducuntur. His explicatis, ex illis , pro prima hac inſpectione, quid contineatur ſub illis verbis generalis Indultus, *aut aliter Fiſco noſtro pro ea cautum fuerit :* infraſcriptæ concluſiones ponuntur.

27 Prima concluſio de iuris rigore , & ex vi comprehenſiua verborum , omnes ſupradictæ ſpecies cautionis , ſeu ſecuritatis continentur ſub prædictis verbis Indultus (*aut aliter Fiſco noſtro pro ea cautum fuerit* , & proinde à prædicta exceptione indultus ſunt exceptæ.

28 Primò , poſito genere ponitur & quælibet eius ſpecies, *leg.1.ff.de auro, & arg. leg. l. item legato,§.1. ff.de leg 3.* ſicut eo remoto, etiam omnes ſpecies remouentur, *leg. ſi cauſa cognita*, cum gloſ. ibi,& Doctor. *de tranſact.* cum aliis per Euerard. *in topic.loco 6. in principio*, quia continet omnes eius ſpecies *leg. omnes*, vbi Ang.*C.de praeſcript.30.annor.l.1.§.conuentionis, ff. de poſt.* Cagnol.*in leg.in tot.num.5.ff.dereg. iur.* cum aliis per Surd. *dec.235.ſub num.18.* Quare quando in aliqua diſpoſitione apponitur verbum *cautum*, ſeu *cautio*, cùm generaliter profertur venit, & comprehenditur omnis cautio, vt in ſpecie, & punctualiter docuit Rebuff. *in d. leg. habere 188. §. cautum , circa finem , ff. de verb. ſignif. fol. mihi 845. verſ. cautionis autem nomen.* Cùm ergò in Pragmatica noſtra ponatur verbum *cautum* , ſub hoc generali verbo , omnes prædictæ cautionum ſpecies continebuntur.

29 Secundò, verba legis, vel ſtatuti ſecundum propriam, ſignificationem ſunt intelligenda, *l.3. §. hæc verba,ff.de negot.geſt.* Dec. *conſ.55.num.4.lib.1.* Surd. *dec.9.num.3.* quia non eſt recedendum à proprietate verborum, *leg. illa, aut illa, §.cum in verbis,& leg. non aliter ff.de leg. 3.* Et in materia etiam odioſa nedum fauorabili attendimus proprietatem verborum, Barb. *in leg. quia tale, num.37. ff.ſol.matr.* cum aliis per alium Barb. *de princ. iuris litera V. ſub num. 6.* Ideò omnia quæ ſub proprietate , & generalitate verborum continentur,legi,vel ſtatuto conueniunt, eiuſque deciſionem determinabunt *leg.4. §.toties,ff. de damno infecto* , & Surd. *dict. dec.num 3.* & verba generalia , ſunt etiam generaliter intelligenda, *l.1. §. quod autem,ff.de alea.*& Ion.Barb. *vbi ſup.num.22.* Vnde cùm proprietas verbi *cautum* , ſit comprehendere omnes ſupradictos modos ſecuritatis, tam materialiter, quàm formaliter, de omnibus erit noſtra ſanctio intelligenda.

30 Secunda concluſio ex prima generali deſcendens: Excluduntur ab Indultu pœnæ illæ pecuniariæ, ex quauis cauſa Fiſco debitæ, pro quibus adeſt obligatio rei expreſſa, ac cum debitis ſolemnitatibus facta nempe in ſcriptis, cum ſtipulatione , obligatione bonorum, iuramento , & maximè ſi fiat apud acta Iudicis. Cùm eo in caſu non vna , ſed multiplex Fiſci cautio, ſeu cautela adſit videlicet ſcriptura , ſtipulatio, hypotheca, iuramentum, ac ipſe locus iudicij, ad notata per Alciat. in *leg.5. ff. de verb. oblig.* & per D. de Franch.*dec.618.* Cur igitur (vbi tot modis validè Fiſco eſt cautum , & proindè eius ius firmius ſtabilitur)non comprehendetur ſub exceptiuis verbis Indultus ? Nam cui verba legis conueniunt eius etiam conuenire debet diſpoſitio, *l.4.§.toties, ff.de dam.infecto, leg.quod conſtitutum. ff. de milit. teſtam.* Surd.*dec.276.num.11.& 14.* & Tiraq. *in l. ſi vnquam, in verbo libertis,num.2. C.de reuoc.donation.*

31 Tertia concluſio , multò magis ab indultu erunt exceptæ pœnæ illæ , pro quibus idoneè erit Fiſco cautum , iuxta modum , & ſenſum ſupra expoſitum, videlicet fideiuſſione, & pignore, quia talis cauendi modus loco ſolutionis eſt , *leg. reſcripto, §.planè, ff.de muner.& honor.* quæ probatur.

32 Primò, ex ratione iam dicta,nam, & iſtæ ſpecies ſunt, quæ ſub ſuo genere continentur ; imò per antonomaſiam, cautionis nomen tales ſpecies ſignificat, *d.l.habere,§. cautum,ff.de verbor.ſignifi.& d.l.1. §.iubet,ff.de collat.bonor.*

33 Secundò , quia certum eſt , quod Pragmatica de Indultu , eſt Conſtitutio Principis , & proindè nomine iuris ciuilis continetur , ad tex. *in §. conſtat, Inſtit.de iur.nat.& ciu.* at quando verbum *cautio*, profertur a lege, comprehendit etiam cautionem fideiuſſoriam, vel pignoratitiam, vt voluerunt Iacob.de Rau. Pet.de Bellapert.Cyn. Bart.& Rom.*num.17. in dict.l.diuortio,§.interdum,ff.ſolut.matr.*Damard.*in patrocin.pup.cap.6.num.12.tom.8.part.2.tract.* & per illum tex. optimè Gregor.Lop.*gloſ.10.lib.2u. num.33. p.7.* Igitur verbum *cautum* prolatum à lege Regni, nempè Pragmatica etiam has duas ſpecies continebit.

34 Tertiò,hoc patet ex ratione indultus : licèt enim nulla in eo ratio expreſſa ſit , cur ſex illos caſus exceperit à generali pœnarum indulgentia , aliqua tamen ſubeſſe debuit, vndè Rex ad id motus fuerit, maximè cùm videamus non ſemel , ſed pluries, ſub hac verborum formula indultus eſſe conceptos, videlicet tempore Philippi II. anno 1572. *Prag.7. de abolit.* & bis tempore Regis Philippi III. videlicet anno 1600. & anno 1605. vt *Prag.11. & 12. eod. tit.* Et demùm prædicto anno 1629. tempore Sereniſſimi noſtri Regis : Neque enim toties hac verborum formula Rex vſus eſſet , niſi aliqua ſubeſſet ratio à qua moueatur. Erit autem ni fallor hæc.

35 Tripliciter pœnæ iſtæ pecuniariæ poſſunt conſiderari: quædam quæ ſint iam Fiſco totaliter quæſitæ, quod ſit in quatuor ex ſex prædictis caſibus exceptis,

ptis, nempe, si realiter exactæ, si incorporatæ, si assignatæ, si compositæ, & has quidem noluit comprehendi, quia agitur de lucro totaliter quæsito, quod est ad instar damni, & esset diminuere Regis Patrimonium. Et certum est idem iudicari de lucro quæsito, quod de damno, vt sentiunt DD. *in l. non amplius, 26. §. si certum, ff. de leg. 1. est tex. in leg. 2. §. merito. ff. ne quid in loco publ.* gl. *in l. 2. in §. si quis autem propter, in verb. per in integrum, ff. de min. actuque priu.* alios citat Alex. *in consil. 169. num 4. lib. 2. & in l. 2. §. fin. cum l. seq ff. de sans d. cog.* Principis enim indulgentia non solet continere bona iam Fisco quæsita, quod expendit Catal. *de indul. c. 19. à n. 62.* optimè Bald. *in l. nec damnosa in 2. opposit. C. de prec. Imper. offer.* quem citat Ias. *in d. §. si certum, sub num. 7.*

37 Quædam sunt pœnæ simpliciter Fisco debitæ, non adhuc quæsitæ, & istæ sunt remissæ per Indultum, etiam si condemnatio sit sequuta.

38 Quædam sunt pœnæ, quæ licet totaliter non sint Fisco quæsitæ, firmiùs tamen ei debentur, cùm ex simplici obligatione delinquentis, quæ ex delicto, vel ex sententia nascitur. Exemplum in pœna per delinquentem acceptata, certe hæc pœna non est adhuc Fisco totaliter quæsita, quia nihil aliod adhuc ei est traditum, vt in quatuor casibus præcedentibus. Verùm ex acceptatione delinquentis, efficitur Fiscus securus magis, quàm antea erat. Hæc etiam ab Indultu est excepta: Pari ratione pœna pro qua datus est fideiussor firmiùs debetur Fisco, quam vbi non adest. Multò fortiùs illa, pro qua iam factum est sequestrum. Si igitur vbi solum adest acceptatio, excipitur ab Indultu, ea ratione, quia magis pro ea est Fisco cautum, multò fortius eadem ratione, vbi maior, ac firmior adest cautela, nempè fideiussione, vel pignore.

39 Et horum omnium ea est ratio: Quia lucra, seu pœnæ istæ, pro quibus firmiùs Fisco est cautum, magis accedunt, & assimilantur pœnis iam quæsitis, & magis de suo remittit Fiscus, qui propterea videtur damnum sentire, vt per supradicta iura, & alia dicit Surd. *dec. 270. n. 20.* At sicut Rex noluit ita gratiosos esse, vt remitteret lucra iam quæsita, ita nec lucra firmius radicata, & si adhuc non plene, ac totaliter quæsita, cùm par ratio in vtroque casu esse videretur, nempè magna diminutio iuris Fiscalis, ad quod facit tex. *in leg. nec damnosa, C. de prec. Imper. offerend.*

40 Quod verò hæc fuerit ratio colligitur ex dictis per D. Reg. Constant. *in l. 1. n. 58. C. de pœn. Fisci credit. prefer. lib. 10.* vbi ait de stylo Cancellariæ Neapolitanæ, quando pœnæ pecuniariæ indulgentur, apponi clausulam *dummodo non sint exacta, nec execnta:* quibus comprehenduntur primum genus pœnarum ibi *exacta*, pro pœnis, quæ ad Fiscum deuenerunt, verbum *executa*, pro illis, quæ etsi nondum incorporatæ, est tamen pro illis firmius effectum ius Fisci executione, subdit statim Dom. Constantius, quod demandatum sibi tunc degenti in Supremo Italiæ Consilio, apud Catholicam Maiestatem, vt indultus verba componeret, apposuit ea verba, de quibus agimus, quasi diceret, quod indulgentia generalis composita fuit, ad instar particularis indulgentiæ, quæ passim pœnarum pecuniarum dari solent in hoc Regno delinquentibus, vt sicut ab istis non solùm excluditur casus, quando pœna est exacta, sed etiam si firmius, nempe executione Fisco esset cautum, ita etiam in indultu. Et ita tenet in specie Catal. *in tract. de indultu a n. 19. vsque ad 75.*

41 Quarta conclusio, etiam ab indultu excluduntur pœnæ, pro quibus factum fuit sequestrum, & bona in posse ministrorum Regiæ Curiæ, vel alicuius ordine Iudicis posita fuerunt: etenim vt supra dictum fuit hic casus comprehenditur, sub tali significatione verbi *cautum*, quia negari non potest, quod quãdo bona, quæ Fiscus prætẽdit intercepta, sunt iam sequestrata, tunc Fiscus magis securus est pro suo iure, quod firmiùs tunc erit radicatum. Vnde non solùm comprehenditur sub generali significatione verbi, *cautum*, sed militat ratio illa indultus, de qua in supradicta tertia conclusione, quod tunc firmius cautum erit Regio Fisco.

42 Accedat, quod si ex ea ratione, quia magis ius Fisci est radicatum, excluditur casus, quando pro pœna dati sunt fideiussores, quia tunc Fiscus magis est securus, vt in supra dicta tertia conclusione dictum fuit, multò fortiùs in casu sequestri, quia magis Fisco consultum est per sequestrum bonorum, quam per fideiussores.

43 Nec interest, quod per seqoestrum bonorum, quæ prætenduntur intercepta, non dicatur oriri hypotheca in beneficium Fisci, quia neque hoc est verum, ex particulari Fisci priuilegio, qui etiam pro pœnis habet hypothecam, licet non præferatur creditoribus ex causa onerosa, prout ad intelligentiam tex. *in l. aufertur, §. fiscus ff. de iure fisci*, voluit ibi Dyn. quem sequitur Dom. Reg Constant. *in tit. pen. fiscal. credit. prefer. lib. 1. num. 107.* dicunt quod respectu debitoris pœnæ, datur Fisco hypotheca in eius bonis, & voluit Aflict. *de offic. Fiscal. glos. 34. numero 136.* Ideò rectè dicitur, quod facto sequestro bonorum interceptorum, statim sint Fisco hypothecata, ex causa intercepti.

44 Prætereà esto, quod per sequestrum non inducatur hypotheca in beneficium Fisci, hoc nihil ad rem, sufficit, quod tenens bona sequestrata securior factus fuit consequendi pœnam intercepti, tempore condemnationis. Nam si in pignore adeò dicitur securus creditor, quia rem pignoratam penes se habet, ex cuius alienatione potest sibi satisfieri; idem erit in Fisco, qui habens rem sequestratam, certus erit tempore sententiæ se consecuturum bona intercepta, vnde parum quoad securitatem, refert habere, vel ne hypothecam in bonis sequestratis.

45 Quinta conclusio, etiam illæ pœnæ pro quibus fuerunt factæ apocæ banco alicuius quantitatis soluendæ, quando condemnatio sequatur, continebuntur sub dicto verbo *cautum*, & proindè à generali Indultu erunt exclusæ. Et hoc duplici ratione, videlicet; quia cùm verbum cautum, vt supradictum est, accipiatur materialiter, & formaliter, apocæ prædictæ, siue Banco directæ, siue etiam si priuatæ sunt vtroque genere continentur.

46 Materialiter quidem, quia iam dictum est chyrographa epistolas, litteras, syngraphas, sicut & instrumenta sub nomine, & genere cautionis contineri, & appellatione verbi *cautum*, comprehendi. Apoca verò banco, sub litterarum, vel Epistolarum nomine includitur, vel sub nomine Syngraphæ, aut Chyrographi, quod nulli est dubium.

47 Formaliter etiam, quia ex ea oritur obligatio scribentis, quæ habet executionem paratam vigore Regiæ Pragm. de qua per Dom. de Franch. *decision. 502.* & Dom. Rouit. *in Pragm. 64. à num. 32. de offic. Procur. Cæsar.* adeò quod vigore d. Pragm. 64. §. *Item volemo, de Offic. Procur. Cæs.* habeat executionem paratam, & satis dicetur ex ea Fisco cautum, & facit tex. *in dict. leg. Titia 134. §. item respondit, il secundo, ff. de verbor. oblig. leg. Publia 26. §. ff. fin. depos.* Et ex Epistola oritur actio constitutæ pecuniæ, perbellè ait Marcell. *in l. Titius 24. in fine, ff. de constitut. pecun.* De qua conclusione dicam etiam aliquid infra in

48

in tertia inſpectione. Et amplius prædicta confirmantur quia ſtante executione parata, quam habent ſimiles apocæ, firmius erit ius Fiſci, & propterea militat etiam ſupradicta ratio indultus in tertia concluſione poſita.

49 Et hæc de prima inſpectione propoſita, & generalitate verbi *cautum*, ea ratione inducta.

Secunda Inſpectio: quamuis apud nonnullos dubitari vidi, quod niſi fuerit lata ſententia tempore pœnæ, comprehenduntur in indultu & non habebit locum illa clauſula exceptiua *dummodo pœna*, &c. ego tamen intrepidè exiſtimo, non eſſe neceſſariam ſententiam condemnatoriam. Quod duplici ratione probatur videlicet, ex verbis Indultus, & & ex mente Regis Indulgentis.

50 Ex verbis indultus multipliciter: Primò quia in nulla parte Indultus hoc legitur, vel dicitur, & quod lex non dicit, nec nos dicere debemus, *l. illam C. de collat*. Surd. *dec*. 195. *num*. 4. nam ſi hoc voluiſſet, expreſſiſſet, *l. vnica §. ſin autem deficientis C. de caduc. toll. l. ſi ſeruus, §. prætore, verſ. non dixit, ff. de acquir hered*. Tiraq. *in l. ſi vnquam, verbo libertis, num*. 3. *C. de reuoc. donat*. Surd. *dec*. 88. *num*. 4. Et ideò præſumitur hoc voluiſſe, cum de facili exprimere potuiſſet, vt ait Menoch. *conſ*. 30. *num*. 8. & Barb. *iun. verbo lex. num*. 32. *in fine*. Ex quibus optimè dixit Reg. Valenz. *conſ*. 93. *num*. 25. & 26. quod non debet admitti, nec in Practica introduci res quæ ſit extrà legem, vt notatur à Bald. *in cap. nihil 44. num*. 15. *de elect. in in leg*. 4. *num*. 1. *cap. ex quib. cauſ. maior*. Veſtemb. *in Auth. nouiſſ. num*. 36. *C. de inoff. teſt*.

51 Secundò, Quia in ipſo Indultu generaliter, & indiſtinctè dicitur, *aut aliter Fiſco noſtro pro ea cautum fuerit*, non diſtinguendo lata ſit ſententia condemnatoria, & non lata, vndè generaliter lex loquens ita eſt intelligenda, *leg. de pretio, ff. de public. in rem actio leg*. 1. *§. generaliter, ff. de leg. præſtan*. Surd. *conſ*. 271. *num*. 28, Barb. Iun. *verbo lex num*. 29. Nam comprehendit omnes cauſas, etiam, quod in vno ſit maior ratio, quam in alio, *leg*. 1. *§. quod autem, ff. de aleat. l. in fraudem, in fine*, vbi Bald. *ff. de teſtam. milit*. Et vbi ipſa non diſtinguit, nec nos diſtinguere debemus, *l. non diſtinguemus, ff. de arbitr. leg. Præſes ff. de off. Præſ*. cum aliis per Barboſ. *verbo lex num*. 28. & 29.

52 Tertiò vnica ſtructura verborum ſunt excepti ſex caſus, de quibus ſupra, ait enim *dummodo pœna, vel mulcta, vel condemnatio realiter exacta, incorporata, acceptata, vel compoſita non ſit, aut aliter Fiſco noſtro pro ea cautum fuerit*. Ex prædictis autē caſibus clarè conſtat, quod non requiritur, quod præcedat ſententia condemnatoria in quarto caſu, quando pœna eſt acceptata, nec in quinto quando eſt compoſita: Ergo nec etiam requiretur, quod præcedat in hoc ſexto, nempè quando aliter pro ea erit Fiſco cautum, cum non ſit maior ratio in vno, quàm in alio, & vnica determinatio plura reſpiciens determinabilia debet omnia æqualiter determinare, *l. iam hoc iure, ff. de vulg. leg. quamuis, C. de impub. & aliis ſubſtit*. Eug. *conſ*. 48. *num*. 7. *lib*. 1. maximè cum dicti caſus ſunt æquiparati, *vt ex leg. Gallus, §. ſed, & qui ſi tantùm, ff. de lib. & poſth*. tradit D. Reg. Valenz. *conſil*. 83. *num*. 138. & 139.

53 Quartò in principio eiuſdem clauſulæ dicitur, *dummodo pœna, vel mulcta, vel condemnatio realiter*, &c. & paulò ante dixerat, *à quacumque pœna non modo corporali, ſed etiam mulcta, vel condemnatione pecuniaria, vel bonorum confiſcatione, &c*. ſi ſemper requireretur condemnatio ſufficiebat dicere, *à quacumque condemnatione*, & ſuperflua fuiſſent illa verba, *pœna, vel mulcta*, quia omnia veniebant ſub illo verbo *condemnatione*: verba verò non debent eſſe ſuperflua, ſed aliquid operari, *leg. ſi quando, ff. de l. 1. §. fin. ff. ne quid in loc. publ*. ita vt ſine effectu non moueant *leg. ſi ſtipulatus fuero. ff. de verbo. obligat*. Quod procedit etiam in priuilegiis *cap. ſi Papa, in fine, de priuil. lib*. 6. vbi DD. Bertaz. *in leg. ſi quis maior, à num*. 245. *ff. de tranſ*. cum multis apud Barb. Iun. *in princ. iuris, lit. V. ſub num*. 11. vt igitur ea verba operentur, & non abundent, intelligenda ſunt de pœna, vel mulcta, etiam abſque condemnatione, nempe, vt ea verba oppoſita ſint ad condemnationem, & ſit ſenſus, quod ſiue adſit condemnatio, quod innuit verbum *condemnatio*, in dicta clauſula tertio loco poſita, ſiue non adſit, quod innuunt illa duo verba, *pœna, vel mulcta*, in eadem clauſula primo, & ſecundo loco poſita ſemper excipiuntur ab Indultu, quando ſumus in aliquo ex prædictis ſex caſibus.

54 Quintò hoc amplius confirmatur ratione, ni fallor irrefragabili ex eo, quia ſupra ſtatuerat regulam generalem indulgendo omnes pœnas in omni caſu, ſiue cœpta inquiſitione, ſiue non, ſiue lata ſententia, ſiue non lata. Excepit poſtea prædictos ſex caſus, de quibus ſupra, inter quos eſt præſens, quando aliter pro pœna Fiſco eſt cautū, vt ergo exceptio ſit de regula, debet intelligi, vt ſint excluſæ pœnæ pro quibus aliquo ex ſupradictis modis ſit Fiſco cautum in omni caſu, quo debentur, ſiue condemnatione ſecuta, ſiue non, ſiue cœpto, vel non cœpto Iudicio, cum clara ſit Iuris diſpoſitio, quod exceptio debet eſſe de regula, illamque declarare, ad text. *in leg. quæſitum, §. denique, ff. de fundo inſtructo in leg. nam quod liquida §. fin. in fin. ff. de pœn. leg*. Surd. *conſ*. 352. *numer*. 12. *lib*. 3. Euerard. *in ſup. loc*. 3. Seraph. *deciſ*. 980. *num*. 7. & in noſtra materia latè Catall. *dict. cap*. 19. *à n*. 20.

55 Sextò Hoc amplius confirmatur, quia vbi lex voluit condemnationes, nempe, in pœna confiſcationis bonorum hoc expreſſit, nam poſt verba *aut aliter Fiſco noſtro pro ea cautum fuerit*: ſubdit aliam exceptionem, videlicet *aut bona ipſa iam per ſententiam à Iudice latam expreſsè confiſcata non fuerint*: ecce quod vbi voluit mentionem facere de ſententia, fecit, vbi noluit, omiſit & ſi noluiſſet in caſibus de quibus agimus, etiam expreſſiſſet, ex dictis ſupra ex Tiraq. Surd. *deciſ*. 321. *num*. 22. & alij ex tex. *in dict. leg. vnica §. ſin autem deficientis, Cod. de caduc. tollen. & dict. leg. ſi ſeruus, §. vt Prætor, verſ. non dixit, ff. de acquir. heredit*.

56 Ecce igitur quod tantùm abeſt, quod ex lectura Indultus colligatur requiri ſententiam condemnatoriam pœnæ, vt prædicti ſex caſus cenſeantur excluſi, quod contrarium conuincitur aperte nullam talem ſententiam requiri.

57 Quod non ſit ſententia condemnatoria neceſſariò probatur etiam ex mente Regis Indulgentis triplici via. Prima ex verbis ipſius Indultus, quæ ſupra pluries ſunt ponderata.

58 Secunda ex ratione ipſius Indultus; nam ſi ratio excipiendi illos ſex caſus fuit, de qua ſupra, videlicet quia noluit Rex remittere ius radicatum, vel quod firmius ſibi competit, cum ad hanc firmitatem fundandam non requiratur ſententia. Sed quod fideiuſſore, pignore, ſequeſtro, apoca aliiſque modis caueatur Fiſco, ac ius ſuum magis firmetur vti que etiam quando non adeſt ſententia ſub ea ratione generalis Indultus continebitur; & proinde ſi etiam non exiſtente ſententia militat eadem ratio excipiendi ab indultu, militabit eadem iuris diſpoſitio, *leg. illud ff. ad leg. Aquil. cum concord. apud Barb. in loc. comm. littera. B. n*. 6.

Tertia, colligitur mens Regis ex veriſimili ad tex. *in leg. tale pactum, ff. de pact. leg. fin. in princip*.

cip. ff. quod met. cauſ. cap. quia veriſimile de præſumpt.

59 Veriſimile autem eſt Regem interrogatum, quod ita reſponderet tum ob delictorum frequentiam, maxime, quæ in extractionibus commiſſa ſunt, vnde rigor eſt exercendus, vt colligitur ex Grammat. *decis.* 38. *num.* 14. & D. Franch. *deciſ.* 521. *num.* 22. ad tex. *in leg. aut facta, §. fin. ff. de pæn.* & *in leg. 3. Cod. de Episc. aud.* tum ob Regij Fiſci huius ſummam inopiam, propter quam quantò minus eſt poſſibile eſt illi auferendum, vt poſſit maxime neceſſitatibus, quibus premitur ſufficiens eſſe, maximè præſentibus, & illis quidem vrgentiſſimis, nemo enim in neceſſitatibus liberalis exiſtit, *l. proximè* 50. *ff. de rit. nupt.*

Hac concluſione, vt ſupra firmata ſupereſt contrariis reſpondere quæ facili negotio diluuntur.

60 Primum obiectum, quod illa clauſula indultus *dummodo pœna &c.* reſpicit ſatisfactionem, ſiue veram, ſiue fictam pro pœna. Satisfactio ſupponit debitum pro quo fit: ergo, vt agatur de ſatisfactione pœna illa debet eſſe debita, at non poteſt dici debita, antequam quis ad eam per ſententiam fuerit condemnatus, immò etiam ſi ipſo iure incurritur, tamen ante ſententiam declaratoriam non exigitur.

61 Reſpondetur primum Aſſumptum non eſſe verum: ſiquidem clauſula continet plures caſus, vt dictum eſt ſupra, quorum licet aliqui reſpiciant ſatisfactionem pœnæ, non tamen omnes, vt eſt hic, de quo agitur in illis verbis *aut pro ea aliter Fiſco noſtro cautum*: vbi non ad ſatisfactionem, ſed ad ſecuritatem Fiſci reſpexit Rex, pro qua ſecuritate non eſt neceſſaria ſententia, cùm fiat aliquo ex modis ſupra narratis. Nec neceſſe eſt, eo quia illi quinque caſus reſpiciant ſatisfactionem pœnæ, quod hoc etiam intelligatur de ſexto caſu, & propterea generalis verbi ſignificatio ad eam tantùm ſpeciem, contra ipſius verbi proprietatem reſtringatur, cùm non ſit a proprietate verborum recedendum, & nullum adſit inconueniens, vt illi quinque caſus, *exacta, incorporata, aſſignata, acceptata, compoſita*, reſpiciant ſatisfationem pœnæ, quia id ex proprietate vocabuli ſignificant, ſextus autem ſolùm ſolùm reſpiciat ſententiam.

62 Secundò non obſtat, quod carcerati gaudeant Indulto, & ſic etiam illi qui ſub fideiuſſoribus detinentur, & tamen videtur Fiſco cautum, carcere, vel fideiuſſione, pari ratione, quando aliis modis ſupradictis cautum eſt.

63 Reſponſio eſt facilis, quia indultus expreſsè carceratos, vel fideiuſſoribus relaxatos incloſit: ait enim *& ſiue rei in carceribus, & ſiue ſub fideiuſſione extrà carceres commorantur*: &, vbi verba ſunt expreſſa, non poteſt in controuerſiam adduci, at non non poteſt exinde argui ad caſus non exceptos, qui ſub generalitate verborum exceptionis continentur. Voluit enim Rex carceratos gaudere, ac fideiuſſoribus relaxatos: noluit comprehendi pœnam, pro qua Fiſco eſt cautum, non poteſt argui à caſu expreſſo affirmatiue determinato ad caſum, etiam expreſſum, ſed negatiuè diſpoſitum, ne contra Regis voluntatem, & diſpoſitionem iudicetur.

Et licèt hæc Regis voluntas ſufficeret, adhuc additur ratio, quia exceptiones contentæ in Indultu in ea clauſula *dummodo pœna &c.* reſpiciunt intereſſe Fiſci pecuniarium, in quo noluit Rex quando ius eſt quæſitum, vel firmius cautum illud remittere. At carceratione rei non fundatur ius Regis pecuniarium, quia carceratio non eſt propter pœnam pecuniariam, ſed corporalem infligendam ex conſtitutione Regni *humanitatem*, cum illi Rei carcerentur, qui pœna corporis afflictiua ſunt puniendi, non qui pœna pecuniaria. Meritò non poteſt dici carceratione reorum pro pœna cautum Fiſco, cum pro ea cauſa, nec ſint carcerati, nec carcerari potuerint; ſic fideiuſſores, eo relaxato non fideiubent pro pœna pecuniaria, quam non promittunt, ſed tantùm pro repræſentanda perſona, ideò cum eis firminùs cautum Fiſco dici non poteſt.

64 Tertiò obiicitur, quod per ſolum ſequeſtrum non inducatur pignus prætorium, vel iudiciale, ſed illud contrahitur ex ſecundo decreto, & proindè debet procedere, vt excludatur ab Indultu.

65 Reſpondetur etiam abſque ſecundo decreto, & etiam abſque pignore iudiciali, vel prætorio eſſe Fiſco firmius cautum, videlicet ſequeſtro, vel aliis modis ſupradictis: & proinde ſit, vel in contractum pignus prætorium, vel iudiciale non eſſe vim faciendam.

66 Obiicitur auctoritas Maſtrill. *in comm. de. Indul. cap.* 22. *num.* 10. vbi habet hæc verba: *Sextò requiritur, quod pro tali pœna, vel condemnatione fiſco aliter cautum non ſit, quod intelligi poteſt, ſi pro tali pœna fuiſſet præſtita fideiuſſio, de ſtando iuri, & iudicatum ſoluendo, vel non barattandis, iuxta formam Pragmaticarum regni, vel proceſſum ad carcerationem. Verùm quia verba textus repugnare videntur, dum remiſſio pœnæ conceditur, etiamſi proceſſum fuerit ad condemnationem, & clarum eſt, quod prædicta omnia præcedunt condemnationem ipſam: ideò in M.R.C. indiſtinctè iudicatur, quod gaudeant Indultu etiam facto inuentario, & prædictis omnibus interuenientibus, ſi pœna per fiſcum adhuc non fuerit exacta, & ità ſeruatur.* Hæc Maſtrill. Quibus verbis non ſolùm exigit condemnationem, ſed etiam pœnæ actionem vt ab indultu dicatur excluſa.

67 Reſpondetur rationem à Maſtrillo adductam, nullo modo concludere: procederet enim ſi ſemper ante condemnationem, vel bona ſequeſtrarentur, vel fideiuſſores, aut pignora pro pœna pecuniaria ad cautelam Fiſci darentur. Tunc enim rectè argueretur, ſi lata ſententia condemnatoria adhuc indultus habet locum, quo caſu iam erat aliquo ex prædictis modis cautum Regio Fiſco; fortiùs locum habebit non lata ſententia, interpoſita etiam aliquo ex modis prædictis pro fiſco cautione. At non eſt ita, non enim ſemper ante condemnationem Fiſco pro pœna pecuniaria cauetur, vel ſequeſtro, vel fideiuſſore, vel pignoribus, ſed quandoque cauetur, quandoque non. Senſus verus igitur verborum indultus erit, vt quoties ſequitur condemnatio, nec tamen aliquo ex prædictis modis, de quibus ſupra Fiſco fuerit cautum, ſemper indultus locum habebit: at ſi modo aliquo ex prædictis fuerit Fiſco cautum, tunc ſiue ſecuta ſit condemnatio, ſiue non ſequuta, ſemper dicatur hæc pœna excepta, quia tunc dicitur Fiſco cautum, & comprehendetur in clauſula exceptionis; vnde non eſt curandum de auctoritate Maſtrill. nec de iudicandi ſtylo Siculorum, quem refert Maſtrill. *ſi modo res ita ſe habet*: quod tam fragili fundamento innitantur.

68 Quintò minus obſtat, quod aſſeritur aliàs in anno 1572. fuiſſe iudicatum, quod ab indultu excipeventur omnes condemnationes pecuniariæ, quæ ante datam illius fuerunt exactæ, incorporatæ, aſſignatæ, acceptatæ, compoſitæ, vel aliter ſit de ipſis cautum Regiæ Curiæ, dummodo ſentententiæ deſuper latæ feciſſent tranſitum in rem iudicatam, dicto die, & data.

69 Respondetur primò eam interpretationem factam indulgentiæ ab olim Rege Philippo II. latæ anno 1572. non posse vsurpari ad interpretationem indulgentiæ latæ à Rege nostro Philippo IV. anno 1629. ex tribus.

70 Primò quia exemplis non est iudicandum, maximè quando rationes in contrarium vigent; quare sæpius vidimus contrarias decisiones pro temporum varietate, ac perpensis meliùs rationibus, factas fuisse: siquidem tempore Afflict. decisum fuit in antefato succedere filios, vti filios, & per Afflict. *decision*. 314. at postea decisum fuit succedere illos vti hæredes patris, vt ait D. de Franch. *decis*. 106. *part*. 1. sic etiam primo loco fuit decisum filio religioso in bonis maternis deberi nonam partem de decem, vt testatur D. de Franch. *decision*. 567. *part*. 4. quæ postea iunctis quatuor Aulis fuit reuocata, referente Dom. Regente Valenzuela, tunc Regio Consiliario.

Item primo loco fuit iudicatum matrem, quæ erat Nobilis Sedilis Nidi, nempè D. Mariam de Aulos, orta tamen erat ex Magnatibus, & cum Magnate contraxerat, excludendam esse à successione filiorum ab intestato decedentium; ita quod præualeret consuetudo Capuanæ, & Nidi more Magnatum, & nihilominus nouissimè in causa D. Sueuæ de Aulos Principisse Cunchæ, fuit iudicatum contrarium, & admissa ad successionem Principis filij ab intestato mortui, & ita sæpissimè variatæ sunt decisiones; ita vt malè possit inferri, ità decisum tūc, ergo, & nunc. Eo magis cùm in casu nostro illa decisio, eo tempore facta pugnaret cum tot rationibus supra allegatis, quibus magis innitendum est.

71 Secundò si aliqua ratio potuisset eius decisionis allegari; illa fortè esse posset, quia ille Indultus, qui positus est in *Prag*. 7. *sub tit. de abolit*. duplici causa fuit à Rege concessus. Prima propter Turcharum classem superatam, & captam, ac pene deletam à Christianæ classis præfecto quondam Serenissimo D. Ioanne de Austria, Regis, tunc Philippi, II. fratre, quæ res bonum totius Christianæ Reip. continebat, totique Catholicæ Ecclesiæ ferebat lætitiam.

72 Secunda ratio, quia natus erat tunc Regi filius primogenitus suorum Regnorum hæres legitimus, quod particulare gaudium Regnorum suorum extiterat: vnde latissima etiam contra significationem verborum, ratione tamē causarū facta fuit interpretatio. At Indultus an. 1629. de quo agimus, non fuit ex prima causa, quæ totius Christiani populi bonum esset, sed tantum ex secunda concessus, ex eo, quia D. nostro Regi natus fuit filius primogenitus, quod particulare tantum Regnorum est bonum; neque decet, vt hic Indultus ex vna tantum causa concessus, tàm latè interpretetur, & extendatur contra verborum significationem, & vim, sicut primus ille Indultus, qui duplici ex causa concessus fuit, quarum vna commune Christianorum bonum continebat. Et propterea alia ratio aliam parit interpretationem, *leg. interpositas, Cod. de transact. cum simil*.

73 Tertiò, adest etiam diuersa ratio, cum eo tempore Regium Patrimonium longè minus exaustum, ac oneribus affectum erat, quam nunc sit, quo præsenti tempore, ità oneratum, & grauatum reperitur, vt vix credibile sit, adeò quod non est præsumendum Regem, nunc ità liberalem extitisse, prout eo tempore sunt interpretati.

Et hæc de secunda Inspectione proposita, quod non requiratur sententia condemnatoria pœnalis.

74 In hac tertia Inspectione tres casus sunt considerandi.

Primus, quando bona iam sunt intercepta, etiam ad manus Regiæ Curiæ peruenerunt capta, ex eo, vel quia sine debitis expeditionibus extracta, vel ad loca non permissa portabantur.

Secundus casus, quando non fuerunt bona intercepta: tamen ex eo, quia non fuerunt legitima responsalia producta, proceditur contra illos, qui pro exactione se obligauerunt, prout sunt extrahentes, eorumque fideiussores, & in defectum illi, apud quos fideiusserunt.

Tertius casus, quando agitur contra alios, qui fuerunt participes extractionibus vetitis, non tamen ipsi se obligauerunt, neque bona intercepta sunt.

75 Primus casus in plures alios subdiuiditur, videlicet:

Primò quandoque bona intercepta remanent sequestrata, & interim compilatur processus pro Fisco contra reos.

Secundò quandoque post sequestrum fuerunt vendita, ne marcescerent, pretium autem depositum, donec lis finiatur.

Tertiò quandoque fuerunt restituta dominis, præstita cautione fideiussoria de exibendo ad omnem ordinem, vel dato aliquo pignore.

Quartò quandoque fuerunt restituta dominis, qui scripserunt apocam banco, vt in casu succumbentiæ solueretur pretium Regiæ Curiæ, quæ apoca apud acta remansit.

76 His constitutis, Primò dico, quod quotiescumque bona intercepta sunt, & ad Fisci manus peruenerunt, etiam quod non sint adhuc declarata intercepta, erunt ab Indultu exclusa. Ea ratione, quia hæc bona statim, ac fraudatum est vectigal Regi debitum, seu statim ac in commissum inciderunt, ipso iure illorum dominium transit in Fiscum; vt expressè inquit Vlpianus *in leg. commissa* 14. *ff. de publ. & vectig*. ait enim, *Non quod commissum est, statim desinit eius esse, qui crimen contraxit, dominiumque rei vectigalis Fisco acquiritur*: quod voluerunt ibi DD. Perlen. *in tract. de gabell. num*. 7. Berchach. *in eodem tract. part*. 4. *num*. 31. & de eo textu meminit Couarr. *in Epitom. de Spons. part*. 2. *cap* 6. §. 8. *sub num*. 9. Adeò quod ea bona dicuntur in Fiscum incorporata, vt optimè explicat Ioan. de Plat. *in leg. omnes, col*. 1. *vers. posset dici. Cod. de pet. bon. sublat. lib*. 10. vbi ait hæc verba notabilia, *Aut non sunt incorporata, & tunc, aut sunt talia, quorum dominium iam transiuit in Fiscum, licèt non sit facta incorporatio actualis, & tunc idem, quod in incorporatis: quia cùm dominium iam esset quæsitum, non potest dici, quod tale rescriptum non sit Fisco damnosum*. Si igitur quando tantùm dominium est quæsitum habentur vti incorporata; multò fortiùs, quando etiam peruenerunt ad manus Fisci, vt in casu nostro, quia per realem illorum apprehensionem realiter possunt dici incorporata. Certum est autem, quod ab Indultu

77 excluduntur pœnæ realiter exactæ, & incorporatæ, quia tunc dominium illarum iam est Fisci: & noluit Princeps proprias res concedere, tantum aliena non petere, quia lucrum radicatum est ad instar damni, vt per DD. *in leg. non amplius* 26. §. *si certum ff. de leg*. 1. *ex leg*. 2. §. *meritò, ff. ne quid in loc. publ*. ex quo vt supra dicebam indulgentia Principis non solet continere bona iam fisco quæsita, vt. Caral. *de indult. cap*. 19. *à num*. 61. Ias. *dict*. §. *si certum, sub num*. 7. optime Bald. *in leg. nec damnosa, in* 2. *oppos. sub num*.

num.1.Cod.de prec. Imper.offer. vbi ait, quod remittere crimen non dicitur Fisco damnosum, cùm in pœnis Fiscus habeat causam lucratiuam, subdit hæc verba: *nisi bona essent incorporata, quia tunc conferetur damnum,& non possunt talia bona concedi*: & stante hoc dominio translato in Fiscum, & apprehensione rei per sequestrum non est opus disputare, an per sequestrum contractum sit pignus prætorium, vel Iudiciale, quia iam Fiscus habet dominium, quod est plus, & propterea, multò magis est sibi cautum.

78 Secundo, hæc conclusio locum habet etiam re vendita, & deposito pretio, quod fieri solet, quando tempore posset perire, vel deteriorari: quia tunc venditur res Fisci, in cuius dominium, & manus iam erat translata, & ideò pretium simpliciter erit ipsius Fisci, & loco rei succedit, ad notata per Bart. *in leg.si rem,& pretium,ff.de pet. hered.* Neguſ. *de pignor.par.5.memb.1.à.n.48.*

79 Tertiò, prædicta conclusio erit etiam vera, quando bona essent restituta à Regia Curia, cum fideiussoria tamen cautione, vel idoneo pignore pro securitate Fisci in casu quo declarabuntur intercepta: quia illa fideiussoria obligatio de restituendo, vel exhibendo ad omnem ordinem, facit rem extare, vt ex *leg.1.& 2.ff.de vsufr.earum rerum quæ vsu consum.leg. Procuratoris, §.fin.ff.de tribut. action.* Ioseph. Ludou. *decis. Perus.* 45. *num.*10. ait D.de Franch. *decis.*75. *num.*9. *decis.*614.*num.*3.635. *num.*3. adeò, quod illa cautio est loco proprietatis, vt per Gayll. *pract.lib.3.obser.47.*

80 Quartò, etiam prædicta conclusio locum habebit, quando restituta re intercepta inquisito, loco cautionis ille scripsit apocam bancariam valoris illius rei, vt pecunia liberetur Fisco in caso victoriæ; quia illa obligatio, quæ resultat ex apoca est loco ipsius rei, vt per Ludou. *dict.decis.Perus.*45.*sub num.*20. & D.de Franch. *dict.decis.*75. *sub num.*9. & succedit regula, quod qui actionem habet, rem ipsam habere videtur, *l.qui actionem* 15 *ff.de reg.iur.*

81 Ex qua ratione etiam locum habebit prædicta conclusio, si non apoca banco, sed chyrographum, aut obligatio penes acta, vel quid simile fecisset, recipiens bona restituta pro cautela Regij Fisci. Hæc de primo casu.

82 Pro secundo casu supponendum est, quod in extractionibus faciendis, solet siue per Proregem, siue per Regiam Cameram, siue per Magistrum Portulanum concedi licentia extrahendi res de vno loco ad aliud Regnum, quæ extractio antequam fiat, ille, qui vult extrahere se obligat de immittendo res illas extrahendas ad locum destinatum, & producere Magistro Portulano responsale validum de immissione prædicta. Quod si non fecerit, quia præsumitur extrahere extra Regnum contra Regias sanctiones, apud acta promittit soluere ius tractæ, necnon pretium illius rei, iuxta valorem conuentum, seu taxatum tempore dictæ obligationis: solet enim pretium, puta tritici taxari ad rationem ducat. duorum, vel plus pro quolibet modio. Hinc fit, quod adueniente casu, quo fit extractio per vnum illorum extra Regnum contra licentiam datam, vel responsale validum non producit, iuxta promissa, agitur contra illum ad tria, videlicet ad pœnam corporalem legibus, siue communi, siue Regni impositis extrahentibus bona vetita absque licentia. Item ad ius tractæ, quo fuit Fiscus defraudatus. Et tertiò ad illud pretium rei tempore factæ obligationis taxatum.

His constitutis, tres statuo conclusiones in hoc secundo casu.

83 Prima conclusio, pro pœna extrahentibus à iure imposita, quæcunque sit, dummodò non sit exacta, incorporata, acceptata, assignata, composita, vel pro ea aliter Fisco cautum, iuxta tenorem nostri Indultus, arbitror sub eo comprehendi, illoque extrahentes gaudere, nec in hoc Fiscus aliquid prætendit, modo tantum ex iuris dispositione, non autem ex conuentione debeatur, & ita, vt audio, fuit sæpè iudicatum.

84 Secunda conclusio, ius tractæ, quo per extractionem Fiscus fuit fraudatus, non obstante indulltu debetur ab extrahentibus, quod etiam sæpius, & passim iudicatum videmus; & hoc duplici ratione. Prima, quia agitur de iure Fisco quæsito, & de damno vitando, & propterea non potest in generali indultu cõprehendi, ex supradictis. Secunda, quia vltra legis obligationem, adest etiam obligatio conuentionalis, qua quis se obligauit soluere tractam, quæ obligatio conuentionalis, ac quantitas per eam promissa sub Regio Indultu non continetur, vt mox in tertia conclusione dicam.

85 Tertia conclusio: Pro quantitate duplicis valoris rei, quæ extrahitur debita in caso extractionis contra formam prouisionũ, vel caso quo non producitur validum responsale, &c. non habet locum Indultus. Quod optima, ni fallor, & irrefragabili ratione fundatur. Quia illa quantitas, licèt debeatur occasione delicti, nempè extractionis, non tamen debetur ex delicto, quia illud dicitur ex delicto debeti, quod ab ipso delicto nascitur, vt inquit tex. *in fine principij, Instit. de oblig. quæ ex delict. nasc.*

86 At quando debetur ex conuentione, & contractu, licèt occasione maleficij, dicitur actio ciuilis, quia debetur immediatè ex conuentione, & causa dicetur ciuilis, etiam quod pœna in totum esset Fisco applicanda, ita notabiliter voluit Grams *in cons.*136. *num.*10. *lib.*2. *citat tex.in leg.1.Cod. de his quib. vt indig.in leg.1. Cod.de pet. hæred.in leg.Caius, ff.ad Sylla.* Ias. *Institut. de action.in princ.num.*16. & ante eum Corn. *cons.*8. *num.*7. *lib.*2. & Gratian. *discept.for. tom.*5. *cap.*956. *num.*8. Ita quod non comprehenditur sub statuto loquente in criminalibus, ita ex Corn. quem citat, tradidit Bertazz. *cons.crim.*216. *sub num.*2. *lib.*1.

87 Noster autem Indultus loquitur in causis criminalibus, & delictis, & quando criminaliter proceditur, non autem in causa ciuili, & in actione ciuili, quæ ex contractu dependet, ait enim in initio, *Qui de quibuscumque delictis, ac criminibus ab hodierna die retro factis, vel commissis, delati, accusati, vel inditiati fuerint, etiamsi confessi, & conuicti sint*: & sic non solùm debet esse causa criminalis, sed etiam quod criminaliter procedatur. Ideò cum illa quantitas debeatur ex conuentione, & sit actio, & causa ciuilis, non potest sub indultu comprehendi, qui tantùm de criminalibus agit.

88 In tertiò casu vnica est conclusio: Omnes illi, qui extrahendo deliquerunt, non tamẽ se obligauerunt, vt in secundo casu, sed tantum ex delicto extractionis tenentur, gaudent Regio Indultu respectu pœnæ corporalis, & etiam pecuniariæ præter tractam, dummodo pœna pecuniaria non sit exacta, &c. Hæc conclusio respectu pœnæ corporalis non potest habere dubium, cum non sit ex casibus in Indultu exceptis. Nec est respectu pœnæ pecuniariæ, si qua debetur, quia nulla adest conuentio, & proindè tantum ex delicto extractioois est debita, vnde in indultũ continetur. Et ita decisum fuit pluries in Regia Iuncta, adeò quod super hoc tertio casu non est vlterius insistendum.

89 Hæc sunt, quæ ad explicationem Regij Indultus, non solum generaliter, sed quantum spectat ad cau-

sas

ſas extractionum, mihi pro Regio Fiſeo occurrunt, quibus ni fallor omnes caſus extractionum ferè comprehendi, ac determinari poſſunt: ſobmitto tamen omnia DD. Iudicantium iudicio ſaniori.

Io. Camillus Cacacius Regij Patrimonij Aduocatus.

SVMMARIVM.

1 *Punctum controuerſia proponitur.*

2 *Intentio Auctoris oſtenditur.*

3 *Bonatenentia definitio, qua ſit.*

4 *Collectarum tempus quandónam fuerit.*

5 *Collectarum impoſitio ad quem finem facta ſit à Regibus huius Regni.*

6 *Collecta ab Vniuerſitate impoſita in quo tempore.*

7 *Capitulum Regni de collectis, & appretio, quid diſponat.*

8 *Bona exterorum iure Regni collectantur.*

9 *Adducitur aliud tempus collectarum, & quandónam fuerit.*

10 *Bonatenentia exactio quare ſit introducta.*

11 *Pragmatica Regis Ferdinandi I. circa appretium adducitur.*

12 *Bonatenentiam an ſoluant poſſidentes annuos redditus, & quare, numer. 13. & 14.*

15 *Bonatenentiam an ſoluat emptor annuorum introituum, pluribus rationibus probatur, num. 15. 16. 17. vſque ad num. 20.*

21 *Vniuerſitates iure exigunt Collectas ab emptoribus annuorum cenſuum, num. 21. vſque ad 23.*

24 *Capitulum Regni in ſingulis in Pragmatica prima de appretio, adducitur.*

25 *Intellectus Aduocati Palmerij confutatur in praſenti.*

26 *Germana ratio applicatur ad caſum de quo quaritur, vſque ad n. 32.*

33 *Intellectus ad textum* in l. licitatio, §. fin. ff. de publicanis, *adducitur cum num. ſequenti.*

35 *Deciſio adducta per Alexandrum Palmerium refutatur.*

36 *Bonatenentia quare non ſoluatur pro functionibus fiſcalibus, vſque ad numer. 39.*

40 *Bonatenentiam ſoluendam eſſe pro annuis redditibus ampliatur.*

41 *Annui redditus ſunt in loco, vbi res ſita ſunt ſuper quibus ſunt venditi, quod affertur deciſum.*

42 *Collecta debetur ex annuis redditibus ſi vendantur exteris, vel Neapolitanis, vel etiam ſi Vniuerſitates viuant per Gabellas, vel etiam ſi Vniuerſitas vendat pro franchis, vſque ad numer. 45.*

46 *Bulla Nicolai V. de cenſibus, explicatur.*

47 *Bulla Nicolaì V. qua pacta reprobet, vſque ad num. 49.*

50 *Pragmatica V. de cenſibus, explicatur, vnà cum ſuis rationibus decidendis, vſque ad num. 55.*

56 *Motiua in fauorem Vniuerſitatis adducuntur, vſque ad num. 64.*

65 *Onera augent rem, vel pretium reſpectiuè.*

68 *Ludouici Meſſia locus refutatur.*

69 *Illatio ex pradictis adducitur cum obiectis Partis aduerſa, vſque ad numer. 74.*

75 *Regentis Rouiti obiectum refellitur.*

76 *Conſuetudo contrahendi qualis ſit in praſenti, cum argumentis & obiectis Partis aduerſa, vſque ad numer. 83.*

84 *Decretum Collateralis Conſilij in hac materia interpoſitum, quatuor caſibus diſtinctis declaratur.*

ARGVMENTVM.

Collectarum, & bonatenentiæ origo pluribus explicatur. Ementes annuos cenſus ab Vniuerſitatibus Regni, nùm eiſdem Vniuerſitatibus pro illis annuis cenſibus bonatenentiam ſoluere teneantur, ſi in contractu fuerit adiectum pactum immunitatis à bonatenentia, & de pluribus ad explicationem Bullæ Nicolai V. pertinentibus.

ALLEGATIO. LXXXVII.

ANTIQVITVS mota fuit quæſtio in Regia Camera Sommariæ, An pro annuis introitibus venditis ab Vniuerſitatibus huius Regni ſolui debeat emptoribus collecta, quæ pro rebus imponitur, quam in Regno bonatenentiam appellamus, ſoper qua ab eadem Reg. Cam. facienda eſt conſultatio, cum Voto D. Proregi, eiuſque Collaterali Conſilio. 1

Quia verò in hoc adeſt non modicum intereſſe Regij Fiſci; tum quia vt plurimum hæ collectæ impoſitæ ſunt, vel imponuntur propter fiſcales functiones, tam ordinarias ab Vniuerſitatibus perſoluendas: 2

nendas: tum etiam quia interest Fisci ditiores illas esse, maxime his temporibus ad fiscalia onera subeunda: ideò, etsi copiose, & erudite pro Vniuersitatibus scripserit Nicolaus Antonius Marotta Doctus, Elaboratus, Doctor & Aduocatus, nihilominus etiam mei muneris existimaui partes Vniuersitatum aduersus earum creditores tueri breuibusque ostendere. Etiam ex ipsis annuis introitibus, quos Vniuersitates vendiderunt illorum emptores, seu creditores ad collectam, seu bonatenentiam persoluendam esse compellendos. Quod antequam probare aggrediar aliqua succinte erunt supponenda.

3 Primò ex illis quæ latissimè antiqui, & moderni DD. Regni tradiderunt, videlicet *in cap. 1. 3. & extraordinaria collatio, sub num. 61. & 62. quæ sint regalia*, & ibi Afflict. Capic. *in Inuest. feud. in verbo, Collectis, à fol.* 114. Iacob. de Aiello *de iure adoha num. 37. tom 12. tractatuum Reg.* Lanar. *cons. 95. num.* 1. Reg. de Pont. *tract. de potest. Proreg. tit. 4. de regal. imposit. in princ. sub num.* 36. Reg. Mol. *in decis. in princ.* D. Reg. de Tapia *in rubrica ne constit. Princip. cap. 4 a num. 36. ad num.* 43. Capiblanc. *de auct. Baron. Pragm.* 10. *a num.* 4. Reg. de Curt. *diuers. Iuris feud. 5. redeundo a num. 21. fol.* 25. Dicimus præstationem, quam illam bona tenentiam vsitato vocabulo appellamus collectam illam dici, quæ æstimatis omnibus bonis, tam ciuium, quam exterorum, quæ sunt in territorio, vel districtu vnicuique pro modo facultatum ad onera publica facilius subeunda imponitur.

4 In qua Duplex (quantum ad rem de qua agimus attinet) tempus spectandum est. Primum ante Annum 1443. Regum qui ante Alphonsum Primum ab Imperatore Federico II. regnauerunt: in quo tempore collectæ istæ ratione bonorum indicebantur à duobus, videlicet à Rege, & ab Vniuersitate, Rex quidem vltrà iura Dohanarum, quæ ab anti-
5 quissimo tempore Reges huius Regni possiderunt, de quibus per Moles *loco cit.* indicebat collectas, æstimatis facultatibus singulorum in qualibet terra, vel oppido iuxta rei indigentiam. Et quidem Imperator Federicus quolibet Anno sex collectas imponebat, ita quod erat effectum vnum ordinarium ad instar indicti, *vt ex Luca de Pen. in leg. id ab vna ij. Cod. de ann. & trib. libr.* 11. tradit Capic. *dict. Inuest. feud fol.* 117. *vers. Collectarum verò*, & Moles *vbi supra.* Deinde tempore Regum Andegauensium non ita regulariter, sed secundum necessitatem per varias occasiones indicebantur, prout Rex Robertus *in cap. Regni*, quod incipit *Fiscalium functionum, tit. de appretio*: Et tota illa pecunia collecta erat Regis.

6 Vniuersitates etiam sibimet collectas eo tempore imponebant, vt inquit Capic. pro subeundis oneribus, vel debitis ipsarũ soluendis: & in vtroque caso, tã si à Rege quàm ab Vniuersitatib. indicerẽtur edita sunt iura, ex quibus modus, & tempus apprecij bonorum faciendi, quæ bona, & quorum, & quomodo in eo sint describenda statutum fuit, nem-
7 pe *in cap. in singulis, de offic. Collect. in cap. cum ad obuiandum, & in cap. porrecta*, quod non est insertum inter capitula Regni, sed fuit commentariis donatum à Regnicolis, & inter sua à Nigro *numer.* 199. insertum, quæ tria capitula sunt Regis Caroli II. Adest etiam capitulum Regis Roberti, quod incipit *Fiscalium functionum, sub titul. de appret.*

8 Inter cœtera autem, quæ in dictis capitulis disponuntur signanter *in dict. cap. in singulis*, est, quod ponantur in existimo, non solùm bona Ciuium, sed exterorum, quæ in territorio possident. Capic. *in Inuestit. vers. Collecta, fol.* 120. *col.* 2. Anna Iun. *cons.* 59. *num. 3. lib.* 1. adeò quod in Regno cessare videtur disputatio illa, An collecta hæc munus sit mistum, nempe impositum personis pro rebus, prout de iure communi ex dictis per Bart. *in leg. 1. Cod. de mulier. & in quo loc. lib. 10. & in leg. fin. ff. de muner. & honor.* vel etiam simpliciter munus patrimoniale, quod tenuit Andr. de Barulo *in leg. qui immunitatem. Cod. de muner. & honor. lib.* 10. Et de Tap. *dict. cap. 4. sub n.* 42. loquutus fuit in terminis iuris communis; nam in Regno, quod etiam exterorum, qui subditi non sunt, facultates collectentur, rectè quidem erit munus patrimoniale, & sensit Capiblanc. *vbi supra n. 14. &* 15.

9 Secundum tẽpus in his collectis inspiciendum est ab anno 1449. quo Rex Alphonsus Primus loco collectarum Fiscales functiones ordinarias Carolenorum quindecim annuorum pro numero fumantium in generalibus Regi Comitiis ex conuentione cum Regno disposuit, quas DD. supracitati dicunt loco collectarum, quòd fuerunt subrogatæ, earumque naturam assumpserunt. Capic. *vbi supra fol.* 119. *col. 2. vers. in Regno.* Quo tempore desiit à Rege immediate collecta imponi, sed tantùm ab vniuersitate sibi ipsi indicitur verum ad duplicem finem, nempe vel vt solueret Regi illas functiones Fiscales Carolenorum quindecim, & granorum duorum pro qualibet familia, aliasque postmodum imposi-
10 tas, quas D. Reg. Tapia latissimè *loc. cit.* refert: Vel vt propriis suis necessitatibus cõmunitates prouideant, videlicet, vel vt earũ creditoribus pro contractis debitis soluant, vel aliis necessitatibus, quæ in dies occurrunt expendant. Et respectu primæ causæ, licèt impositio Regis sit per focularia, cum tamen, nec iustum sit, vt tantum diues soluat quantum pauper, qui nec etiam potest ferre integra onera, maxime quæ hodie grauia sustinent; inuentus est modus rationi congruus, vt ad persoluenda onera fiscalia facultates omnium collectentur, vt qui plus possidet, plus contribuat: vt inde nec grauentur pauperes, vltrà vires, & eo modu Rex facilius sua iura fiscalia possit exigere. Quod satis esse iuri, & antiquitati congruum *ad leg. omnes ij. Cod. de oper. public.* docet Moles *in princ. sui operis, decis. num. 21. sub tit. de fiscalibus.*

11 Vt autem fiat appretium ad vtrumque finem prædictum, Rex Ferdinandus I. anno 1567. statuit modum illud faciendi in eius constitutione, quæ est *Prag. vnica. tit. de appret.* vbi confirmat stabilita per Carolum II. & inter cœtera similiter statuit per hæc verba, *bona omnia stabilia, & mobilia Ciuitatum, Terrarum, Castrorum, & locorum, eorumque Casalium, & cuiusque alterius ibi bona prædicta tenentis, licèt alibi incolatum habeat, vnà cum officialibus fideliter, & legaliter apprecient, iuxta formam capitulorum ipsius*: vbi patet, quod etiam forenses pro bonis in territorio sitis collectant, & infra, *nullusque inibi bona prædicta possidens eis exindè penitus eximatur.*

12 Secundò supponendum est inter bona, quæ existimo ponuntur, ac collectis subiacent, adesse etiam annuos introitus seu censu, vel perpetuos, vel redimibiles: ita communis praxis obseruat: ita DD. punctualiter dicunt Sebastianus de Neap. aliàs Napodanus, *in cap. Regni* 199. quod incipit *porrecta, num.* 19. quem sequitur ibi Niger. *num.* 71. & ante eum punctualiter Lucas de Pen. *in l. agros fin. n.* 10. *C. de fund. limitrof. lib.* 11.

13 Ita etiam ratione conuincitur, quia collectæ imponuntur, vt pro modo facultatum quis ad onera teneatur, & iuxta fructus, quos percipit ex suis bonis munera

munera sostineat, vt colligitur ex d. Prag. *vnica, de appret.* & d.cap. Caroli Secundi, & Roberti concinit text. *in leg.omnes* 11. *Cod de oper. public.* at quis non videt appellatione bonorum annuos introitus contineri, iuxta tex. *in §.si autem, in Auth. de non alien.bon. Eccles.*latè Castil. *de vsufruct. part.* 1. *c.*41. *à num.*5. & ex eis fructus percipi, ac facultates hominum augeri. Confirmatur, quia si quælibet pe-

14 conia numerata, ex qua sua industria quis lucratur, contributioni subiacet, vt Isern. & Afflict. *in cap.*1. *§.& plaustrorum, quæ sint regal.* & Menoch. *cons.*9. *num.*15. *vol.*1. multò magis illa, quæ quot annis certam quantitatem tribuit, quæ etiam fatetur in allogationibus pro creditoribus aduersus Vniuersitates, à quondam D.Ferdinando Rouito olim huius Regni Secretario, quæ est à Regente patre inserta *in Prag.* 5. *de censib. à numer.* 21. Et est notissimum.

15 Tertiò constituendum est onus soluendi pro annuis introitibus collectam regulariter esse emptoris, qui illos percipit; non autem venditoris, quod multipliciter patet.

16 Primò quia regula communis est de iure, quod onera illa soluit, qui percipit fructus *leg.hactenus.*8. *vers.modica ff.de vsufructu, leg.*1.*&* 2. *Cod.de ann. & trib.lib.*10. *leg fin.* vbi DD. Bald. & Salic. *cap. sine sensu, leg.fructus.Cod.de actio.empt.* Niger. *cap.Regni, porrecta* 199. *num.*92. Alex. Trentacinq. *var.resol. lib.*1. *tit. de iure fisci, resol.*4. Vrsil.ad Afflict. *decis.* 161. *num.*8. Cephal. *cons.*635. *à num.*55. vbi plures, & est iuxta reg.tex. *in leg.secundum naturam, ff. de reg iuris.* quod qui sentit commodum debet sentire incommodum. Hoc idem Ozasch. *decis.*83. *num.*6. post Ias.Bellon. Natta. *cons.*409. *num.*4. Menoch. *dict. cons.*9.*n.*12. Morot.*resp.*76.*num.*4.

17 Secundò quia alias venditor duplici onere grauaretur, nempe præstaret annuum redditum creditori, & onus collectæ Vniuersitati, quod esse non debet, contra tex. *in leg.nauis onusta, §.cum autem. ff. ad leg. Rhod. de iactu, leg Sticho in fin. ff.de vsufruct. leg.l.Titia cum testamento, §.qui in vita, ff.de leg.* 2.*leg. vnum ex familia, §.si rem, ff.eod.*Franch. *decis.*87.*n.*5. *cum concordantibus.* hinc conceditur retentio venditori annui redditus eius quantitatis, quam importat rata oneris redditum tangentis, vt Gigas de Pensio. *quæst* 59.*n.*5. Aquens. *in leg.interdum. §.quod ex naufragio, ff.de acq.hered.*

18 Tertiò hoc patet in gabella cuius onus ex communi DD. sententia ad emptorem spectat, vt voluerunt Bald. *in leg.si prædium num.*6. *Cod.de ædilit. actio.*Rom.*sing.*586. Tiraquel. *de retractu lib.*2.*§.*6. *glos.*2. *num.*1. Gottier. *de gabell.quæst.*46.*num.*1. Matthiens.*leg.*7 *glos.*3.*num.*15. *tit.*11.*lib.*5. Azeued. *lib.* 9.*tit.*17.*leg.*1. *num.*82. & ita decisum refert Capell. Tholos. *decis.*151.*ex tex.in leg debet.*27.*in fine, ff.de ædilit. edict.* ex quo probant vectigal emptorem sequi, si hoc est in gabella, quæ debetur tempore venditionis, multò magis hoc erit dicendum in collecta, quæ perfecta emptione sequentibus annis debetur, cùm iam census perfectè factus fuit emptoris.

19 Quartò hoc conuincitur ratione irrefragabili, nam ratio quare imponitur collecta pro bonis illa est, vt quilibet pro bonis & pro modo suarum facultatum onera sustineat, vt colligitur, ex cap. Regni *in singulis*, ibi, *Vel alter alterius onera non reportet*: & in cap.Regni. *porrecta*, ibi, *in omnibus, & singulis terris Regni nostri Siciliæ appretium omnium, & singulorum bonorum burgensaticorum, & mobilium cuiuslibet, secundum quod huiusmodi onera de cætero pro singulorum facultatibus proportionabiliter diuidantur, propterea prouidimus faciendum,* & infra num.4. *iuxta facultatem ipsorum contribuant in Collectis,* &c. & infra sub num.5. *rationabiliter, & iustè taxabunt pro viribus singulorum, vt taxatio ipsa procedat, & fiat æqualiter, & alter alterius onera non portet,* & infra sub num.9. in fine, *& de impromida, & de inæquali distributione, prout hactenus fiebat, ne iustam habeant materiam conquerendi.* Sic etiam in cap. Regni Roberti, quod incipit *Fiscalium functionum,* & *in Prag. vnica de apprezio,* ibi, *quemlibet hominum eorumdem iuxta facultates suas taxare studeant*: si igitur emptor census non solueret collectam, non taxaretur iuxta suas facultates, & esset satis melioris conditionis illis, qui possident alia genera bonorum, pro quibus certo soluitur collecta, & satis inæqualis esset distributio, quod nullo modo ferri debet, quia grauarentur reliqui, ad quos omne onus collectarum pertinet. Quæ ratio, ni fallor satis conuincit.

20 Et hoc etiam auctoritate fundatur; ita enim tenent Luc. de Pen. *in leg.fin num.*10. *Cod.de fund.limitrof.lib.*11. Rolan. *cons.*66. *num.*33. *&* 34. *lib.*1. Purp.*cons.*356. *num.*3. *lib.*1. Auend. *resp.*23. *num.*2. *& de exeq.mand.lib.*2.*cap.*7. Cauagnol.*in Stat. Montis ferrati lib.*2. *illat.*4.*num.*20. Bocc. *de cens.part.*1. *num.*70. Guttier. *de Gabell. quæst.*54.*num.*28. Thessal. Ion. *quæst forens.lib.*1.*num.*31.*sub num.* 32. Manent. *de pact.liuell.pact.*4. *num.*43. Qui duo vltimi reprobant Menoch. *cons.*983. *lib.*10. & Surd. *cons.*62. *à n.*25.*lib.*2. eorumque rationes in contrarium adductas.

21 His constitutis ad quæstionem, Contendo etiam pro annuis introitibus, vel censibus ab Vniuersitatibus venditis emptores collectam soluere teneri, & consequenter census illos, seu introitus in æstimo esse describendos, ex pluribus. Primò quia sicut

22 pro annuis introitibus, vel censibus quos priuati vendunt, non venditores, sed emptores collectam bonatenentiæ soluent, vt supra fundatum est: Ita pariter quando venditi sunt ab Vniuersitatibus debent emptores soluere. Patet ex identitate rationis, quæ eadem viget in vtroque casu, ergo eadem iuris dispositio ad text. *in leg.illud, ff ad leg. Aquil.l.illud. Cod. de Sacrosanct. Eccles. cum similibus.* Patet identitas rationis: Siquidem ex dictis in proximo præcedenti supposito, cùm verum sit de iure tam communi, quam Regni onera Vniuersitatum spectare iuxta vires singulorum, non solùm ad ciues, & incolas, sed etiam ad exteros pro bonis, quæ in territorio possident iuxta tex. *in leg. omnes* 11. *Cod. de oper. publ.* adeò quod collectantur bona omnium, iuxta eorum valorem ad onera perferenda statim, ac quis annuum censum acquirit; quia ex hoc eius vires, ac patrimonium augentur, & ille redditus est in districtu, seu territorio Vniuersitatis, ideò pro illo redditu collectam sustinet: nam si non substine-

23 ret duo maxima sequerentur absurda. Vnum quod cùm habeat bona non sustineret onera, cùm tamen formalis ratio sustinendi est habere bona, cùm non sit maior ratio, cur possidens immobilia, vel mobilia collectaretur, non autem qui possidet annuos introitus, cùm tam illa, quàm isti bonorum appellatione contineantur. Alterum absurdum, quod tam

24 in cap.Regni *in singulis*, quam in pragm. vnica *de appretio* innuitur est, quod alter alterius onera sustineret: Hoc tamen ita explicandum est, nempe quod si æstimatis omnibus etiam annuis introitibus vt oneribus vniuersitatis satisfiat, necessaria essent duc. mille, vnciæ autem essent duo mille, ex quibus in annuis introitibus essent quingentum, reliqua verò in aliis bonis quælibet vncia sustineret onus dimi-

dij

dij vnius ducati. At si quingentũ vnciæ, in quibus consistebant annui redditus non collectarentur, totũ onus, quod erat distribuendum inter possessores omniũ duarum milliũ vnciarum partietur inter illos tãtùm, qui possident vncias mille, & quingentũ bonorum immobiliũ, vel mobilium, non autẽ annuorum introituũ, & cõtinget onus pro qualibet vncia illarũ tres quartæ partes vnius ducati: & sic vna quarta pars, quæ spectabat ad possessores annuorum introituum pro vnciis quingentum addetur illis aliis, qui possident vncias mille, & quingentum aliorum bonorum, & verè illi dicentur aliorum onera sustinere.

25 Et hic est verus sensus illorum verborum, & qui omnes casus cõprehendit, non autẽ alius quẽ excogitauit ex aduerso Alexander Palmerius, alias eruditus, & variæ litteraturæ quondã Doctor, qui intellexit quñ super re, super qua cõstitutus est census, vel ann. introitus debebatur bonatenentia valoris, quod venditis annuis introitibus super re illa, illud onus bonatenentiæ, quod integrè à possessore rei, antequã venderet annuũ censum soluebatur, partiatur inter ipsum, & emptorẽ cẽsus pro rata, ne possessor, qui & venditor census duplici onere prægrauetur. Nam licet hoc verũ sit, & proinde in solutione census per eũ facienda retinere possit quantitatẽ bonatenentiæ pro rata census tangente, vt voluit Boccarius supra citatus *de cens. par. 1. à n. 71.* Non tñ est solus casus, in quo nisi ab emptore solueretur collecta, alter alterius onera portaret. Quia non est necessariũ onus reiici in venditorẽ, ita vbicumq; superadditur cæ-

26 teris possessoribus onus, quod possidenti annuos introitus spectaret semper, verum erit dicere alterum alterius onera sustinere. Ista ratio, quæ in venditoribus priuatis supra considerata fuit, pariformiter locum habet, qñ Vniuersitates vendũt annuos introitus. Nã & tunc verũ erit dicere, quod emptor illos introitus acquirit, ac possidet in territorio, & quod nisi pro eis sustineret illud, quod in possessoribus spectaret oneris super cæteris bonis imponeretur, & illi sustinerent onera emptorum census contra mẽtem iuris nostri, immò contra ipsum ius naturale. Quæ ratio, ni fallor, ita conuincit, vt non possit diuersum ius censeri inter venditiones censuum factas, vel ab Vniuersitatibus, vel à particularibus.

27 Secũdo hoc amplius suadetur, quia Vniuersitates vendere solent annuos redditus, & plurimum super gabellis quas possident, vel etiam super bonis earũ domanialibus: quæ quidẽ bona ponuntur in æstimo, vt voluit *per Prag. 1. de appret.* quæ mandauit bona Vniuersitatũ appretiari, per quã Pragmaticũ, ita decidit Reg. Cam. in causa Ciuitatis Andriæ, cum possessoribus exteris, vt refert Reuert. *dec. 17. lib. 1.* Erit autem appretiũ ad hunc finẽ, vt quãto important illa bona, & sunt in redditu, com tãto minus egeat Vniuersitas pecuniis pro Fiscalib. functionibus, vel aliis eius oneribus, & ideò tãto minus collectentur possessores vel Cioes. Si igitur venditis annuis introitibus minus ex gabellis, vel bonis ad Vniuersitatem perueniat, tãto magis pecuniis indigebit, magis alij grauabuntur, si possessores introituum eximentur.

28 Tertiò ex proximè dictis alia colligitur ratio nõ lenis, nẽpe si illi introitus quando erant apud Vniuersitatem non venditi subiiciebantur oneribus illius pro fiscalibus functionibus, & aliis, cur non idem erit, quando transibunt in priuatum ex regula illa notissima, quod res transit cum sua causa, vel onere ad quemcumque etiam in singularem successorem, etiam in priuilegiatum Ias. *in leg. is cui, num. 6.* per illum text. *ff. de nou. oper. nuncia. l. si conuenerit, §. si fundus, ff. de pign. action. l. cum fundus, ff. de seru. rustic. pred. l. 3. c. de seruit.* cum aliis per Tiraq. *de re-* *tract. consang. §. 1. glo. 9. n. 112. & gl. 10. num. 13.*

29 Hinc infertur, quod ratio Palmerij pro creditoribus contra Vniuersitates, dicentis, ideò non esse soluendam collectam ab emptoribus, quia illa bona super quibus venduntur annui introitus penes Vniuersitatem erant immunia, & proinde cessat ratio, quod Vniuersitas portaret onus emptoris, quod non est quando venduntur à priuatis, quia ante venditionem integram bonatenentiam soluebant venditores, qui non debent, vt prius soluere si non vt prius fructus integraliter percipiunt. Hæc inquam ratio si vera esset ex dictis contra ipsum retorqueretur, cùm iam illa bona, ex quibus Vniuersitas vendidit annuos introitus ante venditionem tota erant Vniuersitatis oneribus perferendis destinata, vnde non est iustum alio modo ad emptorem peruenire, & vel Vniuersitati deficiat, vnde onus sustineat, vel aliis possessoribus adiungatur. Sed vera non est, vt dixi, quia non est necesse, vt illud onus remaneat penes venditorem, vt militet ratio iuris nostri, quod alter alterius onera non reportet, sed sufficit, si inter cæteros possessores bonorum distribuatur.

30 Quartò etiam si introitus annui venditi, seu bona super quibus imponuntur, dum ab Vniuersitatibus ante venditionem tenentur essent immunia, vel immunes à collectis, cùm tamen alienantur, ac venduntur mutatione personæ, nouam recipiunt qualitatem, ac collectis à quibus antea immunes erant, subiicientur ex recepto illo axiomate, quod mutatione personæ mutatur conditio rei *l. Paulus,*

31 vbi DD. *ff. de acq. hered. l. 1. de impon. lucr. de crip. lib. 10.* Ex qua regula, si res à possessore immuni ad non immunem perueniet, quod possit collectari, docet Alex. *in cons. 35. à n. 15. & 16. lib. 4.* Hinc docent

32 communiter DD. quod ementes ab Ecclesia, vel Clericis, soluunt gabellas, quamuis ad eas venditores non tenerentur ex tex. & ibi DD. *in cap. non minus de imm. Eccles. in 6.* innumeros congerit Tiraq. *de retract. lib. 1. §. 1. glos. 11. à n. 12.* vbi testatur de communi, Roland. *cons. 61. per totum, lib. 4.* Cephal. *cons. 58. n. 74. lib. 1.* Clorit. *latè resp. 5. à n. 33.* vbi quatuor mediis hoc comprobat Thesaur. *decis. 116. n. 6.* Bertach. *de gabel. par. 7. q. 7.* Ex nostris Io. de Amic. *cons. 18.* loquens in gabellis, quæ loco collectarum successerunt, & in specie in collectis Purp. *cons. 27. inter con. feud. diuers.*

33 Hinc licèt Fiscus, vel Princeps sint immunes, non tamen erunt, qui habent causam ab illo, text. est expressus *in l. locatio alias locatio 9. §. fin. ff. de public.* & ibi Bart. qui hoc declarat procedere in oneribus extraordinariis ex tex. *in l. 1. C. de priuil. dom. August. lib. 10.* Quod etiam tenent Bal. *cons. 32. sub n. 2. lib. 4.* Ceph. *cons. 58. n. 74. lib. 1.* Rol. *cons. 61. n. 21. lib. 4.* Pereg. *de iure fisci lib. 6. tit. 4. à n. 45. vsq; ad 47.*

34 Adeò quod emptores à Fisco, vel Principe, vt sint immunes, sicut erat ipse Princeps, vel Fiscus, non sufficit à Principe causam habere: sed necesse est, vt specificè quando Princeps cõcedit eo modo, & cum illis prærogatiuis sicut ipse habet, & apud eum erant. Et in istis terminis loquuntur, & sic ponderant Sylu. *cons. 66. & 73. per totum,* & Bertaz. *cons. ciuil. 33. & 42.*

35 Qua de re non obstat consideratio Alexandri Palmerij, quæ pro Fiscalibus functionibus venditis à Fisco creditoribus consignatariis non soluitur collecta, seu bonatenentia, dicens, ita decisum per Regiã Cameram Anno 1607. referente quondam præside Salutio in causa Vniuersitatis terræ Lacus liberi, cum

36 Pbytro de Orlando. Quia si illa decisio vera est; nam in actis eam non vidi, & fides sit penes auctorem; defendi tamen potuit ex eo, quia Rex vendens an-

nnos introitus expreſsè vendere ſolet, cum clauſula, eo modo, ſicut ipſe percipit, & tenuit, vigore cuius clauſulæ cũ alijs ampliſſimis, quæ apponi ſolent, immunitas à collectis conceditur, quæ alias non competiiſſet, ex eo ſolùm quod Princeps alienauit. Eſt, 37 & alia ratio quã tradit Molin. Ieſuita *de cõtract. diſp.* 384. *in fine*; videlicet vt plus homines afficiantur ad redditus Regios emendũ; ac propterea Regi ſeruiẽdum. Quæ vtraque ratio ceſſat in caſu noſtro. Neq; enim ita fauendum eſt venditoribus introituum, ab Vniuerſitatibus factis, provt à Rege: nec vel illi introitus Vniuerſitatũ, aut venditi ſunt cum clauſulis, provt Fiſcales, de quibus dictum eſt ſupra: aut licèt cũ illis venditi, vendi potuerunt abſq; Proregis diſpenſatione, vt infra dicetur, quod nõ eſt in Rege, qui ſua vendit ad libitum, & eo modo quo libet.

38 Non etiam obſtat aliud argumentum, quod ita intelligendo introitus prædicti in beneficium creditorũ vix aſcenderent ad quatuor, vel quinq; pro cẽtenario, cùm tamen Ciuitas Neapolitana ad rationẽ ſex pro centenario illos venditos habeat; ſiquidem hoc nullo modo credibile eſt, niſi in pauciſſimis Vniuerſitatibus ſummo ære alieno grauatis, ſed etiam ſi eſſet in multis hoc verũ, non tamen foret attendendũ. Quia non eſt diminutio pretij intrinſeca, & regularis, quia ſolũ hæc facta eſt ad ſeptem pro centenario, ſed eſt res contingens per accidens, quatenus Vniuerſitas, quæ vendidit multis fortè reperitur debitis onuſta, quæ ſi diſſoluerit minuetur onus collectæ, & augeſcent introitus creditoris. Id autem attendi ſolet, quod intrinſecum, per ſe, & regulare eſt, non autem quod per accidens, & irregulare.

39 Quod verò de Ciuitate Neapolitana opponitur, experientia docet, non amplius ſoluere, quam ad quatuor, & minus pro centenario, nulli autem ad ſex, etſi pro ea ſumma ſint venditi introitus.

Hæc concluſio ita conſtituta ampliatur, & declaratur, pluribus modis. 40 Primò, non ſolùm ſi illi annui introitus venditi ſint intra diſtrictum Vniuerſitatis vendentis, ſed etiam ſi extra diſtrictũ: etiam ſi in hac Ciuitate fuerit celebratus contractus, & promiſſa ſolutio: nam iſtis non obſtantib. adhuc de illis annuis introitib. debetur collecta bonatenẽtiæ. Quod ex eo patet, quia licèt regulariter nomina debitorũ, quæ aliàs loco non circumſeribũtur *l. Caius, ff. de l.* 2. videãtur tñ eſſe in loco, vbi ſolutio illorũ eſt promiſſa, & exactio eſt faciẽda, vt poſt Ant. de Alex. *in conſuet. ſi aliquis in apoſtil. fol.* 162. tradit D. de Franch. *dec.* 93. & alios cumulat Anellus de Amato *cõſ.* 77. *ſub n.* 31. poſt Lapũ *alleg.* 91. & Tiraq. *li.* 1. *de de retr.* §. 38. 41 *glo.* 3. *n.* 16. Hoc tamẽ in annuis introitibus nõ eſt ita: quia cum vigore Bullæ Papæ Nicolai V. in Regno receptæ ac Greg. XIII. quã ponit Intrig. *in ſuo tract. de cenſ. ſuper Prag.* in initio ſtatutũ ſit, vt ſuper certo aliquo corpore venditi intelligãtur, adeò quod pars cenſeantur rei, ſuper quo ſunt conſtituti, ſequitur, quod iudicantur eſſe in eo loco, vbi ſita eſt res, ſuper qua fuerunt venditi, non autẽ in loco deſtinatæ ſolutionis, vel celebrati contractus: ita non obſtante *cõſ. Minard.* 12. decisum fuit per Sacr. Conſ. quod introitus venditi ſuper Gabella Molæ, licèt cõtractus celebratus eſſe Neap. & ibi promiſſa ſolutio, deciſum tamen fuit non eſſe bona intra diſtrictum Ciuitatis Neap. ſed extra, quæ deciſio fuit inter fratres de Geſualdo, & Comitem Muri, provt referunt D. Regẽs Rouit. *in Prag.* 1. *ſub n.* 80. *de iurib. & exact. fiſcal.* D. Conſ. Fabius de Ann. *conſ.* 45. *num.* 75. *lib.* 1. vbi in pũcto habet hęc verba: *& cũ res ſit alibi ſita, nõ dicetur in diſtrictu, cum præſertim Collecta, & Adoha ibi ſoluenda eſſent ab emptore, ſi pacto ſpeciali contrarium non eſſet conuentum, vt ſæpe iudicatum fuit*: & ſic teſtatur deberi collectas de annuis introitibus venditis ſuper re extra diſtrictum, licèt promiſſio ſolutionis ſit in Ciuitate, voluit Bocac. *de cenſ. par.* 2. *n.* 98. & optimè explicat Pater Molſ. *tom.* 1 *par.* 2. *q.* 12. *à n.* 1. *ad* 6. *ſuper conſuet.* Quare cùm annui introitus venditi ab Vniuerſitate ſint ſuper eius gabellis, vel ſtabilibus, quæ ſunt intra diſtrictũ ipſius Vniuerſitatis, hoc attenditur, licèt alibi ſit celebratus cõtractus, vel promiſſa ſolutio, & in iſtis caſibus non procedunt text. *in l. quæro ff. de ſolut. & l. Titium, §. tutores, ff. de admin. tut.* & in hanc ſententiã inclinat Ferdinandus Rouitus; qui pro aduerſa parte ſcripſit in allegatione ſua inſerta ab eius genitore *Prag.* 5. *de cenſ. à n.* 77.

42 Ampliatur ſecundò, vt debeatur collecta, non ſolùm quando venditio annuorum introituum facta eſt ciuibus, ſed etiam ſi exteris. Et hoc ex ratione ſupra adducta: quia etiam exteri bonatenentes in Regno ſoluunt bonatenentiam *d. cap Regni, in ſingulis, & c. porrect. Prag. vnica, de appretio*, & ex Andrea Capicio, & Decio *conſ.* 644. *à n.* 8. docet D. Anellus de Amato *d. conſ.* 77. *num.* 23.

43 Subampliatur hæc concluſio, vt procedat etiamſi creditores, ſeu emptores annuorũ introituum eſſent Neapolitani, qui non propterea à ſolutione bonatenentiæ ſunt immunes, quia nec dictis iurib. hoc cauetur, nec aliquo priuilegio hoc cõceditur, & ſi bene inſpiciatur nullum ex capitulis conceſſis Ciuitati Neapolis, ſiue Neapolitanis hoc probat, vt ex lectura omniũ, quæ in proceſſu ſunt producta, quæ breuitatis gratia hic relinquo, nõ. n. de hoc genere collectarum, quæ pro bonis ſoluuntur, quicquam dicunt.

44 Ampliatur tertiò, vt procedat concluſio, quod debeatur bonatenentia, non ſolum quãdo Vniuerſitates viuunt per collectas, ſed etiã ſi viuitur per gabellas, & hoc quidem optima ratione; ſiquidem onus bonatenentiæ, omnibus, tam ciuibus, quã exteris eſt de iure Regni vigore dictorũ *c. in ſingulis, porrecta, & Prag. vnica, de appret.* Viuere autem per gabellas eſt, ac prouenit ex voluntate ciuium, qui ita contentantur pro maiori commoditate ipſorum, vel Vniuerſitatis; hoc autem non debet cedere commodo exterorum, vt propter gabellas ipſi eximãtur à collectis; nam hoc non eſt, nec præſumi poteſt fieri ex voluntate ciuium, qui imponentes gabellas non cogitauerunt liberare exteros ab onere bonatenentiæ ab eis debitæ, nec cogitandũ eſt ita voluiſſe, nempe donare exteris, & omnia Vniuerſitatis onera ipſos ſolos ciues velle ſubire: nec illa excẽptio illis prouenit ex diſpoſitione iuris; nullibi enim hoc ſtatuitur; immò etiam ſtatutum eſt collectari pro bonis Ciues, & exteros indiſtinctè, nulla diſtinctione facta, an viuat Vniuerſitas per collectas, vel per gabellas; quare vbi lex non diſtinguit, nec etiam nos.

45 Ampliatur quartò etiam prædicta concluſio, vt procedat quamuis in contractu venditionis annuorum introituũ fuerint venditi, liberi, franchi, & immunes à quolibet onere, etiam ſi in ſpecie dictum fuiſſet bonatenentiæ, vel collectæ; etiam quod Vniuerſitas vẽdens onus illud in ſe ipſa abſūpſiſſet. Quia nõ obſtantib. his, ac ſimilibus pactionib. quantũuis ampliſſimis, adhuc tñ emptores ad onus collectarũ, ſeu bonatenẽtiæ tenebũtur: quæ cõcluſio, vt ꝓbetur.

46 Supponẽdũ eſt, quantũ ſpectat ad annuos redditus ab Vniuerſitate debitos duo tẽpora eſſe cõſtituenda.

Primum tempus ab anno 1451. quo fuit promulgata Bulla Nicolai Papæ V. Regia Alfonſi I. auctoritate roborata, quæ eſt *in Pragm.* 1. *de cenſ.* qua Pontificia, Regiaque ſanctione ſummum pretium annuorum introituum, quod non licuit excedere, erat decem pro centenario, & hoc indiſcriminatim, ſiue Fiſcus, ſiue Vniuerſitas, ſiue Eccleſia, ſiue priuatus annuos introitus venderent. Ita autem erat conſtitutum pretium illud ſupremum, vt vltrà illud,

nihil

nihil liceret emptori recipere, cui tantum ea decem debebentur ex natura ipsius rei, & cum illis oneribus, quæ de iure, vel consuetudine ad eum spectabant: adeò vt si quid commodi emptor vltra decem quouis modo sentiret, aut incommodi venditor, totum illud venditor præstare non tenebatur, ita enim res procedebat, vt venditor solùm propter illa decem, prout de iure deberentur, nihil aliud, vel præstare, vel pati cogeretur, aliàs pactum iudicabatur vsurarium,& non valebat:eo quia videbatur minui pretium centū pro singulis decem, tantoque minus de summa duc. centum illa annua decem videbantur empta, quantum æstimari potuisset illud

47 onus venditori adiectum. Hinc fiebat quod si onus ex natura rei, vel contractus ad emptorem spectans, prout erat solutio gabellæ, iuxta supradicta, vel alterius impensæ pacto in venditorem reiiceretur, inualidum erat pactum ea ratione, quia vltrà decem pro centum vendita videbantur. Ita optime docuerunt Federic. Martin. *de censib. cap.6.n.310. & 318. Pater Molf. de contract. disp. 391. num.2.* Boccat. *de cens.par.1.num.123.* Cæsar Manente *de pact.* Liuella. *quæst.1.pact.1 1.num.4.*Roderic.*de ann. red.lib.2.quæst.4.n.1.& lib.1.q.6.n.num.37.*Auend. *de cens.cap.9 2.num.6.* Et in terminis prædictæ Bullæ Nicolai.V.Intrigl. *de cens.lib.1.q.45. num.11.& 12.* Mastrill.ad Petr.de Greg. *de cens.q.7.sub num.23.* Et punctualiter in casu *dicta Pragm.1. de cens. hoc decent.* Follet. *super dicta Pragm. in verbo, nihil vltra, num.24.* Dom.Reg. Rouit. *in dict. Pragmat. num.5.* vbi quod nec expensæ Tabellionis ex pacto voluit posse in venditorem reiici ex tex. *in leg.eos, §.super vsurarum,vers. vsurarum.C de vsur.& num.*14.vbi dicit hæc pacta esse vsuraria. Et in indiuiduo in pacto, quod venditor soluat collectas constituto censu ad rationem decem pro centenario in casu nostræ Pragmaticæ fuisse iudicatum non valere, referente quondam Regente Antonio Cadena docet Reg.Camil.de Cur.*diuers.iur.feud.par.1.§.redeundo, sub n.7.fol.24.qua dec. est pūctualis,*& Viu.*dec.369.*

48 Qua de re secundum illud tempus nulli dubium est, quod si vendito censu ad rationem decem pro centenario fuisset factum pactum, quod onus soluendi collectam bonatenentiæ ad venditorem spectaret, quod alias vt dixi,de iure ad emptorem spectauisset,tale pactum, non minus quam illud soluendi gabellam fuisset omnino reiiciendum, ex quo nullum penitus commodum quonis modo percipere potest emptor præter illa decem pro centenario: vnde optimè idem D. Rouit. *dict. Pragm.1. de cens.num.11.* ex prædictis statuit, quod nec illa decem valeat anticipata solutione emptor percipere, quia illud ante versi temporis beneficium adeo est æstimabile, vt vltra decem conuenta dicatur emptor censum vere percipere.

49 Secundum tempus est Anni 1611. quo fuit publicata tempore præfecturæ Comitis Lemensium iunioris Regia Pragm. quæ est quinta sub titul. de censibus. Qua respectu tantùm annuorum introituū venditorum, vel vendendorum à Regio Fisco, vel Vniuersitatibus Regni fuit statutum pretium summum ad rationem septem pro centenario.

50 In qua Pragmatica quantum ad rem, de qua in præsenti agitur, infrascripta considerare oportet.

51 Primum, quod in præteritis Regni Comitiis fuit Proregi supplicatum, quod pro subleuandis oneribus Vniuersitatum,& Regiæ Curiæ vniuersali lege statueret omnes venditiones annuorum introituum legitimè ab Vniuersitatibus,& Regio fisco factas *A maggiore summa di sette & che per l'auuenire non possano pigliare à censo maggior quantità,con qualsiuoglia colore.*

52 Secundùm tria disposuit Prorex in dicta Pragmatica. Primum quod omnes annui introitus, siue ab Vniuersitatibus Regni, siue à Regio Fisco,cum pacto de retronendendo venditi ad maiorem quantitatem septem pro centenario à die primo Maij 1611. *se riduchino, & ipso iure, ipsoque fatte s'intendano ridutte à sette per cento.* Secundum quod disposuit Pragmatica continetur his verbis, *ita che non direttè, vel indirettè possano sotto qualsiuoglia colore li creditori essigere maggior quantità della summa predetta di sette o dieci per cento,sotto pena di perdere il loro credito, & altra etiam corporale a nostro arbitrio, nella quale incorrano ancora li Sindici, Agenti,o Procuratori di dette Vniuersità,che interueneranno à fare detti pagamenti.*Tertium quod additur in dicta Pragmatica, est in illis verbis, *& nell'istessa pena incorrano ancora quelli, che dacqua anuns contratteranno con dette Vniuersità,ò con la Reg.Corte à maggior prezo del sopra stabilito.*

53 Tertium quod duabus rationibus motus fuit Prorex ad vt supra disponendū,quæ in ipsamet Pragmatica exprimuntur.Prima in illis verbis, *& hauendoci parso detta dimanda molte conueniente ,per esser il prezzo di sette per cento nelle vendite con patto de retronendendo, & di dieci in quelle di vita assai giusto & maggior di quello, che in tutte l'altre Prouincie,& Regni di tutta la Christianità s'vsa.*

Hæc prima ratio satis patet;nam in Germania annuus census redimibiles constitutionibus Imdeatorum Maximiliani I.Caroli V.& Rodulphi II. sunt ad rationem quinq; pro centenario, vt docet Feder. Mart. *de cens.c.6. n.310.* & Andr.Gayll.*lib.2.obser.9. n.1.* & in Hispania l.Regia fuerunt redacti ad rationem vnius pro quatuordecim, quod est septem, & duorū tertiorum pro centum, vt ex l. Regia Philippi II.Anno 1563. in Comitiis Mantuæ Carpetanæ habitis, quæ est lex sexta, & vltima *tit.15. lib.5. noua recop.* de qua meminit Couar.*var.res.lib.3.c.11. sub n.3.vers.cæterum.*

54 Secūda ratio in Pragmatica expressa est in illis verbis, *& hauendo hauuto piena informatione della calamità, & oppressione in che se ritrouano al presente dette Vniuersità causata dalli eccessiui interessi, che hanno patito,dallo quale ha risultato la impotenza di molte con euidente apparenza, che fra breue tempo seguiria lo medesmo nell'altre, & anco nel Regio Patrimonio si non se rimediasse.*

55 Ex hoc ratione publicæ vtilitatis satis constat potuisse Principē reducere annuos introitus, non solùm in futurum ad eam summam septem pro centenario,sed etiam pro præterito per viam legis generalis, prout tradunt Matthieul. *d.l.6.gle.3.tit.15.lib.5 noua recopil.* & D. Regens Costa. *sub n.33.C.de fisc.vsuris lib.10.* Lud. Lopez.*in instruct.negotia,lib.1.c.18. vers.hoc ita affirmamus*,ab eo citatū & tale pretium dicetur iustum.

56 His suppositis supradicta Ampliatio probatur.Primo eo modo quo pretium decem pro centenario est pretium summum respectu omnium introituum,qui vendebantur vsq; ad tempus dictæ Pragmaticæ V. de censibus: ita à tempore dictæ Pragmaticæ pretium septem pro centenario cœpit esse pretium summum, quando Fiscus, vel Vniuersitates vendunt annuos introitus. Igitur sicuti in eo pretio summo decem pro centenario non valet pactum, quo vel venditor præstet vltrà decem, vel emptor accipiat, & proinde non valet pactum,quod gabella,vel collecta soluantur à venditore census, eo quia ad emptorem spectent,vt DD. in supposito citati voluerunt, & in specie Federic. Martin. *de cens.quæst.6. n.310.& 318.* Molin.& alij ibi citati, & Camill. de Curte *vbi supra.* Pari ratione in casu nostro idem

D.Reg.de Marinis Allegat. collect.

Rrr 2

idem erit, quando pretium summum est septem pro centenario. Eadem enim ratio est in vtroque, nempe quia quicquid vltra summum iustum pretium ad cuius vsque tantitudinem peruenire licet præstatur, vel accipitur, iniuste hoc fit, & ex iusto iniustum efficit pretium, at ita præstatio septem pro cẽtenario est summum iustum pretiũ quoad venditiones Vniuersitatum, & sic post Pragm. definitionem; sicuti præstatio decem pro centenario antea erat summum iustum respectu omnium, & nunc remansit respectu cæterorum; vtrumque enim à Principe taxatum est, & propter bonum publicum, vt ex Ripa *lib. 1. resp. tit. de constit resp.* 14. *a num.* :. Cene. *de cens. tom.* 1. *par.* 2. *cap.* 1. *quæst.* 1. *art.* 4. *num.* 15. Azucd. *num.* 4. *&* 5. & Matthient. *glos.* 3. *dict. glos.* 6. *tit.* 15. *lib.* 5. *Recopil.* Et non potest de hoc dubitari, quod quamuis non possint fortè Principes seculares excedere pretium taxatum per Bullam Papæ Nicolai V. & illud constituere vltra decem pro centenario, bene tamen illud minuere possunt, prout in Germania, & Hispania factum fuit, aliàs, vel illæ leges inualidæ essent, vel pretium in eis taxatum foret iniustum; quorum vtrumque est absurdum, & respectu quantitatis septem pro centenario non solùm iustum est pretium, quia taxatum à Principe, sed etiam quia aliis in locis ità receptum, non solum in Hispania, l. Regia vt supra dictum est, sed etiam in ditione Ecclesiastica Pontificia Constitutione Clementis Papæ VIII. quæ discribitur à Cencio *in princ. operis de censibus, fol. mihi* 11. Merito igitur pactum immunitatis collectarum in beneficium emptoris ad septem pro centenario, ab vniuersitatibus factum, stante pragmatica non minus erit inualidum, quam si factum fuisset venditis introitibus ad rationem decem.

58 Secundò hoc amplius confirmatur; nam supposito pretium ita taxatum a Principe fore iustum, vt in ipsa Pragmat. dicitur, & proinde contra legis dictum inficiari non potest, & cum prohibitione apposita pœna, quod vltra eam summam non exigatur illud quod contra hanc legem, & in ea taxatam summam paciscitur, valere non potest, ac dicetur vsuram continere, cùm maiori pretio à lege taxato ematur, vt post Bertrand. *cons.* 206. *lib.* 3. docent Nauar. *cap.* 54. *num.* 14. *quæst.* 3. Felic. *de Cens. lib.* 1. *cap.* 9. *num.* 12. *lib.* 2. *cap.* 1. *num.* 23. Roderic. *de ann. redd. lib.* 1. *quæst.* 7. *num* 6. *&* 20. & istis, & aliis relatis D. Reg. Valenz. *cons.* 62. *à num.* 26. & idem Roderic. *de ann. redd. quæst.* 15. *num.* 21. Vnde quia contra iura mercatur, bonam fidem præsumitur non habere *reg.* 82. *de reg. iur. in* 6. Si igitur probatum est quod eximere ab onere collectarum emptorem census, eamque exemptionem venditoris damno cedere, est vltra iustum pretium in hac lege taxatum contrahere, meritò lege resistente & prohibente talis conuentio valere potest.

59 Tertiò ratio illa secunda expressa in Pragmat. quæ finalis est, debet ampliare illius dictum *l. cum pater, §. dulcissimis, ff. de leg.* 2. Si ratio disponendi, & reducendi census ad annuos septem pro centenario fuit succurrere labantibus Vniuersitatibus, vt aliquo saltem pacto alleuiarentur, multo magis eis succurretur pactione immunitatis à collectis reiecta, quam admissa. Quæ si permitteretur facta quidem erit fraus legi, cum omnes creditores tali cum immunitate contrahere vellent, fieretque lex elusoria, & inanis quod esse non debet. Et stante hac ratione nihil obstat consideratio D. Regentis Ronit. *in Pragm.* 3. *de cens. in fine*, considerantis, quod in Pragmatica prohibitum est creditoribus Vniuersitatum accipere vltra septem pro centenario, non autem Vniuersitatibus ipsis soluere: siquidem, pace tanti viri, nullius momenti apud Iudices ea consideratio esse debet, quia supradicta ratio, vt Vniuersitates subleuentur ab oneribus, operatur æquè ne creditores accipiant, & neque vt ipsæ soluere possint. Sed ratio correlatiuorum hoc conuincit, vt in vno dispositum in alio etiam censeatur, *l.* 1. *C. de express. lib.* 10. & frustra prohiberentur creditores accipere, si possent illis Vniuersitates soluere. Adde quod vtrumque fuit supplicatum à Regno, vt in principio Pragmaticæ ibi *& che per l'auuenire non possano pigliare à censo à maggior quantità, con qualsiuoglia colore*: inquit Protex, *& auendosi Parso detta domanda recte multo conueniente*: disponit, vt in ea primò reducendo introitus venditos ad summum septem pro centenario, & immediatè subdit, *ita che nec direcłè, nec indirectè possano sotto qualsiuoglia colore li creditori esigere maggior quantità della summa predetta di sette, & dieci per cento sotto pena di perdere il loro credito*, &c. ecce quomodo dispositio congruit supplicationi, in qua cùm pretium fuisset Vniuersitatibus prohiberi, ne amplius septem pro centenario soluerent, hoc intelligendum est in constitutione dispositum.

60 Quartò Pragmatica nostra facta fuit ad instar legis Regiæ Hispanicæ *6. tit.* 15 *lib.* 5. *Recopil.* vtraque in comitiis Regni, & Regno, petente vtraque ad Vniuersitates subleuãdas: vtraque eiusdem quantitatis ad septem pro centenario: vtraque factos, & faciendos contractus amplectitur; Igitur ex dictis, & discursis per DD. ad interpretationem illius legis ad nostram explicationem, rectè arguitur. In

61 specie Roderic. *de ann. reddit. q.* 4. *à num* 1. *ad.* 4. constituit non valere pactum in constitutione redditnum (verba sunt Roderici) quod debitor creditorem teneatur exonerare ab omnibus laudemiis, & aliis similibus iuribus, vel angariis, & gabellis, & pro eo si opus sit soluere concludens illam pactionem vsurariam esse, & illicitam, quia illud est proprium onus emptoris, quod in venditorem transferri non debet; sentiens ex hoc vilius pretium effici illo quod à lege Regia statutum fuit; Quamuis autem ibi Rodericus hoc non satis explicet, tamen

62 ex dictis per alios DD. Hispanos mox citandos elucidatur. Siquidem ea pacta venditionibus apposita, quando in beneficium venditoris sunt pretium augent, at si in beneficium emptoris, vel tertij fuerint illud diminuunt, vel rem venditam augent. Generaliter namque pacta in contractu venditionis apposita partem pretij esse, vel rei *leg. fundi* 79. *ff. de contrah. empt.* quam legem perbellè explicant Ignatius, Lasart. *de decim vendit. cap.* 15. *à n.* 21. *& post eum* Io. Guttir. *in tract. de Gabell. q.* 67. *per totam*, dicetur igitur emptor census vltra summam ducat. septem pro centenario habere omne illud quod sibi spectaret soluere, & venditor ex pacto solueret. Hoc enim ita clariùs demonstratur, nam ea lege Regia atque hac nostra Prag. non potest emptor census recipere septem, nisi soluat centum venditori, qui si ex illis centum soluet illud onus, quod ad emptorem spectat, tantò minus habebit de pretio ducator. 100. & emptor habebit septem non solutis integrè centum, prout in lege disponitur. Nam licèt integra centum, emptor census venditori soluat, quia tamen ex illis venditor ex pacto tenetur onera emptoris soluere, non potest dicere integra centum recepisse; tanto enim minùs dicetur ei solutum quantum onus illud importat.

63 Hæc autem vberiùs explicantur ex dictis per Lasart. *d. cap.* 15. *à num.* 11. *vsque ad num.* 34. & per Gutier. *de Gabell. tota q.* 67. Isti enim quærunt. cum

Hispa

Hispanica lege cautum sit, vt decima pars pretij, quæ *Alcauala* dicitur venditor soluat, quærunt an si facta sit venditio franco pretio, nempe, pacto quod onus gabellæ ad emptorem spectet, an illud augeat pretium rei venditæ, ita vt & pretium, & amplius decima illius pars quantitatem vnam efficiant, ex qua integra decima debeatur, & affirmatiue concludunt ea ratione, quia illud onus gabellæ persoluendæ quod emptor ex pacto sustinet, ita rei pretium auget, vt tantò magis dicatur emisse quantum onus illud importat; nam licèt illa quantitas ad venditorem non perueniat, sed soluatur gabellario, tamen ei soluitur pro venditore, qui solutione illa exoneratur, vt proinde tanto plus dicatur vendidisse, quantum emptor pro ipso gabellario soluit. Quod præcitati DD. probant. Primò ex tex. *l. fundi partem 79. ff. de contrah. emp.* vbi vendita parte fun-64 di, cum pacto, vt aliam partem emptor annis decem pro certa pecunia annua locatam haberet, pactum illum pars pretij est, quod si tollantur vilius diceretur fundus venditus. Secundò ex tex. optimo *in leg. hæreditatem 14. ff. de hæred. vel action. vendit.* Vbi si hæres vendit hæreditatem Cornelij, ex qua debebatur legatum Titio ab emptore hæreditatis soluendum, si venditor Titio hæres successerit ex venditio aget contra emptorem, vt sibi præstetur legatum, & ratio datur a I.C. Quia ideò eo minus hæreditas venierit, vt id legatum præstaret emptori; vnde colligitur quod si ad onus emptoris, aliquid per venditorem imponitur, tantò minus vendita res dicetur. Tertiò *ex l. si vend. 6. & l. seruus. 57. ff. de seru. asportand.* Vbi venditoseruo, cum hoc ne prostituatur, vel asportetur pactum illud, quò res non libere ad emptorem spectat facit, vt minori pretio 65 res empta videatur. Ex quibus iuribus præfati DD. colligunt, quoties a venditore aliquod onus in emptorem reiicitur, illud partem pretij dici, vt quantum onus illud importat, tantò magis emisse dicatur: adeò quod si onus illud non imputatur tanquam de pretio detractum, ex vendito actionem aduersus emptorem ea iura venditori concedant. Vnde Lasart. *vbi supra, numer 31.* deducit quod sicut quando hoc onus vltra pretium in pecunia numerata emptori apponitur, dicitur maiori pretio emere, quamuis illud non præstetur venditori, sed tertio, vt in casu dictarum legum *6. & 7. ff. de seru. asportand. & dicta leg. penult. ff. de hæred. vel action. vend.* Vbi à principio legatum ab emptore hæreditatis erat præstandum legatario. Sic e contra quando onus illud adiicitur venditori, quod aliàs ad emptorem spectabat, maiorem rem dicitur consequi emptor, propter onus venditori adiectum, vel minus pretium venditorem consequutum, ex reg. correlatiuorum, quod vno disposito, in alio etiam censeatur, quod optimè explicauit Lasart. *à dict. num. 31.* ex 68 Auctore damnatæ memoriæ per eum citato. Qui etiam cum Gutterio, *vbi supra*, ex istis optimè damnarunt sententiam Ludouici Mexiæ, *in Pragm taxa panis, conclus. 5. num. 17. in fine*, volentis non excedi taxatum pretium panis ea Regia lege, si onus gabellæ quod erat à venditore soluendum, conuentionis pacto imponatur emptori. Reprobant enim illum ex prædictis, quia illud pactum ita pretium auget, vt tantò plus emptor videatur soluere, quantum gabellæ onus quod suscipit, continebit. Et respondent doctrinæ Rebuffi per Maxiam adductæ, quæ hic non transcribo.

69 Quæ quidem omnia ad casum nostrum applicantes pari ratione dicimus non minus onus ab emptore in venditorem translatum partem diminutiuam esse pretij, quam è contra à venditore in emptorem reiectum partem esse pretij augmentatiuam. Sit (?) quando reiicitur onus in emptorem dicitur venditor maius pretium habere, emptor minorem consequi: Ita e contra quando a venditore in emptorem onus transfunditur, minus pretium venditor, maiorem emptor habere dicentur, quamuis illud, non alicui contrahentium, sed tertio sit præstandum, verum quia interfit paciscentis, vt ipse exoneretur, ac illud suo loco, aut nomine præstetur. Qua de re, cùm in casu nostro onus collectarum, quod ad emptorem spectabat, in venditorem reiicitur, rectè minus pretium habebit venditor, qui ex centum v.g. ei numeratis onus persoluit. Vel maiorem rem habebit emptor, qui cum fuisset habiturus septem pro centum, sed cum onere, ita quod tantò minus essent septem pro centum, sed cum onere, ita quod tantò minus essent septem, quantum onus importaret, tunc habebit integra, vel quod idem est pro minori pretio ducat. centum (habito respectu ad id, quod effectiuè solutis oneribus apud venditorem remanet,) habebit emptor integra septem, ac vtrumque est contra Regiam Pragmaticam, vel quod habeat integra septem, non solutis integre centum. Vel quod habeat vltra septem pro centum, prout cum effectu haberet, si à collectarum onere esset immunis. Meritò improbandum est pactum immunitatis quod iuri Pragmaticæ repugnat.

70 Neque obstat, quod collecta non esset tertio alicui soluenda, sed ipsimet Vniuersitati, quæ paciscendo immunitatem remittit, quod sibi aliàs spectaret; siquidem quantum ad hoc nulla est differentia, an sit soluenda ipsimet Vniuersitati, vel alicui tertio: nam semper rationes prædictæ locum habebunt, sicut enim debetur collecta pro annuis introitibus ab Vniuersitate venditis, licèt ipsimet Vniuersitati soluatur, vt supra in conclusione probatum est, & eo modo, sicut deberetur, quando priuatus priuato annuos vendit introitus, sic pactum immunitatis collectarum, quemadmodum non prodesset emptori in venditione facta à priuato, ita nec si fiat ab Vniuersitate; militant enim omnes prædictæ rationes.

71 Militant prima, & secunda quia etiam in hoc casu annua quantitas septem pro centum vendita, quam transgredi non licet, augeretur in eo, quod immunitas a collectis importat, iuxta dicta per Bald. *in consil. 164. sub n. 2. lib. 5. ex dicta l. fundi partem 79. ff. de contrah. empt. & in l. si sterilis 21. §. si tibi, ff. de act. empt.*

72 Militat quarta ratio, quia illud quod importat immunitas, ex qua res empta augetur, cedit damno venditoris; Vniuersitas enim quæ fuisset exactura collectas non exigit, & illud quod collecta illa importat de suo, seu ex bonis aliorum, vel ciuium, vel exterorum soluit, ac supplet pro oneribus sustinendis. Et si ex doctrina supra tradita, quoties onus quod venditori esse debet pacto in venditorem transfertur, semper dicitur tantò maior res ad emptorem peruenisse, quantum illius oneris leuamen importat, vel si potius eadem res esse dicatur, è contra dicetur tanto minus pretium venditori solutum, quantum onus pacto illi impositum æstimabitur: vtrumuis, quod sit, sufficit, vt dicatur contra legem fieri; nam si pro centum emptor habebit vltra septem, obstabit Prag. Habebit autem ita si onus collectæ, quod emptorem sequitur pacto euitabit, sed & pragmaticæ contra fiet, si pro septem annuis quos percipit emptor non integra centum vendens Vniuersitas percipiet, quod erit, si amissa collecta, quæ vltra pretium aliàs ei debita fuisset,

fuiſſet, pretium venditi cenſus illi ſoluatur. Et ſicut in caſu dictæ legis *hæreditatem* 24. *ff.de hered. vel action. vend.* nihil intereſt, an illud legatum præſtare debeat emptor hæreditatis tertio, vel ipſime debitori, vt ex hoc dicatur minori pretio hæreditatem fuiſſe venditam. Ita in præſenti parum intereſt an onus bonatenentiæ debeatur tertio, vel Vniuerſitati, ad hoc, vt emptor plus, ſeu maiorem rem emiſſe dicatur, vel Vniuerſitas ex hoc maiori pretio vendidiſſe. (73)

(74) Militat tertia ratio, quia magis prouidetur oneribus Vniuerſitatum ſubleuandis, qua ratione fuit edita Prag.præd. quæ ratio viget etiam hoc pacto appoſito.

(75) Nec prædictis obſtabit argumentum Iunioris Rouiti *à num.*116.*ad* 121.videlicet pactum iſtud validum eſſe, quia conſuetum fieri, ex dictis per Menoch. *præſumpt. lib.*3.*cap.*121. *num.*58.*de præſumpt.* Nam hæc argumentatio æquiuoca eſt. Aut enim intelligit de contractibus celebratis ante pragmaticam, vel poſtea. Si de celebratis ante, Primò illa conſuetudo non conſtat, quæ debet eſſe vniformis in omnibus contractibus, & diuturna, de quo nihil apparet, vt omnes contractus annuorum introituum facti per Vniuerſitates, cum immunitate collectarum in beneficium emptorum ſint celebrati. Secundò eſto ita eſſet, tamen hoc corrigit pragmatica; ſiquidem conſuetum etiam erat fieri emptiones ad maiorem quantitatem ſeptem pro centenario, hoc correxit Pragmatica reducendo contractus ad annuos ſeptem tantum, ergo omne illud quod auget ſummam vltra ſeptem, & ſicut correxit quantitatem, quæ antea erat conſueta, ita etiam pactum quo augetur quantitas, licèt alias vſitatum ex regula *leg. Oratio ff.de ſponſ.* quod qui vult vnum cenſetur velle omne, per quod deuenitur ad illud. (76) Aut intelligit Rouitus Iunior de contractibus celebratis poſt pragmaticam, & de iſtis nullus producitur. Præterea vt inducta eſſet conſuetudo requiruntur plura, iuxta notata *in leg.de quibus,ff. de leg in leg.*1.*&* 2.*C. quæ ſit longa conſuet.& in cap.fin.extr.de conſt* ſignanter actuum vniformitas, tempus longiſſimum quadraginta annorum, quia eſt contra legem, conſenſus ſuperioris ſaltem tacitus, & ſcientia. Quæ minimè in caſu noſtro interueniunt, quia à tempore Pragmaticæ vix elapſi ſunt anni viginti, reliqua non conſtant, (77) Menoch. autem loco citato loquitur ex Ruin. *conſ.*16.*ſub n.*11.*lib.*4. in caſu diuerſo, videlicet ceſſare præſumptionem ſimulationis in contractu, quando ſcilicet onera gabellarum, vel laudemiorum, quæ aliàs ad emptorem ſpectarent in venditorem reiiciuntur. Si in regione ita conſuetum eſt paciſci, & rectè quidem, quia qui contrahit ſecundum morem regionis excludit præſumptionem contractus ſimulati, cùm nulla lege contrarium caueatur. Verùm non ita in caſu noſtro, vbi ſolum attenditur legis prohibitio, quæ eſt certa, ne vltra taxatam ſummam ſeptem &c. contractus fiant, qui igitur aliter fit non præſumetur ſimulatus, vel vſurarius, ſed verè erit contra legem Pragmaticæ, quod ſufficit, vt improbetur pactum. Et in ſumma in caſu Menochij conſuetudo contrahendi tollit præſumptionem ſimulationis, quæ locum habet in caſu dubio. Hic ſumus in claris, quia pactum immunitatis collectarum in contractu venditionis annuorum introituum, non in dubio, ſed clarè conſtat contra Regiam pragmaticam fieri, ideò conſuetudine excuſari non poteſt, vnde apparet diuerſitas inter illum caſum Menochij, & caſum noſtrum.

(78) Neque etiam obſtat aliud argumentum eiuſdem Rouiti Iunioris dicto loco, quod ponit *à num.*121. *& ad* 125. dicentis ipſam Vniuerſitatem tali pacto nihil de ſuo tribuere, tantùm immunitatem concedere ex dictis per Ozaſ. *deciſ.*95. & per Laſart. *de decim.à cap.*15. *num.*18. Et tantò magis hoc poſſe fieri, quia agitur de immunitate conceſſa in ipſo momento contractus, quando onera adhuc non erant conſtituta.

(79) Primò ſi rectè ſupradicta conſiderentur, ſignanter in quarta ratione, patet illud pactum immunitatis à collectis efficere, vt tantò amplius vltra ſeptem pro centenario dicatur venditor conſequutus, quantum erat quantitas, quæ alias ſine illo pacto fuiſſet pro collectis bonatenentiæ emptor ſoluturus. Hoc optimè explicat Ozaſch.ex aduerſo citatus *dicta deciſ.*95. *num.*31.*cum ſeq.vſque ad* 36 omnino videndus, volens, quod tantum dicatur aliquis recipere, quantum eſt illud à cuius obligatione liberatur, *leg.*2.*in princ.& leg.*3. *in princ. ff.de calumn. leg. ſi quis* 116. *ff de reg.iur.* vbi DD. Et quia paria ſunt quoad effectum iuris remittere, & dare *leg.ſi mulier* 10. *ff. de condit.cauſ. data, leg.ſi fundum* 83.§.*Titio,ff de leg.*1.*& dict.leg.ſi quis obligatione, ff.de reg.iur.* Hoc autem ſufficit ad inualidandum pactum, quod ſummam à Pragmatica taxatam collectarum remiſſionem verè augeat. Et ſatis miror, quod Ozaſc. pro ſua parte citauerit Rouitus Iunior, cùm expreſsè in ea deciſione *à num.*19.pro parte Vniuerſitatis, quod immunitas ab oneribus, pacto ex cauſa oneroſa conuenta non valuerit, doctiſſimè defendat, ac Iaſonem *conſ.*601.*lib.*4. validiſſimè impugnet.

(80) Secundò ex prædictis nihil operatur, quod pactum hoc in ipſo contractu apponitur, quando adhuc collectæ non erant deberi cœptæ, ita quod videtur agi de iure quærendo Vniuerſitatis, non autem quæſito: tum quia ex dictis ſupra *num* 62. *cum ſeq.* conſtat agi de iure quæſito, dum augetur onus Vniuerſitati in eo, quod importat immunitas, quia non facta venditione dum introitus venditi erant penes Vniuerſitatem plus habebat vnde onera fiſcalia, aliaque ſolueret, & data immunitate tanto minus habebit, vnde illud ex propriis bonis, vel ciuium aliorùmve bonatenentium erit ſupplendum. (81) Tum etiam quia nequit Vniuerſitas immunitatem concedere etiam eis, qui nunquam ſoluerunt onera, niſi in caſibus particularibus, de quibus *in leg.*1. *Cod.de decret. decurion.ſuper immunit.&c. lib.*10. & notantur *in leg.vacuatis. Cod. de decurion. lib.*10. & per Ozaſch. *dict.deciſ.*95. *à num.*19. inter quos non adeſt præſens, de quo agimus. (82) Tum denique quia iure prohibitum eſt immunitatem à muneribus pecunia comparati, vt ex Bar.per eum tex. *in leg.priuatis,* §.*cùm quidam ff.de pollicit. leg.illud.Cod.de excuſ.muner.lib.*10. Laudenſ.*in tractatu de Fiſco, num.*205.*& multis aliis iuribus,* & Parpal. *in leg. placet.C. de Sacroſanct. Eccleſ.*latè probat Ozaſch. *vbi ſupra, ſub num.*29.*verſ.*2. *admiſſo.* vbi latè probat omninò videndus, & iterum *n.*37.& optimè etiam *nu.*95.vbi in ſpecie explicat habere locum, dicta iura procedere non ſolùm in muneribus perſonalibus, ſed etiam in muneribus patrimonialibus, prout ſunt collectæ, de quibus punctualiter loquitur *in dict deciſ. vſque ad numer.* 50. *verſicul. non obſtat tertiò.*

(83) Caſus autem à Laſarte poſitus eſt diuerſus prout rectè intuenti patet, quod breuitatis cauſa non diſcutio.

(84) Subampliatur autem hæc ampliatio, vt etiam habeat locum ſi ſuper contractu venditionis annuorum introituum interpoſitum fuerit Regium decretum Collateralis Conſilij. Quod vt declaretur. Tres caſus ſunt diſtinguendi.

Primus

85 Primus caſus, ſi nihil expoſuerit Principi, ſeu Collaterali de pacto immunitatis collectarum: & tunc certum eſt decretum diſpenſatiuum Collateralis, quoad defectum iſtum tacitum non prodeſſe, ex quo omnes defectus exponi debent, vt ad omnes diſpenſatio extendatur, ita ex doctrina Bald. *in leg. 1. ſub num.... C. de furt.* per quam ita docent Felin. *in cap. nonnulli ſub num. 21. de reſcript.* Afflict. *deciſ. 220. n. 12.* Menoch. *de arbitr. lib. 2. cent. 2. n. 12. & 13.* Gratian. *diſcept. forenſ. lib. 2. cap. 387. num. 39.* vbi inquit, quod tot eſſe debent diſpenſationes quot obſtacula. Et ratio ſecundum Menoch. *vbi ſupra*, quia vbi plura obſtant impedimenta, difficilius concedi ſolent diſpenſationes, & reſcripta, vt per Dec. & Rip. *num. 37. in cap. ad aures, de reſcript.* & nulla ſunt decreta ſuper alienationibus, quando ſunt obreptitia, *leg. cum verò, §. ſubuentum, ff. de fideic. liber. leg. 1. §. hac verba, ff. ne vis fiat ei, cum aliis per Nattam, conſ. 162. num. 2.* quæ refert Simoncell. *de decret lib. 1. tit. 1. ſub n. 29.*

86 Secundus caſus, quando eſt quidem expreſſum in petitione decreti venditionem factam eſſe, cum pacto immunitatis à collectis, non tamen ſpecifice ſuper eo pacto petita diſpenſatio, ſeu decretum. Nec decre ũ ſuper hoc ſpecificè diſpenſat, ſed ſimpliciter ſuper contractu ſuũ inter ponit decretũ. Et tunc non etiam prodeſt quoad pactum, ſed ſolum validum dabit contractum: ſiquidem duo ſunt impedimenta, vnum iuris communis, quo nequeunt Vniuerſitates annuos introitus vendere abſque decreto, cum ſint ad inſtar minoris, ex dictis per Capic. *deciſ. 4.* Aliud de iure Regni vigore *Regia Pragmatica* V. *de cenſ.* quod non poſſunt eos vendere vltra ſummam ſeptem pro centenario, ad quod venditi reducuntur, decretum operabitur reſpectu primi, vt validetur cõtractus venditionis annuorum introituum, non obſtante prohibitione iuris communis. Non autem operabitur reſpectu ſecundi, vt etiam pactum illud validetur non obſtante prohibitione Regiæ Pragmaticæ; ea ratione, quia niſi validaret primum, actus redderetur omnino nullus, & venditio facta nihil operaretur, non ita reſpectu ſecundi, quia ve-

87 rior eſt ſententia, quod vitiato pacto immunitatis promiſſæ remanet contractus, qui ab eo eſt ſeparabilis, ita ex *leg. eos, in fin. C. de vſur. & leg. pecunia, in fin. princ. ff. eod.* docet Roderic. *de ann. redd. lib. 2. quæſt. 4. num. 3. in tract. de ann. redd.* & ipſo Patrocinante refert deciſum D. Rouit. *prag. 1. de cenſ. n. 14.* vbi pro hac ſententia citat tex. *in leg. qui Romæ, ff. de verb oblig.* & Petr. Greg. Tholoſ. *in tract. de vſur. lib. 3.*

88 *cap. vltimo à num. 12.* Veritas autem ſupradictæ doctrinæ probatur ex communi maxima DD. quod ſi diſpenſatio Principis poteſt aliquid etiam modicum operari, non porrigitur ad alios defectus etiam expreſſos, aut aliàs Principi notos, *tex. eſt notabilis in cap. non poteſt 21. de præbend. in 6. in verſ. cum autem.* Vbi licet impetrans ſecundum beneficium à Pontifice, exprimat ſe aliud obtinere, non tamen cenſetur Pontifex ſuper pluralitate beneficiorum diſpenſare, ſed tantùm eum ad ſecundum habilem reddere, ab quod non erat poſſidendo vnum, per quem tex. ſupradictam regulam colligunt ibi DD. omnes, ſignanter Barb. *in collecta. num. 23.* & docent poſt Oldrad. *conſ. 332.* & Prob. ad Monach. *in cap. vnico, num. 5. de ætate, & qualit. lib. 6.* Gabr. *concl. lib. 1. tit. de præſumpt. concl. 8. num. 22.* Menoch. *item de præſumpt. lib. 4. cap. 20. num. 37.* Rebuff. *in praxi beneficiali, tit. de diſpenſat. num. 8.* & Pater Sanchez *de matrim. lib. 8. diſp. 4. ſub num. 10.* Quia ſufficit, vt ali-

89 quid diſpenſatio operetur, ne ſit fruſtratoria. Cœtera autem peculiarem diſpoſitionem requirunt. Et in caſu noſtro ſatis multum operabitur decretum, quia validabit contractum aliàs nullum; vnde neceſſe non eſt, vt etiam pacti de immunitate collectarum validitatem inducat.

90 Tertius caſus eſt, quando non ſolùm ſpecificè exprimitur ab Vniuerſitate venditionem annuorũ introituum factam fuiſſe cum pacto immunitatis collectarum, ſed ſpecificè etiam decretum ſuper validitate illius pacti interponitur. Et quia hic caſus credo quod nunquam euenerit, ſuper illo nunc non inſiſto.

Fundata ſunt igitur, quod pro annuis introitibus ſoluitur collecta bonatenentiæ ab emptoribus, quod eam ſoluũt de ann. introitibus debitis ab Vniuerſitate. Etiam ſi fuerint venditi, & contractus celebratus, & ſolutio deſtinata in alio loco, etiam Neapoli. Etiam ſi fuerit facta venditio illorum, tam ciuibus, quam exteris, quamuis Neapolitanis. Etiam ſi vbi ſoluenda eſſet bonatenentia viuitur per collectas. Etiam ſi adſit pactum, quod annui introitus ſint immunes ab omni onere etiam collectarum. Etiam ſi interpoſitum fuerit decretum Collateralis Conſilij, modo ſpecificè non ſit interpoſitum ſuper pacto immunitatis.

91 Ex quibus illud deducitur videlicet quod virtute dictæ Pragmaticæ ſupra de emptione, & venditione, omnes, qui exigerunt ab Vniuerſitatibus integros annuos introitus ad ſeptem pro centenario, nulla ſoluta bonatenentia ſecundùm pœnam in pragmatica ſtatutam, eorum credita amiſerunt, ac Vniuerſitates ab obligatione, & ſolutione ſunt liberatæ.

Secundò quod deberent reſtituere omnes quantitates illegitimè exactas poſt amiſſionem eorum crediti.

Hæc in tam graui cauſa mihi occurrunt inter varias occupationes, quibus ratione mei muneris excrucior, exaraui. Cœtera ſuppleat DD. religio Iudicantium.

Ioannes Camillus Cacacius Regij Patrimonij Aduocatus.

SVMMARIVM.

1 *Bonatenentia onus, quid ſit: Fiſcalium functionum munus quid ſit.*
2 *Collectarum impoſitio in Regno Neapolitano quando cœperit.*
3 *Collectarum exactio ſub nomine donatiui fiebat.*
4 *Collecta Sancta Maria, quibus præſtabatur antiquitus.*
5 *Collectarum exactio tempore Carolli II. qualiter fiebat.*
6 *Collectarum munus an ſit mixtum.*
7 *Collecta in Regno vſque ad Regem Alphonſum I. quomodo exigebantur.*
8 *Focalariorum Ius in locum collectarum, qualiter ſucceſſerit.*
9 *Collectarum exactiones tempore Regis Alphonſi I. quomodo fiebant.*
10 *Bonatenentes non tenentur ad omnia onera impoſita pro functionibus Fiſcalibus, ſed ad aliqua.*
11 *Contributio ad hominis cenſat, qualiter fieri*

fieri debeat pro collectis.

12 *Doctores Hiſpani, quid ſenſeriut in præſenti.*

13 *Vniuerſitates Regni quomodo petaut contributionem à creditoribus annuorum cenſuum pro collectis.*

14 *Ciues Neapolitani an, & quando debeant collectari pro bonis alibi poſſeſſis, vbi deciſio affertur.*

15 *Gabella non ſoluitur de contractibus celebratis à Rege.*

16 *Pragmatica quinta de cenſibus declaratur.*

17 *Fiſci argumentum, de quo in præſenti eliditur.*

18 *Vniuerſitates ſi pro annuis redditibus ſoluerent bonatenentiam qualiter grauarentur.*

19 *Vniuerſitatis contractus cenſualis, qualiter poterat antiquitus fieri.*

21 *Cenſus redactio cum Vniuerſitatibus, qualiter facienda.*

21 *Argumenta Regij Fiſci, de quibus in præſenti, dilauntur.*

ARGVMENTVM.

Collectarum impoſitio in hoc Regno, quam habeat originem, illarumque exactio qualiter hodie fiat, oſtenditur : Vniuerſitates Regni num pro annuis cenſibus, quos certis perſonis debent, bonatenentiam retinere poſſint Ciues Neapolitani, an pro bonis, quæ in diuerſis terris poſſident, bonatenentiam ſoluere teneantur, & de aliis ad materiam pertinentibus.

ALLEGATIO LXXXVIII.

1 SI Vniuerſitates Regni ſoloont bonatenentiam, vel aliqood damnum, vel intereſſe ſentiunt pro venditionibus annoorum introituum diuerſis creditoribus per ipſas factis, rectè forſan ſimul cum Regio Fiſco occaſione oouellæ Pragmaticæ petunt condemnari creditores pro cauſa prædicta ; ſin minus, iniuſta eſt earum prætenſio, dom petunt, quod non ſoluunt. Tota ergo difficultas conſiſtit in cognitione iſtios veritatis, quæ haberi non poteſt, niſi demonſtrato prius quid ſit onus Bonatenentiæ, & conſequoter functionum Fiſcalium, pro quibus bonatenentia ipſa ſoluitur, & ſimiliter, quæ erant collectæ quæ ſolnebantur in hoc Regno, in quarum locum ſucceſſit poſtea ius focularioruin. Iſtis enim præcognitis, facilè demonſtraturum ſpero vanam eſſe prætenſionem Vniuerſitatum, & Regij Fiſci eas protegentis.

2 Rogo ergo Dominos pro intelligentia recordari antiquitus in hoc Regno tempore Regis Gulielmi nullas fuiſſe collectas, illaſqoe adinuentas tempore Federici Imperatoris, & primum nomen fuiſſe autum, deinde Gabellam, Andr. *in cap. 1. verſ & extraordinaria collatio, num 62. in princ. quæ ſunt regal.* Luc. *in l. final. n. 1. C. de annon. & tribut. lib* 10. optimè Capye. *in inueſtit. verb. feudorum clauſula, verſ. collecta, fol* 114. & propriè *verſ. collectarum, fol.* 117. *& ſeq.* Iacob. de Aicll. *in tract. de iur. adoha. num.* 37. & bene in ſimili materia D. Regens Lanar. *conſ.* 95. *in princ.*

3 Poſt Federicum cœpit exigi ſob nomine donatiui, & fuit res dedocta ad ſex collectas generales, & ſic ad ordinarium munus, Capyc. vbi ſopra *fol.* 117. & 119. & D. Regens Lanar. *dict. conſ.* 95. vbi inſerit verba priuilegij conceſſi Ciuitati Tarentinæ ſupplicanti, *che non ſia tenuta pagare à ſua Maeſtà altro pagamento, che onze 25. per collecta. intendendo per ſei colletse generali.* Iſtæ collectæ differebant à tributo, quod erat certum, & annis ſingulis, certa ſumma ſoluebatur : collectæ verò ooo io ſingulis annis, neque in certa ſumma, ſed pro modo, & varietate negotiorum, imminentinm exſoluebantur, Luc. *in leg. pen. num.* 3. *C. de ann. & trib. lib.* 10.

4 Diuerſa ab iſtis erat collecta ſanctæ Mariæ, quæ non præſtabatur Regibus, vt ſupradictæ, ſed Comitibus, vel Baronibus per vaſſallos Terrarum ſoarum, annis ſingolis, & erat certa, & ad certam ſummam aſcendens, pro qua omnia bona immobilia ipſius Caſtri, vbi imponebatur, taxata in appretio, & æſtimo, reperiebantur, Loc. *in l. ſi diuina* 8. *n.* 2. *&* 15. *C. de exactorib. & tribut. lib.* 10. Aliæ verò erant collectæ, quæ imponebantur per ipſas Vniuerſitates pro ſubeundis oneribus, vel ſoluendis debitis, Capyc. *d. inueſt. verſ. collectarum tertia ſpecies, fol.* 119.

5 Pro exequutione collectarum Carolus I I. ſtatuit, qood anno quolibet, in ſingulis Ciuitatibus deberet renouari appretinm, & præſertim collectari forenſes, licèt alibi habitantes, pro rebos in loco, in quo poſſident, vt habetur in capit. Regni *in ſingulis* 194. & eſſe expeditum in Regno, vt forenſes collectentur, quicquid vt de iure communi, affirmat Capye. *loc cit. verſ. forenſes, & verſ. quod autē, fol.* 120.

6 Iſtæ collectæ licèt reſpectu Ciuium erant onus mixtum, quia imponebantur perſonis pro rebus, Afflict. *in capit. 1. verſ. & plauſtrorum, n.* 8. *quæ ſint regal.* Capyc. *in inueſtit. verſ. immunitas, fol.* 119. tamen reſpectu forenſium, & in territorio poſſideorium, erant onus patrimoniale, quia perſonis imponi non poterat, ſed rebus tantum, ita egregie declarat Bald. *in l. per Bithiniam, n.* 2. *C. ammunit. nemin. conced. lib.* 10. & ſic gabella erat annala, & irregularis, vt poſt Petr. de Anſibol. explicat Io. de Claper. *in cent cauſar. fiſcal. cauſ.* 37. *q. vnic. num.* 2.

7 Permanſerunt iſtæ collectæ io Regno vſque ad Regem Alphonſum I. cui de anno 1442. in Parlameoto generali Neapoli habito, fuit oblata ſolutio carolenorum 10. pro quolibet foculari ſingulis annis, cum conditione tamen, quod Rex ſimiliter daret tuminum vnom ſalis cuilibet foculari pro quolibet anno, & tolleret omnem collectam, ſiue coltam, vt vulgò dicebatur tam ordinariam, quam extraordinariam, adeò qood, ad oihilum aliud populi teoerentur, & de trieonio in triennium fieret inqoiſitio focularioruin, quam hodie numerationem dicimus, quibus oblationibus Rex annuit, & conſentiit, vt habetur io capitulis huius fideliſſimæ Ciuitatis, in capit. Alphonſ. I. *c.* 1. 2. *&* 7. *fol.* 4. *à tergo.*

8 Eece qoomodo ius focularioruin ſucceſſit in locum collectarum, & cum iiſdem qualitatibus, quia

eſt

est onus mixtum, vt erant collectæ, ita expresse testantur, Affl. optimè *in d.cap.1.vers. plaustrorum,n.8. quæ sint regal.* Capyc. *in dict.inuestit.vers. immunitas, fol.*119.D.Regens Lanar. *d. cons.*95. D. Regens de Curt. *in 1. part. diuers. iur.fol.*25.*n.*22. & nouissimè D. Regens de Ponte *de potestat. Proreg. tit. de regal. impositiion.*§.2.*num.*10.11.*&* 12.

9 Et licèt fuisset cum Alphonso Primo conuentum, vt tollerentur omnes collectæ, & solueretur ius focułariorum Regiæ Curiæ ad rationem vnius ducati pro foculari, tamen hæc conuentio fuit respectu illarum sex collectarum, quæ irregulariter exigebantur per Curiam, & non respectu solutionis 10. carolenorum pro foculari, pro cuius exactione continuabat appretium, seruata forma capituli Regis Caroli II. provt iussit Ferdinandus I. de anno 1467. in Pragmatica vnica *de appret.* in qua innouando edictum Caroli, expresse mandat, quod deberent collectari forenses, & exteri pro possessionibus ibi tenentibus, illis verbis, *sine alibi habeant incolatum,* & rursus, *bona prædicta tenentis, licèt alibi incolatum habeat.* Subdit postea rationem, & est illa, quam nos inquirimus: *ne alter alterius onus ferat.* Ex qua ratione desumitur, quòd in appretio, & æstimo sunt deducenda à possessoribus bonorum onerà ipsarum rerũ, quia alias duplici onere grauarentur. Verùm quia ista deductio non debet cedere in damnum locorum, in quibus sita sunt bona, maxime cùm functiones fiscales exigantur ab Vniuersitatibus pro numero focułariorum, & non à possessoribus bonorum. Vniuersitates verò pro soluẽdis supradictis functionibus imponunt collectas possessoribus præuio appretio, ideò onus censuum, vel annuorum introituũ deductum a possessoribus, & venditoribus bonorum, imputatur creditoribus, & emptoribus, tam Ciuibus, quam exteris, & sic Vniuersitates non sunt in damno, dum à possessoribus habent collectam pro rata fructuum, deducto onere, quòd aggregatur creditoribus, & ab eis exigitur, & in effectu, quod exigebatur ab vno pro certa quantitate, pro eadem summa exigitur à duobus, & ita alterius non fert onus, sed quisque suum, & Vniuersitates integrè exigunt absque diminutione.

10 Et quamuis bonatenentes non teneantur ad omnia onera imposita pro functionibus Fiscalibus, sed ad quinque solummodo, hoc procedit, quia ista quinque respiciunt vniformiter, tam vtilitatem Ciuium, quam forensium? reliqua verò onera vtilitatem Ciuium tantùm, vt post Rum.docet, & determinatum refert Thesaur.*decis.*149.*n.*13.

Et hæc ratio *ne sint in damno Vniuersitates, & ne quis sentiat onus alterius,* est adeò efficax; vt etiam si bona alienarentur in Clericos, adhuc: illi tenerentur ad collectas, vt mandauit Rex Ferdinandus de anno 1573. in Pragmatica tertia *de Cleric. seu Diacon.* & post disputatum articulum concludit Campagn. *in repetit. extrauag. vnic. de Cleric. seu Diacon. num.* 271.

11 Accedat pro corroboratione supradictorum auctoritas insignium Iureconsultorum, in terminis declarantium hanc deductionem onerum à possessoribus, & contributionem à Dominis censuum, Luc. *in l.3.C.de imponend.lucratiu. descript.lib.*10.*n.*7.vbi dans formam appretij scribit: *Ita quidem, quòd in æstimatione ipsius rei, quæ facienda est iuxta fructuũ quantitatem. deducta ea summa quam pro ipsa re, nomine pensionis, vel census præstat,* addit rationem: *Ne duplici onere grauetur possessor,* idem firmat *in l. litibus* 19. *num.*35. *C. de agricol. & censit. lib.*11. & Lucam refert, & sequitur eandem rationem probans Rolan.*cons.*66.*num.*33.*&* 34.*lib.*1.

Et licet Luc. loquatur simpliciter de deductionè oneris facienda possessori, & nihil dicat de solutione facienda per Dominum census, tamen virtualiter dixit, & hæc est eius intentio, dum voluit ne alter alterius onus ferat, quia aliàs Vniuersitas sentiret pro Domino introituum.

12 Et ne desit punctualis doctrina, affero duos bene eruditos Iureconsultos Hispanos. Primus est Petrus Nunnez de Auendan. *cons.*53.*n.*2. vbi in terminis dicit, quod possidentes census, etiam redimibiles, possunt collectari *leg.quæro,de vsufruct.* posteà addit: *Et quantum soluit Dominus census, tanto minus proprietatis.* Ecce quod vterque soluit: alter est Io.Guttierez *de gabell.q.*54.*n.*28.vbi descript verba Auendanni, & probauit eius opinionem.

Demonstrata ni fallor radicali, & vera ratione solutionis bonatenentiæ; videamus nunc si potest accommodari ad prætensionem Vniuersitatum, quæ pernecesse debent ostendere, in aliquo damno esse; vel quia grauantur duplici onere, vel quia possessores alicuius partis territorij non collectantur. Neutrum est verum.

13 De primo, non solùm non grauantur duplici onere, sed nullo penitus onere, imò magis dico, quod hoc esset impossibile, vt Vniuersitates sibi ipsis soluerent gabellas, quia esset actio, & passio in eodem subiecto, quod natura non permittit, & nulla persona, siue res sibi ipsi seruire potest *leg. vti frui. ff. si vsufruct. petat.* & *leg in re communi* 24.*de seru.præd.* ibi; *Nulla enim res sua sibi seruit* Nec habet ius, neque actionem exigendi à se gabellam, ne sit idem debitor, & creditor, ita argumentatur Gutrier. *dict. tract.de gabell.q.*85.*n.*2.5.*&* 17.

De secundo, quod aliqua pars territorij non collectetur ob venditiones annuorum introituum factas per Vniuersitates, non video quomodo id possit prætendi, cum contrarium indubitatum sit, quod neque Vniuersitatibus, neque possessoribus fit deductio ob istas alienationes.

14 Addo auctoritatem rei iudicatæ in proprio casu nostro; nã cum annis præteritis dubitaretur, si Ciues Neapolitani habentes istos annuos introitus super Vniuersitatibus Regni, debebant pro eis collectari, sicut pro aliis possessionibus, & bonis stabilibus, & pro iisdemmet annuis introitibus venditis ipsis Neapolitanis per particulares Ciues earundem Vniuersitatum. Et licet per Regiam Cameram expeditæ fuissent prouisiones, quod deberent collectari, & soluere bonatenentiam, provt in præsenti causa similiter expeditæ fuerunt, tamen habito recursu per fidelissimam Ciuitatem ad D. Cardinal. Granuel. tunc Locumtenentem generalem de anno 1474. discusso negotio, fuit per Illustr. D. Regentem, provt eum appellat D.Præs. de Franch. *decis.*31.*num.*2. in causa Lucretiæ Arcellæ cum Vniuersitate Ruriliani, decretum, quòd fieret relatio in Collaterali Consilio, & interim non fierent prouisiones contra Neapolitanos, & ita exequutum fuit per decretum Regiæ Cameræ cum restitutione exacti, & à dicto tempore vsque ad præsens per spatium 50. ferè annorum sic fuit semper obseruatum, & nunc obseruatur. Et hodie contrarium attentare, esset renocare in dubium contra hanc Ciuitatem, & Neapolitanos, & decretum prædictum iustissimè interpositum, illa potissimum ratione, quia Vniuersitates gabellas sibi ipsis non soluunt, neque damnum aliquod sentiunt ob prædictas alienationes.

15 Alterum exemplum est in annuis introitibus, venditis per Regiam Curiam, super functionibus fiscalibus, & aliis Regiis impositionibus, pro quibus dum prætenderent Vniuersitates collectare possessores

ſores Cines, quod eſt fortiur, negotio pluries diſcuſſo in Reg.Cam. in qua facta relatione per eruditiſſimum, & religioſiſſimum D.Præſidem Salutium, ſimiliter præſentis cauſæ Commiſſarium, in cauta Vniuerſitatir Terræ Lacus Liberi cum V.I.D.Pyrro de Orlando,& aliir die 4.Aprilis 1607.fuit decretum, quod introitus prædicti non ponantur in appretio, illa vt credo præcipua ratione, quia de contractibus initis cum Regibus non ſoluitur gabella, cùm ipſimet Reges ſibi ipſis collectas non præſtant; & Vniuerſitater nullum intereſſe ſentiant,& ita habet communis praxis, vt teſtatur Laſſart. *de decim. vendit. capit.*10.*n*.43. loqnens de venditione cenſus redimilis ſuper redditibus Regiis, boc eſt *Sobre yuros del Rey*, vt Hiſpani dicunt,& congruam rationem hniur deciſionis reddit Molin.Tbeolog. *de iuſtit. & iur.vol.2.diſput.*384. *in fin.*

Patefacta hac veritate, non obſtant, quæ in contrariom per Regium Fiſcum, & Vniuerſitates opponontur.

16 Primò, non obſtant verba nouellæ Pragmaticæ, editæ die 20. Aprilis 1611.quæ habetur in prætermiſſis *ſub tit.de cenſ.pragmat.*1.reducens omnes venditiones annuorum introituum ſuper Vniuerſitatibus Regni ad rationem 7. pro centum, & prohibens ſub pœnis aliquid vltra exigi, ibi: *Tutte le vendite d'intrate in qualſivoglia modo fatte, tanto dalle Vniuerſita del Regno, quanto dal Regio Fiſco ſopra il Real Patrimonio, con patto de retrouendendo a maggior quantita di ſette per cento ſe reduchino, & ipſo iure, ipſoq; facto ſe intendano redutte a 7. per cento*, & ibi: *Ita che nec directè, nec iodirectè, poſſano otto qual ſi voglia colore li creditori eſſigere maggior quantita della ſumma pradetta di 7. per cento.*

17 Ex ſupradictis verbis tale deducit argumentum Regios Fiſcus, onus bonatenentiæ certum eſt ſpectare ad emptorer; quia ſi non eſſet pactum immunitatis, emptores illud ſoloerent. Modo Pramatica expreſsè iuber, nec creditores, qnouis quæſito colore vltra ſummam taxatam exigant. Ergo exigendo ſ7. pro centū ab Vniuerſitatibus,& noo ſoluendo onus bonatenentiæ, prætendendo vigore pacti eſſe immunes,concludir creditorer contraueniendo exigere ad maiorem rationem, quam 7.pro centum, & hoc eſſe ſub quæſito colore immunitatis promiſſæ, indirectè exigere ad maiorem quantitatem. Cui malo volens Regia Pragmatica mederi, expreſsè hoc prohibuit, & addit rationem, quia iſta immonitas à collectis facit exceſſom in pretio, vt eruditè aduerſus Petrum Mexiam declarat Laſſart. *de dec. vend. cap.*15.*num.*21.24.25.*&* 26.benè reſoluit opinionem Petr. Rebuff. quæ per Mexiam in contrarium allegabatur.

18 Hæc argumentatio facillimè reſoluitur ex ſupra firmatis, in qoibus elaborandum fuit, & aliquantulum immorandum, cum in illo principio conſiſtat cardo præſentis cauſæ. Dico igitur argumentum procedere, quoties Vniuerſitater ſoluerent bonatenentiam,& conſeqnenter ſentirent damnum, creditores verò exigerent, & conſequerentur vtile vltra ſummam per Pragmaticam taxatam. Sed bic neque Vninerſitas ſoluit,neqoe creditor exigit,vt benc demonſtratum eſt,ergo ceſſat omninò omnis prætenſio bonatenentiæ,& Laſſart.in contrarium adductus facit pro nobis,& probat hanc reſponſionem,dū ideò impugnat Mex. qoia venditor ſuſcepit in ſe onus, quòd ſpectabat ad emptorem, & re vera ſoluit Landemium, & non imaginariè, vt in caſo noſtro, propterea illa ſolntio facit exceſſum in pretio, & iure Mex. reprebenditur. Vnde cum hic non tractetur de ſolutione, nullo modo poteſt tractari de exceſſu.

19 Prætereà verba Pragmat.expreſsè refellunt hāc argumentationem, dum ſtatuunt pretium ad rationem 7. pro centum, io iſtis annuis introitibus, & dicunt illud eſſe iuſtum pretinm, & emptiones aliter factæ reducuntur ipſo iure ad hanc rationem.Sed ſi creditores ſoluerent bonatenentiam, non eſſet pretium ad 7. pro centum, ſed ad 4. vel 5. qood non habuit pro iuſto pretio Regia Pragmatica.

20 Ioſuper conſideretur quæſo verbum *reductio*, toties repetitum in Pragm. ex quo deprehenditur intentionem D. Proregir tantummodo fuiſſe, reducere annuor introitus a ſumma 9. pro centum ad 7. & in hoc Vniuerſitatibus opitulari. Vnde ſicut ante Pragm. Vnioerſitates ſoluebant ad rationem 9. pro centum, eum pacto immunitatis à bonatenentia, ita poſt Pragmaticam ad 7. cum eadem immunitate, quia aliàs non eſſet reductio, quæ intelligitur cum iiſdem qualitatibus, alterando ſolum pretium à 9. ad 7. pro centum, & alia verba appoſita eſſent in Pragm.

21 Ruſſur rogo animaduerti ad vnum,quod ni fallor non habet reſponſum.Pragm. vnum ſtatuit reſpectu duarum perſonarum,Vniuerſitatum,ſcilicet & Fiſci, taxando eadem ratione idem pretium 7. pro centum æqualiter exigendo ab vtraqne. Quomodo ergo reſpecto Reg.Cur. procederet exactio ad 7. pro centum,reſpectu verò Vninerſitatum ad 4.quod vtique abſurdum maximum eſſet, vt bene ſciunt Domini,qui adhuc viuunt, & viuent per multos annos beoeficio publico,& eorum prudentiſſimis conſiliis edita fuit Pragmatica, cuios verba reclamant prætenſioni Regij Fiſci, quia dnm æqualiter reſpiciunt Vniuerſitates,& Reg. Cur.debent æqualiter vtrumqoe determinare, alias incongruum eſſet,vt in altero ad 7.in altero ad 4.pretium ſtatueretur vt inquit text.*in l.iam hoc iure 4.de vulg.& pupill.*

Addo etiam, quod vigilantiſſimus,& poſt hominnm memoriam nemini ſecundus Dominus noſter Prorex, totus principaliter fuit, & in redemptione huiur fideliſſimæ Ciuitatis, & ſcimus quanta prudentia, quanto labore reduxir introitus ſuper Cioitate prædicta ad 6. procentum, cum conſenſu ipſorum creditorum, quomodo ergo caput Regni,quod indiget maiori auxilio ſoluet ad rationem 6. pro centum, Vniuerſitates membra eiuſdem Regni, ad rationem 4.vel 5. pro centum.

22 Non obſtat argumentum à ſimili,quod deducunt à venditione annuorum introituum facta per particulares Ciues Vniuerſitatum exteris, & forenſibus, qui abſque dnbio ſoluunt bonatenentiam Vniuerſitatibus; ſicur ergo exteri ſoluunt quando emunt à particularibus Ciuibus, ita etiam quando emunt ab ipſis Vniuerſitatibus, cùm non detur ratio differentiæ in vtroque caſu.

Quod expreſsè negamus, & dicimus maximam eſſe differentiam, quia tunc ceſſant rationes ſupra conſideratæ, cùm Vniuerſitates ſint in damno, non exigendo à Ciue,quod poſſidetur ab extero,& ideo iure exigit; ſed in caſu noſtro nullum patitur damnum, vt probatum fuit.

Non obſtat, quod vltimo loco adducitur per Reginm Fiſcum, negantem, non eſſe veram rationem expreſſam, onur bonatenentiæ fuiſſe inductum pro æquatione muneris, ne qnis alterius onus ſentiat, dando inſtantiam, qood in locis, in quibns viuitur gabellis, & non collectis, Ciues poſſeſſores nulla facta deductione onerum ſoluunt integras gabellas; & ſimiliter exteri ſoluunt integram bonatenentiam.

Hæc ratiocinatio nihil concludit aduerſus exteros & ratio quare in caſu prædicto non ſit deductio,

eſt

est quia viuitur gabellis à quibus ob earum incertitudinem non fit,neque potest fieri deductio, quod scientes Ciues possunt gratificari Patriæ, & soluere gabellas absque deductione onerum. Vnde si Vniuersitates exigunt tunc integras gabellas à Ciuibus possessoribus, integram bonatenentiam à forensibus, hoc procedit ex consensu Ciuium, qui consensus non potest operari aduersus exteros reclamantes, & contradicentes: Et in summa, vt argumentum procederet, erat deducendum à collectis, &;non à gabellis inter quas maxima est differentia.

Concludo igitur Vniuersitates debere continuare soluere emptoribus ad rationem 7. pro centum,nulla deductione facta ob prætensam bonatenentiam, provt iudicaturos spero doctissimos,& integerrimos Iudices, quos postremò rogo, vt dignentur considerare inconueniens maximum, quòd sequeretur, si aliter determinabitur, quia Vniuersitates priuarentur commercio, & in earum necessitatibus non inuenirent emptores, & iure, dum Reg. Cur. correspondeeret ad 7.fidelissima Ciuitas ad 6.& Vniuersitates ad 4. pro centum, hoc pretium infimum, & inæquale deterreret emptores, & sic ista interpretatio non solùm non esset vtilis, sed damnosa, & perniciosa Vniuersitatibus prædictis, quod non esse permissuros, confido circumspectissimos Dominos, qui reliqua solita benignitate suppleant.

Alexander Palmerius.

SVMMARIVM.

1 *Facti series, de qua in præsenti adducitur.*
2 *Impensa facta pro voluntate testatoris adimplenda, qualiter repetantur.*
3 *Bona fideicommisso subiecta causa dotis, vel donationis propter nuptias, alienantur.*
4 *Bona fideicommisso subiecta pro impensis, quæ ante matrimonium,vel in ipso fiunt, alienari possunt.*
5 *Maritus, qui consuetudinem non seruat expendendi aliqua in matrimonio contrahendo, redargui potest.*
6 *Bona à Patre filio tradita pro iocalibus, imputantur in legitima.*
7 *Impensa facta pro famulorum ornatu, & aliis necessariis detrahuntur ex fideicommisso.*
8 *Nobilitas crescit ex materno sanguine filiorum.*
9 *Matrimonium requirit expensas, quæ dicuntur necessaria, quando de iure, vel consuetudine solent fieri.*
10 *Iudex ab expressa testatoris voluntate recedere debet. Si eam pupillo damnosam inspexerit.*
11 *Textus* in l. 1. §. Sed nonnullos ff. de tutelis, *declaratur.*
12 *Bona fideicommisso subiecta, pro alimentis quarum personarum possunt alienari.*
13 *Guidonis Papa decisio 96. adducitur.*
14 *Princeps derogare potest Authent.* res, quæ, *de qua supra, & propter quam casam.*

ARGVMENTVM.

Bona fideicommisso subiecta, cum pro dote constituenda, vel restituenda alienari permittatur, ex dispositione text. *in Auth. res, quæ. Cod. commun. de legatis*, num pariter distrahi possint pro expensis, quæ vt perficiatur matrimonium necessariæ sunt, præsertim si illud contrahatur cum muliere summa nobilitate decorata: & de aliis.

ALLEGATIO LXXXIX.

1 Decessit annis elapsis Don Ferdinandus de Mayorga, vniuersali hærede instituto D. Petro eius vnico filio masculo, dote relicta D. Beatrici filiæ in capillo ducatorum quadraginta milium, ipsi autem D. Petro substituit descendentes masculos ab eo nascituros in infinitum, ætatis tamen prærogatiua seruata, quibus deficientibus substituit dictam D. Beatricem, cui pariter eius descendentes cum onere deferendi insignia, & cognomen ipsius testatoris substituit, quibus expresse alienationem vetuit ex quauis causa, etiam legitimæ detractionem prohibendo, cum amplissimis clausulis, idque vt eius familiæ decus augeretur, eosque hortatus fuit sub eius benedictione,vt condigna matrimonia contraherent, quæ apud omnes clara, & perspicua haberentur.

D.Petrus filius, vt parentis voto, se conformaret nuptias contraxit cum Illustrissima D. Antonia de Lyua, ex qua vnicum genuit filium nomine Hernandum, qui super eius Terra Balneoli titulum Ducatus consecutus est, cum speciali gratia, quod ei absque liberis defuncto, succederet D. Beatrix amita, eiusve descendentes. Deinde Hispanias perfectus aui optimo consilio monitus, ac parentis vestigia sectatus, cum Illustrissima D. Sancia de Mendocia nuptias contraxit, & Catholica Maiestate dispensationem obtinuit, vt pro impensis ad matrimonium perficiendum necessariis, posset Dux æs alienum contrahere pro summa ducatorum duodecim mille, monetæ Regni Castellæ, quos partim in emptionem mobilium pro decoranda domo, eiusque, & vxoris persona,partim verò in donis ad vxorem, iuxta morem transmissis, conuertit, & ab eadem Catholica Maiestate fuerunt eidem Duci taxata alimenta in annuis ducatis duodecim mille, monetæ huius Regni.

1 Noniss

D. Sancia vxor iam prægnans abortu parto vita functa eſt.

2 Nouiſſimè Neapolim reuerſus Dux nuptias contraxit cum Illuſtriſſima, & Excellentiſſima Domina D. Anna Sfortia, quæ Sereniſſimis Eleonoræ Conſagæ Imperatrici, D. Iſabellæ, & D. Annæ Hiſpaniarum, & Franciæ Reginis tertio gradu coniungitur, aliiſque tum Italiæ, tum Franciæ Potentatibus ſtrictiore ſanguinis vinculo ligatur; pro quibus perficiendis, etiam in executionem auitæ voluntatis maximæ requiruntur impenſæ, iuxtà perſonarum qualitatem *leg. plenum, §. equity, ff. de vſu, & habit. leg. cum poſt. § gener. ff. de Iur. dot.* & Paleot. *de noth. ſpur. lib. cap. 50. in princ.* attenta etiam promiſſa dote ducatorum quinquaginta millium, ex qua etiam onus viri erga vxorem adaugetur *leg. ſi cum dotem, §. ſin autem in ſeniſſimo, ff. ſolut. matr.* Cordub. *in leg. ſi quis a liberis, §. ſi quis ex his, num. 13. ff. de lib. agnoſc.*

Petiit itaque in Collaterali Conſilio declarari licere ipſi Duci diſponere in cauſam prædictam, ſeu æs alienum contrahere pro ſumma ducat. triginta millium, ex quibus cum iam ducat. decem mille in cauſam prædictam alienaſſet, ex quorum pretio gemmas, veſtes, aliáque muliebria ad Illuſtriſſimæ vxoris ornatum emiſſet, eáque ad eam tranſmiſiſſet, etiam cum immediati ſubſtituti conſenſu, eius petitionem ad reſtantes ducatos viginti mille reſtrinxit, petens quantitatem prædictam ducat. tringinta millium partim receptam, partim verò conſequendam ab onere fideicommiſſi exemptam, idque tum ex Iuris diſpoſitione, tum etiam ex teſtatoris voluntate, & vbi vtrumque deeſſet, per S. Excellentiam, eiuſque Supremum Collaterale Conſilium, quod tequod teſtator (vt pars aſſerit) omiſit, Iudicantium Religione ſupplendum, *leg. quaſitum, ff. de teſtib.*

3 Primum ex legis diſpoſitione probatur, licèt enim bona fideicommiſſo ſubiecta alienari non poſſint, ſi tamen ex cauſa dotis, vel donationis propter nuptias alienatio fiat, valida erit, *Auth. res quæ. C. comm. de legat. §. quamobrem Auth. de reſtit. & ea quæ parit.* vbi etiam vltra quantitatem legitimæ alienatio, vel obligatio permittitur pro modo honeſtati perſonarum congruo, & ratio *in dict. §.* ſubditur, quia quæ communiter omnibus proſunt, his quæ ſpecialiter quibuſdam vtilia ſunt præponuntur.

4 Quod autem in dote, & donatione propter nuptias ſtatutum eſt publico fauore ad ſobolem procreandam *dict. §. quamobrem,* & *l. 1.* vbi not. *ff. ſolut. matrim.* idem eadem ratione dicendum erit in omnibus impenſis, quæ ante matrimonium, vel in ipſo actu de iure, vel conſuetudine fieri ſolent, hæ enim, vt dos, & correſpectiua donatio propter nuptias neceſſariæ ſunt, vt matrimonium perficiatur, alioquin verecundia afficeretur vir talia omittens, *vt probat* Afflict. *deciſ. 315. num. 8. verſ. ſi enim,* inquiens non eſſe donationem, ſed hoc factum cenſeri ex morum neceſſitate, in qua nemo liberalis exiſtit *leg. legatum, ff. de adim. leg.* poſt Anchar. *conſ. 181. in prædicto dubio in princ.* dicentem, virum qui conſue-5 tudinem non ſeruat, illam violare, & apud bonos, & graues viros eſſe redarguendum Lopez *in rep. rub. de donat. inter vir. & vxor. in princ. limit. 6. numero 8. & 9. fol. mihi* 8. & Rimin. Iun. *inſtit. de donat in princ. num. 235. in ſecunda impreſſ.* ſunt enim hæ impenſæ præambulæ ad matrimonium, & appendices dotis, ideoque idem debet eſſe vtriuſque iudicium, *l. oratio, ff. de ſponſ.* & generalibus omiſſis quod diſpoſita in dote locum ſibi vendicant in iocalibus, aliiſque præſtari conſuetis tempore nuptiarum tradit Alex. *conſil. 22. numero 10. verſ. per hoc etiam, vol. 5.* inquiens hæc bona à patre filiæ tradita 6 in legitimam imputari, prout & ipſa dos, cum ſint præambula ad dotem ipſam. Sequitur Bertrand. *conſ. 47. quamuis inſtrum. n. 8. in fin. vol. 2. in nouis,* & alios congerit Roland. à Vall. *de lucro dotis, q. 50. n. 5. & infra,* ſed ne adhuc indiuidua deciſio deſideretur, hoc in terminis *d. Auth.* tradit ibidem Salyc. *n. 5. verſ. quæro an pro ſumptibus,* quem ſequitur Berous *conſil. 113. num. 44. in fin. lib. 2.* Roland. à Vall. *conſ. 19. num. 7. in fin. verſ. item amplia, vol. 4.* quem cum aliis præcitatis refert, & ſequitur Peregr. *de fideicom. art. 42. part... num. 8. licèt ſub falſo numero,* & licet Peregr. Bald. *in dict. Auth ſub num. 5.* ancipitem aſſerat atteſtari (D. Peregr. Pace) nobiſcum apertè firmat, dum arguit primo hoc in corpore, vnde Auth. ſumitur non fuiſſe expreſſum, ſubdit ſtatim, contra, quia ſine iſtis expenſis non poteſt feſtiuitas nuptialis expediri, *ff. de ſuſel. & ration. diſtrah. l. 1. & ff. de leg. 3. leg. his verbis, §. alumno,* ſed melius probant iura per Salyc. allegata. Vnde conſtat expreſſè affirmatiuam tenere, dum poſt argumentum ſubdit contra, quia, quæ ratio etiam contrarium reſoluit, omiſſum enim non videtur, quod eſt præambolum ad diſpoſitionem *d. . alumno,* ſed melius probat reg. *l. oratio, ff. de ſponſal.* Item ſi aliquod ſupereſſet dubium, attamen vltima opinio cenſetur approbata, *gloſ. in leg. qui filium, §. Sabinus in gloſ. fin. ff. ad Trebell.* & alios cumulat Dec. *in cap. 1. in 1. lect. in fin. num. 97 de conſtit.*

Quæ autem diximus in donis, aliiſque ante ma- 7 trimonium ex conſuetudine requiſitis, erit quoque dicendum pro famolorum ornatu, & aliis ad rem ipſam perficiendam neceſſariis, potiſſimè pro conducenda vxore, ex vnitate rationis, prout in famulis tradit gloſ. *in §. fin. in verſ. onera. Auth. de non eligen.* ibique Bart. *num. 3.* perpetuò menti tenendum aſſerit, ſubdens eſſe perſonarum qualitatem inſpiciendam, & aliis relatis Cordub. *in dict. § ſi quis ex his num. 15.* Eſt enim illius Auth. diſpoſitio fauorabilis *d. Auth. res quæ,* & in corpore vnde ſumitur. Eugen. *conſ. 54. num. 23.* Peregr. *dict. art. 42. num. 5. & 58. in fin.* ſubdens in propria materia licitam eſſe extenſionem ex rationis identitate *leg. regula, §. fin.* vbi Bald. *ff. de iuris, & fact. ignor.* imò nec dicitur eo caſu lex extendi, ſed enucleari, *leg. nominis, & rei §. verbum ex legibus, ff. de verb. ſignif. l. his ſolis. C. de reuoc. donat.* & plurib. exornat Crauet. *de antiq. temp. part. 4. ſeſſ. 1. num. 92. & conſ. 183. num. 3.* Rimin. Iun. *in §. pactus ne peteret, n. 288. leg. ſi vnus, ff. de pact.* & eo caſu quod verbis diſponentis omiſſum eſt, ſupplendum erit religione iudicantis *dict. l. quæſitum, ff. de teſtib.* poſt alios Rimin. Iun. *in leg. 1. n. 24. ff. quod quiſque iur.*

Secundò etiam ſi legis diſpoſitio ceſſaret, non 8 deficit tamen teſtatoris voluntas, qui maſculum primogenitum ad fideicommiſſum vocauit, ne ex diuiſione res ad nihilum redigeretur, vt familiæ decus ex facultatibus creſceret, illos ad condigna matrimonia, quæ apud omnes perſpicua viderentur, exhortans, vt latiùs ex teſtamento, quæ omnia Iuris diſpoſitioni conformentur, potiſſimè quod etiam ex materno ſanguine filiorum creſcit Nobilitas.

Vnde Virgil. 2. *Æneid.*

Genus huic materna ſuperbum
Nobilitas dabat.

Et Ouid. *lib. 13. Metamorph.*

Eſt quoque per matrem Cyllenius addita nobis
Altera Nobilitas.

Quod aliis ex more exornat Tiraq. *de nobilit. c. 18. n. 28.*

num. 18.& Rimin. Ion.*inst.de donat.in princ.nu.*422.

9 Dum itaque nobile, & apud omnes conspicuum matrimonium testator contrahi iussit, quis non videt ex necessario præambulo disposuisse, vt ea quæ ad illud contrahendum de iure, vel consuetudine requiruntur, exhiberentur *leg.* 2. *ff. de iurisd. omn. iud. leg. ad rem mobilem, leg. ad legatum, ff. de procur.l.si cui ff.de leg.*2.*leg.in lege censoria,in fin.ff.de verb.signif.* per quæ iura dicebat And. *in cap.*1.*num.* 44.*circa med.qua sit prima causa*, expressa videri ea quæ ad causas expressas pertinent, ad idem tex. *in l. denique*, §. *interdum, ff. de pecul. leg.* & quod tradit Dec.*cons.*637.*num.*8. post Bar. *in l.Centuria,num.*37. *de vulg.* esset enim dedecus hæc omittere, vt ex Afflict. *d. decis.*315.*nu.*8.& aliis superius retulimus, quod ex prese disponentis voluntati repugnat,vbi enim aliquid à testatore non cogitatum post mortem emergit,debet, Iudex etiam ab expressa testatoris voluntate recedere, *tex. in leg. in confirmando, cum duab.seq ff. de confirm.tut.* Hinc ad rem satis, inquit Anchar. *consil.* 84. *Prima facie videtur dicendum, numer.*3. *versicul. quibus non obst.*quod ex causa superuenienti receditur à quaibet dispositione, nec tunc fieri dicitur contra voluntatem, quia si de tali statu mutatione disponens cogitasset, illud idem fecisset *dict.leg.in confirmando*, & *leg.* 3. §. *quamuis, ff. de adminst. tut. ibi. nonnunquam ab hoc recedetur*, Dec. qui alios comprobat *cons.* 334. *numer.* 1. & 3. ad idem quod tradit Guid. Pap. *sing.*

10 682. *mater data fuit.* Imo etiam ab expressa testatoris voluntate Iudex recedere debet, si eam pupillo damnosam inspexerit,*l quidam decedens*,§.*vsque adeò ff.de adminst.tutor.*vbi dicitur licere contra voluntatem testatoris, qui alienationem prohibuit ex causa contendere,quod aliis probat Ruin. *consil.*58. *num.* 9. *vol.* 5. sed quænam iustior causa; quam honoris, & decoris seruandi?hoc, enim vitæ adæquatur, *leg. iusta,ff.de manum. vind.* quod pluribus exornat Cordub.*in leg si quis a liberis,in princ num.*30.& *infra,ff. de lib.agnosc.*& ego *cons.*30.*num.*12.*cum seq lib.*1.*ibique num.* 17. post Bald. dixi licere ex causa honoris (humana tamen lege) duellum inire,addo Alciat. *respons.n.*248.*n.*3.& Curt.Iun. *consil.*173.*nu.*3. & 4.

11 Pluribus præmissa comprobarem, sed tac sit allegare catum legis a nemine fortasse ad id animaduersum *in l.*1.§ *sed nonnullos ff.de tut & ration.distr.* vbi si tutor sorori, aut matri indigenti alimenta ex rebus pupillaribus substitutioni subiectis præstiterit,dicitur non esse audiendum substitutum iniquè querentem quod tam coniunctæ personæ aliæ sint, & hunc texamenti reuendum, & alibi non reperiri, inquit,ibi Bald: *in fin.vers.in tex.ibi,aut substitutum*, & licet loquatur in alimentis, attamen eadem est in eis ratio, vt firmant magis communiter Doct. *in d. Auth.res que*,adnersus Accursibi, & per Bart. *num.* 9. id affirmans ex paritate rationis, inquiens esse communem Bald.*num.*22.*vers iterum videtur, & alij retentiores* Guid.Pap.*decis.*96 *num.*16.& communem quoque asserit Ruin. *consil.*199.*num.*8 *vol.*2.

12 Imò tex.ille loquitur in fortiori casu,scilicet pro alimentis sorori,vel matri præstandis,nos autem agimus de persona eiusdem grauati, & domini rerum, cui magis consulendum est, si enim sorori ex persona fratris conceditur, multò magis ipsimet fratri concedendom erit,*Authenultimo magis*,vbi Bald.*C. de Sacrosf.Eccl.*facit tex.*in l.& hered.*9. *nos autem in fin. ff.de pact.*plus enim sibi ipsi,quam alteri quis astringitur *l profes C.de seruis.*

Apibus ille canit, qui se plus diligit vllum.

Bal. *cons.*199.*n.*25.& *cons.*8.*n.*27.licet aliter legatur apud *gl.ind.leg.profes in fin.* & apud Senecam *lib.*2. *D.Reg. de Marinis Allegat.collect.*

de beneficiis, legitur, *Dabo egeno,non vt ipse egeam succurram perituro non vt ipse peream.*

13 Tandem accedat decisio Guid. Pap. 96. *nobilis Antonius*, vbi facta per plures gradus substitutione, cum expressa alienandi prohibitione, etiam ex causa dotis,cum expressa grauati approbatione, iureiurando vallata; dum aduersus dotis satisfactionem præmissa obiicerentur, inquit ipse rem inhonestam contra paternam charitatem,& contra bonos mores obiici, ideóque iis non attentis communi Senatorum voto decisum dotes esse soluendas ex bonis fideicommisso subiectis,non obstantibus expresse legitimæ detractionis prohibitis; speciali in causam dotis alienatione, ac successoris approbatione testamenti iuramento vallata. Addo in casu concurrere etiam testatoris voluntatem testamento expressam, qui familiæ decorem, & insignes successorum nuptias anhelauit, quod absque impensa effici non potest,ideoq; id concessum videri, vt ex præmissis cõstat.Itẽ & immediatè substitutæ cõsensus,vtex facto.

14 Tertiò,& randem,etiam si legis dispositio, & testatoris voluntas deessent, non deficit tamen Principis potestas,qui ex tam rationabili causa ob publicum fauorem *dict.Auth.res quæ.* iuri ad primogenitum deuoluendo, vbi Dux liberos non procrearet, dispensare potest,vt tradit Luc.de Penna *in leg.diua memoria,pen.num.*7.*C.de decur.lib.*10.latè probat insignis modernus Crau.*cons.*136.*nu* 2.*dub.nu.*5.& *infra*,non obstante testatoris prohibitione, quod non possit successor habere recursum ad Principem, vt latè probat Molin.*de Hisp.primog.lib.*4.*c.*3.*num.*18. Hoc tamen plenìore manu esset explicandum, sed cùm ex aliis res in tuto sit,in hoc amplius non immoror,quod clariùs procedit, vbi saltem præsumpta concurrit testatoris voluntas; quo casu non videtur dispensatio,sed declaratio,quæ cuilibet etiam inferiori permittitur *leg.heredes palam*,§ *si quid post ff.de testam.l.adeò*,§.*cum quis ex aliena, vers. videtur,ff. de acquir.rer.dom.cum simil.* maximè cùm non de fideicommisso subuertendo agatur,sed tantùm de disponenda illius minima parte, pro tam necessaria, & vtili totius familiæ causa,quod facilè etiam permittitur,vt tradit in puncto Crau. *d cons.*136.*numer.*9. Concurrente tandem eiusdem D. Aduersariæ immediatè successoris consensu,vbi Dux absque prole decederet,licèt nunc in iudicio se opponat contra *l. generaliter in fin.Cod de non numer. pecun.* Sed hanc iniquam(verbis tex.vtor *in dict.l.* 1.§.*sed nonnullos*.) partis petionem legis dispositioni,testatoris voluntati,ac publico beneficio relnctantem à supremis DD. Iudicantibus non minus dignitate, quam doctrina, religione, ac benignate præfulgentibus reiiciendam facilè censeo.

Fuit decisum pro Duce, iuxta prædicta in Collaterali Consilio. *Anellus Amatus.*

SVMMARIVM.

1 *Facti series refertur.*

2 *Ecclesia an dicatur de territorio Ciuitatis,vtraque opinio refertur,& num.*3.

4 *Delinquentes in Ecclesia dicuntur delinquere intra ambitum territorij,& n.*6.

5 *Ecclesia dici non potest de districtu, qui demonstrat potestatem iurisdicendi in odiosis,& num.*11.

7 *Territorij prohibitio intelligitur territorij cum iurisdictione.*

8 *Bannitus de ciuitate, intelligitur bannitus de diſtrictu.*

9 *Eccleſia dicitur de territorio, & diſtrictu in materia fauorabili, & n. 11.*

10 *Bannitus à territorio non intelligitur bannitus à mari illius territorij.*

12 *Eccleſia ratione ſitus dicitur in territorio Ciuitatis.*

13 *Exemptus ratione loci æquiparatur ei, qui eſt extra territorium.*

14 *Bannitus à territorio moleſtari non poteſt extra territorium.*

15 *Sicut etiam ſi captus in Eccleſia intra territorium relaxari debet, & n. 18.*

16 *Bannitus à territorio, ſi extra territorium captus, ducatur ad territorium à quo eſt bannitus, puniri non debet.*

17 *Bannitus captus à Superiore loci exempti, & traditus Iudici laico omninò eſt reſtituendus.*

19 *Bannitus captus cum ſaluo conducto facto à non habente poteſtatem Eccleſia eſt reſtituendus.*

20 *Bannitus toleratus à concedente ſecuritatem moleſtari non debet, etiam in loco prohibito.*

21 *Salui conducti expeditiones fieri debent ex ſubiecta materia.*

22 *Bannitus, ca conceditur aſſecuratio in Eccleſia moleſtari in illa non debet.*

23 *Saluum conductum conceſſum ex ſeruitiis tranſire in contractum probatur.*

24 *Facti rationes deducuntur.*

25 *Foriudicato ex ſeruitiis parci poteſt.*

ARGVMENTVM.

Saluus conductus, quem vulgò guidaticum appellamus, ſi ex aliqua iuſta cauſa delinquenti, & facinoroſo fuerit conceſſus, ea tamen lege, & conditione, ne intus ciuitatem, qua Princeps, vel Pars offenſa reſidet, accedere audeat, nùm ſi acceſſerit ad Eccleſiam intus ciuitatem prohibitam ſi tâ dicatur contrauenisse, ita vt captus in illa Eccleſia præuia licentia Iudicis Eccleſiaſtici, poſſit contra eum procedi, acſi ſecuritas eidem conceſſa non eſſet: & de aliis notabilibus.

ALLEGATIO XC.

Præſens articulus repoſitionis in tuto, ac in priſtinam libertatem Hieronymi Bambace, modicam difficultatem habet, & apud eruditiſſimos viros parua doce harum al-
1 legationũ fruetur; ſiquidẽ in facto hæc sũt veriſſima.

Hieronymum Bambace poſt ſententiam foriudicationis tractatũ habuiſſe cũ D. Franciſ. de Campo generali Commiſſario Campaneæ Illuſtriſ. Viceregis ſeruitium promittens, de tradendo in manibus Regiæ Curiæ publicum latronem, & proinde ad effectum ducẽdo, obtinuiſſe ab eodem ſecuritatem, ſiue ſaluum conductum ſub fide Regia, dummodò non accederet ad ciuitatem, & ſuburbia; Inſuper tradito dicto latrone in manibus Curiæ, quod ſic declarauit in eadẽ ſcriptura guidatici idem Magnificus Commiſſarius alia expromiſiſſe ſeruitia maximæ importantiæ, & proinde ſub fide Regia guidatus & aſſecuratus manebat. Et dum hæc omnia effecta fuerunt & tractabantur, exiſtente ipſo Hieronimo intus Monaſterium & Eccleſiam Sanctæ luciæ de Mare, huius ciuitatis, ordine Eccleſiaſtici Superioris ibidem captus, & detentus deinde ad ſecularem remiſſus, & conſignatus, dum ad inſtantiam Fiſci tractabatur contra eum executio ſententiæ foriudicationis exceptione Regiæ ſecuritatis, ſub qua erat, fuit defenſus, & verè ſecũdum dictã exceptionẽ, tum iuris diſpoſitione, tũ ex facti circumſtantiis erit iudicãdum.

2 Ad fundandum de iure quod dum fuit captus durante tempore ſecuritatis ſit relaxandus, facilè infra demonſtrabitur. Tota vis conſiſtit, vt clariſſimum reddatur, quod etiam quod ſecuritas ſit modificata, dummodo Ciuitatem, & ſuburbia non intret, repertus intus Eccleſiam, vel Monaſterium, tanquam non repertus intus prohibitum diſtrictum, nullo modo fregiſſe ſecuritatem dicatur: & proinde ſub ea omninò ſit tuendus. In hoc & ſi reperiam inter primos, & modernos Interpretes quãplures affirmãtes Eccleſiam dici de territorio Ciuitatis, vbi eſt ſita, vt tradidit Salic. *in Auth. item nulla, num. 4. C. de Episc. & Cleric.* Alberic. *in l. plerique, num. 3.* vbi ante eum Gulielm. de Cun. *ff. de in ius vocand.* alios ad hoc citat Farinac. *tit. de carcerib. & carcerat. quæſt. 28. ampliat. 8. num. 62.* aliqui Canoniſtarum *in cap. fin. & in cap. inter alia,* præcipuè Abb. ibi hoc declarans *num. 29 de immunit. Eccleſ.* Felin. ad idem *in c. prauè, col. 2. poſt nu. 2. de offic. ordin.* inter Conſulentes Alex. *conſ. 111. ponderatis verbis, poſt num. 1. vol. 1.* latè Roland. *conſ. 24 num. 6. & 7. vol. 2.* Gomez *var. reſol. tom. 3. cap. 10 poſt num. 2.* Viuius *deciſ. 497 num. 2.* vbi complures refert, & dotiſſimè Bouadil. *in politic. lib. 2. cap. 18. in caſ. 70. num. 160.* cum gloſ. *in lit. A.* In hoc tamen non defuerunt ſummæ auctoritatis viri, qui enixe affirmant Eccleſiam non dici de territorio Principis ſecularis, ſeu ciuitatis, vbi eſt ſita, vt ſcribit Cyn. *in Auth. ſiquis poſt princ. C. ad leg. Iul. de adulter.*
3 vbi hoc concludit poſt Pet. & idem Cyn. *in l. 4. præſenti col. 2. verſ. 2 quæro. C. de his, qui ad Eccleſ. confug.* Angel. optimè *in § fin. n. 24. Auth. vt lic. ma. & mat.* idem Angel. *in tract. de malefic. in verſ. in ſcalis Sancti Petronij, num. 2.* Bald. expreſſe firmauit in *leg. omnes populi, num. 96. verſ. in contrarium videtur. C. de ſum. Trinit. & fid. cath.* Alciat. *de præſumpt. reg. 3. præſum. pr. 33.* Hipol. de Marſil. *conſ. 32. num. 12. & 13.* vbi probat quod generaliter adhæret territorio ſecularis, Rol. Crau. & Natt. *in 3. diſtinct. alleg.*

In hac verò defenſione, vt nullus oriatur ſcrupulus contradictionis, referam in puncto diſtinctiones receptas, vt clariſſimè cognoſci poſſit, hunc captum in Eccleſia nullo modo poſſe dici repertum in loco per bannum, vel guidaticum prohibito.

4 Prima ſit diſtinctio, poſſe dici Eccleſiam eſſe in territorio ratione vniuerſalitatis, ſub qua comprehenditur, ex quo dicit Bal. *in rub. extr. de iudic. num. 5.* maleficia ibi commiſſa puniuntur, tanquam facta intrà metas territorij, & dixit Bald. *in leg. 1. num. 98. verſ. item non procedit. C. de ſum. Trin. & fid. Cath.* licèt locus non ſit ſubditus, tamen eſt in circuitu, & intra ambitum iuriſdictionis *argumen. ff. de contrah. empt. leg. in medicis*, & Paul. de Caſtr. *in lege ſi quis in hoc genus. Cod. de Epiſcop. & Cleric. numer. 3. in fine,* ſcribit

scribit Ecclesiam esse infra vniuersitatem territorij; & tamē non erit de districtu, quia cum significetur ex destrictu potestas terendi, & iurisdicendi, vt declarat Iacob. *in l. fin. in 2. lect. nu. 2. ff. de iurisd. omn. Iud.* Ecclesia certe non erit de districtu, licet approbaretur esse infra ambitum, & vniuersitatem territorij, vt dixit Bal. *in cap. licet causam, extr. de proba. ante num. 7.* verba sunt: *Item ambitus territorij comprehendit quedam localia, que non sunt de districtu vt Monasteria, & Ecclesias.* Seqnitur Felyn. ibi *col. 1. ante num. 2.* vbi cæteros Canonistas refert, & in *cap. Rodulfus, num. 17. in princ. de rescript.* quam distinctionem optime refert, licet prædictos omittat Bouadil. *in Polsic. lib. 2. cap. 18. num. 160. cas. 70.* modo si certum est Ecclesiam non esse de districtu, quoad prohibitionem territorij, vel statuentis, vel disponentis, non attenditur territorium, nisi cum iurisdictione, & sic cum districtu; nam alias in loco excmpto, à iurisdictione, & sic extra districtum, non verificatur qualitas territorij disponentis, sed requiritur qualitas districtus pro subiectione, & pro verificandis verbis arcentis a territorio. Hoc in puncto probauit Bal. *in Authētem nulla, num. 7. C. de Episc. & Cler.* vbi tradit bannitum de Bononia tunc puniri tanquam venientem contra formam banni, quando accedit super districtu Bononiæ, & magis punctualiter Bal. idem *in l. ex ea causa, in 2. lect. ff. de postul.* dicit hæc verba: *Item nota Bannitum de ciuitate, intelligi bannitum de toto districtu,* & erudite Rol. licet Bal. non alleget *in cons. 33. Illustris, numer. 43. & 44. vol. 3.* hoc ipsum firmat dispositionem de territorio intelligendam cum iurisdictione, & de ipso districtu. Ecclesia ergo non existente de districtu, captum in ea extra limites prohibitionis inuentum fuisse, est determinandum.

9 Secunda distinctio omni æquitate approbata, erit in materia fauorabili Ecclesias dici de territorio, & districtu, sed in odiosis, vel pœnalibus non intelligi de territorio. Bolognet. qui hanc dicit communem DD. distinctionem *in d. l. fin. de iurisd. omn. Iud ante numer. 7.* loquitur ex Dec. *in cap. Ecclesia San. & Mariæ, num. 36.* Felin. *num. 69. in 3. quæst. de constit.* & ad hæc scribit Felyn. in terminis banniti a territorio, ex quo est materia pœnalis, non censeri bannitum à mari districtu illius territorij, *in c. Rodulfus, n. 7. vers declaratio 2. de rescript.* & hoc voluit determinare Bal. *in dict. leg. si quis in hoc, num. 2. in fin. C. de Episc. & Cler. cum dixit Eccle[...]a sunt de territorio, in quo sunt situata quantum ad protectionem, licèt non quantum ad impugnationem*; hoc est vbi fauor materiæ & protectio Ecclesiæ requirunt, est de territorio: vbi verò odium vel impugnatio secus, odium verò materiæ pœnalis, & capitis amissionis, extra protectionem Ecclesiæ, non dubitantur; imò contra captum sub securitate Regia, & sub protectione, & immunitate loci, non potest dubitari esse ad impugnationem Ecclesiæ per not. per omnes *in cap. fin. & in c. inter alia, de immunit. Eccles.* & sic omnino quoad hoc Ecclesia non erit de territorio iudicanda.

12 Tertia est distinctio communis, & approbata, quod dato, quod Ecclesia ratione situs dicatur in territorio Ciuitatis vbi est sita, attamen quoad iuris effectus, & præcipuè ad ligandum ordine, aut statuto Principis territorij, id quod fit intus Ecclesiam, vel 13 in loco excepto, verè non dicitur de territorio; imò hæc duo æquiparantur, esse in loco exempto, vel esse extra territoriom, tenuit originaliter Calder. *sub tit. de Iudic. & for. compet. cons. 13. post num. 1.* per tex. *in cap. cum Episcopus, de offic. ordin. in 6.* & in

D. Reg. de Marinis Allegat. collect.

c. luminos[...]o 18. q. 2. vbi hæc maxima probatur. Sequitur Ioan. And. *post num. 3. in cap. 2. de constitut. in 6.* Petr. de Anchar. ibidem *n. 10.* Ant. de Butrio, *n. 30.* idem Petr. de Anchar. *in repetit. cap. postulasti nu. 42. de for. compet.* Gemin. *in c. 1. §. in eos, n. 8. de priuileg. in 6.* allegans glos. *in clem. quamuis, de for. compet.* vbi etiam tenet Card. Zabarel. *n. 2.* & post eos communiter Ciuilistæ, & lucidiùs hoc tradiderunt *in l. fin. ff. de iurisd omn. Iud.* vbi Ias. *num. 5.* & optimè declarat Hipol. de Marsil. *num 10.* Paul. de Castr. *n. ...* Bolognett. *num. 14.* relato Angeli cons. & aliorum, idem ibi *num. 15.* latè allos ferens Decian. *in tract. crimin. lib. 4. cap. 17. de loco delicti, num. 31.* & consulentes secundùm hanc paritatem loci exempti, & loci extra territorium in factorū occurrentiis sæpè consuluerunt, vt Paul. de Castr. *in cons. 187. col. pen. vers. 2. ratio, vol. 2.* Barbat. *cons. 4. 2. dub. vol. 1.* Alex. *cons. 151. col. 2. vol. 2.* Nau. *cons. 643. per totum.* Cranet. *cons. 918. numer. 6.* latè, & videndus Rol. à Valle *con. 33. Illustris, a numer. 15. & à numero 43. vol. 3.*

14 Et supposita conclusione Bannitum à territorio non posse capi, nec occidi extra territorium banuientis, quam exornauit Marsf. *in dict. leg. numer. 5.* Bolognet. *numer 34.* in quo loco referunt antiquos id concludentes, Viuius *com. opin. opin. 770. numer. 21.* Farinac. *pract. crim. tom. 3. quæst. 103. numer. 208.* Decian. *tract. crim. lib 4. cap. 9. numer. 1.* Brun. *à sol. quæst. legat. quæst. 26. numer. 34.* Ioan. de Grand. *de bell. exul de quantitate, quæst. 3. numer. 28.* Peregrin. *de iur. fisci, titulo 7. numer. 28. libr. 3.* punctualiter inferunt, quod idem sit, si bannitus à territorio sit captus in Ecclesia existente 15 in territorio, vt relaxari debeat, ac si fuisset verè captus extra territorium, doctrina est punctualis, Marsf. *in d. l. fin. ff. de iurisd. omn. Iud. à num. 5. vsque ad 11.* Bolognet. *ibidem numer. 14. & n. 15. vers. & ideo.* Sequitur Bernardin. Bombin. *cons. 8. num. 39.* vbi latè hoc fundat, & Catel. Catta *in suo memorial. sub ver. bannitus ad mortem.*

16 Et præsupposita maxima quod Bannitus à territorio huius Ciuitatis sub pœna capitis, si capiatur extra territorium à superiore illius loci ad hoc territorium ducatur, à quo est bannitus, non possit puniri, nec dicetur venisse contra bannum, quia inuitus fuit ductus, secundùm celebrem doctrinam Iacob. Butrig. & Bal. *in final. verbis, in Auth. item nulla. C. de Episc. & cler.* Nell. *de bannit. 2. part. 2. temp. quæst. 30.* qnia qui violenter in locum subditum venit, non dicitur venire, allegans Arc in. præter Butrig. *in l. si quis sit fugitiuus, §. idem Celsus, ff. de adil. edict.* & pluribus comprobat Hipol. de Marsil. *in repetit. l. 1. num. 96. ff. ad leg. Corn. de sicar. in l. 1. §. præterea, n. 14. ff. q.* Latiùs *in pract. in de §. vltima quæstio. num. 34.* vbi omnino concludit esse relaxandum, & in tuto reponendum, & *in §. aggredior, num. 33. vers alio etiam casu,* & alia plura ad eandem conclusionem confirmandam scribit Farinac. *de inquisit. quæst. 7. n. 40.*

17 Hoc idem in terminis procedet quando superior loci exempti, siue Ecclesiæ bannitum ibi existentem capit, & tradit eum Iudici laico, quia talis captura violenta de loco exempto, non extendit vires ordinis prohibentis territorium, vt comprehendat locum exemptum, sed omnino tali casu, sicut si esset captus bannitus extra territorium est restituendus, consuluit in puncto Hipol. de Marsil. secundum præallegatas doctrinas *in cons. 99. Largiri mihi digneris, à n. 17. vsque ad n. 21. vol. 2.* Roland. à Vall. *cons. incip. Anton. de Burgo, numer. 15. & 16.* & *numer. 20. vers nec obstare habes, vsque ad numer. 22. vol. 2.* Marc.

18 Mant. *cons.* 211. *in princ.* qui in eodem casu consu-
luit banniti capti in territorio prohibito, sed intus Ecclesiam, vt non dicatur contraueuisse, & vt nec capiens præmio possit gaudere.

19 Supradictæ ergo punctuales determinationes ex iuris dispositione conuincunt tunc captum, qui verè non potest dici repertus in loco prohibito, dum sub Regio guidatico manebat, esse in locum tutum, & pristinam libertatem reponendum, ex allegatis plenè per Surd. *cons.* 270. *numer.* 2. *vol.* 2. Menoch. *de arbitrar. Iud. lib.* 2. *cons.* 336. *à num.* 25. *ad fin.* Farinac. *tit. de carcerib. & carcerat. quæst.* 29. *num.* 10. 11. *& seq.* Vinc. de Franch. *decis.* 258. qui captum sub securitate relaxandum, & restituendum determinant, etiamsi deficeret potestas in iudice faciente saluum conductum, ne fides publica deficiat, vt per eos.

20 Et si dubius iuris articulus iudicari posset, quod ex prædictis penitus sine difficultate resoluitur, in hanc rem inclinare debent animi iudicantes, ex facti circumstantiis, quæ, ni fallor, sunt concludentes, & dirimunt in fauorem Rei omnem quæstionem; ponderatur enim in facto, & seruitium præstitum Regiæ Curiæ, & tractatum, & expromissionem aliorom maioris importantiæ fuisse peracta, & tractata cum dicto Hieronymo iam tunc existente intus dictam Ecclesiam, seu Monasterium Sanctæ Luciæ, & hoc cum Magnifico Generali Commissario fuisse tractatum, a quo securitas, & guidaticum propter illa fuit obtentum, modo dum talis securitas obtineatur, existente assecurato in dicto loco: modus appositus in ea, dummodo assecuratus non accedat Neapolim, non excludit locum exemptum, vbi tunc commorabatur tempore concessi guidatici, quia ibi a concedente ipsam securitatem pro perficiendis dictis seruitiis fuit toleratus, & ob tolerantiam non operatur bannum etiam si esset locus prohibitus, Salic. *in l. nullus. C. de ind.* Alex. *cons.* 1. *vol.* 2. Ruin. *cons.* 38. *num.* 7. *vol.* 4. Marsil. *sing.* 77. *patientia.* Ias. *in leg. omnes populi, n.* 48. *de iust. & iur.* cæteri per Surd. *d. cons. n.* 4. *vol.* 2.

21 Insuper in hoc causa, & necessitas rei perficiendæ dant intelligentiam securitati, siue saluo conducto, & proptereà ob aliquam causam intelligitur durante illa causa, dum conceditur existenti intra ciuitatem, vt extra operetur, intelligitur etiam pro recessu à ciuitate, pro eundo ad locum, intelligitur etiam antequam vadat pro præparatoriis eundi, quia causa, & subiecta materia securitatem declarant, post Bar. *in l. vetimur, ff. de sepulcr. viol.* & *in l. fin. C. de dignit. lib.* 12. & per Felin. *in cap. fin. de treg. & pac.* resoluit Menoch. *de abitrar. dict. cas.* 336. *numer.* 11. *& numer.* 15. Bos. *in titul. de remed. ex sol. Clem. Princip. num.* 64. Farinac. *titul. de carcerib. & carcerat. quæst.* 29. *numer.* 55. In hoc casu certum est causam seruitij perficiendi, & alterius seruitij præstiti, quæ fuerunt tractata cum Hieronymo iam existente in dicto loco, & dum ipso ibidem commorante securitas conceditur extra ciuitatem, & pro recessu, & præparatoriis recessus, per necesse intelligitur concessa, & sic nullo modo ibidem inuentus, nullo modo in loco prohibito repertus dici potest.

22 Eo magis cum dicta securitas concessa ibidem ipso existente, certum est intelligi debere, vt nullam vim assecuratus pati posset, nec cum armis, nec sine, nec cum auctoritate iudiciali, nec sine, vt declarat Ioan. de Plat. *in leg.* 1. *col.* 1. *vers. quæro quæ securitas, C. de nauicul. lib.* 11. Nec directè, nec indirectè, vt dicit Ang. *in leg. Papinianus*, §. *si quis mortis, ff. de inoffic. testam.* Aret. *in l.* 3. §. *si seruus, ff. de acquir. poss. in quæst.* 3. & hæc declarat optimè Vinc. de Franch. in his terminis *decis.* 590. *num.* 6. Imò

23 concessa dicta securitate ob seruitia Reg. Cur. transit in conuentionem, & contractum, ita quod & prætextu fidei Reg. & ob conuentionem est seruanda, & pendente ea, & sub ea nihil innouari poterit, vt plenè discurrit, & decisum refert idem Vinc. de Franch. *decis.* 673. *num.* 2. 4. *& in fin.*

24 Et quæ maior vis iudicialis, quam in loco, vbi securitas fuit concessa manu iudicis Ecclesiastici, & quæ magis aperta in obseruantia contractus, & fidei, quam ex quo repertus in loco vnde seruitia Reg. Cur. & perfecit, & tractabat, quod erat conuctum ex hoc securitaté ipsam amittere dici possit?

25 Imò considerato quod forindicatus iam in manibus Regiæ Curiæ latronem publicum tradidit, & alia seruitia præparauerat, vt etiam ex fide Magnifici Commissarij Generalis constare dicunt, ex hoc posse ei parci, Diuus Adrianus rescripsit, vt in demonstrante alios latrones deciditur *in tex. l. non omnes*, §. *fin. ff. de re milit.* Bar. *in l. ambitiosa, num.* 8 *ff. de decret. ab Ordin. faciend.* alios complures refert Farin. *de inquis. q.* 6. *n.* 14.

26 Remanet ex his iudicandum esse pro hac exceptione guidatici ad impediendam executionem sententiæ forindicationis, pro vita huius Rei sub fide Regia, & sub Ecclesiæ securitate, & exemptione seruanda.

Antonius Caracciolus.

SVMMARIVM.

1. *Barones an possint cogere vassallos, vt reuertātur ad eorū terras quādo aufugerūt.*
2. *Vassalli fugientes à terra domaniali an cogi possint ad reuertendum.*
3. *Vassallus dicitur pars feudi.*
4. *Capitulum Regis Roberti* 119. *declaratur.*
5. *Vassalli angary, & perangary ad quæ seruitia teneantur.*
6. *Baro, quot Vassallos possit cogere ad habitandum.*
7. *Decisiones plures afferūtur ad propositum.*
8. *Vassalli angarij, & perangarij sine vllo dubio coguntur ad reuertendum.*
9. *Exempla aliqua, quæ videntur contraria adducuntur in præsenti.*
10. *Decisū nō dicitur, quod non fuit discussū.*
11. *Grammatici decisio* 77. *interpretatur.*
12. *Vassalli, vt cogantur ad redeundum, sufficit quod etiam in minimo seruire teneantur Baronibus sine expensis.*
13. *Rex noster Hispaniarum Dominus est personarum.*
14. *Decisio Capicij* 168. *cum* 118. *declaratur.*
15. *Vassalli non sunt angarij, vel perangarij si solùm habeant obligationem dandi Ærarium Baroni.*
16. *Priuilegium quomodo per possessionem explicetur.*
17. *Iurisdictio concessa in angaria, & perangaria differt ab eo, quod est facere vassallos angarios, & perangarios, & quæ sit hæc differentia.*

ARGVMEN

ARGVMENTVM.

Baro nùm possit cogere vassallum, qui alibi transtulit domicilium, vt redeat ad habitandum in Terra sua, & quid in Vniuersitatibus domanialibus, quarum ciues ad alienum locum domicilium pariter transtulerunt. Vassalli angarij, & perangarij, qui dicantur, & de aliis ad materiam pertinentibus.

ALLEGATIO XCI.

1 VERISSIMA est iutis conelusio, qood quando Baro habet Terram cum vassallis, quòd possit compellere vassallos recedentes a Terra Baroniæ suæ, vt in eam teuertantur, prout de iure peroptimè fundauit Soc. *cons.* 76. *n.* 15. *cum seq.* 4. *lib.* & affert rationem, ex quo originarios permanere in propria patria respicit publicá vtilitatem illius loci, ne castra diminutionem hominum patiantur, sed plena suis hominibus conseruentur, quod publicè interest, ad tex. *in l. cum ratio. §. si plures, ff. de bon. dam.* latè etiam eomprobauit Surd. *cons.* 210. *n.* 14. *lib.* 1. Cephal. *cons.* 18. *n.* 25 *vol.* 1. & latissimè multos cumulans Monoch. *in tract. de recup. poss. rem.* 10. *n.* 77.

2 Et in Regno est tex. io Const. *quisquis*, vbi glos. & ibi Iser. Paris de Put. *in tract. de findicat. in rub. de excess. Bar. n.* 41. & Affl. *in decis.* 265. *n.* 81. vbi asserit, quod poterit vassallus reuocari etiam à terra domaniali *in vers.* 14. *tenetur*, & idem *in d. const. quisquis, n.* 9. vbi cum Iset. voluit, quod, & si non fuerit apposita clausula *cum vassallis*, cùm sit solita apponi, censeatur apposita, & quod eo casu, etiam si vassalli non essent obligati ad seruitia personalia, adhuc reuocentur, idem voluit Freec. *de subfeud. lib.* 2. *Auth.* 15. & relatis, Luca de Penna, & aliis, voluit Petr. de Greg. *de concess. feudi, par.* 7. *q.* 4. *nu.* 1. & 2. & subnectit rationé, ex qoo, quando Rex conecdit aliquam terram in feudum cum vassallis, intelligitur ea eondirione dare, vt vassalli ab eadem Terra non discedāt, quinimo *nu.* 3. illud addit etiam procedere, quando forte in concessione castri non reperiretur apposita talis clausula, quòd etiam haberetur pro adiecta, ex quo communiter apponi consueuit, & illud idem firmauit Gram. *cons.* 1. *in ciuil.* vbi voluit, quod possit noo solùm reuocari, sed etiam si bona vassalli recedentis existunt in sua iurisdictione, quod poterit illa retinere.

3 Ad hoc facit, quod vassallus dicitur pars feudi, ita Iser. in Const. Regni, *probationum defectus, arg. l. quēadmodum. C. de agricol. & cens.* Ideoqoe illis recedentibus, Dominus parte feudi priuaretur, quod sine facto suo, vel sua eolpa fieri non potest.

4 Sed tandem hoc expresè dicitur per cap. Regis Roberti 119. *in lib. Baraptutij, in* Areh. Regiæ Sielæ, vbi datur ius Baronibus reoocandi eorum vassallos, qui alibi migrarunt, etiam, quod illi vassalli non teneantur ad seruitia personalia, & hoc esse satis pulchrum dixit, & firmauit Iordanus in addit. Constit. *quisquis, incip pro hoc vide.*

Cum ergo in casu nostro non solùm fuit concessa Terra cum vassallis; sed etiam cum angariis, & perangariis, prout in priuilegio, nulli dubium, quin constet D. Ferdinandi de Marra iustissimam esse instantiam, prætendentis reuocare eios vassallos Guardiæ Lombardæ ad originariam Patriam, à qua recesserunt antequam prædicta Terra fuisset sub vtili dominio ipsius.

Sed vlterius nedum iustissima ex prædictis redditur Domini Ferdinandi petitio, sed ex infra dicendis penitus incontrouersa, ac in dubia.

5 In facto siquidem eertum est, hanc Terram Guardiæ Lombardæ fuisse cócessā à Rege Federico Sigismundo Sarraceno in anno 1497. titulo venditionis cū vassallis, vassalorúmque redditibus, angariis, & perangariis, eosdémque vassallos eius Domino non solùm teneri ad seruitia innumera persooalia, verùm etiam astrictos esse ad dandos Curiæ Baiulos, qoi ei seruire habeant sine Baronis salario, ac sine expensis. Amplius tenentur dare ei testem baiulationis, ac Correrium, atque Capellanum similiter sine expensis, neque salario.

6 Ex qua facti ferie oritur, quòd admissa opinione DD. volentium ad finem, vt Baro possit reuocare vassallos habitantes in aliis Terris, quòd requiratur illos esse Domino obligatos ad seruitia personalia, prout ex dicta Constit. *quisquis*, voluit ibi Petr. de Moneforte, qui allegat illud determinari, etiam per cap. Regis Caroli *in c. desideriis hactenus*, & per aliud *incip. Item statuimus, quod si vassalli Ecclesiarum*, & per cap. Papæ Honorij editi pro bono statu Regni *in c. Iustitia, & Pax*, & per alium eiusdem Honorij *in c. dilectus Filius Nobilis vir Carolus*, qui distinguendo inter seruitia debita ratione rei, quam tenenr, & seruitia debita ratione personæ, in primo casu rem amittere determinat, in secundo casu personas teuocare permittit, & eum sequuti fuerunt Lucas de Penna *in leg. quisquis. C. de agricol. & cens. lib.* 11. ibique Andreas de Barulo, & Ioan. de Platea, sicque requiratur, quòd vassalli sint angarij, & perangarij, prout fundaoit Capye. *decis.* 168. Frecc. *in d. Auctor.* 15. qui etiam illud admisit, si concessio esset facta tantùm cum hominibus, & vassallis, & fuisse deeisum in caosa Vniuersitatis, & hominum Terræ Sinerchiæ refert Campagna super d. cap. *Item statuimus, quod si vassalli Ecclesiarum, num.* 2.

7 Immò quod fortius est, habita pro vera magis rigorosa opinione, siquidem, quod vassalli, qui tenentur ad seruitia personalia cum expensis Domini, sicque angarij possint reuocari à Terris Baronalibus, vassalli verò, qui absque expensis, & salario seruire tenentur, qoi sunt peraogarij, secundum Andr. in verbo *Angaria, quæ sunt regalia*, & *in const. persequentes*, Capyc. *in inuest. in verbo, Angarij*, etiam possint reuocari a Terra domaniali, prout sic quotidie practicari in Regia Camera testatur Regens Reuerterius in suis decision. quas habeo ad pennam, in causa Magnifici Ioan. Tomacelli Domini Terræ Rocchæ Rayoolæ, contra Io. Baptistam Gargarium originarium dictæ Terræ, habitantem in Cioitate Nolæ, quoque non possint istæ angariæ, & perangariæ possideri, nisi cum Regis priuilegio, nec veniat, nisi exprimantur. Andr. *in d. verb. Angaria, quæ sint Regalia*, & in Constit. *si dubitatio, colum.* 3. & dixit Afflict. in Constit. *quia frequenter, col.* 2.

8 His etiam omnibus admissis, cum in casu nostro nedum sint seruitia personalia cum expensis, sed quod plos, vassalli tenētur ad seruitia personalia sine expeosis, & salario Baronis, sicque nō solum sit verificata angaria, sed etiam perangaria, & insuper

non solum adsint seruitia, sed priuilegium à Rege concessum in dicta Terra fuit cum vassallis angariis,& perangariis, quod nullo pacto possit in dubium refricari, quòd nedum à Terris Baronalibus, verum etiam à Terris domanialibus licito iure D. Ferdinandus possit suos vassallos reuocare, illosque ad redeundum ad propriam originariam Patriam fore cogendos.

9 Nec vim faciunt adducta per Partes aduersas, ex quibus intendunt fundare, quod alias tempore Leonis Pollerij, cùm fuisset per eum tunc Baronem dictæ Terræ prætensum vassallos ei debere omnia seruitia personalia præstare absque expensis, in aliquibus ex eis fuit datus terminus, & interim ordinatum, quod solueret, seruata forma Regiæ pragmaticæ, sicque ex hoc prætendunt excludere perangariam.

10 Nam primò respondetur hoc non fuisse discussum, nec tractatum, quod apertè ostenditur, cum nihil fuerit super hoc deductum, neque probatum, sed tantùm præsentatum priuilegium, sicque non potest dici iudicatum, ex traditis per D. de Franchis *decis. 367. num. 13. in fin.*

11 Secundò replicatur non officere adducta per Partes, ex quo tantum fuit in aliquibus seruitiis præstandis ordinatum, quod caperetur informatio, & interim Baro solueret, seruata forma Regiæ Pramaticæ, & verum est, quod in possessione interim Baro in his angariis non potest obtinere, cum habeat iuris resistentiam, prout dixit Grammat. *decis.* 67. quod tanto magis procedebat in casu dictarum determinationum, cum Follerius tunc Baro non præsentauit, nisi priuilegium, quod absque possessione, cùm tractabatur de re, in qua ius resistebat, non poterat ad victoriam sufficere, cum ad obtinendum in possessorio in re, in qua ius resistit, non solùm titulus, sed possessio tituli requiratur, ad tex. *in cap. cum persona, de priuileg. in 6.* Cùm ergo hodie non tractetur de interim, sed de iudicio petitorio, & fuerit nedum probatum priuilegium, sed possessio priuilegij, nulli dubium, quando de Decretis Domi nihil ad casum nostrum argui, nec de eis haberi ratio potest.

12 Tertiò fortius dicitur, quod si Dominus Ferdinandus nunc iterum vellet prætendere à vassallis easdem res, tunc interim decisas extorquere, ac seruitia sibi absque expensis præstari, obstarent decreta Domi facta, nisi ab eis ipse grauaretur, & requireretur, quod iudicium prosequeretur, & super illo termino esset compilandus processus; at cùm non ea seruitia absque expensis petuntur, sed ex priuilegio, & ex aliis seruitiis personalibus absque expensis, & salariu debitis à vassallis, prætendit fundatam habere intentionem ad vassallos reuocandos, certissimi iuris est nullum esse de decretis illis ad casum nostrum posse applicari quidditatem, nec in hoc, quod tractatur ad aliquid facere. Cum non sit necessarium requisitum ad obtinendum in hoc articulo reuocationis vassallorum, quod ipsi in omnibus teneantur propriis expensis Domino seruite, sed satis est, quod etiam in minimo seruitium personale absque expensis virificetur, ad finem illos reuocandi, indiuidualiter in puncto voluit Afflict. *in d. const quisquis, lib.* 3. Regens Reuerter. *in d. decis. in fine*, & Carauita per plures allegatus *in addit. ad decis. Afflict. 265. incip. ibi, His præmissis.*

13 Immò ampliando motiuum, certum est, quod Rex est Dominus personarum, est tex *in const. Regni, quia frequenter*, & non est dubium, quod ipse poterit reuocare vassallos aliunde habitantes, quam in Terris Domanialibus, vt est tex. *in dict. constit. quisquis, cum concord.* & tamen nulli dubium, quòd si ipse Rex velit seruitia, quæ per decreta illa decisa fuerunt cum Follerio, & de quibus hodie Pars vult se iuuare ad huius articuli decisionem, quòd ipsemet Rex teneretur stare dictis determinationibus, ac illis soluere, seruata forma Regiæ Pragmaticæ, cum Capitula, & Pragmaticæ specifice de seruitiis Regiis vassallis impositis loquantur, vnde sicuti non per hoc ius vassallos reuocandi Regi aufertur, per hoc nec etiam, & Baroni angarias, & perangarias non solùm ex Regis priuilegio habenti, sed cui seruitia personalia absque expensis, & salario à vassallis præstari debentur ius reuocandi auferri poterit, eique ex illis decretis nedum vlla consequentia oritur in contrarium, quinimmò retorquendo motiuum, ex illis etiam constat cum expensis ad omnia seruitia personalia teneri, ac sine expensis ad nonnulla, & ea maximi momenti supra enumerata, ex quibus nedum angarij, verum etiam, & perangarij sunt censendi, & proinde reuocandi à Terris Baronalibus, ac etiam à Domanialibus, iuxta quotidie practicatam obseruantiam Regiæ Cameræ, de qua singulariter testatur doctissimus, & in praxi tam veratus Regens Reuert. *in præcit. decis.*

14 Nec in contrarium poterunt ponderari decisiones Capyc. 118. & 168. vbi non censetur data, & concessa angaria, & perangaria in vassallos, ad finem eos reuocandi, etiam si Baro haberet ius cogendi Vniuersitatem ad ei dandum Camerarium, seu Ærarium, nec ex hoc vassalli dicuntur angarij, & perangarij; nam replicatur, quod dispar est ratio decisionum, nec in eis est vis facienda, immò apertè in eis Domini Ferdinandi intentio feudatur.

15 Quod autem adsit dispar ratio in dictis decisionibus, quàm in casu nostro lucidissimè ostenditur, nam in illis casibus decisionum Capyc. quæstio fuit, num ex onere præstandi Camerarium sit vassallis indicta angaria, & perangaria, & deciditur, quòd non, ex quo officium Ærariatus, & Camerariatus non est munus sordidum: tum quia *in l. maximarum. C. de excub. mun. lib.* 10. vbi munera sordida enumerantur, istud munus non enumeratur; ex quo illud videtur constare plus in sollicitudine animi, quam in labore personæ, habens insuper quandam iurisdictionem annexam, tum etiam quia cum Angaria sit munus præstandarum operarum, sicque diurnum officium, non potest officium Ærariatus, & Camerariatus inter illa munera adscribi, cùm constet ea non consistere in Officio diurno, sicque quòd officia prædicta non constituant angariam in vassallis determinauit, & Frecc. *in d. 15. auctor. lib. 2. in fin.*

16 At in casu nostro nõ solùm habemus priuilegium quod possessionem confirmat, in quo dicitur *cum angariis, & perangariis*, sed etiam non ad officia, & munera Ærariatus, & Camerariatus vassalli tenẽtur, sed ad baiulos, & seruientes præstandos propriis expensis, & salario, quod munus nedum sordidum, nedum diurnum officium esse, ac personale seruitium sordidáque opera præclarè cognoscitur, sed in specie, quod hoc seruitium per angariam constituat, expressè admittit Reuerterius in præcitata decisione. Insuper adest seruitium Correrij, quod inter sordida munera, immò aptum ad perangariam constituendam censetur, ita Paris. *de sindicat. in tit. de excess. Baron. §. 1. col. pen.* idem Capyc. *d. decis.* 118. *n.* 10. Adsunt, & alia seruitia, ex quibus non potest difficultati esse probatam possessionem perangariæ.

Nec

17 Nec iterum insurgat Pars, ex præcitata decisione *cap.*118. dicens in eo casu, etiam adfuisse priuilegium cum angariis, & perangariis, & non per hoc fuisse decisum Baroni ius reuocandi competere.

Nam primò respondetur contra Capyc. expresse decidi per Parid. *in d. tit. de excess. Bar. col.*2. nec Capycium ibi tenere contrarium, sed ex quo in facto non fuit probatum onus dandi Camerarium ex eo tenere casum pro dubio, & in secundo casu de iure reuocandi vassallos penitus de dicto priuilegio agit, sed tantùm si ex onere Ærariatus constituatur perangaria, vel angaria.

18 Secundò, & melius corruit hæc difficultas ex eo, siquidem, & si in facto illo fuisset consideratum priuilegium, quòd toto cælo à veritate penitus distat, nihilominus non dubitatur ibi per Baronem nulla seruitia personalia valida fuisse adducta, ex quibus perangaria constitueretur, ac priuilegium in actu possessiuo fuisse redactum, & nulli dubium est, quod per Pragmaticam editam à Carolo Quinto, Diuæ memoriæ, per huiusmodi verba in priuilegiis asserta, scilicet *cum angariis, & perangariis*, non inducitur obligatio, & causa obligationis perpetui seruitij, sed inducitur concessio iurisdictionis in angaria, & perangaria, quæ non competunt Baronibus tanquam Regalia, nisi concedantur ex priuilegio, ad dicta per Bald. *in l. cum multa C. de bonis quæ liber. &* ideò dicebat Paris de Puteo in loco præcitato, quod angaria, & perangaria tanquam Regalia à Principe solùm exigi possunt, sed cùm interdum in priuilegiis Baronum de Castris emptis à Rege apponantur ista verba *cum angariis, & perangariis*, eo casu possunt ipsi Barones eas extorquere, causà talis iurisdictionis eis concessas, & sic ex illis verbis non constituitur obligatio personarum ad prænarratas conditiones, sed bene apparente causa à principio voluntariæ obligationis vassallorum, illa remanet vi illius priuilegij firma, & valida, ita in puncto voluit Grammat. *consil.*13. *n.*16. & *in cons.*98. *num* 29. Cùm ergo in casu nostro non solùm adsit priuilegium, sed adsint seruitia, ad quæ voluntariè se voluerunt astringi vassalli: immò quod fortius, adsint seruitia præstita ab immemorabili ad dandos tres iuratos, qui deseruire haberent quotidie personaliter Curiæ, non est ambigendum ex his exuberanter fuisse fundatam perangariam, ad finem reuocandi vassallos nedum à Baronalibus, sed etiam à Domanialibus locis, prout ab ornatissimis Senatoribus iudicari speratur.

Andreas Marchesius.

SVMMARIVM.

1 *Feudi præcipua natura est, vt nullus iure communi feudorum perpenso ad eius successionem admittatur, nisi à primo communis agnationis acquisitore descendat.*

2 *Feudum pro se, & descendentibus quis acquirere dicitur.*

3 *Fratres, vel ascendentes, quare feudo nouo non succedant.*

4 *Feudi principalis natura est, vt successio communis agnationis stipitem semper respiciat, & num.*17.

5 *Frater succedit fratri non solùm in feudo antiquo, sed etiam in nouo ex constit.* vt de successionibus, *etsi ab illius acquisitore haud descendat.*

6 *Feudi circa successionem natura iure Regni est mutata: nam frater vtrinque coniunctus, consanguineus, vel vterinus succedit in feudo nouo, vel antiquo, licèt feudum ipsum à diuersa deueniat linea: idque vti intelligatur num.*7.

8 *Frater fratri non succedit etiam de iure Regni, si feudum sit concessum pro hæredibus ex corpore legitimè descendentibus, & quæ sit ratio.*

9 *Frater vterinus ad feudi noui successionem ex capitalis Regni admittitur, etiam quod sit obtentum pro hæredibus ex corpore descendentibus, & quid in feudo antiquo.*

10 *Supradictæ quæstionis negatiua affertur sententia.*

11 *Eiusdem quæstionis affirmatiua adducitur opinio.*

12 *Constitutio*, vt de successionibus, *secundùm Marinum de Caramanico intelligitur, vbi feudum, de cuius successione tractatur, prouenit defuncto ex eo parente, ex quo frater superstes est coniunctus.*

13 *Vterinus non est vocatus per supradictam constitutionem ad successionem fratris defuncti absque liberis, si feudum deuenit ex linea paterna, sicut excluditur consanguineus frater, si feudum prouenit ex linea materna secundum Caramanicum.*

14 *Hæres in feudis iure feudorum est filius, vel alius descendens legitimè ex corpore primi stipitis feudum acquirentis; & an intelligatur etiam de extraneis habilitatis à iure regni, num.*94.

15 *Feudorum de communi iure idem est asserere pro te, & hæredibus simpliciter, ac pro te, & hæredibus ex tuo corpore legitimè descendentibus, & nu.*38. 88. *&* 95.

16 *Iniquum iudicatur attendere, quod non est cogitatum.*

18 *Marini Caramanici opinionem in constit.* vt de successionibus, *de iure communi feudorum procedere, non autem de iure constitutionum Regni tenet ibidem Isernia.*

19 *Iudices in Regno debent prius iudicare secundùm constitutiones Regni, eod.*

20 *Fæmina iure communi feudorum est exclusa à feudi successione, sed iure constitutionum est admissa.*

21 *Hæres in feudis in Regno non intelligitur de liberis tantùm, sed etiam de aliis consanguineis, etsi ex corpore primi feudum*

dum acquirentis non deſcendunt.

22 Federicus Imperator in conſtit. in aliquibus, corrigendo antiquam conſuetudinem ſtatuit maſculos, & fœminas ſuccedere patri ſeruata ſexus, & gradus prærogatiua.

23 Federicus prædictus arctando dictam conſuetudinem vocantem ad feudi ſucceſſionem collaterales conſanguineos, quantumcunque remotos, vocauit ſolùm fratres ſiue vtrinque coniunctos ſiue ex altero tantùm parente, & eorum filios, excluſis conſanguineis in vlteriori gradu exiſtentibus tam à ſucceſſione feudi veteris, quam noui per conſtit. vt de ſucceſſionibus.

24 Conſtitutio vt de ſucceſſionibus, non requirit, vt ſuccedens deſcendat ex corpore primi acquirentis ſecundùm Iserniam.

25 Feudorum ſucceſſiones in Regno regulabantur ſecundum prædictam conſuetudinem, & non ſecundum ius commune feudorum, quæ conſuetudo fuit correcta in ſumma per conſtitutionem in aliquibus, & arctata in agnatis per conſtit. vt de ſucceſſionibus.

26 Frater ſuccedit fratri in feudo nouo in Regno, cùm non requiratur hodie qualitas deſcendentis ex corpore primi acquirentis.

27 Frater ſuccedit fratri decedenti abſque liberis in feudo eidem perueniente ex altero parente, cui frater ſuperſtes non eſt coniunctus, vt tempore Caroli Primi eſt iudicatum.

28 Frater coniunctus ab vno latere tantum ſuccedit fratri in feudo, quod non venit à latere, vnde ſibi coniungitur propter generalitatem litteræ conſtitutionis prædicta num. 30. & reſpondetur contrariis n. 32. 33. & 35.

29 Interpretatio in dubiis fit contra fiſcum.

31 In feudo antiquo ſuccedant aſcendentes, & collaterales etiam non coniuncti ab illo latere, vnde feudum peruenit ad defunctam ſecundùm Iſerniam.

34 Legitimi hæredes in feudo, & non extranei, ſunt qui ex pacto, lege, vel vſu ſunt vocati.

36 Pater ſuccedit filio in feudo antiquo, etiam ſi perueniat illud ad filios ex linea materna.

37 Conſtitutio, vt de ſucceſſionibus, an interpretationem recipiat à iure communi feudorum, vel à conſuetudine, quæ tempore promulgatæ conſtitutionis vigebat, & num. 39.

40 Frater ſuccedit fratri decedenti ſine liberis in feudo perueniente ab eo, cui frater ſuperſtes non eſt coniunctus, niſi aliter per partes cogitatum, vel in inueſtitura fuerit expreſſum.

41 Hæredes in feudis iure communi feudorum intelliguntur de iis, qui legitimè deſcenderint ex corpore primi acquirentis, at de iure Regni intelliguntur non tantùm deſcendentes legitimè ex corpore primi acquirentis, ſed etiam fratres, filij fratrum, & omnes in tertio gradu in linea collaterali exiſtentes.

42 Inueſtituræ omnes in Regno interpretantur à iure Regni, & non à iure communi.

43 Frater vterinus an ſuccedat fratri defuncto abſque liberis in feudo, quod ad defunctum peruenerat ex linea paterna, ſi in inueſtitura dicitur pro te, & hæredibus ex tuo corpore legitimè deſcendentibus, & opinio affirmatiua, quam amplexati ſunt Cuneſius, & alij, & Præſes Anellus de Amato, recenſetur.

44 In eadem quæſtione opinio negatiua Andreæ de Iſernia refertur, & eius verba adducuntur, n. 47. & 60.

45 Contractus ex partium conuentione legem accipiunt.

46 Frater ſuccedit fratri etiam in feudo nouo, quod de iure feudorum non procedit.

48 Andreæ de Iſernia opinio negatiua ſuprapoſita ab auctore defenditur num. 49. & 50.

51 Aſcendentes an ſuccedant in feudo antiquo, quando in inueſtitura dicitur, tibi, & hæredibus tuis ex tuo corpore legitimè deſcendentibus, & quid in feudo nouo, ſi illa verba non ſunt dicta, n. 53. 56. & quid ſi aſcendens ſit de deſcendentibus à primo acquirente, n. 58.

52 Feudum ſtatim atque à primo acquirente tranſit in alterum per ſucceſſionem, efficitur antiquum.

54 Omiſſum videtur, quod non eſt dictum.

55 Forma inueſtituræ non præſumitur, niſi expreſsè probetur.

57 Hæres hæredis Titij, dicitur hæres Titij, etiam ſi in multos hæredes deſcendatur.

59 Deſcendens ab eo, qui à me deſcendit, à me deſcendere videtur.

61 Auctor recenſet eos, qui Iſernium ſunt ſequuti, & illorum verba refert. 63. 65. & 66.

62 Conſtitutio vt de ſucceſſionibus in §. ex collaterali, ceſſat, ſi inueſtitura eſt pro te, & hæredibus ex corpore legitimè deſcendentibus.

64 Feudi ſucceſſionis natura tripliciter conſideratur per Regentem Lanarium.

67 Auctor tam ex rerum iudicatarum auctoritate, quam ex gratiis per Sereniſſimos

mos Reges concessis tutatur opinionem negatiuam Isernia circa successionem fratris vterini, si in inuestitura dicitur pro te, & haredibus ex tuo corpore legitimè descendentibus, n.72. & seq.

68 *Feudum acquisitum ab eo, qui fuit communis parens fratri defuncto, de cuius successione agitur, & fratri superstiti ad successionem venienti paternum dicitur.*

69 *Dispositum in feudo nouo est dispositum in feudo antiquo aliundè, quam à communi parente perueneto, siue inuestitura expressè sit data pro te, & haredibus ex corpore legitimè descendentibus, siue à iure prascripta, idque auctoritate Isernia probat auctor.*

70 *Clausula pro haredibus ex corpore limitat successionem ad certos, & non omnes haredes comprehendit, tam in feudo nouo, quam veteri.*

71 *Agnati collaterales descendentes ex corpore primi stipitis domini feudi iure feudorum antiquo succedunt, cùm eo iure idem sit dicere pro te, & haredibus simpliciter, ac pro te, & haredibus ex corpore legitimè descendentibus.*

72 *Fratres emptoris siue vtrinque coniuncti, siue ex altero tantùm parente, ac eorum filij succedunt fratri decedenti sine liberis in feudis emptis, quamuis in inuestitura dicatur pro te, & haredibus ex corpore legitimè descendentibus, per gratiam huic Regno concessam, & de ratione.*

73 *Gratia facta in vno casu non extenditur ad alium.*

74 *Auctor confutat doctrinam Anelli Amati, & motiua, per qua gratia pradicta fuit concessa, recenset.*

75 *Inuestitura tenor attenditur omissa prouidentia iuris communis feudalis, vel Regni, cum ab eius forma non sit recedendum, qua informat, & reformat tantùm feudum, & alia operatur, & numer.83.*

76 *Inuestitura tenor derogat omni feudi natura.*

77 *Successio in feudo concesso pro te, & haredibus ex tuo corpore legitimè descendentibus, debet descendere legitimè ex corpore primi acquirentis, ac primogenitus prafertur, si sit hares vltimi morientis in ipso feudo, & quare.*

78 *Feudi concessio est contractus iuris ciuilis, sicut emphyteusis.*

79 *Feuda omnia de patrimonio Regis proueniunt.*

80 *Beneficium concedens, modum, & finem ipsi beneficio ponere potest.*

81 *A feudo concesso sibi, & primogenitis suis cateri prater primogenitos excluduntur.*

82 *Feudi in concessione si sit expressum, ad quos illud debeat peruenire, est seruandum etiam contra naturam successionis feudi de iure, vel consuetudine feudorum.*

84 *Anelli Amati doctrina per auctorem validissimis considerationibus reiicitur, & Cannetij auctoritatem, qua idem Amato vtitur, contra eundem retorquet.* 84. 85.86. & 87.

88 *Pisanelli consideratio recensetur, & ab auctore apprimè reiicitur.* 89. 90. 93. & 97.

91 *Feudorum in concessionibus, an sit inspicienda consuetudo Regis concedentis, num.95.*

92 *Sibi, & haredibus suis quilibet acquirere censetur.*

96 *Constitutionē* vt de successionibus *non esse intelligendam, vt commune ius feudorum intelligit optimè Auctor declarat contra Pisanellum, & Cannetium.*

98 *Isernia plura loca per Anellum de Amato addacta ad suam. Pisanelli, & Cannetij opinionem tuendam recensentur, sed ea omnia ab auctore declarantur, & Amati responsiones optimè diluuntur, & numer.99.100.101.102.105.*

103 *Lex quod prasumit, probatione non indiget.*

104 *Inuestitura forma tibi, & heredibus, ita vt in ea viuatur iure Francorum, differt ab illa forma tibi, & haredibus tuis ex tuo corpore legitimè descendentibus.*

109 *Haredis appellatione in concessione feudi pro te, & haredibus vigore constitutionis*, vt de successionibus, *continentur descendentes ex corpore primi acquirentis, frater, & filius fratris, quod si in ea dicitur, ex tuo corpore legitimè descendentibus, frater, vel alius ex linea collaterali non comprehenditur, & n.110.*

111 *Vox, & haredibus simpliciter ab homine expressa non alterat naturam feudi à iure regni sibi attributam, excepto feudo ex pacto, & prouidentia, sed si dicitur ex tuo corpore legitimè descendentibus, alteratur feudi natura à constit. Regni attributa.*

112 *Frater vterinus, si feudum non venit ex parte matris, omni iure repellitur à successione fratris.*

113 *Cannetij consideratio relata ab auctore optima ponderatione repellitur.*

114 *Anelli de Amato opinio, quam ex verbis constitutionis*, vt de successionibus *probare nititur, recensetur, sed ab Auctore*

ctore perbellè reiicitur, & nn. 115. 116. 117.118.123.124.125.

119 *Tempore promulgationis constit.* vt de successionibus, *feuda tenebuntur sub forma pro se, & hæredibus simpliciter.*

120 *Isernia verba in constit.* vt de successionibus *referuntur, quibus expresse probatur eius opinio, quam Auctor defendit, & amplectitur, n.*121.122.

126 *Constitutio*, vt de successionibus, *pro certo habuit feudatarium feuda tenere sub forma pro se, & hæredibus simpliciter.*

127 *Imperatoris intentio ad dictam constitutionem,* vt de successionibus, *perbellè ab auctore colligitur, n.* 128. *&* 129.

130 *Anelli de Amato aliud motiuum refertur, & optimis considerationibus ab Auctore conuellitur, n.*131.132.134.

133 *Pactum inuestituræ derogat omni naturæ feudorum siue iure communi, siue iure municipali, vel Regni.*

135 *Isernia locus per Anellum de Amato adductus vti intelligatur, auctor explicat.*

136 *Feudi inuestitura quoties est pro hæredibus ex corpore, etsi pater, & frater succedunt in feudo antiquo per. cap.* considerantes, *tum successor debet esse de corpore, si non vltimi morientis, saltem primi acquirentis.*

137 *Cap. prædictum* considerantes, *vti communiter intelligitur substituitur.*

138 *Gratia nouissimè Regno concessa, de qua in Prag.*27. *de feudis, loquitur in feudo nouo, & non in veteri.*

139 *Rex noster habet intentionem fundatam in omnibus feudis quaternatis huius Regni, vnde si successor non doceat se aperto iure ad successionem feudi venire, poterit illius possessionem præoccupare.*

ARGVMENTVM.

Frater vterinus, an & quando fratri suo vterino in feudis tam antiquis, quàm nouis succedere possit; & quid si inuestitura canat, *pro se, & hæredibus ex corpore legitimè descendentibus*, feudi noui, vel antiqui successio qualiter fuerit iure communi feudorum considerata, qualiter iure constitutionis Regni, & qualiter ex gratiis nouissimè Regno concessis: & de pluribus ad veram, & germanam intelligentiam dictarum constitutionum, & gratiarum pertinentibus.

ALLEGATIO XCII.

IN præsenti causa, quæ agitur inter Regium Fiscum, & Ferdinandum Caracciolum se offert examinanda illa ardua, & perdifficilis quæstio, iam diu inter maiores nostros controuersa, nùm frater vterinus succedere possit defuncto fratri in feudo antiquo ei obuento ex linea paterna. Pro cuius resolutione discutienda sunt quàm plurima iura tam communia, quam huius Regni, quibus benè consideratis, & intellectis deueniri poterit ad veram, & rectam quæstionis decisionem.

1 Iure communi feudorum inspecto præcipua feudi natura est, vt nullus possit admitti ad illius successionem, nisi descendat à primo feudi acquisitore communis agnationis, *cap.*1.*§. his vero*, vbi Beluisius, Isern. Bal. Aluar. Afflict. & cæteri communiter, *de grad. success. in feud.* sequitur Straderius, de feudis *par.*7. *cap.*7. *num.*6. Rosienial *cap.*7. *conclusione*

2 58. quilibet enim censetur feudum acquirere pro se, & descendentibus, *cap.*1. *de duob. fratr. a cap. inuest.* & ideò fratres, siue ascendentes non succe-

3 dunt in feudo nouo, quia originem non habent ab acquisitore feudi: hinc dicebat Bald. quem se-

4 quitur ibi Affl. & cæteri *in d. §. his verò*, specialem feudi naturam esse; vt semper successio suum respiciat stipitem communis agnationis, & non alium.

5 Iure verò Regni, ex constitutione *vt de successionibus*, frater succedit fratri, nedum in feudo antiquo, sed etiam in feudo nouo iuxta interpretationem peritorum Regni ad dictam constit. *vt de successionibus*, ex cuius prouidentia dicitur mutata primæua feudi natura, & nouus introductus ordo succedendi, vt frater succedat fratri in feudo nouo, licet ab acquisitore feudi non descendat, reprobata communiter Glos. *in eadem constit. in verbo. ex altero* nam docet Iser. *in ead. const. in verbo, fratres, in constit. si quando aliquem, & in cap.*1. *num.*8. *de natur. success feud.* vbi Loffred. *col.*7. & *in cons.*38. *num.*8. *& seq.* Franciscus de Amicis *de his qui feud. dar. poss. quest.*15. *&* 17. *fol. mihi* 186. Reg. de Ponte *in tract. de potest Proregis, in tit. de success. mulierum, §.*1. *num.*6. cæteros cumulat Anellus de Amato *cons.*97. *num.*6. *& seqq.*

6 Et ideo iure Regni dicitur facta mutatio, circa feudi successionem, vt possit in feudo tam nouo, quam antiquo succedere frater, nedum ex vtroque parente, sed etiam ex vno tantùm latere coniunctus, licèt feudum peruenerit ad defunctum ex diuersa linea, & propterea poterit frater vterinus succedere in feudo obuento ex parte patris, & è contra, consanguineus frater in feudo obuento ex linea materna, ita Isern. *in d. constit. si quando aliquem, & in constit. vt de success. in verbo, fratres*, & pluries ita decisum testatur, quem omnes DD. proximè citati, cum sequuntur, absque aliqua contradictione.

7 Verùm hæc omnia sunt intelligenda secundum præsumptam inuestituram communiter re-

8 ceptam ad ipsam constitutionem *pro hæredibus*, simpliciter; si verò feudum esset concessum

pro

pro heredibus ex corpore legitime descendentibus, hoc casu limitatur iudicium Peritorum Regni, vt fratri minimè succedere valeat, ex eo quia restitit pactum, seu tenor inuestituræ, ita Isern. *in eadem constit. in verbo, fratres*, vbi Afflict. *numer.* 11. *& decis.* 293. Loffred. *in cap.* 1. *de natur. success. feud. col.* 7. *& in cons.* 38. *num.* 8. *& seq.* Frecc. *lib.* 3. *de subfeud. in quæst. quæ incipit sed postquam, numer.* 17. & sequitur Anna *cons.* 115. *numer.* 51. Dominus de Georgio *alleg.* 11. *n.* 61. *& seq. & nouiss.* Reg. Rouit. *Prag.* 11. *de feud. n.* 13.

9 Ex qua declaratione oritur ingens quæstio, an data feudi inuestitura *pro heredibus ex corpore*, possit frater vterinus succedere in feudo antiquo obuento ex linea paterna, dum in feudo nouo cessat omnis difficultas ex gratiis nouissimè Regno concessis, quibus est habilitatus frater vterinus ad feudi successionem, etiam illo obtento pro hæredibus ex corpore legitimè descendentibus, vt *in prag.* 17. *de feud.*

10 Pro parte negatiua, vt frater vterinus succedere minimè valeat in feudo antiquo, pugnat Loffred. *cons.* 38. *numer.* 8. *& seq. & in cap.* 1. *col.* 7. *de natura success. feud.* dicens ridiculum esse, data feudi inuestitura pro *heredibus ex corpore*, fratrem vterinum in eo succedere posse, dum restitit pactum, & tenor inuestituræ, quem sequitur Cannet. *in cap. si aliquem in quæst. incip. opinio in primo, & numer.* 16. *& seq.* loquens in terminis dictæ constit. *vt de successionibus*: licèt aliter ipse sentiat, *ex d. cap. si aliquem*, quam opinionem vti verissimam quamplurimis validissimis rationibus defendit D. Regens de Pont. recolendæ memoriæ loco cit. *de successione mulierum*, §. 1. omnino videndus.

11 Affirmatiuam vero sententiam firmauit Camer. in suo responso impresso post repetitiones Canetij, dum agit de intellectu Constit. *vt de successionibus, fol. mihi* 358. 359. *fol.* 374. sequitur Pisanell. *in cons.* similiter edito post opus Cannetij, quos longo apparatu conatur defendere Præses de Amato *cons.* 97. *&* 98.

Ego tamen aliquantulum negotium altiùs examinando, quia agitur de re graui, & à modernis contradicta, & adhuc solemniter temporibus nostris non decisa distinctè procedendo. Primò examinabo articulum quid iuris sit, posita inuestitura *pro se & heredibus*, simpliciter; nam hæc examinatio multum confert ad lucidationem nostræ quæstionis, vt infra patebit. Secundò quid sit, posita inuestitura *pro se, & heredibus* additis verbis *ex suo corpore legitimè descendentibus*, vt est casus nostræ quæstionis.

12 Quoad primam antiqui periti Regni satis fuere discordes, nam Marinus de Caramanico Glossator constitutionum Regni, cuius opiniones multùm approbentur in Regno *in d. constit. vt de successionibus, in verbo, ex altero tantùm*, tenet constitutionem *vt de successionibus*, vocantem fratrem coniunctum ex altero parente tantum ad successionem fratris defuncti sine liberis, esse intelligendam quando feudum de cuius successione agitur, peruenit defuncto ex eo parente, ex quo iste frater superstes coniunctus est, sicque tenet

13 Marinus fratrem vterinum tantùm non esse vocatum per dictam constitutionem ad successionem fratris defuncti sine liberis, quando feudum ad defunctum prouenit ex linea paterna, & è contra, fratrem consanguineum tantùm, non succedere fratri vterino in feudo, quod peruenerit ei à linea materna, allegat contextum *in cap.* 1. §. *his vero deficientibus, de successione fratrum*, vbi est casus expressus, quia illo iure hæres in feudis intelligitur filius, vel alius descendens legitimè ex corpore primi stipitis, qui feudum acquisiuit, vt *in cap.* 1. §. *& si clientulus, de alienat. feud.* & sic tenet inuestituram *pro se & heredibus*, in quibus terminis loquitur dicta constit. *vt de successionibus*, vt infra dicetur, esse intelligendam secundùm terminos legales iuris communis feudorum, cùm inspecto dicto iure communi feudorum, tantùm est dicere *pro se, & heredibus*, simpliciter,

15 quantum *pro se, & heredibus ex suo corpore legitimè descendentibus*, *d.* §. *& si clientulus, de alienatione feudi*; Is enim qui dedit feudum hoc prædecessoribus huius fratris defuncti sine liberis, dabat pro recipiente, & hæredibus suis ex suo corpore legitime descendentibus *d.* §. *& si clientulus*, non autem cogitauit de extraneo,

16 quando non expressit. Iniquum autem est id, quod cogitatum non est, attendere, *l. qui cum tutoribus*, §. 1. *ff. de transact.* quia non cogitauit etiam de parentibus ascendentibus non coniunctis ex latere, vnde venit feudum *l. Iulianus, ff. si quis omissa causa testamenti*, *& cap.* 1. *de natura*

17 *success. feud.* quia hæc est specialis natura feudi vt semper suum respiciat stipitem, nec in extraneum deuoluatur, *vt l. cum ita* 9. *fin. ff. de leg.* 2.

18 Andr. verò de Isern. antiqua noster, & feudorum pater sequens interpretationem aliorum antiquorum in eadem const. *vt de successionibus*, in verbo *fratres*, relata glos. dicit eius opinionem non esse vndequaque veram, sed egere distinctione, nam inspecto iure communi feudorum, vera est positio sua, *dict. cap.* 1. § *his verò deficientibus, de successione fratrum*, vbi ille agnatus ad feudi successionem aspirare potest, qui legitimè descendit ex corpore primi stipitis, qui feudum acquisiuit, quia eo iure communi feudorum hæres intelligitur filius *d.* §. *& si clientulus, de alienat. feud.*

19 Attamen inspecto iure constitutionum Regni d. cit. non esse veram eius positionem, quia dictæ constitutiones secundùm quas in Regno Iudices prius habent iudicare, *vt in constit. puritatem*, non sequuntur dicta iura communia feudo-

20 rum, patet, quia illo iure filia fœmina est repulsa, & tamen per constit. est admissa ad successionem, *vt in constit. in aliquibus*, & quia in Regno erat consuetudo ante dictam constit. *vt de successionibus* vt consanguinei quantumcumque remoti succederent, vt testatur Imperator

21 *in constit. in aliquibus*, & sic in Regno verbum hæres in feudis non intelligebatur ita strictè, vt ius commune feudorum intelligebat, scilicet de liberis tantùm *d.* §. *& si clientulus*, sed magis latè, ita vt appellatione hæredis iure Regni intelliguntur non solùm descendentes, sed etiam alij consanguinei, licet non descendant ex corpore primi acquirentis feudum, circa quam consuetudinem in Regno vigentem in successionibus feudorum, & ex cuius censura regulabantur successiones feudorum.

22 Imperator Federicus secundus Rex Regni de successione materna, edidit duas constitutiones, vnam, quæ incipit *in aliquibus*, qua correxit dictam consuetudinem in quantum excludebat fœminam à successione patris comitis, vel baronis, & vocabat consanguineos masculos quantumcumque remotos, & statuit tam filios masculos, quam filias fœminas succedere patri seruata sexus prærogatiua, scilicet vt masculus existens in eodem gradu cum fœmina,

fœmina, præferatur; cæterum ſi maſculus non exiſtit cum fœmina in eodem gradu; tunc fœmina ſuccedit, excluſis maſculis in gradu remotiori exiſtentibus.

23 Secundo edidit alteram conſtit. quæ incipit *vt de ſucceſſionibus*, in qua arctando dictam conſuetudinem vocantem collaterales conſanguineos quantumcumque remotos ad ſucceſſionem feudorum; vocauit tantum fratres, ſiue ex vtroque parente, ſiue ex altero tantùm, & eorum filios; cæteros conſanguineos vt vlteriori gradu exiſtentes excludendo, tam à ſucceſſione feudi veteris, quam nouiter acquiſiti, vt clarè ex lectura dictæ Conſtitutionis patet. Vnde inquit Iſern. *citato loco*, cùm conſtitutio arctando dictam conſuetudinem Regni, ſimpliciter vocat fratrem ſiue ex vtroque parente, ſiue ex altero, ſimpliciter eſt intelligenda, non diſtincto, An feudum, de cuius ſucceſſione agitur prouenit defuncto ex illo parente, vnde frater ſuperſtes coniunctus eſt, quia arctata in vno, non debet arctari in alio non expreſſo, nec cogitato, & ſic tenet Iſern. quod inſpectis terminis

24 conſt. *vt de ſucceſſionibus*, non requiritur, vt ſuccedere volens habeat qualitatem, vt ſit deſ-

25 cendens ex corpore primi acquirentis, vt dicit ius commune feudorum, quia ſucceſſiones feudorum in Regno non regulabantur cenſura dicti iuris communis feudorum; ſed cenſura dictæ conſuetudinis correcta in fœmina, & arctata in agnatis, per prædictas duas conſtitutiones.

26 Et in tantum eſt verum, quod in Regno non exigebatur in ſucceſſore qualitas deſcendentis ex corpore primi acquirentis, quod antiqui periti Regni dicebant, quod etiam in feudo nouo frater ſuccedit fratri, propter generalitatem dictæ conſtitutionis, quamuis ſecus ſit illo iure communi feudorum, & ſæpe ita in Regno fuit iudicatum, vt Loffr. *dicto conſ.* 38. *num.* 8. *& 9.* & Afflict. *deciſ.* 293.

27 Vnde Iſern. infert veram eſſe opinionem antiquorum Peritorum Regni dicentium, fratrem ſuccedere fratri defuncto ſine liberis in feudo ad defunctum perueniro ex alio parente, vnde ipſe frater ſuperſtes non eſt coniunctus, & teſtatur Iſern. *in d. conſtit. vt de ſucceſſionibus, in verbo, fratres,* verſ. *è contra, quod non*; quod vidit per ambas ſententias pronunciatum tempore Regis Caroli I. qui bene diſcutiebat ius ſuum, pro fratre conſanguineo vendicante feudum ſororis defunctæ ſine liberis, quod à matre ſibi peruenerat, vnde frater coniunctus non erat.

28 Idem Iſern. *in cap.* 1. *in additione, de natura ſucceſſionis feudi*, ſequens eandem opinionem dicit verius eſſe dictum illorum, quod frater coniunctus ab vno latere tantùm ſuccedit fratri in illo feudo, quod prouenit ab illo latere vnde ſibi coniungitur, propter generalitatem literæ conſtitutionis, quæ non diſtinguit, ſed generaliter loquitur, *l.* 1. *ff. de*

29 *aleatoribus*, quia in dubiis interpretatio fit contra Fiſcum, *l. non puto. ff. de iure Fiſci*, & ſubdit *vidi*

30 *enim pronunciatum in Magna Curia, vbi de feudo agitur pro fratre vendicante feudum ſororis mortuæ, coniunctæ ſibi à matre tantùm, quæ habuerat feudum illud à patre ſuo, vnde non erat ſibi frater ille coniunctus, & ſententia fuit confirmata in appellatione*: & ſubdit, *habet iam interpretationem ſuam, hoc dictum ex altero tantùm, per rerum iudicatarum auctoritatem l. ſi de interpretatione, ff. de legibus.*

31 Similiter hoc idem dicit *in conſt. ſi quando, de bonis foriudicatorum*, per hæc verba, *& intelligunt Periti Regni in feudo antiquo ſuccedere aſcendentes, & collaterales, etiam ſi non ſunt coniuncti ab illo latere, vnde feudum prouenerat ad defunctum, hoc eſt etiam ſi non fuit primo acquiſitum per illum, qui fuit cognationis communis, quod eſt neceſſarium de iure feudorum in tit. de gradibus ſucceſſionis §.* 1. *& dicunt quod conſtitutiones Regni non ſequuntur illos vſus, quos ponit liber ille vt patet infra, de ſucceſſione Comitum, & Baronum, conſt.* vt de ſucceſſionibus.

32 Et reſpondet ad argumenta gloſſæ dicens: *non obſtat tex. cap.* 1. *§. his vero deficientibus, de gradibus ſucceſſionis, quia conſt. non ſequitur illos vſus.*

33 Nec obſtat aliud argumentum quod is, qui dabat feudum hoc prædeceſſoribus huius defuncti, intelligebat de deſcendentibus ipſis, & non extraneis, nam reſpondet dicens, *imò non intelligitur per verbum*, & hæredibus *de liberis, vt ius commune feudorum dicit, ſed de extraneis etiam*: *l. ſi pactum, ff. de probationibus, quia non ſunt extranei illi, quos hæc conſtitutio admittit*, hinc ibidem Iſern. *in d. cap.* 1.

34 *in verbo, fratri ſine legitimo hærede, de his qui feud. dar. poſſ.* dicit, quod illi ſunt legitimi hæredes in feudo, & non extranei, qui ex pacto, lege, vel iure, vel vſu ſunt vocati, ſed cum per dictam conſtitutionem frater ſiue ex vtroque ſiue ex altero vocetur, merito frater intelligitur legitimus hæres, & non extraneus.

35 Nec obſtat aliud argumentum de *l. Iulianus, ff. ſi quis omiſſa cauſa teſtamenti*, quia tale argumentum concluderet, etiam in feudo antiquo, & ta-

36 men clarum eſt patrem ſuccedere filio in feudo antiquo, etiam quod feudum perueniſſet ad filium ex linea materna, quia dicta conſtit. *ſi quando* loquitur generaliter.

Et hæc Theorica Iſer. communiter eſt ſequuta præcipue, eam ſequitur in omnibus Loffr. *conſ.* 38. *numer.* 8. *& 9.* & alij noſtri Regni ſcribentes. Per præmiſſam igitur Iſerniæ doctrinam patent infraſcriptæ concluſiones.

37 Prima, quod ſi conſtit. *vt de ſucceſſionibus*, reciperet interpretationem à iure communi feudorum,

38 quia illo iure tantum eſt dicere *tibi & hæredibus tuis*, quantum *tibi, & hæredibus ex corpore legitimè deſcendentibus*, cum illo iure hæres in feudo intelligitur Filius, vel alius deſcendens à primo acquirente feudum, vt *d. cap.* 1. *§. & ſi clientulus*, tunc vera eſt opinio Gloſ. Marini, quod tunc frater ex altero tantum ſuccedat fratri in feudo antiquo, ſi feudum peruenerat ad defunctum ex illo parente, vnde eſt coniunctus; ſecus ſi feudum peruenerat ex alio parente vnde non eſt ſibi coniunctus.

39 Si verò *conſtitutio* non recipit interpretationem à iure communi feudorum, ſed à conſuetudine, quæ vigebat tempore promulgationis dictæ conſtitutionis, quia illo iure conſuetudinario, appellatione hæredis intelligebantur etiam collaterales, quantumcumque remoti: & ſic ſiue erant coniuncti ab illo parente, vnde perueniebat feudum, ſiue non, tunc vera eſt opinio antiquorum peritorum Regni, vt frater ſuccedat fratri in feudo antiquo, non diſtincto vnde peruenerat feudum ad defunctum propter generalitatem litteræ conſtitutionis; quæ opinio Peritorum Regni contra Gloſ. vſu præualuit, & iudiciali ſententia confirmata eſt.

40 Secunda concluſio colligitur, quod prædicta ſententia peritorum Regni eſt vera, niſi aliud per Partes fuiſſet cogitatum, vel expreſſum in inueſtitura ſeu conceſſione feudi, ita colligitur ex verbis Iſer. ibi, *arctata in vno non debet arctari in alio non expreſſo, non cogitato, quia contractus*

ex

conuentione legem accipiunt, leg. contractus, ff. de reg. iuris.

41 Patet, quoque tertia conclusio, quod verbum *hæres* in feudis aliter intelligitur à iure communi feudorum, & aliter à iure Regni; nam iure communi feudorum intelliguntur illi, qui descendunt legitimè ex corpore acquirentis feudum *d. §. & si clientulus*; iure verò Regni intelliguntur tam illi, qui descendunt legitimè ex corpore acquirentis, quam etiã collaterales, vt fratres, & filij fratrum, & omnes, qui in tertiò gradu in linea collaterali existunt *d. const. vt de success.* vt Lofft. *cons. primo, n. 121.* & Camerarius *in c. Imperialem, fol. 22. lit. M. de prohibit. feud. alienat. per Federic.* & communiter Regni nostri scribentes. Et inuestituræ omnes in Regno recipiunt interpre-

42 tationem à iure Regni, non a iure communi feudorum, vt etiam tradit Loffred. *cons. 38. n. 12. vers. quia, vt aliàs.* Per quas Andr. de Isern. conclusiones confunditur opinio quorundam modernorum scribentium, vt infra latiùs dicam.

43 His ad euidentiam dictis, venio ad secundam quæstionem, scilicet, an data inuestitura *pro se, & hæredibus tuis ex suo corpore legitimè descendentibus*, frater vterinus tantùm succedat fratri defuncto sine liberis in feudo, quod ad eum peruenerat à linea paterna vnde ipse non est coniunctus.

Io. Angelus Pisanellus sua tempestate Aduocatorum nemini secundus, in suo responso post opus Cannetij impresso *fol. 338.* & Camerarius in alio responso, quod incipit *consilio meo*, in eodem opere Cannetij impresso *fol. 359.* & Præses de Amato *cons. suo 97. & 98.* tenuerunt opinionem affirmatiuam, mouentur pluribus motiuis, & argumentis sumptis tàm ex verbis Andreæ de Isern. quam ex verbis dictæ const. *vt de successionibus*, quæ omnia infra in medium sigillatim adducam, eiúsque veras, & concludentes responsiones afferendo.

44 Contrariam sententiam scilicet quod taliter data inuestitura *pro se, & hæredibus ex corpore*, frater vterinus non succedat fratri defuncto sine liberis in feudo, quod peruenerat ad defunctum à patre vel linea paterna, tenet præcipue Andr. de Isern. auriga noster *in d. constit. vt de successionibus, in verbo, fratres, vers. hodie tamen*, vbi firmata opinione antiquorum peritorum Regni contra glos. quod in terminis constitutionis *vt de successionibus*, frater ex altero parente tantum succedit fratri defuncto sine liberis, tam in feudo nouo, quam in feudo antiquo, non distincto an sit coniunctus ex illo latere vnde peruenerat feudum vel non, propter generalitatem litteræ constitutionis, limitat dictam peritorum conclusionem non procedere si priuilegiũ concessionis feudi dicat tibi, & hæredibus tuis ex tuo corpore legitimè des-

45 cendẽtibus, quia resistit pactum & tenor inuestituræ, quiá contractus ex conuentione legem accipiunt *l. contractus, ff. de reg. iur.* verba sua sunt videlicet, *nã,*

46 *& antiqui periti nostri intelligunt etiam in feudo nouo dato fratri, vt frater succedat, ex quo generaliter loquitur ff de aleatoribus, l. 1.* quod de iure feudorum non est, vt *in prima rubrica, §. cum verò Corradus*, & subdit *vnde si esset datum feudum per Imperatorem fratri, vnum fratrem habenti, & non liberos, si aliud per concessionem non apparet; audiui magnos peritos, dicentes fratrem succedere*, & subdit *hodie tamen hoc non esset,*

47 *quia in priuilegiis exprimitur, damus tibi, & hæredibus tuis ex tuo corpore legitimè descendentibus*, & sic hæc verba Andreæ expresè ostendunt quod quãdo concessio feudi est facta pro hæredibus ex corpore descendentibus; tunc cessat prouidentia constitutionis, & seruari debet tenor, & pactum concessionis, dum ait, si aliud per concessionem non appareat, & quia contractus ex conuentione legem accipiunt, vt diximus.

48 Nec iuuat aduersantes dicere Isern. ibi loquutum esse in feudo nouo, nam respondetur Isern. proposuisse quæstionem principaliter in feudo antiquo, & incidenter ad reprobandum glos. dixit quoque de feudo nouo, & ratio est in aperto, quia illud quod obstat fratri in feudo nouo, scilicet, quia tenor, & pactum concessionis vocat ad successionem illos, qui descendunt legitimè ex corpore primi acquirentis, vnde ipse frater non est, qui tenor seruari debet, ex quo contractus ex conuentione legem accipiunt, obstat quoque in feudo antiquo vt illi, qui non descendunt ex corpore parentis, vnde venit feudum, non succedant, quia obstat tenor inuestituræ, in qua determinatum pactum est initum.

49 Tertiò si in feudo nouo possunt Partes per pactum recedere tacite à prouidentia constitutionis vt indicant illa Isern. verba *si aliud per concessionem non apparet*, quare non idem in feudo antiquo aliunde peruento, quam à communi parente, dum const. loquitur tam in feudo nouo, quam in antiquo, quia glos. dicit *feuda tenenti descendentes libere, & absolutè posse succedere*, & ex collaterali linea venientes, vt fratres siue ex vtroque parente, siue ex altero tantùm omnino succedunt, si dicit simpliciter, feuda tenenti; ergo simpliciter, & generaliter intelligitur, siue feudatarius tenebat feudum nouum, siue antiquum, *d. l. 1. ff. de aleatoribus*, & patet *in ead. constit. in verbo in omnibus*, ibi, *siue in communium prædecessorum rebus, siue in acquisitis*, ita ponderat Loffred. *d. cons. 38. n. 8. & 9.*

50 Sed vt claudatur os contradicentium, & extinguatur omnis occasio concertandi, allego alium locum Isern. qui loquitur in feudo antiquo in dicto verbo *fratres, vers. prædicta verò forma*; dixerat Iser. supra vers. *propterea alij dicunt*, quod supposita inuestitura pro te, & hæredibus simpliciter, frater, & pater coniuncti, non ab illo latere, vnde venit feudum ad defunctum, de cuius successione agitur, succedunt propter generalitatem literæ constitutionis, quæ dilucidat successiones feudorum; posteà in dicto vers. *prædicta verò forma*, quærit, quid iuris, si

51 forma priuilegiorum est *tibi, & hæredibus tuis ex tuo corpore legitimè descendentibus*, an ascendentes succedant in feudo antiquo, nam in feudo nouo, etiam si prædicta verba non essent dicta, ascendentes non succedunt, vt est casus expressus *in constit. forindicatorum bona*, putà feudum datum est Titio pro se, & hæredibus ex suo corpore legitimè descendentibus, si moritur Titius sine liberis pater ei non succedit, etiam si dicta verba non essent dicta, quia in feudo nouo ascendentes non succedunt, sed si feudum taliter datum de persona Titij fecit transitum per successionem in Sempronium Filium Ti-

52 tij, quo casu in persona filij Sempronij dicitur antiquum, quia statim atque feudum à persona primi acquirentis transit in alterum per viam successionis, dicitur, & efficitur antiquum, vt bene declarat glos. *in dicta constit. vt de successionibus, in verbo quolibet titulo*; si deinde contingit mori Sempronium, sine liberis an eius ascendens, putà auus

53 ei succedat in dicto feudo taliter dato, & Isern. *loco cit.* disputat quæstionem, & pro parte ascendentis scilicet aui, quod succedat, allegat, quia dicta verba *ex suo corpore legitimè descendentibus*, fuerunt dicta in persona Titij primi acquirentis, & sic non videntur repetita in persona suorum descendentium, vnde in persona descendentium à Titio concesso remanet facta pro se, & hæredibus simpliciter absque illis verbis *ex suo corpore legiti*

legitimè descendentibus, nisi dixisset, *ex suo, vel eorum corpore legitimè descendentibus*, quia quod non fuit dictum, omissum videtur *leg. quicquid astringenda, ff. verb. obligat.* nec pactum factum cum Titio primo acquirente extenditur ad alias personas vt intelligatur de hæredibus ex corpore, id est de liberis *leg. si vnus, §. ante omnia, ff. de pactis*, cùm prædicta forma non præsumatur, nisi expresse probetur, vt Iser. *in cap. 1. §. huius autem generis, ex quibus causis feudum amittatur.*

54

55

56 Contrarium concludit ibi Isern. vt ascendentes repellantur à successione feudi antiqui taliter dati propter tenorem inuestituræ, & concessionis, quæ vult, vt illi succedere possint, qui descendunt legitimè ex corpore primi acquirentis. Non obstant contraria pro parte ascendentium allegata, quia pater, & filius eius, finguntur vna persona, & sic de aliis patribus, & filiis descendentibus, vnde quod in patre fuit dictum, videtur in omnibus descendentibus repetitum; nam hæres hæredis Titij, dicitur hæres Titij, etiam si in multos hæredes descendatur *leg. fin. C. de hæredibus instituendis.*

57

Imò multò potius videtur repetere in descentibus verbum illud *ex suo corpore*, quia non dulciori nomine nepotes nostros, quam filios appellamus, nam ex eorum prole memoriam relinquimus in æternum *leg. liberorum, §. fin. ff. de verb significatione.*

58 Limitat tamen Isern. loco citato dictam suam conclusionem nisi ascendentes essent de descendentibus à Titio primo acquirente, purà patruus ad nepotem; isti ascendentes non videntur prohibiti per prædicta verba quoniam sic descendit à Titio patruus, sicut nepos filius fratris, vt dixi *in cap. 1. in quæstione patrui, tit. Imperator Lotarius Eugenio Papa*; pro qua limitatione facit, quia descendens ex illo qui à me descendit, à me descendere videtur, argumento *leg. dedit, ff. de coll. bonor.* concludendo ergo, dico, si ascendentes putà auus, vel proauus in feudo antiquo taliter dato repellitur à successione sui nepotis, vel pronepotis repugnante inuestitura, vt decidit Isern. quia non est ex illo parente, vnde peruenerat feudum, à fortiori frater vterinus repelli debet à successione feudi taliter dati, cùm non sit coniunctus ex linea paterna vnde peruenerat feudum, de cuius successione agitur; maximè quia Iser. sub vna, eademque censura ponit patrem, & fratrem, quando inuestitura dicit *pro se, & hæredibus* simpliciter, vt dixit *d. vers. propterea alij dicunt*, & in dicta constit. *si quando*; ergo pariter, & sub eadem censura debent esse in limitatione, scilicet quando forma inuestituræ dicit *sibi, & hæredibus suis ex suo corpore descendentibus, leg. iam hoc iure, ff. vulgar. & pupillar. substit.*

59

60

61 Et quia hæc est vera, & expressa, & infallibilis veritas, & mens Andreæ de Isern. propterea eam vti columnam veritatis sequuti, & amplexati sunt infrascripti nostri scribentes optimi iuris feudalis, & Isern. Interpretes, nempe Affl. *in d. constit. num. 14.* Loffred. *in cons. 38. n. 8. & 9.* & latius *in cap. 1. de natur. success. feud. fol. mihi 47.* vbi postquam Loffred. disputauit quæstionem, an frater vterinus succedat fratri in feudo antiquo, quod peruenerat à linea paterna, vnde non erat coniunctus, & approbauit opinionem Isern. secundum interpretationem antiquorum peritorum Regni contra Glos. scilicet quod succedat, limitat dictam peritorum, & Iserniæ conclusionem, quando inuestitura esset pro Titio, & suis hæredibus ex suo corpore legitimè descendentibus, & verba sua sont hęc, *disputatio procedit quando, vt dictum est, inuestitura concepta est pro Titio, & eius hæredibus, vel quando simpliciter facta est concessio non facta mentione alicuius successoris, quo casu de iure dicta const. vt de successionibu. pro hæredibus facta videtur, secus verò si inuestitura dicat* pro Titio, & eius hæredibus ex eius corpore legitimè descendentibus, *tunc frater vterinus non posset succedere in feudo sub hac forma dato linea paterna, à qua ipse non descendit, nec è conuerso frater consanguineus succederet in feudo obuento à linea materna*, & subdit, *& hæc vera videtur meus Andrea, nam quando ipse tenet, quod sit locus huic successioni, loquitur secundum terminos constitutionis, quæ intelligit de hæredibus simpliciter, non autem quando dicit de descendentibus ex corpore, tunc enim ex quo huic vterino volenti succedere repugnat forma inuestituræ, sub qua ipse non comprehenditur, esset ridiculum dicere, quod Andr. velit, quod sit locus successioni, probatur in l. liberorum, §. 1. ff. de verb. signif.* vbi dicit, *qui reliquos vult excludere, aliquos nominat, & admittit.* Hæc ille.

62 Per quæ patet, quod vbi inuestitura est pro te, & hæredibus ex corpore legitimè cessat prouidentia dictæ constitutionis *in §. ex collaterali*, & interpretatio antiquorum peritorum, & Iser. volentium fratrem succedere, licèt non sint ex latere vnde peruenerat feudum.

63 Hoc idem voluit Reg. Franciscus Antonius, Villanus in suo responso post opus Cannet. impresso *num. 5. fol. 344.* etsi in terminis capituli *si aliquem*, contrarium concludat. Et perbellè hoc idem docuit Dominus, & patruus meus Regens Lanarius *in c. 1. num. 4. 5. & 6 de success feud* dicit namque tripliciter considerari potest natura successionis feudi, alia secundum ius commune feudorum, alia secundùm legem, aut consuetudinem Regni, vbi situm est feudum, alia secundùm formam inuestituræ, per quam derogatur naturæ successionis feudi ex iure communi feudorum, vel ex lege, aut consuetudine Regni *cap. 1. de fratribus, de nouo benef. inuestitis*, & subdit, exemplum, *in Regno frater succedit fratri in feudo nouo, item in veteri etiam, licèt non sit coniunctus vnde prouenit feudum, secundum opinionem Isern. in vtroque iam receptam in Regno*, & subdit, *& tamen excluditur, quando inuestitura est pro hæredibus ex corpore vt ipse dicit in constit. Regni vt de successiou. super glos. in verb. fratres*, allegat quoque Bal. *in Authentica cessante, n. 5. C. de legitimis hæredibus*, & *in cons. 159. 3. vol. sicut in d. c. 1. de beneficio fratris*, frater, qui aliàs excluditur per ius commune feudorum à successione feudi noui, admittitur ex forma inuestituræ: per quæ iura Bald. ibi dicit, quod tenor inuestituræ derogat omni naturæ successionis feudi, siue sit de iure communi feudorum siue ex iure muncipali, sequitur Magnus Guglielmos de Perno in repetitione dicti capituli *si aliquem, § concedenti, & cons. 18.* idem tenet Dominus Freccia *lib. 2. de subfeud. q. 12.* in finalibus verbis, vbi dicit *fratrem succedere fratri nisi repugnet inuestitura*, & *n. 10.* clarius explicat non succedere, si dicit pro hæredibus ex corpore: eandem distinctionem tenet Fabius de Anna *cons. 125. num. 21.*

64

65

66 Et Marchio Mutchoni Regens de Ponte *in tract. de potest. Proregis, tit. de success. mulierum, §. 1. num. 8. cum sequentib.* tractans quæstionem ad partes, & relatis DD. hinc inde pro vtraque parte, concludit per hæc verba, *Nos verò maturè negotio pensato sequimur opinionem Loffred. communem, vt supra, quæ est vera opinio Andreæ infallibilis, & indubicata*, & subdit, *longè aberrasse, qui tenuerunt constitutionem, vt de successionibus, habere locum, & intelligi, quando inuestitura est facta pro hæredibus ex corpore, ea ratione, quia sic est de iure communi*, & subdit, *hoc assumptum est vndique falsum, & contra communem omnium nostrum scribentium sententiam,*

quia

quia si inuestitura pro heredibus, ex corpore non præsumitur, ergo nulla modo est verum, quod constitutio intelligatur cum dicta clausula, & dicit, *quod ita arguit Dominus Freccia in 3. lib. in tit. de forma inuestiture, in cap. sed postquam, numero 17. cum sequent.* eandem sententiam tenet Dominus Regens Rouit. *in Pragm. 11. numero 23. de feud.* dicens esse distinguendum inter inuestituram *pro te, & heredibus,* simpliciter, & inuestituram *pro te, & heredibus ex corpore legitimè descentibus.*

Patet igitur, quod communis opinio Peritissimorum Regni nostri est, data inuestitura *pro te, & heredibus ex corpore legitimè descendentibus,* fratrem ex vno parente tantum non succedere fratri in feudo, quod peruenerat ad defunctum ex alio latere, vnde ipse non est coniunctus, ac cessare prouidentiam *constitutionis vt de successionibus, in §. ex collaterali,* & interpretationem antiquorum peritorum Regni, qua dicta constitutio, *vt de successionibus,* & interpretatio antiquorum procedit, & habet locum supposita inuestitura *pro te, & heredibus* simpliciter, non additis illis verbis *ex suo corpore legitimè descendentibus.*

67 Et vltra prædictorum auctoritates, corroboratur dicta communis opinio rerum iudicatarum auctoritate; nam iudicauit *Sac. Cons. Neap.* non bis, & ter, sed millies capitulum *considerantes,* in quo, dicit fratrem succedere fratri defuncto sine liberis in Comitatibus, Baroniis, & aliis feudis, etiam quod inuestitura sit cum illa clausula *ex suo corpore legitimè descendentibus,* procedere, & intelligi in feudo antiquo paterno, vel auito, scilicet, quod fuit acquisitum ab illo antecessore, qui est communis parens tam fratri defuncto, quam fratri superstiti, qui succedere intendit; non in feudo nouo acquisito per fratrem, vel veteri aliunde peruento ad defunctum, quam a communi parente, vt Afflict. *decis. 293.* & expresse tenet Isern. *in dict. constit.* vt de successionibus, *in verbo fily fratrum, vers. simile querunt*

68 *fiscales:* Certi iuris est paternum dici illud, quod fuit acquisitum ab illo antecessore, qui fuit communis parens tam fratri defuncto, de cuius successione agitur, quàm fratri superstiti, qui ad successionem venire intendit, vt *in cap. 1. §. his verò deficientibus, de successione fratrum, & cap. 1. §. paternum verò, de natura uccessionis feudi,* per quæ iura glos. *in dict. const. vt de success.* in verbo vel *quilibet iure suo,* dicit feudum paternum, siue auitum dici, habito respectu, tam decedentis de cuius successione agitur, quàm succedentis, qui vult ad successionem venire, idest, quod ipsorum parens, cuius fuit huiusmodi feudum auitum fuerit communis parens vtrinque; sequitur Camerarius in subloquio cum *fisco,* impresso post opus Cannetij *vers. & tertiò, fol. 372.*

69 Et quod illud, quod disponitur in feudo nouo, idem sit in feudo veteri aliundè, quàm à communi parente peruento, siue inuestitura sit expresse data *pro te, & heredibus ex corpore legitimè descendentibus,* siue à iure præsumpta, vt præsumit ius commune feudorum *dict. §. & si clientulus,* patet ex doctrina Isern. *in cap. 1. in principio, de natura successionis feudi,* vbi dicit, quod pater non succedat filio in feudo nouo, vt dicit dictum capitulum de natura successionis feudi, procedere etiam in feudo antiquo aliunde peruento, quàm à communi parente, licèt succedat in feudo paterno, & ratio est, quia in vtroque est eadem ratio, scilicet, quia non descendit legitimè ex corpore stipitis primi domini feudi, quod requirit lex feudalis, vt dicatur feudum paternum *dict. cap. 1. §. his verò deficientibus, de successione fratrum, & dict. cap. 1. §. paternum verò de natura successionis feudi ita arguit Regens de Ponte, dict. §. 1. num. 15. vers. sed si ratio, de successione mulierum,* vbi

70 subdit *ex clausula enim prædicta pro heredibus ex corpore, limitata est successio ad certos, & non ad omnes heredes ita quod qui non est descendens ex corpore, minimè succedere potest, & hoc tenuit Andr. qui loquutus est de hac quæstione, tam in feudo nouo, quam in feudo antiquo.* Hæc ille.

71 Lucida enim intentio Partium, colligitur per dictam clausulam *ex corpore legitimè descendentibus,* ex conuentione voluisse redi ad ius antiquum libri feudorum, quo iure agnati collaterales ita demùm succedunt, si descendunt ex corpore primi stipitis domini feudi *dict. §. his verò deficientibus, cum aliis similibus,* cum dicto iure tantùm est dicere *pro te, & heredibus* simpliciter, quantum *pro te, & heredibus ex corpore legitimè descendentibus dict. §. & si clientulus, de alienat. feud.* vt etiam aduersarij fatentur.

72 Corroboratur quoque conclusio prædicta ex nouissimis gratiis per Serenissimos Reges nostros Regno concessis dum ad supplicationé Regni est concessum, vt fratres emptoris siue ex vtroque parente, siue ex altero, & eorum filij succedant fratri defuncto sine liberis in feudis emptis, non obstante forma inuestituræ *pro te, & heredibus ex corpore legitimè descendentibus,* & hoc speciali ratione ne commercium difficultetur illis, qui carent filiis, cum in Regno vassalli non habeant, vnde possint mutuò inter se contractare, nisi bona feudalia, cum fere omnia bona Regni sint feudalia.

73 Vnde Serenissimus Rex ne homines carentes liberis retraherentur ab emptionibus feudorum tam à Regia Curia, quàm à priuatis, ob timorem deuolutionis ad fiscum ob eorum mortem sine filiis, concessit, vt frater emptoris succedat fratri in feudis nouis emptis, sexus, & ætatis prærogatiua seruata, nõ obstante, quod tenor, & forma communis dicat, *tibi, & heredibus tuis ex tuo corpore legitimè descendentibus,* vt patet *ex Pragmat.* 18. 24 *& 27. tit. de feudis,* ergo dictæ gratiæ clarescunt contrarium esse in feudis antiquis concessis, cum dicta clausula *ex corpore legitime descendentibus,* scilicet, vt ille frater, qui non descendit ex corpore primi acquirentis, non succedat fratri, Gratia enim in vno casu, non trahitur ad alium casum, Glos. *in cap. ad eius verò concubinã, distinct. 5.* maximè quia in feudo antiquo scilicet acquisito per successionem, cessat ratio prædictarum gratiarum, quia nemo non accipit feudum iure successionis sibi delato, timore deuolutionis, quia caret filiis tempore sibi delatæ successionis, ita arguit Regens de Ponte *tit. de success. mulierum §. 1. in finalibus verbis.*

Accedat, quia eadem inclita nostra Ciuitas Neapolis in dicta supplicatione expressit, quemadmodum frater succedit fratri primogenito in feudo paterno, non obstante inuestitura confirmatoria in personam primogeniti facta *pro te, & heredibus ex corpore,* quando sic tenebatur feudum à communi parente, vt *dict. Prag. 18.* sicque fatetur aliud esse in feudo veteri aliunde peruento, quam à communi parente, quo casu non dicitur feudum paternum *d. c. 1. § his verò deficientibus, de successione fratrum.*

74 Nec alicuius momenti est responsio Præsidis de Amato *in dicto cons. 97.* in finalibus verbis *vers. tandem,* scilicet, quod fuit concessa gratia prædicta ad maioris fauoris cumulum, quasi quod sic de iure competebat tam in feudo nouo, quàm in feudo antiquo, nam hæc est vanitas vanitatum, ibi enim nostra inclita Ciuitas Neapolis supplicibus, & affectuosis verbis duo supplicauit Serenissimo Regi Philippo.

Primò, vt in feudo antiquo in linea collaterali prorogaret successionem ad quartum gradum inclusiue, & hoc dignis respectibus fuit denegatum, sed tantùm confirmata gratia Serenissimi Imperatoris Caroli V. quod successio in feudis paternis in linea collaterali extendatur ad patrueles masculos descendentes per lineam masculinam à primo domino stipite feudi.

Secundò supplicauit, vt in feudo nouo empto frater emptoris succedat fratri decedenti sine liberis, non obstante, quod inuestitura sit *pro se, & haeredib. ex corpore*, & ad obtinendā gratiam expressit hæc motiua. Primò quia illis, qui nō habent filios, impeditur commercium; cùm in Regno vassalli non habeant aliud, vnde se mutuò contractent, quàm bona feudalia, ob timorem deuolutionis ad fiscum. Secundò, quia frater succedit fratri primogenito defuncto sine filiis in feudo paternu, non obstante, quod inuestitura confirmatoria in personam primogeniti erat facta pro hæredibus ex corpore, quando sic cōmunis pater tenebat feudum. Tertio, quia hoc petebatur pro feudis emptis, non pro feudis concessis liberalitate, vel ob remunerationem seruitiorum, & Rex huic secundæ petitioni annuit, vt patet in *dict. prag. 18. vers & de più, tit. de feudis*, sicque dum verba supplicationis fuerūt composita à Peritissimis sapientibus Regni, pro absoluto sciebant data inuestitura *pro se, & haeredibus ex corpore*, fratrem repelli à successione fratris in feudo tā nouo, quam antiquo, quando frater non erat coniunctus fratri defuncto ex latere vnde prouenitebat feudum, & sic non erat feudum paternum *d. c. 1. §. his verò deficientib. de successione fratrum*, alias esset dicere tot sapientes Regni fuisse terminorum feudalium inexpertes, qood asserere valde temerarium est.

Et quod hæc sit mens concedentis dictam gratiā apparet, qoia fuit dicta gratia concessa cum conditione, dummodo tempore emptionis, acquirentes feuda, nullos filios, ac descendentes habeant, quæ clausula, seu conditio postea per aliam gratiam fuit sublata, vt *in prag. 24. tit. de feud.* & posteà per aliam gratiam extensa ad fratres consanguineos tantùm, & vterinos tantùm, & eorum filios vtriusq; sexus, prærogatiua sexus, & ætatis seruata, vt *Pragm. 27. tit. de feud.* Præs. de Franch. *decis. 695.* & Frab os de Anna *cons. 125. num. 11.* vbi dicunt ex gratia tamen frater fratri in hoc Regno succedit in feudo nouo, pro se, & hæredibus ex corpore concesso.

75 Et prædicta conclusio est fundata solidissima regula, quia ad tenorem inuestitutæ recurrendom est, & illa attendi, ac considerari debet posthabita prouidentia iuris communis feudalis, vel legis Regni 76 *c. 1. de duobus fratribus, a c. inuestitis, c. 1. de fratribus de nouo beneficio inuestitis, cap porrò, extr. de priuilegiis*: per quæ iura Andr. de Isern. *in cap. Imperialem, §. quoniam, de prohib. feud. alienat per Lotarium*, dicit à forma inuestituræ non esse recedendum, & Bal. *dict. c. 1. de duobus fratrib. à c. inuestitis*, dixit, quod tenor inuestituræ derogat omni naturæ feudi, siue iuri cōmunis feudalis, siue legis Regni, in quo feudum situm est, sequitur eruditè patruus meus Regens Lanarius *in repetitione c. 1. n. 5 & 6. de success. feud.* vnde Loffred. *in cons. 2. n. 179.* ex præfata regula infert, 77 quod facta concessione feudi pro te, & hæredibus ex corpore tuo legitimè descentibus, ita vt in eo viuatur iure Francorum, quod inspecto dicto tenore successor in eo, debet esse de descendentibus legitimè ex corpore primi acquirentis, & quod primogenitus præfertur, atque sit hæres vltimi morientis in ipso feudo, ex quo hæc notula hæres, additis illis verbis, ex tuo corpore, &c. voce hominis est expressa, & non ab intellectu, & mente iuris.

78 Et ratio est, quia contractus, vt est concessio feudi, qui est contractus iuris ciuilis, sicut emphyteusis, vt Iser. *in præfatione libri feudorūm, q. 5.* ex conuentione legē accipiūt, *l. contractus, ff. de regal. iur.* & quilibet in re sua dicit legem, quam vult *l. in re mandata. C. mandati*, nam feuda omnia ex publico sunt, idest de patrimonio Regis prouenientia, *§. optimū, Auth.* 79 *de exhibendis, & introducendis reis.* Isern. *in c. 1. §. valuasores, de his, qui feud. dar poss.* & modum, & finem 80 in beneficio ponere eius est, qui beneficium tribuit, *l. in commodato, §. sicut ff. commodati.* feudum autem beneficium diffinitur, vt *in c. 1. §. huius autem generis, ex quibus causis feudum amittatur.* pro qua regula fa- 81 ciunt verba Andreæ *in c. 1. n. 8. de successione feudi*, dicentis, quando feudum sic conceditur, *sibi, & primogenitis*, alij præter primogenitos sunt exclusi, nec continentur in concessione; quoniam lex solis illis prouidet, quos nominat, *l. liberorum, §. 1. ff. verbor. signif.* Soccin. *in cons. 251. n. 17.* vbi dicit quod in concessione feudi seruandum est illud, quod est expressum, nam si est expressum, ad quos debet perueniri feudum seruari debet etiam contra naturam succes- 82 sionis feudi, de iure, aut consuetudine feudorum, per text. *in cap. 1. §. præterea, quid sit inuestitura, cap. 1. de feud. non habente propriam feudi naturam*, & Gu- 83 liel. à Perno *in cons. 18.* vbi dicit maxime animaduertendum ad formam inuestituræ, quia illa informat, & reformat totum feudum, & trahit illud extra terminos naturales suos ad terminos pacti.

Per præmissa ergo stat vera, & lucidissima conclusio, quòd inuestitura derogat prouidentiæ tam iuris communis feudalis, quam const. nostræ *vt de successionibus.*

84 Nec prædictis refragatur responsio Presidentis de Amato *dict. cons. 97. num. 41.* dum respondendo prædictæ regulæ dicit iofrascripta verba, *constit. vt de successioa. duplicem lineam ad feudi successionē vocare, scilicet descendentem, & collateralem: dum itaque feudum acquirenti, & successoribus ex corpore conceditur, hoc quidem exprimitur, quod iure Constitutionum disponitur, sed hac linea extincta, an fiscus vel frater ad feudi successionem vocetur, hoc inuestitura non dicit, ideóque iuris communis dispositioni relinquitur, leg. si extraneus, ff. conditione causa data*; in Regno ius commone sunt constitutiones, & sic licet cessent verba inuestituræ, non tameo deficit constitutionis dispositio, & prouidentia, quæ vocat in defectum lineæ descendentis fratres siue ex vtroque, siue ex altero tantùm parente coniunctos, & subdit hanc esse considerationem *Cannetij in repetitione capit. si aliquem, §. opinio supradicta, numero 17. fol. 251.* cuius verba refert, quæ sunt, videlicet, *ideóque esset si videatur ex tenore inuestitura frater exclusus, attamen admittitur beneficio constitutionis informantis, & reformantis ipsam inuestituram*, & subdit hac ratione confundi Loffred. & aliorum argumenta, dum vim faciunt in inuestitura, quæ derogat omni naturæ feudorum.

85 Ad quod respondetur primò contra Anellum de Amat. & Cannetium stare opinionem Isern. veram, & communem ab omnibus huius Regni scribentibus secutam, & approbatam, dum communi ore tradunt tenorem inuestituræ derogare omni naturæ feudorum, siue sit iuris communis feudorum, siue legis, seu consuetudinis Regni, quia contractus, ex conuentione Partium legem accipiunt, vt suprà latiùs ex tot auctoritatibus comprobauimus.

86 Secundò dicimus talem suam considerationem confundi ex eodem Cannetio, cuius armis vtitur

dict.

d. opinio prædicta. num. 16. vbi Cannetius diſtinguit inter ius conſtit. *vt de ſucceſſion.* & ius dicti cap. *ſi aliquem*, vigentis in Regno Siciliæ vltectionis; dicit námque hæc verba iure conſtitutionis *vt ſucceſſion. frater vterinus excluditur ob tenorem, & verba expreſſa inueſtituræ, dicentis* tibi, & hæredibus ex corpore legitime deſcendentibus, *dum non eſt ex corpore primi acquirentis*, ſubdit poſtea immediate *num.* 17. *ſecus autem eſt iure capit.* ſi aliquem, *quia tunc frater vterinus admittitur ex beneficio dicti capituli, etſi, ex tenore inueſtituræ ſit excluſus*: & reddit rationem diuerſitatis, quia primo eadem conſtitutio, *vt de ſucceſſionibus*, admittit fratrem ex altero parente non coniunctum ex latere vnde prouenit feudum, non verbis expreſſis in conſtitutione, ſed per argumenta, & interpretationem Peritorum Regni, quæ ceſſant vbi tenor inueſtituræ repugnat, qui derogat omni naturæ ſucceſſionis feudorum, ſiue iuris communis, ſiue iuris Regni, ſecundò iuribus dicti capituli *ſi aliquem*, expreſſis verbis vocatur frater ex altero parente tantum, vnde non prouenit feudum, de cuius ſucceſſione agitur, quia dicit ſiue ex communibus parentibus, ſiue non communibus, & ideò dictum capitulum reformat omnes inueſtituras.

Et ſic patet quod Cannetius confirmat opinionem Loffred. & aliorum in terminis conſtitutionis, *vt ſucceſſionibus*, & confundit reſponſionem Præſidis de Amato dum concludit tenorem inueſtituræ derogare prouidentiæ conſtitutionis, ſecus in inſula Siciliæ, vbi capitulum illud ſi aliquem reformat omnes inueſtituras.

87 Tertiò reſpondetur, quod & ſi conſideratio hæc Cannetij ſit ſubtilis, tamen etiam in terminis *dict. cap. ſi aliquem* contra ipſum iudices illius Regni Siciliæ iudicauerunt, habentes pro abſoluto capitulum illud *ſi aliquem* ceſſare, vbi inueſtitura dicit *ſibi & hæredibus ex ſuo corpore deſcendentibus*, quam in ſtricta forma vocant, vt patet ex ſubloquio Camerarij cum ſiſco impreſſo poſt opus Cannetij *fol.* 373. *verſ. dicimus nos ſicuti*, & hoc meritò, quia tenor, & forma inueſtituræ trahit feudum extra naturales terminos ſuos, ad terminos pacti, *c.* 1. *de feud. non habente propriam feudi naturam*: vnde dicit Iſern. *in d. cap.* 1. *num* 8. *de ſucceſſ. feud.* quod ſi forma inueſtituræ dicit tibi, & primogenitis tuis, alij quam primogeniti ſunt excluſi, vti non comprehenſi in inueſtitura, quæ dicit pro primogenitis, non pro deſcendentibus, quia lex ſolis illis prouidet, quòd nominatim ſunt enumerati *d. l. liberorum*, quam Iſern. doctrinam ſequitur Petrus *conſ.* 18. *n.* 4. *cum ſeq* & Soccin. *præcitato conſ.* 251. *num.* 17. & communiter cæteri ſcribentes.

Reſtat modo, vt nulla omninò dubitatio in mente Religioſſimorum iudicantium ſit argumenta Io. Angeli Piſanelli Camerarij, & Præſidis de Amato, qui contrariam opinionem tenent, ſcilicet etiam ſuppoſita forma *pro te, & hæredibus ex corpore*, fratrem vterinum ſuccedere fratri defuncto ſine liberis in feudo taliter dato lineæ paternæ fratris defuncti, in medium breuiter deducere, eiuſque veras, & germanas reſponſiones afferre; ex quibus magis clarificabitur opinio Iſern. Loffred. & aliorum ſcribentium, quos ſupra adduximus.

88 Arguit namque Piſanell. in dicto ſuo reſponſo poſt opus Cannetij impreſſu *fol.* 338. *num.* 2.

Primò hoc modo, conſt. *vt de ſucceſſionib.* vocat ad ſucceſſionem feuda tenentium lineam deſcendentem vſque in infinitum, & ea ceſſante ex collaterali linea fratres, ſiue ex vtroque parente, ſiue ex altero tantum, quæ conſtitutio intrinſecè ſupponit feuda teneri pro te, & hæredibus ex corpore, quia inſpecto iure communi feudorum tantum eſt dicere, *tibi, & hæredibus* ſimpliciter, quantum dicere *tibi, & hæredibus ex corpore legitimè deſcendentibus*, allegat Petrum *in conſ.* 14. *n.* 10. *verſ. vnde illo iure*, vbi allegat contextum *in d. cap.* 1. *§. & ſi clientulus, de alienat. feud.* at, vbi ſimpliciter forma inueſtituræ dicit tibi, & hæredibus, frater ex altero parente tantùm ſuccedit iuxta Andr. & peritorum antiquorum interpretationem, non diſtincto an ſit coniunctus ex latere vnde prouenerat feudum, vel non; ergo idem quando addita ſunt illa verba ex corpore legitimè deſcendentibus, ex quo dicta verba intrinſecè ſubintelligit conſtitutio, & ſic eorum expreſſio non mutat ius dictæ conſtitutionis, *l.* 3. *ff. leg.* 3. ita Piſanell. & Camerarius dictis ſuis reſponſis poſt opus Cannetij *fol.* 338. *&* 359. & Amatus *d. conſ.* 97. *n.* 38.

Pro ſolutione huius argumenti, in quo ſtat neruus, & tota vis Partis aduerſæ, ex eo motiuo facio mihi dubium, videlicet poſtquam conſtitutio *vt de ſucceſſionibus*, dicit feuda tenenti filios, & nepotes, & vſque in infinitum ex deſcendenti linea deſcendentes, liberè, & abſolutè poſſe ſuccedere; item ex collaterali linea venientes, vt fratres, ſiue ex vtroque parente, ſiue ex altero tantùm, etiam communi parente excluſo, omnino ſuccedunt. 89

Iſta feuda, de quibus loquitur conſtitutio, ſub qua forma Comites, Barones, & alij feudatarij tenebant, poſtquam de conceſſionibus eorum non apparent priuilegia, nec aliæ ſcripturæ: ſoluto hoc dubio in proprijs terminis reſpondit egregie Andr. de Iſern. *in c.* 1. *§ huius autem generis, ex quib. cauſis feudum amittatur. vbi ſub n.* 8. *verſ. vnde ſi non apparet*, format prædictum dubium: Pone quod apparet feudum informe, id eſt non apparet ſub qua forma fuit conceſſũ, vt dicit cõſtitutio prædicta, *vt de ſucceſſionib.* quæ ſolũ dicit feuda tenenti, & nõ aperit ſub qua forma feuda tenebantur per feudatarios, & refert. 90

Primò, opinionem quorundam dicentium eſſe inſpiciendam conſuetudinem Regis, quomodo ſolitus eſt facere alias conceſſiones, vt ſi ſit ſolitus eas concedere *pro te, & liberis tuis ex tuo corpore legitimè deſcendentibus*, ita præſumatur conceſſionis forma *arg. l. vel vniuerſorum ff. de pignorat. action* contrariũ ipſe determinat, dicens, ſi non apparet ſub qua forma ſit data inueſtitura feudi, intelligitur ſicut ius intelligit, ſcilicet *pro te, & hæredibus tuis* ſimpliciter: vnuſquiſque enim cenſetur pro ſe, & hæredibus ſuis acquirere *l. ſi pactum, ff. de probat.* & *c.* 1. *de duob. fratrib. a capitaneo inueſtitis*, & ſic per iſtam Iſern. doctrinam clarà patet concluſio, quod feudum quando non apparet de forma conceſſionis intelligitur pro ſe, & hæredibus, vt *l. ſi pactum ff. de probat.* non autem pro ſe; & liberis, vt dicit ius commune feudorum, & per conſequens patet reſolutio argumentationis contradicentium; cùm enim conſtitutio dicat feuda tenenti, & non aperit ſub qua forma feuda tenebantur, intelligenda eſt feuda teneri ſub forma *pro te, & hæredibus*, quia non præſumitur forma *pro te, & liberis ex tuo corpore legitimè deſcendentibus*, licet hæc forma erat conſueta in Regno, & ſic per hanc Iſern. doctrinam confunditur motiuum, & argumentatio Piſanell. & Camer. & Præſidis de Amat. 91 92

Sed dicit Pars aduerſa argumentum non eſt ſolutum, quia vis eius ſtat in hoc, ſcilicet tantum eſt dicere *pro te, & hæredibus* ſimpliciter, quantum eſt dicere *tibi, & hæredibus ex corpore legitimè deſcendentib.* quia verbum *hæres* in feudis intelligitur filius, & omnis deſcendens ex primo acquirente *d. c.* 1. *§. etſi clientulus, de alienat. feud.* ſed reſpondetur hanc conſequentiam eſſe falſam, & contra opinionem Iſer. & Peritorum Regni communiter receptam in Regno. 93

94 Nam eſt memoria recolendum vrgentem fuiſſe quæſtionem inter Marinum de Caramanico Gloſſatorem dictæ conſtit. & alios antiquos peritos Regni, vt dicta gloſ. *in d. conſtit. in verbo, ex altero tantum*, an verbum *heres* in feudo intelligatur filius, & omnis alius deſcendens à primo acquirente, vt dicit ius commune feudorũ, an verò intelligatur etiã de extraneis à lege Regni habilitatis ad ſucceſſionem feudi, vt *l. ſi pactum, ff. de probation.* & gloſ. Marin. tenebat verbum *heres*, intelligi filius, & omnis deſcendens à primo acquirente, *per d. conſt. in §. & ſi clientulus*, & ſic inferebat fratrem ex altero tantùm ita demum ſuccedere, ſi feudum peruenerat ab illo parente vnde ipſe frater deſcendebat, per tex. *in d. cap. 1. § his verò deficientibus de ſucc. fratrum.*

Alij verò antiqui periti, & Iſernia tenent contrarium, vt hæres non intelligatur de liberis, vt ius cõmune feudorũ dicit, ſed de etiã de extraneis habilitatis à lege Regni, per tex. *in l. ſi pactum, ff. de probat.* & hæc opinio, & interpetratio Andreæ, & peritorum Regni præualuit, & vſu recepta eſt, & ſecundùm eam iudicatum, vt patet *in conſtit. in verbo fratres, & in cap. 1. in additione, de natura ſucceſſion. feudi*, & reſpondent ad argumentum gloſ. quod quando Dominus dixit *pro te, & heredibus*, non intellexit de liberis, vt ius commune feudorum dixit, ſed de extraneis, vt *dicta l. ſi pactum*, ita Iſern. reſpondet *in d. conſtit. vt de ſucceſſion. in verb. fratres, verſ. non obſtat primum argumentum.*

95 Et ſic quam clariſſimè patet, quod quando non apparet ſub qua forma eſt datum feudum non intelligitur prout dominus Rex eſt ſolitus exprimere in ſuis conceſſionibus, ſcilicet *pro te, & liberis tuis*, vel *pro te, & heredibus ex tuo corpore legitimè deſcẽtibus*; ſed intelligitur quod ius intelligit ſcilicet *pro te, & heredibus*, & hoc ius ſeruatur, non ius commune feudorum, quod exponit, ideſt, *liberis d. c. ſi clientulus, de alienat. feud.* ſed eſt ius Regni quod vocat ad ſucceſſionem feudorum non ſolùm deſcendentes, ſed etiam conſanguineos remotos, ſiue ſint coniuncti ex alio parente vnde prouenit feudum, ſiue non, vt dicit dicta conſtitutio ſecundùm Peritorum interpretrationem, & ſic falſum eſt aſſerere conſtitutionem *vt de ſucceſſionibus* ſupponere inueſtituram *pro te, & heredibus ex corpore*, quia de iure tantum eſt dicere *pro te, & heredibus* ſimpliciter, quantum *pro te, & heredibus ex corpore*, quia illud eſt verum iure communi feudorum, non iure Regni, ita reſoluit hoc argumentum doctè Regens de Ponte *d. §. 1. n. 11. de ſucceſſ. mulierum* ex mente Iſerniæ.

Et per conſequens operatur expreſſio illorum verborum *ex tuo corpore deſcentibus*; quia hæc verba ſi non eſſent expreſſa intelligitur verbum, *& heredibus* non ſolùm pro deſcendentibus ex corpore, ſed etiam de collateralibus iure Regni.

Vnde dictorum verborum ex corpore expreſſio, quæ eſt præterquam ius conſtitutionis intelligit, operabitur iuris conſtitutionis mutationem, quia expreſſio eorum, quæ de neceſſitate non inſunt, debent aliquid operari, vt eſt ſolemnis, & in propriis terminis doctrina Iſern. *in d. cap. 1. § huius autem generis, ex quibus cauſis feudum amittatur, per tex. in l. ſi quando. ff. de leg. 1.*

96 Imò ſi verum eſſet argumentum Piſanelli, & Camerij ſcilicet conſtitutionem intelligi prout ius commune feudorum intelligit, quo iure tantum eſt dicere *tibi, & heredibus*, quantum *tibi, & heredibus ex corpore*, quia ius commune intelligit verbum *heres* filium, vel alium deſcendentem, & ſic prima forma continet tacitè quod exprimit ſecunda, vt *cap. 1. §. & ſi clientulus, de alienat. feud.* ipſi inciderent in laqueum Marini de Caramanico, & ſic per neceſſe fateri deberent conſtitutionem vocare fratrem ex altero tantum, ſi tamen feudum prouenit ex ipſo parente, vnde coniunctus eſt, quia verbum *heres*, de iure communi intelligitur de deſcendentibus, nam ſi hoc eſt quando tacitè hæres ex corpore ſubintelligitur, vt dicebat Marin. de Caram. ergo, à fortiori quando expreſſim dictum eſt *tibi, & heredibus ex corpore deſcendentibus.*

Gulielmus à Perno *in conſ. 14. num. 10. verſ. unde iure illo*, quem Piſanell. & Camerar. allegant ad probandum eorum abſumptum, non dicit id ad quod allegatur, imo facit pro noſtra opinione; quærit ibi Pernus, ſi non conſtat de forma conceſſionis feudi, putà, quia non apparet priuilegium, vel eſt præſcriptum, ſub qua forma intelligitur datum, an ſub forma conſueta dari per Regem, putà, quia erat ſolitum concedere pro ſe, & hæredibus ex corpore, vel prout ius intelligit, & reſpondit auctoritatem Iſern. *in dict. §. huius autem generis*, intelligi, prout ius intelligit, ſcilicet *pro te, & heredibus* ſimpliciter, quia dicta forma *pro te, & heredibus ex corpore* non præſumitur, niſi expreſſè probetur, allegat Iſern. *in d. conſtit. verbo fratres, verſ. prædicta verò forma*, deinde, *ſub n.* 12. quærit hoc verbum, *& heredibus* à iure ſubintellectum quomodo intelligatur, & dicit iure communi feudorum intelligitur vno modo, & de iure conſtitutionum Regni intelligitur alio modo: nam iure communi feudorum intelligitur de deſcendentibus ex corpore, & ſic facit illam conſequentiam, vnde de iure communi tantum eſt dicere *tibi, & heredibus* ſimpliciter, quantum *tibi, & heredibus ex corpore*, quaſi illud tacitum in prima inueſtitura, clarè exprimitur in ſecunda; ſed de iure Regni inquit verbum, *& heredibus* intelligitur etiam de extraneis, vt de collateralibus à lege Regni habilitatis, vt *in conſtit. vt de ſucceſſionibus.*

Et ſic patet quod in Regno longè differt, quod exprimatur in inueſtitura *tibi, & heredibus ex corpore*, & aliud *tibi, & heredibus* ſimpliciter, quia vbi eſt expreſſum *tibi, & heredibus ex corpore*, expreſſio èſt facta alio modo, quam ius conſtitutionis intelligit, cum conſtitutio intelligat verbum, *& heredibus* etiam pro extraneis collateralibus, & tamen inueſtitura exprimit tantùm hæredes ex corpore, & repellit extraneos, ſcilicet collaterales, & ſic eorum motiuum in totum ruit, quia illa conſequentia eſt vera de iure communi feudorum; non de iure conſtitutionum Regni, vt Pernus loco citato clarè dicit. 97

Hoc idem tenet D. Freccia 2. *lib. quæſt.* 12. *numero* 10. vbi relato Gulielmo de Perno *dict. conſ.* 14. dicit in inueſtitura ſubintelligitur forma ſecundùm ius regni, non ſecundùm ius commune feudorum.

98 Secundò Præſ. de Amato ad corroborandam ſuam, Piſanelli & Camerarij opinionem adducit plura loca, Andr. de Iſern. vt patet *dict. ſuo conſ. 97. n. 25. cum ſeq.* & primò adducit locum Iſer. *in d. conſtit. vt de ſucceſſionibus, in verbo fratres, verſ. è contra, quod non*, vbi Iſer. dicit quia *conſtitutio* vocat fratres [illegible] ex vtroque parente, ſiue ex altero tantum ſimpliciter, & indiſtinctè, ſimpliciter debet intelligi, non diſtincto, an ſit coniunctus ex eo parente vnde prouenit feudum, vel non; quaſi velit, Præſ. de Amato vt nec diſtinguatur an forma inueſtituræ dicat *pro te, & heredibus* ſimpliciter, an *pro te & heredibus ex corpore.*

Sed reſponſio facilis eſt, Iſernia enim ſupponit quod dum conſtitutio loquitur de feuda tenentibus

à

à Regia Curia, & non exprimit de forma inuestituræ, quod intelligatur eius forma, provt ius intelligit, scilicet pro te, & hæredibus simpliciter, vt ipse dicit dixisse *in dict. §. huius autem generis*, verbum autem hoc, *& de hæredibus*, inspecto iure Regni latè intelligitur, scilicet etiam de extraneis, quia consuetudo erat in regno, qua consanguinei quantumcumque remoti succedebant, vnde dum illud verbum, *& hæredibus*, quod intelligebatur secundum Regni consuetudinem, latè scilicet etiam de extraneis, & remotis consanguineis, dum illa *constitutio vt de successionibus* arctauit illam consuetudinem in linea collaterali ad tertium gradum, & simpliciter vocat fratres, siue ex vtroque, siue ex altero, simpliciter est intelligenda, non distincto an sit coniunctus ex parente, vnde proueniat feudũ, vel non; quia illa verba, *& hæredibus* patiebantur talem interpretationem; cùm arctata dicta consuetudo Regni in vno, non debet arctari in alio non expresso, non cogitato, hæc in effectu sunt verba Isern. illius loci, & sic patet quod hic locus Isern. facit potius pro nostra opinione quàm pro opinione aduersarij, dum supponit inuestituram *pro hæredibus* simpliciter: quæ verba intelliguntur etiam de hæredibus extraneis iuxta terminos consuetudinis Regni, non pro hæredibus ex corpore, provt ius commune feudorum dicit.

99 Corroboratur prædicta interpretatio, quod constitutio intelligenda sit de forma *pro hæredibus* simpliciter, & non *pro hæredibus ex corpore*, quia Isern. in eadem glos. *vers. prædicta verò forma*, dicit quod forma *pro te, & hæredibus ex corpore legitimè descendentibus*, non præsumitur nisi expresse probetur, ergo constitutio non supponit hanc formam, quia si eam præsupponeret, igitur dicta forma præsumeretur, & tamen falsum est secundùm Isern. communiter sequutum in Regno, vnde non immeritò dixit Reg. de Ponte *d. 3. 1. num. 16. de success. mulierum*, Camer. & Pisanell. formant terminos feudales ex eorum capite, & voluntate vt Isern. dicat, quod nunquam somniauit, non ponderando eum in locis, vbi ponderari debet propter veritatem suæ opinionis.

100 Secundò Præs. de Amato *dict. cons. 97. num. 16.* adducit alium locum Isern. *in dict. verbo, fratres, vers. propterea alij dicunt*, vbi Isern. dicit patrem, & fratrem coniunctos non ex latere vnde venit feudum succedere, quia constitutio lucidat successiones feudorum, & sic lucide videtur dixisse, ex quo non distinxit, nec ratio vrget distinguere, inferens amotiones ex hac argumentatione Isern. ergo constitutio non recipit distinctionem sub qua forma sit feudum.

101 Sed hæc argumentatio eadem solutione, de qua supra diluitur, nam Isern. *in dict. loco propterea alij*, loquitur in eodem discursu, & themate quæstionis propositæ, de qua supra *in vers. è contra quod non*, scilicet quod dum constitutio non exprimat, qua forma tenebantur feuda, quo casu intelligitur provt ius intelligit, scilicet *pro te, & hæredibus* simpliciter, quod verbum iure constitutionum Regni intelligitur, etiam de extraneis, & sic de fratribus habilitatis per legem Regni, arguit Isern. dum constitutio admittit fratrem siue ex vtroq; parente, siue ex altero tantùm simpliciter, & indistinctè, simpliciter est intelligenda, non distinctè, vnde venit feudum, ex quo consuetudo quæ vocabat collaterales quantumcumque remotos, dum fuit arctata in vno, non debet arctari in alio non expresso, & non cogitato: sequens Isern. idem thema quæstionis, & discursum, non contentus de ratione prædicta, adduxit aliam rationem, scilicet quia constitutio dilucidat successiones feudorum, & sic videtur lucidè dixisse non distinguendo.

102 Vnde dum Isern. est in eodem themate, & discursu quæstionis patet quod loquitur in eisdem terminis quæstionis propositæ in forma, provt ius intelligit, scilic. *pro te, & hæredibus* simpliciter, per quæ verba cum de iure constitutionum comprehendantur etiam collaterales, non debemus distinguere, an sint coniuncti ex latere vnde feudum venit, vel non. At nos sumus in quæstione inuestituræ expressim datæ *pro te, & hæredibus ex corpore*, de qua forma constitutio non loquitur, sicut supra probatum est, quia hæc forma non præsumitur, sed debet probari, vt Iser. docet.

103 Si debet probari, ergo non est præsumpta à lege, nam quod lex præsumit, non est probandum *leg. fin. ff. de eo quod met. caus.* quæ forma pro hæredibus ex corpore, cum sit lucida, & clara, nullam recipit interpretationem, quia in dubiis fit interpretatio, non autem in claris *l. ille aut ille, §. in verbis, ff. leg. 2.*

104 Et faciunt ad præmissa pulchra verba Gulielmi de Pern. *in cons. 7. num. 11.* vbi tradit fere decidendo casum nostrum, quod hæc forma *tibi, & hæredibus*, ita quod in eo viuatur iure Francorum, differt ab illa forma *tibi, & hæredibus tuis ex tuo corpore legitimè descendentibus*, ita vt in eo viuatur iure Francorum; nam ex prima forma succedunt collaterales existentes in gradu successibili, per Constitutionem *vt de successionibus*, in defectum descendentium, quia verba sunt generalia acta comprehendere tam hæredes ex corpore, quam collaterales; sed ex secunda forma, ex quo forma ipsa est restricta, & limitata ad hæredes ex corpore tantùm, & sic ad descendentes tantùm à primo acquirente, si deficit linea descendens, non est locus lineæ transuersali, sed fiscus succedit loco directi domini, & subdit in finalibus verbis dicti cons. quod licèt per cap. *volentes*, sit data licentia alienandi in quemcumque extraneum idoneum; tamen si forma erat *pro te, & hæredibus ex corpore*; non potest alienare contra formam datam in concessione feudi.

105 Præs. de Amato *dict. cons. 97. num. 18. vers. 3.* adducit alium Isern. locum *in cap. 1. de natura successionis feudi*, ante additionem, *vers. nam illa constitutio*, vbi dicit Isern. illam Const. *vt de successionibus* in multis esse contra ius commune Romanorum, dum excludit patrem, per fratrem contra Authen. *defuncto. Cod. ad Trebell.* Item in multis contra ius commune feudorum, quo iure collaterales vsque ad septimum gradum succedunt *cap. 1. §. hoc quoque sciendum, de his qui feud. dar. poss.* & tamen illa constitutio arctauit in linea collaterali successionem ad tertium gradum tantùm; dicendum est itaque, quod constitutio quæ in vno, immò in pluribus grauauit feudatarios, voluit eos in aliis releuare, vt frater ex altero parente tantùm succedat fratri defuncto, si sit coniunctus ex parente vnde prouenit feudum, vel non, vt distinguit ius commune feudorum *dict. §. his verò deficientibus de successione fratrum*, maximè quia constitutio corrigens ius commune non recipit interpretationem a iure communi, allegat Bald. *in leg. maximum vitium, num. 5. Cod. de liberis præteritis*; inferens Præs. Amat. ex hac Isern. doctrina, vt neque quæratur sub qua forma feudum tenebatur; sed hoc non distincto frater ex altero tantùm parente coniunctus admittatur ad successionem simpliciter, & indistinctè.

106 Sed hoc argumentum eadem solutione, de qua supra, tuit; ibi enim Isern. volens comprobare opinionem antiquorum Peritorum Regni contra glos.

de quadixit *in dict. constit.* non contentus de prædictis duabus rationibus, scilicet quia constitutio vocat fratres ad successionem simpliciter, item quia est constitutio lucida, addit tertiam rationem, per hæc verba, *nam dicta constitutio in multis est contra ius Romanum. item in multis contra ius commune feudorum grauando feudatarios, ideo non mirum si voluit releuare eos in hoc vno vt non distinguatur ex quo latere sit coniunctus*, & sic loquitur in terminis constitutionis, præsumpta inuestitura prout ius intelligit, scilicet *pro te, & heredibus* simpliciter, quod vero iure Regni comprehenduntur etiam collaterales, vt supra dictum est.

107 Nam Andr. de Isern. & antiqui Periti Regni fecerunt illam benignam interpretationem contra Glos. Marini de Caramanico ad fauorem fratris coniuncti ex altero parente tantùm, quia verba inuestituræ intellecta prout ius intelligit, scilicet *pro te, & heredibus* simpliciter, patiebantur hanc interpretationem; nam dictum verbum, *& heredibus* in materia feudali iure Regni comprehendit non solùm descendentes ex corpore primi acquirentis, sed etiam eius collaterales, dum tempore promulgationis dictæ Constitutionis erat consuetudo in Regno, quæ admittebat ad successionem feudorum consanguineos, quantumcunque remotos; propterea interpretati sunt dictam constitutionem secundùm terminos dictæ consuetudinis Regni, & non secundùm ius commune feudorum, vt expressa sunt sunt verba Iser. *in dict. verb fratres, vers. e contra quod non.*

108 At vbi tenor inuestituræ est *pro te, & heredibus ex corpore*, vt est casus nostræ quæstionis, talis interpretatio contra verba expressa, & tenorem inuestituræ fieri non potest; nam talis tenor derogat omni naturæ feudorum, siue iuris communis, siue iuris Regni, vt supra late dictum est, cùm interpretatio contra Fiscum fit in dubiis, non in claris, *l. non puto, ff. Iure Fisci, & leg. ille, §. cum in verbis, ff. de leg. 3.*

109 Et idem Camer. *in cap. imperialem, fol. 22. lit. M. de prohib. feud. alien per Feder.* dicit hæc verba, *si contingat dari feudum pro te, & heredibus absque illis verbis*, ex tuo corpore legitimè descendentibus, *tunc appellatione heredis continentur non solùm descendentes ex corpore primi acquirentis, sed etiam frater, & filius fratris. inspectis terminis* const. *vt de successionibus*: ergo sentit clarè, quod quando sunt addita illa verba *ex tuo corpore legitimè descendentibus*, tũc frater vel alius ex linea collaterali, appellatione hæredis non comprehenditur, nisi descendat à corpore primi acquirentis, & hanc distinctionem facit non solùm in concessionibus feudorum, sed etiam in assensibus regiis præstitis super hypotecis, vel aliis alienationibus feudorum, & Freccia *dict. quæst. 12.* accedat quod contra dicta responsa Pisanelli, & Camer. fuit iudicatum vt patet ex sibloquio Camerarij cum Fisco in opere Cannetij, *fol. 364.*

110 Nam quando forma dicit *pro te, & heredibus ex corpore*, & sic vocat certum genus personarum ad successionem feudi, & sic quasi redit ad ius primæuum iuris feudalis *dict. §. his verò deficientibus*, tunc standum est tenori, pacto inuestituræ, & ab eo non est recedendum, vt supra dictum est, hinc Isernia *in dict. §. his verò deficientibus, de success. fratrum*, & in multis aliis locis dicit, nisi aliud appareat per concessionem, quia contractus ex conuentione legem accipiunt, quasi quod Partes addendo illa verba *ex tuo corpore legitimè descendentibus*, voluerunt recedere à prouidentia constitutionis, qua ratione Camerarius mutauit opinionem in quodam responso manuscripto, vt dixit magnus vir summæ præstantiæ, auctoritatis, & doctrinæ.

111 Per quæ patet, quod licèt quando hæc vox *& heredibus* simpliciter est expressa ab homine, non inducat alterationem naturæ feudi à lege Regni sibi attributæ, exceptu quod feudum, quod sui natura erat ex pacto, & prouidentia, vt glos. *in cap. 1. an agnatus*, efficitur hæreditarium, vt Isern. *in dict. cap. 1. §. huius autem generis, ex quib. caus. feud. amit.* Loffred. *cons. 1. num. 120.* aliquid expressione hominis operante, *leg. si quando, ff. leg. 1.* attamen quando sunt addita illa verba, ex tuo corpore legitimè descendentibus, tunc alteratur natura feudi a iure constitutionis regni attributa, quæ erat, vt ad eius successionem possint venire, non solùm descendentes, sed etiam eius collaterales, & tantùm veniunt descendentes ex corpore iuxta tenorem inuestituræ, vt Guliel. de Pern. *dict. cons. 7. num. 9. & 11.* & communiter nostri scribentes omnes, & sic hac forma data, non sufficit sanguinis coniunctio, & gradus vltimi morientis, sed requiritur qualitas ex corpore primi acquirentis, vt supra latè dictum est.

112 Namque frater vterinus quando feudum non est ex parte matris; omni iure repellitur a successione fratris, quia aut vult venire iure communi feudorum, & repellitur, *dict. §. his verò deficientibus, de successione fratrum*, aut vult venire iure inuestituræ, & neque, quia in ea non est comprehensus, aut iure constitutionis Regni, & nequaquam, quia tenor inuestituræ derogat omni naturæ feudi siue iure communi, siue iure Regni, vt supra late dictum est, nec potest dicere, licèt sim exclusus a verbis inuestituræ, tamen sum admissus à prouidentia constitutionis informantis, & reformantis omnes inuestituras, vt dicit Cannes. *in cap. si aliquem §. opinio prædicta, num. 17. fol. 251.* nam vt supra responsum est; Cannetius stat pro opinione nostra, dum dicit, quod si vterinus vult succedere iure constitutionis *vt de successionibus*, repellitur repugnante inuestitura *dict. loco num. 16.* aut vult succedere iure capituli *si aliquem*, & potest, quia dispositio illius capituli reformat omnes inuestituras, & ita loquitur *dict. num. 17.* & si etiam in hoc secundo casu iudices siculi contra eum iudicant, vt Pern. *dict. consil. 7.*

113 Item si esset verum illud dictum Cannetij quod frater exclusus ex forma inuestituræ, nihilominus admittitur beneficio constitutionis, quasi quod constitutio loquatur, sub quacunque forma est facta concessio feudi, siue larga, siue stricta, vt ipsi aiunt, sequeretur quod si forma dicit *tibi, & primogenitis tuis*, quòd deficiente primogenito, & eius linea, filius secundogenitus, & eius filij licèt repellantur à forma inuestituræ, essent admissi beneficio constitutionis, & tamen hoc falsum est, nam Isern. *in commento dictæ constit. vt de successionibus*, in verbo *filij fratrum, in finalibus verbis*, dicit quod si taliter est facta concessio feudi, quia quilibet rei suæ dicit legem, quam vult, *leg. in re mandata Cod. mandati*, non intelligitur de filiis secundogeniti & eorum filiis, quia priuati sunt ex forma concessionis, idem Iser. *tradit. in cap. 1. num. 8. vers. nam feudum non est tunc, de successione feudi, & in cap. præterea si vassallus. finali columna, quæ fuit prima caus. benef. amitt.* quem sequitur Pernus *cons. 7. num 9. & 11.* per quæ patet, quod tenor inuestituræ derogat prouidentiæ constitutionis, & sic qui est repulsus ex forma conclusionis, non potest venire ex beneficio constitutionis *vt de successionibus.* quia tenor inuestituræ vincit omnem naturam feudi, siue iuris communis,

nis, siue iuris municipalis, vt supra latè dictum est, & trahit feudum extra naturales terminos suos ad terminus pacti in inuestitura appositi, *cap. 1. de feudo non habente propriam feudi naturam.*

114 Viterius Dom. Præs. de Amato pro corroboratione suæ opinionis assumit quatuor alia argomenta ex verbis constitutionis prædictæ *vt dicto suo cons. 97. num. 31. vers. 4.* arguit nempe sic, Legislator non extitit contentus fratrem ipsum simpliciter ad feudi successionem vocare simpliciter, sed ad sinistram interpretationem submouendam addidit, *siue ex vtroque parente, siue ex altero tantum*; cum itaque omnes fratres sub vna determinatione, ac vnico verborum periodo vocantur, quemadmodum respectu fratris vtrinque coniuncti, nulla est dubitatio vt vndecumque feudum proueniat, siue à parte patris, siue matris admittatur;:ita pariter, & in aliis vnica tantum linea coniunctis dicendum sit, vt æqualis fiat determinatiu *l. iam hoc iure, ff. vulg & pupill substit.*

115 Sed respondetur, quod hoc argumentum, seu consideratiu, si esset vera, cuncluderet etiam respectu feudi nou *pro te, & rehedibus ex corpore legitimè descendentibus*, cum constitutio loquitur tam in feudo nouo, quam antiquo, patet *in ead. constit. vers. in omnibus*, vt pluries dicunt Glos. & Ifernia *in commento dicta constitutionis*, scilicet, vt frater vtrinque coniunctus succedat fratri in feudo acquisito, seu nouo dato pro te, & hæredibus ex corpore; quod est falsum inspectis terminis præfatæ constitutionis vt Isern. *in dict. const. in verbo. fratres, vers. hodie tamen*; quem communiter scribentes sequuntur, vt Afflict. *decis. 293.* illa ratione, quia non est ex corpore acquirentis iuxta pactum inuestituræ, quæ trahit feudum extra terminos naturales suos ad terminos pacti, vt supra dictum est, & tradit Pernus *cons. 18.* ergu si data hac instantia, non procedit, argumentum ruit in totum *cap. vrgeri 1. quæst. 1.* vt in simili respondet Isern. *in dict. verb. fratres vers. nec secundum.*

Argumentum procederet data inuestitura *pro te, hæredibus* simpliciter, quæ verba apta sunt comprehendere omnem hæredem etiam extraneum per legem Regni ad successionem feudi vocatum, & habilitatum, vt pluries supra dictum est, dum fundauimus constitutionem loqui præsumpta inuestitura provt ius intelligit scilicet *pro te, & hæredibus* simpliciter.

116 Item ponderat Præses de Amato hoc alio modo verba cunstitutiunis, dicens Imperator in principio constitutionis pollicetur lucidam decisionem de soccessionibus omnium feuda tenentium, deinde vocat ad successionem fratres siue ex vtroqoe parente, siue ex altero tantùm coniunctos; si ergo loquitur de omnibus feuda tenentibus, ergo nullam excludit inuestituram, aliàs si omitteret casum quãdo feuda tenentur *pro te, & hæredibus ex corpore*, falsum esset quod in initiu dictæ cunstitutionis promittitur, nam oratio, quæ sumitur ex vniuerso, si in vno est falsa, ruit in totum *leg. qui ducenta, §. vnum, ff. de rebus dubiis*, maximè quia Imperator dicit velle dilucida constitutiune omnium feuda tenentium successionem explicare, ita vt nulla omninu dubitatiu possit oriri, quæ dictiu *omnino* est præcisa, & distinctionem aliquam non recipit *leg. possessor, cum glos. 1. ff de petition. hæredit.* & dicit ita ponderare hanc constitutionem Paris. *cons. 20. num. 40. 1. volum.* ita Amatus *d. cons. 97. n...*

117 Sed hoc argumentum, seu ponderatiu diluitur eadem solutione de qua supra, scilicet Imperatorem fecisse lucidam constitutionem de successionibus omnium feuda tenentium, inspecto tenore inuestituræ, quæ à iure intelligebatur, scilicet *pro se, & hæredibus*, & iuxta cunsuetudinem, quæ erat in Regno tempore prununciationis dictæ constitutionis; nam inuestitura *pro te, & hæredibus ex corpore*, à iure non intelligebatur, quia talis inuestitura non præsumitur, nisi expresè probetur, & Isern. *loco quo supra*, & Capicius *in inuestitura*, in verbo *ex hæredibus ex corpore*, & sic dum hæc inuestitura *pro te, & hæredibus ex corpore*, non subintelligitur a iure Regni, quæ debet probari, & noua est, inuenta tempore Regis Caroli Primi, vt *in cap. considerantes* notatur, non potest dici constitutionem decidere quæstiones circa successiones feudorum, sioe inuestitura erat *pro te, & hæredibus ex corpore l. non omnium, ff. de legibus.*

118 Corroborantur prædicta, quia in Regnu vigebat consuetudo circa successiones feudurum, quę excludebat filias; & vocabat consanguineos quantumcumque remotos, super qua Imperator promulgauit duas constitutiones, vnam, quæ incipit *in aliquibus*, vbi statuit tam filios, quam filias patri succedere, seruata sexus prærogatiua, quando fœmina concurrit cum masculo in eodem grado existenti, aliàs si masculus est in gradu remotiori, tunc fœmina succedit, exclusis consanguineis in gradu remotiori existeotibus, & sic correxit illam consuetudinem in quantum excludebat fœminas, alteram edidit, quæ incipit, *vt de successionibus*, qua accurtauit, & arctauit dictam consuetudinem, in quantum vocabat consanguineos quantumcumque remotos, ac agnatos in tertiu gradu existentes, hoc expresè dicit Isern. *in dict. constit. vt de successionibus, in verbo fratres, vers. è contra*, vnde cum dicta constitutio *vt de successionibus* sit facta soper dicta consuetudine, illam in partim corrigendo, & in partim arctandu, dicendum est habuisse oculos ad feudatarios, qoi tenebant feuda iuxta terminos dictæ consuetudinis, lex enim adaptatur ad ea, quæ in Regno frequentantur *leg. nam ad ea, ff. de legib.*

119 Et sic dum tempore promulgationis constitutionis, *vt de successionibus* feuda tenebantur sub forma *pro te, & hæredibus* simpliciter, & sic in forma larga, quæ verba sunt acta comprehendere etiam hæredes extraneos, qui non sunt ex corpore primi acceptoris feudi: non autem *pro te, & hæredibus ex corpore*, & sic in forma stricta, quia tunc appellatione hætedis non potest comprehendi collateralis, qui non est ex corpore primi acceptoris, recipit interpretatiunem à dicto veteri vso Regni, hæc vt dixi expresè tenet Isern. *in dict. constit. vt de successionibus, in verbo ex collaterali, & in verbo fratres, vers. è contra, quod non*; cuius verba opere pretium

120 duxi hic referre; nam in hac conclusione stat neruus, & tota vis decisionis nostræ quæstionis: verba Isern. *in dict. const. in verbo ex collaterali*, sunc hæc, *dicit glos. nullus miretur si Imperator arctauit successionem in feudis, maximè quantum ad collaterales, quia fecit in re sua, cùm feuda sint de publico.* Isern. declarando hoc glos. dictum, dicit *certè quantum ad infeudationes factas post istam constitutionem, non videtur dubium, quia priuilegium dicit, & forma concessionum secundum vsum Regni imputet sibi, qui sic recepit feuda; sed quantum ad precedentes non videtur bona ratio, quia erat consuetudo non illa, quam ponit glos. de prima rubrica libri feudorum, sed per quam ante istam consanguinei quantumcumque remoti excludebant filias supra lege proxima, qua instè correxit in filia talem consuetudinem, sed remansit in aliis, qui hac arctantur.*

Per quæ verba patet quod appellatione hæredis

dis in fendis in hoc Regno comptehenduntur non ſolùm deſcendentes cuiuſcumque ſexos ſint, ſed etiam collatetales vſque ad tertium gradum, ſiue ſint coniuncti vnde venit feudum, ſiue noo, & ſic ſupponit inueſtituram *pro te, hæredibus* ſimpliciter, quia iſta verba ſunt acta comprehendere omnes predictos hæredes tam deſcendentes, quàm collatetales.

121 Idem Iſer. *in verbo fratres, verſ. è contra quod non*, ait, quia conſoetudo erat vt remoti quantumcumqoe ſoccederent, quæ correcta eſt, eo quod excludebat filiam vt ſupra lege proxima, ſcilicet *in aliquibus*, & hac in aliis arctata, & tantùm fratrem, ſiue ex vtroque, ſiue ex altero parente admittit ſimpliciter, non diſtinguit an ſit coniunctus ex illo latete vnde eſt feudum, vel non, cum ſit arctata in vno, non arctetur in alio non expreſſo, non cogitato.

122 Et ſic ſupponit quod ſi inueſtitura eſt *pro te, & hæredibus* ſimpliciter, non exptesſis illis vetbis *ex ſuo corpore legitime deſcendentibus*, appellatione hæredis comprehenditur etiam fratet ſiue ex vtroque, ſiue ex alteto parente, & eorum filij, ſi verò ſunt expreſſa illa verba *ex ſuo corpore legitimè deſcendentibus*, tunc appellatione hæredis noo veniunt conſanguinei, vt illa conſuetudo dicebat, ſed tantùm hætedes ex corpote, vt dictat pactum, & tenor inueſtituræ.

Vnde veriſſimum cenſeo dictum Regentis de Poote *in dicto §. n. 11. de ſucceſſ. mulierum*, aſſumantis longè aberrare illos, qui tenent conſtitutionem, *vt de ſucceſſionibus* ſupponere inueſtituram *pro te, & hæredibus ex corpore*, & falſiſſimum eſſe eorum aſſumptum.

123 Vltimò Anellus de Amato deſumit aliud argumentum ex verbis *conſtit.* ibi, *vt nulla omnino dubietas poſſit oriri*, dicens, præfatus Imperator, edete conſtitutionem ad feudorum ſucceſſionem dilucidandam, vt nulla omnino dubietas poſſit oriri, & vocat frates ſiue ex vtroque parente, ſiue ex altero tantùm coniunctos, dum igitur (inquit ipſe) hæc formula inueſtituræ *pro te, & hæredibus ex corpore*, erat cognita, imo iori communi feudorum conſona *cap. 1. §. his verò deficientibus, de ſucceſſione fratrum*, imo apud omnes geotes conſtat appellatione hæredis inſpecto iure communi feudorum contineri hæredem deſcendentem ex corpore primi acquirentis, *d. cap. 1. §. & ſi clientulus, de alienat. feud.* & ſic tantum eſt dicere *tibi, & hæredibus* ſimpliciter, qoantum *tibi, & hæredibus ex corpore*; cóuſtat, quod ſi iſte caſus, quando ex forma inueſtituræ *pro hæredibus ex corpore*, non comprehenditur ſub illis vetbis conſtitutionis, *ex altero parente tantùm*; non eſſet ſublata omnis occaſio dubitandi, vt promittit Imperator, imò maiorem materiam dubitandi telinqueret, ſed ſi fratet ex alteto taotùm indiſtinctè admittatur, ſub quanis forma verbotum eſſet facta conceſſio, vtique omnis ceſſat dubitatio, vt pollicitus eſt Imperatot, hæc in effectu dicit Amatus *dict. conſ. 97. n. 36. verſ. ſeptimò, cum ſeqq.*

124 Hæc argumentatio, ſeu conſideratio (pace tanti viri) continet multiplicem errotem. Ptimò dum dicit appellatione hæredis contineri hæredem ex corpore, & ſic tantum eſt *tibi & hæredibus* ſimplicitet, quantum *tibi, & hæredibus ex corpore*, pet hoc incidit in laqueum opinionis Marini de Caramanico, qui per ſimilem argumentationem tenet fratrem ex altero tantùm, tunc eſſe vocatum per conſtitutionem quando feudum peruenerat ex illo parente vnde eſt coniunctus: ſecus ſi peruenerat aliunde, vt ipſe dixit *in d. conſt.* ſuper verbo ex *altero tantùm*, quam Gloſ. opinionem dicit Iſer. *in commento dicta conſtit.* eſſe veram de iure communi feudorum per prædicta iura *in §. his verò deficientibus, & in §. & ſi clientulus*, ſecus iure conſtitutionum Regni, quæ non ſequitur illa iura, & vſos feudorum.

125 Et ſic retorqueo argumentum in caput ſoum; nam ſi verum eſt, quando dicta verba *ex corpore legitimè deſcendentibus* ſunt ſubintellecta tacite a iure feudorum, fratet ex alio parente excluditur, quando non eſt ex illo latere, vnde petuenit feudum, vt gloſ. Marini, à fortiori quando dicta verba ſunt expreſſione hominis dicta in ſucceſſione feudi, vt frater, qui non eſt ex corpore acquirentis feudum repellatur, ſed propterea dicta opinio Gloſ. Marini, non fuit recepta iuſta prudentum interpretationem, quia iure Regni appellatione hæredis continentur etiam illi collaterales, qui non ſunt ex corpore, quando verba hæc, & hæredibus ſunt ſimpliciter prolata, ita vt patiantur dictam interpretationem, vt ſopra late dictum oſt, ſecus ſi ex pacto dictum fuit, vt hæres ex corpore ſuccedat in feudo, tunc pactum eſt ſeruandum; nam pactum trahit feudum extra naturales terminos ſuos ad terminos pacti, vt ſupra latè diximus.

126 Illa enim conſtitutio non ſequens iura communia feudotum vt Iſern. tenet *d. verbo fratres*, dum ſtatuit feuda tenenti ſuccedere deſcendentes cuiuſcumqoe ſexus ſint, & ea linea deficiente collaterales vſque ad tertium gradum, pro certo habuit feudatarios tenere feuda non ſub ſtricta forma *pro te, & hæredibus ex corpore*, ſed ſub larga forma *pro te, & hæredibus* ſimpliciter, ſub quorum appellatione, licèt iure communi feudorum continebantur tantùm deſceodentes ex corpore *dict. §. & ſi clientulus*; tamen iure Regni non ita ſtrictè intelligebatur, ſed etiam comprehenduntur collaterales, dum tempore promulgationis dictæ conſtitutionis conſanguinei quantumcumque temoti veniebant ad ſucceſſionem, quæ fuit arctata pet dictam conſtitutionem ad collaterales in tertio gradu; aliàs dum inteotio Imperatoris erat coarctare ſucceſſionem io linea collatetali, vt dicit gloſ. 1. illius conſtitutionis *verſ. nullus miratur*, & Iſern. *in d. c. 1. n. 14. verſ. conſtitutio tamen Regni, de natura ſucceſſionis feudorum*, dicit quod Imperator condendo dictam conſtitutionem proſpexit ſibi, & ſuo fiſco, non feudatariis; ſi verbum *hæredibus* in regno ſtrictè intelligebatur, ſcilicet pro liberis tantùm, vt ius commune feudorum dicit, antiqui prudentes non non feciſſent illam interpretationem, fratrem ex altero tantùm ſuccedere, non diſtincto an ſit coniunctus ex latere, vnde venit feudum, vel non, ſed quia in Regno verbum *hæres* intelligebatur, etiam de collateralibus quantumcumque temotis, ideò præualuit eorum interpretatio, & ſecundum eam iudicauit Carolos I. Rex Regni: vnde ipſe Rex ad euitandam dictam interptetationem adinuenit in ſois conceſſionibus addere illa verba *ex ſuo corpore deſcendentibus*, vt patet *in cap. conſiderantes*, vbi diſtinguitut intet feuda conceſſa poſt aduentum Catoli I. ad Regnum, & inter feuda, qoæ erant ante eius aduentum, quæ feuda vetera ante eius aduentum, voluit, vt eſſent in ſuo vſu, & iure, quod feudatariis ante competebat, quaſi quod illa clauſula *ex ſuo corpore* intelligebatur in feudis conceſſis poſt aduentum Regis; non autem in feudis, quæ erant in Regno ante eius aduentum.

127 Ad intentionem, & animum Imperatoris, cuius erat lucidare ſucceſſiones feuda tenentium, ita vt nulla dobitatio oriri poſſet, reſpondetur quod refertur ad formam communem, qua in Regno tempore

pore promulgationis dictæ constitutionis feuda tenebantur, scilicet *pro se, & hæredibus* simpliciter, quæ verba, *& hæredibus* largo modo intelligebantur, *l. pactum, ff. de probat.* non enim potuit habere oculos ad formam *pro se, & hæredibus ex corpore*, quæ fuit in Regno nouiter inuenta tempore Caroli I. & non præsumitur nisi probetur, quamuis sit solita apponi in aliis concessiunibus vt Iser. *in d. §. huius autem generis, ex quibus causis feudum amittatur*, & sic ius commune feudorum quod præsumit hanc clausulam, non potest allegari in Regno, cùm ius non sequebatur, quantum ad hoc, vt sæpe auctoritate Isern. diximus, dum respondendo ad argumenta glos. Matini dicit non obstat primum argumentum, quia dicendo hæredibus non intellexit de liberis, vt ius commune feudorum dicit, sed intellexit etiam de extraneis, vt *l. pactum, ff. de probat.*

129 Considerauit enim Legislator dictæ constitutionis, *vt de successionibus*, quod si Partes ex pacto speciali sibi volebant prospicere de hæredibus ex corpore, quod non egebant aliqua lege, dum lucidum erat pactum; nam contractus lucidus dicitur lex, dum recipit legem à conuentione Partium, *l. contractus, ff. de regulis iuris*, & eius est modum, & finem in beneficio apponere, qui beneficium dat, vt *leg. in commodato, §. sicut, ff. commodati*; feudum enim beneficium diffinitur *d. §. huius autem generis, ex quibus caus. feud. amittatur.*

130 Et tandem Auell. de Amat. *in cons. 98. num. 4.* ad corroborandam suam Pisanelli, & Cameratij opinionem vtitur hoc alio motiuo, nempe quando lex vocat ad successionem, enumerando certas personas; aliæ personæ, quæ non sunt enumeratæ, sed omissæ, si alia lege sunt vocatæ, non censentur exclusæ, ad cuius probationem adducit Iser. *in constit. dohanæ, de secretis, lib. 1. constitution.* vbi constitutio dicit *si aliquem in Regno mors contigerit sine testamento, nec relinquit aliquem ex linea descendenti, nec ex linea ascendenti, nec aliquem ex linea collaterali, qui possit ab intestato succedere, tunc fiscus occupat bona vti vacantia*; iuxta quam constitutionem quærit Glos. Marini de Caramanico an vxor excludatur à fisco, & dicit fortè sic, quia constitutio personam enumerando dum vxorem omisit, videtur illam exclusisse, *l. liberorum, §. 1. ff. de verb. signif. l. incesti. Cod. de incertis nuptiis*, Iser. verò relata glos. ibi tenet contrarium, quod vxor non excludatur per fiscum à successione viri sui mortui sine testamento, & sine legitimo successore, & reddit rationem, quia licet in dicta constitutione non sit vxor nominata; tamen alia lege est vocata *l. 1. C. vnde vir. & vxor, l. vacantia C. de bonis vacantibus, lib. 10.* quia nunquam vna lex corrigit aliam, nisi expresse dicatur, & quod omittitur per vnam legem suppletur per aliam, *leg. sed & posteriores, ff. de leg.*

131 Sicque infert. Præs. Amatus licèt inuestitura pro hæredibus ex corpore vocat coniunctos, qui sunt ex corpore primi acquirentis, tamen alij coniuncti, qui non sunt descendentes ex corpore primi acquirentis, sed collaterales vltimi morientis, non censentur exclusi, quia licèt non sunt vocati per inuestituram, vti in ea non comprehensi, tamen sunt vocati per constitutionem, & sic, licèt sint exclusi propter pactum in inuestitura insertum, tamen admittuntur beneficio constitutionis, nā si constitutio *Doanæ de secretis*, recipit hanc interpretationem vt personæ per eam omissæ, non censeantur exclusæ, si alia lege reperiuntur vocatæ, auctoritate Iser. communiter secuta. Eodem modo inuestitura Regis quæ dicitur lex *l. Cæsar. ff. de public. & vectigal.* debet recipere dictam interpretationem, vt si ipsa omittat aliquam personam, vt non censeatur exclusa si reperitur alia lege vocata, auctoritate Iser. ita dicentis *in dict. const. Dohanæ, de secretis*, & dicit quod huic motiuo nullo modo responderi potest.

132 Sed certè Amatus in hoc suo longo motiuo sibi blanditur, & respondendo, simul quæro ab ipso, quando inuestitura excludit fratrem non coniunctum ex latere, vnde venit feudum ad defunctum propter pactum in inuestitura insertum, vt ipse tandem inuitè fatetur, quæro, qua lege reperitur vocatus vterinus, equidem si allegat legem communem feudorum, ipse repulsus est *d. c. 1. §. his verò deficientibus, de gradibus successionis*, si mihi respondit, est vocatus beneficio constitutionis, cui ego replico, beneficium, & prouidentia *d. constit.* cessat quando inuestitura est *pro se, & hæredibus ex corpore*, vt est clarissima doctrina Iser. *in d. constit. vt de successionibus, in verb. fratres, vers. hodie tamen, & vers. prædicta verò forma*, in quibus locis dicit prouidentiam constitutionis cessare in quantum vocat fratres ex vtroque, vel ex altero tantum, quando inuestitura dicit sibi, & hæredibus ex suo corpore legitime descendentibus, quando prædicti collaterales non sunt ex

133 corpore primi acquirentis, repugnante pacto inuestituræ, quod derogat omni naturæ feudorum, siue iuris communis, siue iuris municipalis, seu Regni, vt supra late dictum est, igitur dum præfatus Præses non potest pro fratre vterino allegare legem, qua sit vocatus, dum non est in inuestitura comprehensus, suum motiuum ruit.

134 Nec auctoritas Iser. sibi proderit, quia Iser. pro vxore allegat legem, qua vocatur vxor ad successionem sui viri defuncti sine hærede testamentario, vel legitimo ab intestato *d. l. 1. C. vnde vir, & vxor*, cùm verum sit quando sunt duæ leges insertæ in corpore iuris, quod vna lex omittit, suppletur per aliam loquentem in eadem materia, *leg. sed, & portiones, ff. de legib.* exemplum *in Auth. offeratur. C. de litis contest. & l. sciendum, ff. qui satisdar. cogantur*, sed quando partes disponunt de rebus suis per viam contractus stricti iuris, vt est concessio feudalis, quæ dicitur donatio *d. § huius autem generis*, in quo possunt ponere legem, quam volunt *l. 1. ff. solut.* cum quilibet rei suæ sit moderator, & arbiter, tunc in eo est regula, quod omissum est pro omisso habetur, *l. quidquid astringenda, ff. de verb. oblig.* quam legem sæpe Iser. allegat in materia feudali, & sic in hoc contractu feudali dicimus, quando Partes voluerunt certis personis prouidere; aliæ personæ non nominatæ censentur exclusæ, vt *l. liberorum, §. 1. ff. de verb. signif.* per quam legem in propriis terminis nostris tradit Iser. *in d. c. 1. n. 8. vers. nam feudum non est tunc, & in cap. præterea vassallus, in fin. col. quæ fuit prima causa amittendi*, quod quando forma inuestituræ est pro te & primogenitis tuis, alij agnati, qui non sunt primogeniti, sunt exclusi, & non possunt ad feudi successionem aspirare, vti non comprehensi in inuestitura, quæ certas personas nominauit ad successionem, subdit tamen, si inuestitura esset *pro te, & hæredibus* simpliciter, non limitando personas, tunc agnati existentes in tertio gradu venirent ad successionem, ex beneficio constitutionis *vt de successionibus.*

Et sic dum habemus particularem decisionem Andr. in propria materia, non debemus ipsum allegare loquentem in diuersa materia, prout est materia dictæ constit. *dohanæ de secretis.*

135 Neque in aliquo eis poterit suffragari doctrina Iser. in *constit. vt de successionibus, vers. non est quærenda ratio*, quem allegant aduersarij, & præsertim Dominus de Amato *d. cons. 97. numer. 6* a. vt patet succe-

dat

dat in feudo antiquo, non autem in feudo nouo, & apeſtius hoc idem firmat Iſer. *in conſtit. ſi quando aliquem*, nam illa doctrina eſt intelligenda iuxta præſumptam inueſtituram conſtitutionis *vt de ſucceſſionibus*, pro hæredibus ſimplieiter, vt ſupra auctoritate Iſerniæ, & communiter, iam eſt apertè demonſtratum, ſed quoties feudi inueſtitura eſt pro hæredibus ex corpore, licèt pater, & frater ſuccedant in feudo antiquo beneficio *capituli conſiderantes*, debet tamen ſucceſſor eſſe de corpore, & ſanguine ſi non vltimi morientis, ſaltem primi acquiſitoris feudi, vt in hoc conſentit etiam apertè Camerarius *in cap. 1. n. 30. & 31. de ſucceſſ. feud.* & intelligentiam iſtam ad *capit. conſiderantes* eſſe communiter receptam ſtatim demonſtrabimus, ſequitur propterea, vt dom frater vterinus intendit ſuccedere in feudo, qui non eſt de corpore, neque morientis, neque primi aequiſitoris feudi, omnino excluſus remanere debet.

137 Et hoc ſpeciale indoxit dictum eapitulum *conſiderantes*, nam dum in feudo hæreditario ſucceditur vltimo morienti, à quo feudom habetur tranſmiſſione, vt firmat Iſer. *in c. 1. an agnatus, n. 3.* Camerarius *in cap. Imperialem, fol. 16. lib. 5. & ſeq.* & illa clauſola pro hæredibus ex corpore habet tractum ſucceſſiuum, & ſeruanda erat, nedum in primo ſucceſſore, ſed in omnibus ſequentibus, vt ſuceedere volens eſſet de corpore, etiam morientis, hoc præcipuum diſpoſuit capitulum, vt frater valeat ſuccedere in feudo antiquo, licèt non ſit de corpore morientis, ſed ei ſufficit, vt ſit de corpore primi acquiſitoris feudi, ita communiter periti huius Regni intelligunt dictum capitulum *conſiderantes*, ſic ad mentem Iſer. firmant addentes *in cap. 1. n. 3. verſ. verbum Epiſcopum, vel Abb.* Afflict. *decis. 293.* & *in conſtit. vt de ſucceſſionibus, num. 11.* Capie. *in verbo ex ſuo corpore deſcendentibus*, Salernus *ad conſuet. ſi teſtator, num. 8.* Regens Rouit. *ad Prag. 11. de feud. n. 23.* & veritatem iſtam fatetur idemmet Camer. apertiſſimis verbis in pluribus locis *c. 1. n. 30. & 31. de ſucceſſ. feud.* & *in c. 1. an agnatus, q. 21. n. 149.* ſi ergo conceſſo feudo *pro hæredibus ex corpore*, frater ſiue alij ſuccedere volentes in feudo antiquo oſtendere debent eſſe de corpore, & ſanguine, ſaltem primi acquiſitoris feudi, qua ratione frater vterinus poterit admitti ad fratris ſucceſſionem, dum non eſt de corpore, neque primi acquirentis, neque vltimi morientis.

138 Patet igitur apertiſſimè fratrem vterinom, omni prorſus legum ſuffragio derelictum remanere, & iure communi feudorum eſſe incapacem *ex conſt. vt de ſucceſſionibus*, incognitum, *ex cap. conſiderantes*, repulſum. Gratia verò nouiſſimè Regno conceſſa, de qua in *Prag. 27. de feudis*, loquitur in feudo nouo, & non in feudo antiquo, vnde iuſta cum ratione fiſco inſtante, fuit factum ſequeſtrum feudorum, vigore *cap. Regni expræſumpineré*, habet enim Rex

139 ſuam intentionem fundatam ratione dominij directi in omnibus feudis quaternatis huius Regni, & niſi ſucceſſor doceat claro, & aperto iure venire ad feudi ſucceſſionem, poterit illius poſſeſſionem præoccupare, vt dicit Iſer. *in conſtit violentias, circa fin.* vbi Afflict. *num. 14.* dum ergo frater vterinus venit iure claro, & aperto potius ad perdendum feudum, quam illud aequirendum, ſequitur nedum in iudicio poſſeſſorio, ſed etiam in petitorio omnino excluſum remanere. Cætera ſuppleant Domini Iudicantes.

Fuluius Lanarius Fiſci Patronus Regalis patrimonij.

SVMMARIVM.

1 *Facti ſeries proponitur, de qua in præſenti.*

2 *Prælatio agnato proximiori competit in venditione feudi antiqui.*

3 *Ius prothomiſeos in feudis nouis non habet locum.*

4 *Textus*, in cap. ſi Titius, ſi de feudo defuncti contentio fuerit *adducitur.*

5 *Textus* in cap. 1. §. porro, qualiter olim Feudum alienari poterit, *adducitur.*

6 *Textus, de quo ſupra, an fuerit correctus per Imperatorem Lotharium.*

7 *Textus* in cap. 1. §. ſed etiam res, per quos fiat Inueſtitura, *declaratur.*

8 *Aſſignatur ratio quare agnato proximiori competit in feudis ius retractus.*

9 *Duæ afferuntur rationes fundantes ius retractus proximioribus competere.*

10 *Regentis Rouiti ratio* in rub. de feudis, num. 26. *affertur, cur in Feudis locum habeat prælatio.*

11 *Vera, & germana ratio, cur in feudis locum gabeat prælatio affertur.*

12 *Prælatio competit agnatis, etiam in Feudo nouo.*

13 *Prælatio, quæ proximiori agnato competit pro iuſto pretio eſt modici præiudicij.*

14 *Socius præfertur extraneo emptori in venditione rei communis.*

15 *Tertius poſſeſſor, qui rem alteri hypothecatam meliorauit, liberatur, præſtando pretium meliorationibus deductis.*

16 *Retentio rei pro iuſto pretio competit cuilibet bonæ fidei poſſeſſori.*

17 *Feuda titulata debent exequi in ſubſidium per creditores.*

18 *Creditor non mittitur in poſſeſſionem feudi titulati, ſed fit ſequeſtrum in fructibus.*

19 *Feuda titulata faciunt poſſeſſores illuſtres.*

20 *Intereſſe pudoris, & verecundiæ fundat prælationem in feudis.*

21 *Intereſſe verecundiæ locum habet multo magis in feudis titulatis.*

22 *Feudum dignitatis duo requirit, & quæ ſint.*

23 *Textus* in leg. dudum. C. de contrahenda emptione, *explicatur.*

24 *Feudum nouum, vel antiquum qualiter dicatur.*

25 *Feudum nouum vt dicatur vel antiquum non eſt inſpicienda perſona feudum relinquentis: ſed illius, qui petit prælationem in feudo.*

26 *Decisiones S.C. plures afferuntur pro prælatione in feudo nouo.*

ARGV-

ARGVMENTVM.

Agnatus, qui est hæres defuncti feudatarij, num possit petere declarari, licere sibi retinere feudum pro pretio per Iudicem declarando, ad id contradicentibus creditoribus defuncti, pro feudi venditione instantibus, & an hoc procedat tam respectu feudi antiqui, quàm noui. In venditione bonorum debitoris, nùm præferatur consanguineus, qui est creditor. Prælatio, quæ in venditione feudi competit agnato proximiori, an locum habeat tam in Feudo antiquo, quàm nouo: & de aliis notabilibus ad materiam pertinentibus.

ALLEGATIO XCIII.

1 Decessit annis præteritis Marcus Antonius Caracciolus Marchio Motulę absque filiis, instituto vniuersali hærede Francisco Caracciolo Marchione Ceruinariæ eius nepote ex fratre, per quem fuit adita hæreditas cum beneficio legis, & inuentarij. Verùm cum ad instantiam creditorum præfati quondam Marchionis fuisset ordinatum procedi ad venditionem dictæ ciuitatis, comparuit idem Franciscus hæres, & non solùm vti proximior agnatus, sed etiam vti creditor defuncti patrui, petiit declarari per S. C. licere sibi retinere ciuitatem prædictam pro pretio, declarando per idem S.C. *fol.* 694 fuitque interpositum decretum, quod stante declaratione facta in Aula, ciuitatem Motulæ fuisse feudum nouum penes quondam Illustr. Marcum Antonium Caracciolum Marchionem dictæ Ciuitatis, procedatur ad decisionem articuli prælationis petitæ per Illustr. Marchionem Ceruinariæ absque termino, *fol.* 718. *e.*

2 Prætendunt ex aduerso creditores tali retentioni locum non esse, quia tunc demùm proximiori agnato competit prælatio in venditione feudi, vbi feudum est antiquum, quod si feudum est nouum, tunc prælatio siue retentio locum non habet.

Vt autem propositæ controuersiæ facilius pateat resolutio, de duobus articulis breuiter differendum est. Primus est, an proximior agnatus possit retrahere ita feudum nouum, sicut antiquum. Secundus est, an in venditione bonorum debitoris præferatur consanguineus, qui est creditor.

3 Primus quidem articulus maximam videtur habere difficultatem, eo quod omnes ferè scribentes in hac materia dicunt ius prothomiseos non habere locum in feudis nouis, ita Reg. de Ponte *decis.* 11. *num.* 12. Reg. Rouit. *in rubrica de feud. num.* 18. *vers. considerant*, & alios congerit Mastrili. *decis.* 8. *n.* 21.

Sed porrò quamuis magna sit auctoritas tot insignium virorum; licebit tamen mihi in præsentiarũ discutere fundamenta, quibus innititur eorum opinio, ad hoc vt pateat, quod leges, & rationes per eos adductæ procedunt nedum in feudo antiquo, sed etiam in feudo nouo.

Tria iura solent communiter allegari ad probandum, quòd proximior agnatus habet ius retrahendi feudum extraneo emptori venditum.

4 Primò allegatur tex. *in cap. Titius, si de feud. defunct. content.* vbi decernitur, qud proximior agnatus potest feudum venditum recuperare mortuo venditore, nec tenetur pretium restituere, quòd si venditor filios habeat, potest non expectata morte alienãtis, feudum retrahere reddito emptori pretio. In quo sanè tex. fit mentio simpliciter de feudo, nec aliqua constituitur differentia inter feudum nouum, & antiquum, & ideò cùm text. prædictus indefinitè loquatur, ita pariter indefinite, ac de omni feudo est intelligendus, nam vbi lex non distinguit, nec nos distinguere debemus, *l. de pretio, ff. de public. in in rem act.*

5 Secundò allegatur tex. *in cap.* 1. § *porrò, qualiter olim pot. feud. alien.* vbi dicitur quod olim vendito feudo, admittebatur dominus ad illud redimendum pro æquali pretio. Attamen si feudum erat antiquum, agnatus alienantis præferebatur domino in retrahendo feudum ipsum ab emptore, ex quo tex. apertè colligitur, quod in feudo nouo potior est domini conditio in redimendo, quàm proximi agnati, sed vbi dominus non vult redimere, tunc a contrario sensu proximior agnatus admittendus videtur ad redimendum pro æquali pretio.

6 Insuper est aduertendum, quod tex. prædictus procedit secundùm antiquam feudorum consuetudinem, quæ postea emendata fuit per Imperatorem Lotharium, vt patet *in princ. dicti c.* 1. & deducitur manifestè *ex d. §. porrò*, qui loquitur per verba temporis plusquam perfecti, ibi, *in prohibendo autem, vel redimendo, potior erat proximi agnati, quàm domini conditio, si tamen feudum erat paternum*, & sic patet, quòd text. prædictus contrariã sententiã non probat.

7 Tertiò allegatur text. *in cap.* 1. § *sed etiam res, per quos fiat inuest.* vbi dicitur quòd res, quæ ex communis parentis successione ad aliquem peruenit, non potest alteri vendi, si proximior agnatus velit pro æquali pretio præferri, in feudum tamen cuilibet dari potest, nisi fiat in fraudem: qui tex. nec etiã probat, quod ius prothomiseos habet locum solùm in feudis paternis, siue antiquis, non autem in feudis nouis, quia loquitur de bonis paternis, non feudalibus, sed allodialibus, in quorum venditione attenta consuetudine Longobardorum, præferuntur proximiores agnati extraneo emptori. Idque manifestè conuincitur ex verbis eiusdem text. ibi, *siquis ex agnatis tuis rem quæ à communi parente per successionem ad eum peruenerit*, quod verbum res est generale, & comprehendit non solùm bona feudalia, sed etiam burgensatica, & hoc est adeò verum, quod in tex. prædicto paulò post expresse disponitur, vt eadem res, quæ aliàs erat prohibita alienari, possit in feudum dari; igitur clarè patet, quod antequã res ipsa in feudũ detur, est burgensatica, & nõ feudalis.

8 Vnde cum ex dispositione iurium prædictorum non fuerit expresse sancitum, quod facultas retrahendi feudum, competens proximioribus agnatis, procedit solùm in feudo antiquo, non autem in feudo nouo, necessariò perquirenda est germana ratio, cur agnati venditoris possint feudum venditum retrahere pro æquali pretio, nam inuenta ratione, facile apparebit, an eadem vel diuersa ratio procedat in feudo nouo, quæ in antiquo.

9 Et sanè duæ sunt rationes, quæ solent à DD. assignari ad fundandam conclusionem prædictam. Prima est; nam de iure communi feudorum non potest alienari

alienari feudum paternum, nisi agnatis consentientibus: ipsorum namque interest feudum non alienari, propter spem quam habent succedendi *cap. 1. de alien. feud. patern.* ideòque nisi agnatorum consensus interueniat, possunt agnati post mortem alienantis feudum recuperare pretio non soluto. Quod si viuo adhuc venditore velint agnati præferri in emptione feudi, conueniens est, quod præferantur pro eodem pretio, quia nihil aliud est, quam anticipare tempus successionis, & ratione istius anticipationis tenentur soluere pretium; sed est aduertendum, quod DD. qui assignant hanc rationem tenent huiusmodi prælationem esse concedendam agnatis, solum in feudo ex pacto, & prouidentia antiquo, non autem in feudo hæreditario, vt aduertit D. Reg. Rouit. *in rub. de feud n. 18. vers. tertio addunt*, vbi refert omnes DD. hanc opinionem tenentes.

10 Ipse verò D. Reg. Rouit. *loc. cit. n. 26.* contrariam sententiam sequutus, aliam assignat rationem, cur in feudis habeat locum ius prothomiseos, nimirùm, quia valde honestati repugnat, quòd bona, quæ fuerunt maiorum nostrorum, ad alienas manus perueniant, qua de re multa specialia inducta fuerunt ad hoc, vt bona antiqua non distrahantur, sed in familia conseruentur, *l. lex quæ tutores. C. de administr. tut. l. si in emptionem, ff. de minor.* Quæ ratio procedit nedum in feudo ex pacto, & prouidentia, sed etiam in feudo hæreditario antiquo, cessat tamen in feudo nouo, in quo non consideratur affectio, nec interesse honestatis.

11 At quia hæc secunda ratio multo minus quàm prior aliquo feudorum iure probatur, ideò dicendum est, quod non alia ratione ius prothomiseos habet locum in feudis, nisi quia agnati habent ius succedendi in feudis ex pacto, & prouidẽtia, licèt cum qualitate hæreditaria. Quamuis enim teneantur esse hæredes vltimi morientis, tamen si vltimus moriens alium instituerit hæredem, feudum nihilominus spectat ad proximiorem agnatum, siue sit antiquum, siue nouum, vt dicit gl. Marini de Caramanico *in const. Regni, vt de successoribus, vers. ex vtroque parente*, Ioan. Vinc. de Anna *alleg. 126. n. 6.* Minad. *cons. 10. n. 23.* Lanar. *cons. 1. n. 22.* & ita fuisse decisum in Regno Siciliæ refert Gizzarellus *dec. 18. n. 30.* & hanc esse germanam rationem, quod in feudis habet locum ius prothomiseos, notabiliter docuit Côstantinus de Anna summus Feudista *lib. 1. ob-*

12 *seruat. 10.* qui propterea expressè tenet, hodie in hoc Regno côcedi prælationem agnatis etiam in feudo nouo, eo quod filij fratrum admittuntur ad succedẽdum in feudis emptis, non solùm à Regia Curia, sed etiam à priuatis personis, vigore gratiarum per Serenissimos nostros Reges huic Ciuitati concessarum, vt *in Pragm. 14. sub tit. de feud.*

13 Ratio rationis est, nam huiusmodi prælatio quæ proximiori agnato competit pro iusto pretio, est modici præiudicij, & idcircò ad illam concedendam sufficit quælibet causa etiam leuis. Quò fit vt socius præferatur extraneo emptori in venditione rei com-

14 munis pro eodem pretio, Bald. *in l. 2. C. de com. rer. alien.* Tiraquell. *de retract. lignag. §. 1. glos. 18. n. 7. in fin.* Mastrill. *cons. vnico n. 14.* & nouissime multis relatis comprobat Gratian. *lib. 5. forens. disccep. c. 874. nu. 4.* dicens hanc sententiam veriorem, & æquiorem, esse, atque magis communem. Item tertius possessor, qui rem alteri hypothecatam meliorauit, liberatur præstando pretium soli deductis meliorationibus, vt in specie tradit Neg. *in tract. de pign. par. 5. memb. 5. n. 21.* D. de Franch. *dec. 38 n. 2. & seq. & dec. 112. n. 4. & 13.* Thesaur. *lib. 1. q. forens. q. 71. nu. 5.* Probatur hæc sententia *in l. 2. C. de præd. & omnib. reb. nauic. lib. 11.* vbi dicitur, eum qui emittit domum nauicularij,

15 & in ea exornanda aliquos sumptus fecit, teneri ad pensitationem, habito respectu ad veterem & qualitatem. Imò non defuerunt grauissimi Auctores, qui putauerũt priuilegium retentionis pro iusto pre-

16 tio competere cuilibet bonæ fidei possessori, quorum antesignanus fuit Soccin. *cons. 224. in fin. vol. 2.* motus præcipuè per tex. *in c. ex litteris, in fin. de pig.* Sed quicquid sit de simplici possessore, qui nullas fecit meliorationes, tamen certum est, quod Ciuitas Motulæ pro cuius venditione instant creditores, fuit decorata titulo Marchionatus per Illustr. quondã Marcũ Antonium Caracciolum patruum moderni Marchionis; quapropter dispositio tex. *in d. l. 2.* rectissimè potest applicari ad casum nostrum, ibi, *aut decus sumptuosum, aut habitationem quis suam vrbis ornamento adiecerit*: eo magis quia feuda titulata habent specialia quædam priuilegia, quæ non reperiuntur concessa aliis feudis simplicibus, nam licèt regulariter sit in electione creditoris, quæ bona debitoris, distrahere velit pro satisfaciendo eius credito ad text. *in leg. creditoris arbitrio, ff. de distract. pignor.* tamen in executione facienda contra eos, qui possident feuda titulata, prius est

17 incipiendum ab aliis bonis, & posteà in subsidium est deueniendum ad feuda titulata, quia arbitrium debet esse regulatum, vt ex multis probat Minad. *in repet. constit. in aliquibus, vers. Comitum, & Baronum, num. 42.* Item quamuis creditor possit petere, quod mittatur in possessionem feudi sui debitoris ex secundo decreto, vt notabiliter docet Bart. *in l. si finita, §. si de vectigalibus, num. 5. ff. de damno infect.* & post eum Ang. *in l. eorum, n. 1. ff. eod.* vbi tamen feudum est titulatum non mittitur creditor in illius

18 possessionẽ, sed fit sequestrũ in fructibus, vt in specie tradit Bal. *in Auth. et qui, n. 21. C. de bõ. auth. iud. possid.* Iacob. *in sua inuest. feud. vers. Comes de Vilaris, n. 3.* Cassan. *in consuet. Burg. vers. Comte de Flandres, n. 3.* & post alios Frecc. *de subf. lib. 2. de differ. int. feud. titulata, & feud. simplicia, differ. 29.* vbi latè agit de alijs priuilegiis feudorũ titulatorum, quæ nimis longum esset hic referre: certũ tamẽ est, quod priuilegia prędicta fuerunt concessa possidentibus feuda titulata propter excellentiam dignitatis. Ducatus enim, & Marchionatus appellantur regales dignitates, quoniam à solo Rege conferuntur, sicut nouissimè probat Camil. de Curt. *in diuers. iur. feud. cap. incip. vnde digressi sumus, n. 4. fol. mihi 11.* & propterea omnes ij, qui alteram ex prædictis dignitatibus adipiscun-

19 tur, statim efficiuntur Illustres, vt in specie de Marchione dicit Frecc. *d. lib. 2. tit. quis dicatur Marchio, num. 7.* vnde infertur ad casum nostrum, quòd cum aliquis fuerit huiusmodì dignitate insignitus, non debet ita de facili ea priuari, sed quælibet occasio capienda est, ne ipsa dignitas pereat: tum quia beneficia Principum debent esse perpetua, *cap. decet, de reg. iur. in 6.* ibi, *decet concessum à Principe beneficium esse mansurum*, Oldrad. *cons. 300. num 2.* & nouissimè alios congerit D. Reg. Tapia *in repet. fin. cap. 4. par. 1. n. 48. de const. Princip.* tùm etiam quia ex tali priuatione nimis deturpatur conditio personæ, & familiarum honestas denigratur, vt docet experientia.

20 Et ex his manifestè conuincitur, quod ratio adducta per D. Rouit. ad probandum dari prælationem agnato in venditione feudi antiqui ex pacto cum qualitate hæreditaria, procedit etiam in feudo nouo titulato; nam, vt dicit ipse, ratio concedendi prælationem versatur solùm circa honestatem, ex qua resultat notabile interesse in personam proximioris, & vltra per eum adducta certum est, quod in iure datur nõ solùm interesse veræ æstimationis,

sed

ſed etiam intereſſe pudoris, vt docet Bald. *in leg. cùm venditorem C de action. empt.*

21 Quæ ſane ratio a fortiori procedit in feudis titulatis, licet nouis, quandoquidem magis indecorum, atque verecundum videtur, eſtque magis honeſtati contrarium, priuari aliquem regali dignitate Ducatus, vel Marchionatus, & ab ordine Illuſtrium in priuatam conditionem deſcendere, quam vendi feudum antiquum non titulatum, ideoque faciliùs concedenda eſt agnatis prælatio in feudo nouo, ſed titulato, quam in feudo ſimplici antiquo.

22 Inſuper eſt aduertendum, quod duo neceſſariò requiruntur ad conſtituendum feudum dignitatis, nempè res in feudum conceſſa, & titulus rei annexus *c. 1. de feudo Marchiæ*, vbi Iſern. *in princ. c. 1. quis dicatur Dux*, vbi Bal. *n. 2.* Afflict. & cæteri. Camer. *in c. Imperialem, § præterea. Ducatus, in pr. f. 94* Frecc. *ſuper tit quis dicatur Comes, nu. 25.* Si ergo titulus reſider in perſona nepotis poſſidentis feudum, debet ipſe prælationem obtinere ratione communionis, ſeu connexitatis inter feudum, & titulum feudo annexum, quæ ſunt partes integrales feudi dignitatis iuxta tex. *in l. ſancimus, §. ne autem. C. de donat. leg. 1. C. de com. ſeru. manum.* & ex eadē ratione cōiunctionis dominus directus præfertur in venditione vtilis dominij, *l fin. C de iur. emphyt.* Napod *de iur. congr. num. 34.* & Anna *alleg. 27. n. 19. & ſeq.* teſtatur alias fuiſſe practicatum in venditione iuriſdictionis criminalis fuiſſe prælatum Baronem habentem ciuilem.

23 Præterea idem D. Rouit. *loc. prælleg num. 31.* alia ratione fundare nititur, quod agnatis ſit concedenda prælatio in venditione feudi, nimirum quia ante *leg. dudum C. de contrah. emption.* in omnibus bonis habebat locum ius prothomiſeos, vt probat Tiraq. *in præfat. ad tract. de retract conſang.* præcipuè *num. 7.* ſuperuenit poſtea *d. l. dudum*, quæ ſubſtulit neceſſitatem, quam habebat venditor vendendi potiùs conſanguineo, ſeu vicino, quàm alteri. Cúmque feudales conſuetudines, quæ ius prothomiſeos admittunt in feudis, fuerint confirmatæ per Imperatores Federicum, Lutharium, & Corradum, longè poſt emanatam *d. l. dudum*, neceſſariò ſequitur dicendum, quod iſtud ius prothomiſeos habet locum in omnibus feudis cuiuſcumque ſint qualitatis, verba dicti D. Reg. Rouit. hæc ſunt; *Ergo dum hi vltimi Imperatores confirmando conſuetudines feudales, ius hoc prothomiſeos non reprobauerunt, ſed illud expreſsè approbauerunt in feudis, ſequitur pernecesſè, quod illa lex dudum nihil operetur in feudis, & remaneat hoc ius prothomiſeos inconcuſſum in omnibus feudis cuiuſcumque ſint qualitatis*: Hæc Rouit. vnde cùm feudum nouum ſi vere, & propriè feudum idem ius prothomiſeos debet habere locum in feudo nouo, quod in antiquo.

24 Sed in caſu, de quo agitur audacter tenerem, feudum peruentum penes modernum Marchionem nepotem, eſſe feudum antiquum penes ipſum, licet nouum penes patruum, ex quo feudum nouum in perſona patris dicitur antiquum reſpectu filij, docet hoc Iſern. *de vaſſall. decrep. etat. in pr.* vbi ad Capicc. *in inueſt. in verb. feudum antiquum, in fine*, mutatione enim perſonæ, mutatur conditio rei *l. per procurator. in ff. de acq hæred.*

Probatur manifeſtè, nam feudum nouum dicitur illud, quod eſt de nouo quæſitum, & ſumit initium in perſona acquirentis feudum *c. 1. quot teſt. ſunt neceſſar.* vbi Iſer. & omnes gloſ. *in conſt. vt de ſucceſſionibus, in verbo, vel qualibet*, Thom. de Marin. *de feudo nouo, tit. 2. n. 4.* Cann. *in c. volentes, incip. apparet. n. 1.* ſed nepos habet feudum ex ſucceſſione patrui, ergo in eius perſona non poteſt dici feudum nouum.

D. Reg. de Marinis Allegat. collect.

25 Et ad cognoſcendum an feudum ſit nouum, vel antiquum in iure retractus, non eſt inſpicienda perſona relinquentis feudum, ſed illius qui petit admitti ad ius prælationis in feudo, probatur *in d. §. ſed etiam res, per quos fiat inueſt.* & magis apertè *in l. ſi in emptionem. ff. de minor.* tanto magis, quanto iſte nepos, & feudi poſſeſſor agit ad ius retractus poſt aditā patrui hæreditatem, & quæſitum feudi dominium, quo caſu non dicuntur bona defuncti, ſed proprium patrimonium adeuntis ad notat. *in l. 1. §. veteres, ff. de acquir. hæred.* & feudum non dicitur amplius defuncti, ſed hæredis, Iſern. *in c. Imperialem, num. 15.* vbi add. & Cam. *in dict. cap. Imperialem, f. 46. leg. 1.* Et licet quandoque denominatio feudi noui fiat ex perſona morientis, & non ſucceſſoris in feudo, prout in feudo nouo per patrem empto, dicimus deberi feudi noui æſtimationem filio ſecundogenito, vt Iſern. *in dict. cap. Imperialem, §. præterea Ducatus, n. 39.* Vbi Affl. Loffred. & cæteri, id eſt quia tractatur de ſucceſſione paterna, & non mirum, ſi feudum per eundem quæſitum dicitur nouum, ſed in caſu noſtro agitur de iure prælationis, non debito defuncto, ſed eius ſucceſſori poſt quæſitam poſſeſſionem, & dominium feudi, quo caſu, non morientis, ſed perſona petentis prælationem attendenda eſt, & dum ille, qui petit prælationem, non quæſiuit feudum, ſed illud habuit ex ſucceſſione ſuorum maiorum, ſequitur vt nullo iure poſſit dici feudum nouum, ſed antiquum, alia enim ratio aliud ius exigit, *l. interpoſitas. C. de tranſact* quibus attentis, cùm noua ſint, & à Doctoribus hucuſque non conſiderata, ceſſat etiam omnis contentio inter Regentem de Ponte, & D. de Anna, vbi ſupra.

26 Cæterum ad hoc vt omnis tollatur difficultas, & diſputandi occaſio, aduertitur hunc articulum fuiſſe alias deciſum per S. C. ad beneficium poſſidentis feudum quæſitum per ſuum immediatum prædeceſſorem; cum enim quondā Regens Lanarius meus patruus emiſſet terram Sacci à Ranerio Capicio *fol. 856. t.* eamq; decoraſſet titulo Comitatus, ab hac vita diſceſſit ſuperſtite Fabritio Lanario Comite Sacci eius filio, vt ex petitione inueſtituræ *f. 858.* qui poſteà fuit conuentus in S. C. iure aſſiſtendi ſuper terra prædicta ad inſtantiam Marchionis Ienzani, & demùm fuit præſtita aſſiſtentia *fol.* 854. & dum tractaretur venditio dictæ Terræ Sacci comparuit dictus Fabritius, & petiit declarari licere ſibi retinere terram prædictam mediante appretio *fol. 855. & 856. tit.* & latum fuit decretum tenoris ſequentis, videlicet.

Decreto ipſius S. R. Conſilij declaratum eſt dictum Spectabilem Comitem eſſe admittendum, prout præſenti decreto admittitur ad oblationem per eum factam contra Illuſtr. Marchionem, & propterea facto depoſito pretij, prout ad præſens valet Caſtrum prædictum, deductis quantitatibus ſolutis anterioribus creditoribus, & pretio meliorationum prædictarum præfatum ſpectabilem Comitem non eſſe moleſtandum in poſſeſſione caſtri prædicti hoc ſuum. De vera ab Aragonia, fol. 860. ts.

27 Pro cuius decreti exequutione fuit factum appretium dictæ terræ, & dictus Comes fecit depoſitum pretij *fol.* 861. quod fuit liberatum ordine eiuſdem Sac. Conſ. Vnde patet quod non ſolùm attenta iuris ratione, ſed etiam rerum iudicatarum auctoritate inſpecta, dictus Marchio admittendus ad petitam retentionem Ciuitatis Motulæ.

Secundus articulus an in venditione bonorum debitoris præferatur conſanguineus qui eſt creditor.

In hoc articulo non diu immorabor, quia tex. *in l. 1. ff. de priuil. cred.* apertiſſimis verbis decidit caſum noſtrum, dicitur enim ibi, quod ſi bona debitoris

fuerunt exposita venalia, & plures velint emere, præfertur consanguineus, qui est creditor, nam concurrit in eo duplex causa, nempe crediti, & consanguinitatis, ita Bar. *in d.l. 1. in princ.* Ripa *num* 1. Cyn.& Bald. *in l. Imperator ff. de pact.* Quod autem Marchio Cerninariæ sit creditor dicti quondam Marchionis Motulæ eius patrui in ducatis septem mille in circa legitur fol....

Fuit decisum pro Manlione iuxta hic allegata penes Figliola Sacr.Conf.Actorum Magistrum.

Fuluius Lanarius.

SVMMARIVM.

1 *Iustitiarius Regni morabatur cum Rege, & cognoscit de omnibus causis, de quibus solus Rex diiudicat.*

2 *A Iustitiario tanquam an magistro discunt omnes iustitiam ministrare.*

3 *M. C. V. est luminare maius, & ideo facit præsentia Iudicum ipsius silere iurisdictionem aliarum curiarum regni.*

4 *Cessat ordinarij iurisdictio, per aduentum superioris.*

5 *Vnde sumptum nomen Iustitiarij, & cur dicatur Magister.*

6 *Iurisdictio M. C. V. est generalissima in omnibus, & per omnia.*

7 *Subsunt iurisdictioni M. C. V. etiam qui sunt de sanguine Regis, & Collateralis Consilij.*

8 *Qualitas officij, & dignitas superueniens non eximit Consiliarios à iurisdictione M. C. V.*

9 *M. C. cognoscit de causis illorum qui habent septem Regni officia.*

10 *M. C. cognoscit de causis de quibus sola Regia Maiestas cognoscere potest.*

11 *Magna Curia est Iudex Appellationis non solum omnium ordinariorum, sed delegatorum.*

12 *Magna Curia ante erectionem Tribunalis Regia Cameræ Summariæ cognoscebat de omnibus causis feudalibus.*

13 *Magna Curia, seu Iustitiarius dicitur Regis Vicarius, & duas personas repræsentat.*

14 *Magna Curia æquiparatur Prætori, Præfecto Vrbis, & Consuli.*

15 *Omnes quantumcunque exempti, & priuilegiati in Magna Curia tenentur personaliter comparere, & priuilegia allegare.*

16 *Eo ipso quod quit est in regno est subditus M. C.*

17 *Tex.* in l. si quis ex aliena, ff. de Iudiciis, *declaratur.*

18 *Semper Magna Curia dicitur Iudex competens si de exemptione non doceatur.*

19 *Et talis exemptio debet per allegantem probari.*

20 *Exercitium, & ars est quid accidentale.*

21 *Clericatus nunquam præsumitur nisi probetur.*

22 *Et ideo negatiua exemptionis, eo ipso dicitur probata cùm de exemptione non constat.*

23 *Magna Curia excipiens quod aliquit non sit à sua iurisdictione exemptus nihil debet probare.*

24 *Praxis Magna Curia circa prædicta vnde desumpta.*

25 *Quæ omnia procedunt etiam contra Clericos seruata forma ritus, & praxis hodierna dicta M. C.*

26 *Magna Curia ex eius maxima præminentia dat terminum super Clericatu.*

27 *Et idem fieri debere eum delegatis eiusdem Regis, id quod fit cum Clericis.*

Auditor exercitus debet cum chirographo petere remissionem militis. ibidem.

28 *Qualitas militiæ ex fide scribæ rationis debet constare in M.C. vt miles remittatur.*

29 *Matricula sola habetur pro plena probatione.*

30 *Auditor exercitus debet petere remissionem non imperando, sed ciuili modo rogando.*

31 *Quod obseruare debet Auditor cum omnibus Officialibus ordinariis regni.*

32 *Regia Camera petit remissionem sui subditi hortando Magnam Curiam Vicariæ.*

33 *Tribunalia Artis Serici, Lanæ, & similium supplicant pro remissione.*

34 *Delegati à Principe in certum genus personarum vel negotiorum non sunt propriè delegati.*

35 *Ex forma earum commissionum cognoscitur qualitas iurisdictionis.*

36 *Qualiter se gerat Magna Curia cum classicis, & Generali triremium, & maris.*

37 *Classici debent cognosci ab ordinariis in delictis grauibus, & communibus.*

38 *Nam secus læderetur Respublica.*

39 *Priuilegia in tantum valent si bonum Republicæ non lædant.*

40 *Cur delinquentes effugiant ordinarium.*

41 *Cessat omne priuilegium, vbi de damno publico vitando agitur.*

42 *Optima consideratio D. Reg. de Ponte contra huiusmodi priuilegiatos.*

43 *Exempti non gaudent nisi pro delicto spectante ad exercitium.*

44 *Exempti à iurisdictione ordinarij, non sunt*

sunt exempti simpliciter, sed ratione ministerij.

45 *DD. Regentes, & Consiliarij delegati sutorum barbitonsorum, & similium quam cognitionem habeant?*

46 *Causæ criminales non possunt delegari nisi quatuor Iudicibus.*

47 *Pratensio Commissariorum, Tabellariorum, Laginorum, & stratarum Regni.*

48 *Delegatus Papæ est maior quolibet Ordinario, & qualiter hoc intelligatur, & num. 49.*

50 *Delegatus Principis debet ostendere rescriptum ordinario.*

51 *Delegatus non potest aliquid facere ante ostensionem dictæ Commissionis.*

52 *Delegatus est maior Ordinario in causa sibi commissa tantùm.*

53 *Delegatus ad Vniuersitatem causarum dicitur Ordinarius, licèt sit datus à Papa.*

54 *Quæ sunt permissa Ordinario permissa sunt delegato ad vniuersitatem causarum.*

55 *Delegatus ad vnam causam non potest cognoscere de nullitate sua sententia.*

56 *Alia plura de delegato ad vnam causam, & de delegato ad vniuersitatem causarum.*

57 *Magna Curia Vicaria ob eius summam præeminentiam est maior, & superior istis delegatis.*

58 *Tales delegati in casibus à iure permissis debent petere remissionem eorum subditorum non solum hortando M.C.V. sed supplicando ex Glossa* in c.studuisti, de off.deleg. *& num. 59.*

60 *Isti delegati debent obseruare, quæ in hoc seruat Auditor Generalis, qui est Consultor Capitanei Generalis huius Regni.*

61 *DD. RR. Valenzuela, & Rouitus quid circa hoc seruarunt.*

62 *Pratensio Regij Consiliarij Commissarij Tabellariorum.*

63 *Qualiter quis dicatur superior, & par. Consiliarij sunt subditi Magna Curia, & quis potest esse maior, & minor, & æqualis diuersis respectibus. ibidem.*

64 *Rector studij est maior Episcopo scolari: & quid in filio Episcopo cum patre eodem.*

65 *Quare dignitas Consiliarij non potest augere iurisdictionem huiusmodi delegatis, & num. 66.*

67 *Exempla in contrarium quare non suffragantur.*

68 *Quæ requirantur ad tribuendam iurisdictionem & n. 69.*

70 *Consuetudo qualiter inducatur.*

ARGVMENTVM.

Iustitiarius Regni de quibus causis cognoscat, latissimè probatur. M.C.V. qualem habet iurisdictionem. Qualiterc esset iurisdictio Ordinarij per aduentum Superioris. Iustitiarij nomen vnde sumptum. Sub iurisdictione M.C. subiiciuntur omnes, quod qualiter procedat latissimè demonstratur. In quo etiam Tribunali quicumque etiam exempti comparere tenentur. Negatiua exemptionis quomodo probetur. Clerici, vel Militis remissio quibus probatis à M.C. sit petenda, quod idem in cæteris exemptis ostenditur. Delegatos propriè non esse à Principe in certum genus personarum, vel negotiorum propositos clarissimè probatur. Classicorum cognitio quando ab Ordinario, quando verò ab alio delegato sit facienda. Delegatos pro certis artificibus, eorumque artibus iurisdictionem ad Vniuersitatem causarum habere latissimè ostenditur.

ALLEGATIO XCIV.

TRIBVNAL Magnæ Curiæ Vicariæ à Rege institutum, Iustitiarúmque cum eo in eadem Curia commorari testatur Regni constitutio *Statuimus*, ibi, *Magna Curia nostra Iustitiarius nobiscum in nostra Curia commoretur.* Omniaque iudicia cognitionum Regis in Iustitiario esse collocata, alia constitutio, quæ incipit, *Magna Curia*, nos docet, ibi, *Iustitiarium in nostrarum cognitionum iudiciis collocamus.* 1

Veterem namque in Regno fuisse Iustitiarij potestatem in cunctos populos, nemine penitus exempto demonstrat Dominus Regens Tapia de iure Regni *lib. 2. in rubr. de officio Magist. Iustit.* ibique quòd appellatur Magister, quia omnia alia Regni Tribunalia, tanquam discipuli à Magistro, docentur iustitiam ministrare; cùm dicatur luminare maius, iustitiæ speculum, & fons, à quo cæteri riuuli deriuantur, vt in constit. Regni, *Statuimus, in constit. Nihil veterum, in constit. Magna Curia, & in constit. Honorem debitum*, vbi Andr. & Afflict. & sequitur, quod tanquam luminare maius Magna Curia facit cessare luminare minus aliarum Curiarum; ideóque ob reuerentiam maioris, quando Iudices Magnæ Curiæ sunt præsentes in aliqua 2 3

Ciuitate, Terra, vel loco Regni, ipsi cognoscunt de omnibus causis, quæ ad Ordinarium spectarent; 4 cessat namque Ordinariis iurisdictio per aduentum, & præsentiam Superioris, vt expressè ordinatur per dictam constit. *Honorem debitum*, & per ritum Magn. Cur. 48. *ex reg. tex. in cap. denique 21. dist. cap. volentes, de off. legat. cum concordant*: de quibus per Andr. & Afflict. dicta constit. *honorem*, & *constit. Statuimus, quæst.* 11. latè Carauita *dict. rit.* 48. *num.* 5. *cumseq.* & cumulat Mastrillus *decis.* 261. *num.* 11. *cum seqq.* & *in tractat. de Magistratib. lib.* 5. *cap.* 8. *num.* 6.

5 Nomenq; Iustitiarij à iustitia sumptum dicit alia constitutio, quæ incipit, *Iustitiarij nomen*; diciturque Magister ab excellentia & dignitate ipsius, tanquam omnium virtutum Principis, vt ex Arist. notat. Frecc. *de subfeud. titul. de Magis. Iustit. numer.* 3.

6 Nil mirum igitur, si sua iurisdictio omnes Principes, Duces, Marchiones, Comites, Barones & alios cuiuscumque gradus, status, conditionis habitantes in Regno, qualibet præeminenti fulcitos dignitate, amplectatur; & sub eius potestate, & cognitione subsint omnes Vniuersitates, Ciuitates, Terræ, Castra, & quæcumque loco Regni, vt declarat, & ordinat per eadem verba Serenissima 7 Ioanna, *in ritu*, 46. Et propterea esse sub eadem iurisdictione comprehensos, & subditos, licèt de Collaterali Consilio; omnes Magnates, illosque qui sunt de sanguine Regis, magistratus supremos, qui sunt pars corporis Principis, vt *in l. quisquis. C. ad l. Iul. Maiestat.* Mastrillus *d. decis.* 261. & *in tract. de Magistrat. lib.* 5. *c.* 8. Consiliarios, qui licèt sint Iudices appellationum à Magna Curia, non tamen sunt exempti à iurisdictione Iudicis ordinarij, quæ est Magna Curia Vicariæ, vt ex tex. *in leg. Curiales, qui honorariam. C. de decurionib. lib.* 10. & ex multis menti tenendum demonstrat Dominus Regens Rouitus Pragm. 2. *num.* 7. *de offic. Sacr. Consi.* & testatur Mastrillus ad Capyc. *decis.* 9. quia qualitas dignitatis seu officij superueniens non liberat à iurisdictione sui Iudicis ordinarij, idem Dominus Rouitus in alia Pragm. 1. *de titul. abusu, num.* 9.

8 Necnon & regentes septem Regni officia cognoscuntur, & castigantur à Magna Curia Vicariæ: Et quamuis omnes hi sint personæ Illustres, & contra eos non possit procedi, Principe inconsulto, vulgata *l. grauius. C. de dignitatib. lib.* 12. *cum concordant.* de quibus per Frecc. *in tit. quis dicatur Mar-* 9 *chio, numer.* 9. id tamen in desuetudinem abiisse sublata disputatione de iure communi, ex tex. *in l. fin. C. vbi Senatores, vel Clarissimi, cum concordant.* sicque seruari in praxi refert dominus Regens de Ponte de potestate Proregis, *tit.* 7. §. 7. per totum; sequitur Dominus Regens Tapia in suis decis. supremi Italiæ Senatus, *decis.* 3. *num.* 34. & sic communiter receptum testatur Dominus Regens Rouitus, & iudicatum in Magno Admirato latissimè & elegantissimè demonstrat *in Pragm.* 1. *de titul. abusu, à num.* 1. *vsque ad num.* 23.

Tanta enim est præeminentia Mag. Curiæ, vt cognoscat non solùm de causis ordinariis, sed de omnibus aliis, de quibus sola Regia Maiestas, vel 10 eius primogenitus Regis Vicarius, cognoscere potest, quæ verba sunt eadem expressa in capitulis Caroli II. de quibus meminit Robertus *in cap. incipient. imminxit*, & testatur Dominus Regens Rouitus *d. Prag.* 1 *de titul abusu, n.* 6. & quam latissima sit, demonstrat Afflict. in constit. Regni, *Statuimus, num.* 3. & idem Dominus Regens Rouitus *in suo cons.* 90. *in* 2. *vol.*

11 Imò tanquam superior cognoscit de omnibus appellationibus interiectis à sententiis quorumcumq; Officialium, etiam delegatorum, exceptis illis causis feudalibus tantùm, in quibus fuit electa particularis persona ex Regis delegatione. Verba sunt ritus 264. desumpta ex constit. *Statuimus*, ibi, *& de appellationibus ordinariorum, seu delegatorum nostrorum*, & ex constitutione Magnæ Curiæ, & declarat Andreas *in cap.* 1. *de controuers. feuder.* Camillus de Medicis *cons.* 43. *n.* 2. quia Magna Curia ante institutionem Tribunalis Regiæ Cameræ cognoscebat de omnibus feudis quaternatis de Baronia, & Comita- 12 tu, vt habetur *in d. const. Statuimus*, & testatur Frecc. *d. tit. de Mag. Iustit. n.* 1. & 2. quæ cognitio adhuc permanet penes Magnam Curiam, exceptis illis causis feudalibus, in quibus agitur de interesse Regij Fisci, pro quibus fuit erectum Tribunal Regiæ Cameræ, vt dictat Prag. 3. *de offic. Sacr. Cons.* & annotat Dominus Regens Tapia *in d. const. statuimus, in verf. feudis quaternatis*: quia Iustitiarius duas personas repræsentat, nempe Capitaneum Neapolis, & 13 Vicarium Regis in toto Regno. Afflict. *in eadem constit. statuimus, numer.* 7. *Carauita ritu* 1. *numer.* 35. & *in Pragm.* 1. §. 1. *numer.* 9. *ad Senatusconf. Macedon.*

14 Vnde potest omnia, quæ Præfectus Vrbis, & Prætor, quibus Iustitiarium æquiparat Dominus Regens Tapia *in dict. tit. de Magist. Iustit. in rubr. num.* 3. & 4. & omnia, quæ Consul, cui etiam æquiparandum censuit Frec. *in tit. de Magis. Iustitiar. numer.* 13.

15 Et exinde inoleuit Practica, quod tam pro causis ciuilibus, quàm criminalibus omnes in Regno degentes citantur, & capiuntur à Magna Curia, & qui prætendunt, se exemi aut ex priuilegio particulari, vel ex dispositione tex. *leg.* 1. *C. vbi de crim. agi oport.* & *ex Pragm.* 1. *sub tit. vbi de delicto quis conuen. deb.* tenentur personaliter comparere in Magna Curia, petere remissionem, vel priuilegium allegare, cùm Magna Curia, ad instar Prætoris, sit Iudex ordinarius, & habeat vniuersalem iurisdictionem in toto Regno, ex regul. tex. *in l. si quis ex aliena ff. de iudiciis, leg.* 2. *ff. si quis in ius vocatus non ierit, cap. si duobus, cap. comparenti, de appellat.* gl. *in cap. si Episcopo.* 3. *quæst.* 2. Bald. *in d. l. si quis ex aliena*, & *d. l.* 2. idque sic practicari testatur Carauita ex ritu 235. per quem hoc expressè ordinatur. Sequitur Muscatellus in sua Praxi *p.* 2. *gl. comparentes, nu.* 11. Quia cognito à Magna Curia iudicialiter citatos, vel captos non esse de sua, sed de aliena iurisdictione, præcedente decreto, remittit captos, & citatos, licèt citari, & capi non debuissent: Carauita in specie in prædicto ritu 46. *nu.* 16. ibi, *licitè postmodum qui citari non debebant, remittantur*; Cùm enim omnis qui nascitur in Regno, venit, transit, vel quomodo- 16 cumque in Regno commoratur, sit subditus Magnæ Curiæ, ad eandem Magnam Curiam spectat cognoscere, an aliorum, vel sua sit iurisdictio: contemneretur namque Prætoris iurisdictio, si vocati (licèt iniustè) personaliter non comparerent priuilegia allegaturi, dicit tex. *in d. l. si quis ex aliena, ff. de iudiciis*; 17 & quod proprium sit Magnæ Curiæ cognoscere, an sua sit iurisdictio, demonstrat ex multis Petrus de Gregorio *in tract. de Iudiciis causar. feudal. quæst.* 5. *num.* 3. & *quæst.* 8 *per totum.* Mastrillus *de Magistratibus, lib.* 5. *cap.* 8 *n.* 14. Habet namque M. C. suam intentionē fundatā, omnes in Regno natos, degentes, commorantes, & transeuntes, esse ei subditos, in quos indubitata est sua ordinaria iurisdictio, & potestas.

Et è contrario: illi, qui prætendunt exemptionem à

à Magna Curià, clara indigent probatione, & de-18 monstiare debent prioilegia,& rescripta exemptionum, quæ donec Magna Curia de eis non cognouerit, semper erit Iudex, & reos citare, capere, & contrà eos procedere poterit, quia qui dicit, se exem-19 ptum ex aliqua qualitate, debet talem qualitatem exemptionis probare, *l.non ignorat*, & ibi Bald. & alij, *C.de iis, qui accusare, non possunt, l.1.C.de appar. mag. mil. l.12. l.Diuus, ff. de milit. testam.* Bald. *in c.1.§.si rusticus, de pace tenen.*& ibi Afflict. *n.6.* Ripa *resp.* 183. *in tit. de diuersis rescriptis*, Tiraquell. *in tract. de nobilit. c.10. n.3. & seq.* Patianus *in tract. cui incumbat onus probandi, lib.2.c.*84. *numer.* 11. *& seqq.* vbi latissime de modo probandi qualitates extrinsecas, quæ non proueniunt à natura. Cùm exemptio & prioilegium sit quid accidentale, DD. *in c.1. & in cap. cùm persona, de priuileg. in 6.*

20 Et cùm nemo nascatur diues, sed nodus, & pauper, nemo Doctor, Artifex, Tabellio, Miles, Clericus, & similia; & ars, & exercitia sint accidentalia, debet de tali arte, & exercitio plenissimè constare; & qui vigore alicuius artis, seu exercitij habet prioilegium exemptionis à suo iudice ordinario, ex regul. tex. *in leg. eum qui, ff. de probat. cum concord.* tenetur comparete, allegare, demonstrare priuilegium, ac probare qoalitates, quæ faciunt exemptionem, coram suo iudice ordinario, de quo tanquam indubitabili Menoch. facit consilium 301. *num.6. lib.* 4. & præsumptionem 48. *lib.2. nu.2.* & *lib.6. præsumpt.* 60. *numer.* 1. cumulat alios Mascardus *concl.* 525. & 527. *num.* 8. & *conclus.* 1054. *num.* 1. & *concl.* 1090. *num.* 1.

21 Quò circa cùm Clericatus non proueniat à natura, sed extrinsece fiat, nunquam præsumitur *cap. presbyteri.* 68. *dist.* & ibi gl. *cap. legum, 2.q.1.* Io. Andreas *in c. scienti, de Regularib.* Decius *in c cum à Deo, num.13. de rescript.* Innoc. *in c. super his, in fine, de accusation.* Caualc. *decis* 31. *numer.* 602. *lib.2.* & alios moltos congerit Tyberius Decianus *in suo tractatu criminali, part.1. lib.6. cap.9. num.* 17. Menochius *in tract. de præsumpt part.2. lib.6 præsumpt.*76. *num.*1. & *cons.*912. *nu.*3. *lib.*10. & latissimè Mascardus conclus. 302. *nu.*13. & ex nostris Afflict. vbi Vrsillus in annotatione *decis.*195. *nu.*5.

Et proinde, qui exceptione Clericatus se tueri prætendit cum in ea se fundet, debet ipsam probare, tanquam fundamentum suæ intentionis, *d.l. non ignorat*, & ibi Bald. *C. de iis, qui accusare non possunt, cum concordant.* de quibus latissimè per Carolum de Grassis *in suo tract. de effectib. Clericatus, in præludio, à num.*184. *vsque ad* 197. quo loco affert plures modos probandi Clericatum.

22 Cum negatiua exercitij exemptionis, Clericatus, & similia, eò ipso probata dicatur, dum contrarium non demonstratur, quia quilibet nascitur homo simplex & laicus, & talis in dubio præsumitur, Bald. *in c. fin. num.4 de præsumpt.* & *in l. in actionibus, §. planè, num.4. ff. de in litem iurand.* Ripa *in cap.2. nu.4. de indiciis*, Calderin. *cons.12. nu.2. in tit. de iudiciis*, & latè Brunor. à Sole *quæst.*38. *num.*11.

23 Ideoque quando excipitur, quòd comparens non sit de tali exercitio, vel de alia iurisdictione, nihil ex parte excipientis est probandum, sed is, qui excipitur, debet illud probare, *cap. legum, 2. quæst. 1. cap. dua, de Clericis peregr. cap. si iudex*, vbi gl. *in verb. fecerit, de sententia excommunic.* gl. *in l. si qua per calumniam. C. de Episcop. & Cler.* Bald. *in d. l. in actionibus § planè num.4. ff. de in litem iurand.* & *in dict. l. non ignorat, num 7. vers. hoc ergo præsupposito C. qui accus. non poss.* Grammat. *decis.*91. & alios innumeros, quos allegat Patrianus *in dict. tract. cui incumbit onus probandi, negat. lib.1. cap.*51. *num.*76. & *lib.1. cap.*34. *num.*9.

Ex quibus desompta est practica Magnæ Curiæ ad exclusionem prætendêtium exemptionem ab ea, 24 illis excipere, & replicare, non esse tales, quales ipsi prætendont, & se asserunt, & eò ipso in eos transfertur onus probandi qualitatem, quam allegant, & interim, cùm sit fundata sua iurisdictio, Magna Curia procedit, & cognoscit, de qua obseruantia testator Carau. *in d. ritu* 135. Muscatell. *in glos. comparentes, numer.* 11. Dominus Præses de Franch. *decis.*189.

Et in asserente se Clericum, quod supradicta ex eadem regula tex. *in l. si quis ex aliena.* debeat seruari, venire, personaliter comparere, priuilegia Cleri-25 catus cum publicis documentis allegare, & reqoisita Clericatus, tanquam fundamentum suæ intentionis probare, Ritus Magnæ Curiæ sunt clari 65. & 235. sic practicati, & seruati in Regno, Carauita in dictis ritibus 55. & 235. & Dominus de Franchis *in d. decis.*189. Muscatell. *in d. gl. comparentes, à num.* 11. *cum sequent.*

26 Et sic Clerici, qui sont penitus exempti à iurisdictiooe laicali, & segregati à iurisdictione Magnæ Curiæ, tenentur personaliter comparere, & priuilegia allegare, & Magna Curia iudicialiter cognoscit, dato termino soper Clericatu contra dispositionem textus, *cap. si Iudex laicus, de sentent. excommunicat.* & concordantium, de quibus per Farinac. *q.*8. *nu.*2. idque ex antiqua consuetodine seruari, quamuis Iura Canonica videantur aliquatenus refragari, expressit Serenissima Ioanna *in dict. ritu* 235. *in fine.*

Quid mirum, qood quando allegatur priuilegium, & exemptio ex concessione ex eodem Rege, & Superiore proueniente, quòd Magna Coria debeat cognoscete, & determinare, an sua sit iurisdictio, tanquam supremum Tribunal, & luminare maius? Quod tanquam indubitatum, & nunquam controuersum, sic seruatum videmus in delegato Principis in certum genus personarum cum mero imperio, & gladij potestate, tamen haberi loco Ordinarij ex doctrina Vantij *in dict. tract. de nullitatibus*, & Bouadigl. *libr. 2. cap.21. numer.* 70 cum multis firmat Consiliarius Patignus *in gl. ad Pragm. 15. de milit. numer.*8. quæ est inserta in Commentariis Domini Regentis Rouiti, & hic Consiliarius tempore, qoo glossauit dictam Pragmaticam exercebat officium Regij Generalis Aoditoris militum, & nihilominus testatur sic practicari; cum dicta 27 practica sit fundata in dispositione iuris communis, & declarata per Pragm. 16. *de militibus*, per quam statuitur, debete delegatum, qui est Auditor Generalis, petete, mediante chirographo, militum remissionem, & Magnam Curiam remittere, cognito, militem esse descriptũ in Regiis libris, de quo fidem facere debere Scribam rationis, & actu 28 seruire, delictumqne de quo petitor remissio, esse commissum post adscriptionem militiæ, vt dictat eadem Pragm. 16. §. 14. qoia matricula sola ha-29 betur pro plena probatione, sine qua miles habetur pro priuato, glos. *in leg. 3. Cod. de offic. magistr. milit.* & *in leg. ex eo, ff. de milit. testam.* Et idem Consiliarius Patignus in *d. Pragm. numer.* 31. dat formam petendi remissionem, aduertendo, quòd in petenda hac remissione debet accedere aucto-30 ritas Generalis Auditoris, qoi tenetur petere remissionem, non imperando, sed ciuili modo rogando, per suam schedulam, seu vigilettum, vt debitus honor Iudicibos deferatur. Imò, ad tollendas omnes differentias eadem Prag. 16.

44 bus cessantibus, cessat commissio, & iurisdictio dixit notabiliter B...l.in d.l.fin.C d iurisdict.omn.iudic. quia purgatio scelerum, & animaduersio in facinorosos homines, quæ fiunt per Tribunal supremum Magnæ Curiæ,non possunt fieri per tales Iudices, dicit Dominus de Franchis decis.721.n.19.

Sed quid adhuc egemus probationibus, si ex tenore Commissionum, omnium horum Dominorum Regentium, Consiliariorum, & cæterorum ministrorum, quibus fuit data potestas cognoscendi in certum genus personarum vel causarum, vt bancorum,tutorum,barbitonsorum, tabel-
45 lionum,gabellarum Ciuitatis, & similium,non datur alia potestas, nisi cognoscendi de causis ciuilibus tantum, tangentibus exercitium prædictorum qui non possunt dici delegati, sed iudices dati ad ad illa certa negotia, vt optime considerauit vnus ex nostris dominis consociis, & fundatur ex verbis tex.in leg. à iudice.C.de iudiciis, vbi gl.cum Praetor.§. 1. ff. de iudic.C. cum causam,vbi glos.in verb.delegatus,extr.de appellat.

Quæ commissiones, licèt à Prorege datæ, tamen maxima cum ratione sunt limitatæ ad causas ciuiles tantum,respectu artis, & exercitij, quia causæ criminales non possunt delegari ad minus,quàm
46 quatuor Iudicibus, vt ex Pragm. 1. de delegat. ordinata à Rege,clare patet, & fuit promulgata ad supplicationem huius Fidelissimæ Ciuitatis, & totius Regni in generali parlamento, quæ est in viridi obseruantia.

Et quod à nonnullis prædictorum Dominorum Iudicum, quibus data est potestas cognoscendi in certum genus personarum, vt Tabellariorum, lagi-
47 norum, stratarum, & similium, prætentatur, in illis esse delegatos à Principe, & per consequens Superiores omnibus Tribunalibus, præsertim Magnæ Curiæ,cum possint inhibere,& absque aliqua cognitione per Magnam Curiam ad solam inhibitionem eis sit parendum, consignando acta, & carceratos, & per consequens sint ligatæ manus eo ipso Magnæ Curiæ cognoscendi, sint inquisiti remittendi vel ne,ac si causa esset finita, & ipsi essent Iudices appellationum;id non video, qua ratione,quo iure, qua praxi, qua consuetudine fundari possit.

Quòd si authoritate tex. in cap. Pastoralis,§.præterea de offic.ordinarij,& cap.studuisti, de offic. legati, & cap.sanè,& c.significasti,de off.legati. vbi delegatus
48 à Summo Pontifice est maior quolibet Ordinario, Marcus decis. 134.num.6. posseque delegatum inhibere Iudici ordinario, ex Quintiliano, Mandosio in suo tractatu, de inhibit. quæst. 5. Id non negatur inspecto themate eorumdem iurium,& Doctorum, loquuntur namque io delegato ad vnam causam particularem tantùm,& in illo negotio tantùm, dicunt
49 iura prædicta, delegatum illum esse maiorem ordinario, quod optime declarat idem Dominus Reg. Rouit.in d.pragm. 1. de titulo abusu, num. 8. dicens, quòd extra illam causam,licèt delegatus à Principe, censebitur vt priuatus.

Nec per hoc erit adempta potestas ordinario cognoscendi an in illo negotio particulari commissio,ei sit adempta iurisdictio,quia tenetur delegatus
50 à Principe, licèt ad vnum negotium, ostendere commissionem, & delegationem, cap. super eo. in fine, il 2. de appell. Innoc. in cap. ex consuetu, & ibi Hostiens. Abbas, Cardinalis de restit. spoliat. Felyn. in rubr. de rescrip. numer. 11.& in cap. cæterum, numer. 3. in 3. limit.eod. titul. de restitut.spoliat. Rota decision. 23.. alias 6.de offic.delegati, in nouis, Varall. decis. 224. numer. 4. par. 1. Lancell. de attent.2.par. capite 4. in præfatione, n. 147.& 148.

Et propterea inhibitio huius delegati ante ostensionem commissionis non impediet cursum 51 causæ,nec inducet actorum nullitatem, & Iudex, licèt inhibitus,licitè potest in causa procedere, Intrigliol. dec. 4.num. 13.Lancell. de attentatis,n.20.ampliat.21. num.25. cum aliis collectis à Farin. part.1. tom.1.dec.74. & dec.. 24.n.5.

Quemadmodum, viso rescripto,& cognito à Iudice ordinario, in rescripto esse ei ademptam potestatem cognoscendi in illo negotio particulari, cùm non possit de ea dubitare, tenebitur obedire, & in illo delegatus erit maior, d. c. Pastoralis, §.præterea, 52 cum concord. de quibus supra.

Quando verò Iudex est datus in certum genus personarum, vel ad vniuersitatem causarum, & negotiorum, licèt à Principe, tamen æquiparatur or- 53 dinario,& pro ordinario habetur,verba expressa gl. in cap. cùm causam, in ver. delegatus, de appellat.& in gl vlt. in l.a iudice.C.de iudiciis,& ibi ia.. n.8. vers.2. fallit, Angelus in l. Iudex postea que, vbi Alexander num.13. de re iudicata, Felin.in cap qualiter,& quando,il 1.num.4 de accusationib. Iason. in l. more maiorum,num.9. & Decius in l. solet, in fine, ff. de iurisd. omn.Iudic. cum aliis, de quibus per Vantium in tractatu nullit.in tit. coram quo nullitas probari possit, numer.17. refert, & sequitur Menochius lib.1.de arbitrarin,quæst.67.n.31. Franciscus Marcus decis.317. num.13.p.1. Gratian. disceptat.forens. cap. 738. numero 9.

Quod est adeò verum, delegatum ad vniuersitatem causarum, vel in certum genus personarum haberi pro ordinario, vt omnia, & singula,quæ ordinariis Iudicibus sunt permissa, & denegata delega- 54 tis ad vnam causam tantùm, censeantur cumulata, concessa Iudici ad vniuersitatem causarum; habebit namque expensas in itinere,vt ordinarius, quæ sunt denegata delegato ad vnam causam, cap. cùm ab omni,de vita,& honest.Cler.c statuimus, §.insuper, in glos. fin.de rescript.in 6. vbi DD.& in c.Pastoralis,de offic. delegati, Speculator de Salario, §.1. num.7. Gratian. discept forens.c.57.num.8. & 12.

Poterit etiam delegatus ad vniuersitatem, sicut 55 ordinarius, cognoscere de nullitate suæ sententiæ, quod non permittitur delegato ad vnam causam tantùm. Item nec non potest subdelegare, vt ordinarius, & tenetur ferre sententiam in Tribunali, quemadmodum ordinarius, quæ omnia delegatis ad vnam causam tantum aliter sunt permissa, Vant. in 56 tract. de nullit. in tit. coram quo nullitas propons possit,num.14.& n.17. Tiraquell.in l.boues, §.hoc sermone, limitat.1. num.41. & limit. 21. num.4.de verb.signif. Guttier. in lib.2. canonic. qq. cap. 2. num. 8. & num. 25. Cappella Tolos. dec. 38. cum innumeris aliis,de quibus per Farinac.in dec.631.num.8. par. 1. tom.2.

Ex quibus remanet indubitata conclusio, quod Iudices isti in certum genus personarum,vel in certum genus negotiorum, non sint aliter superiores ordinariis, sed vt ordinarij reputabuntur, imò minori dignitate & præeminentia respectu Magnæ Curiæ, cum illa habeat vniuersalem iurisdictionem 57 in toto Regno, & isti particularem in certum genus personarum,prout eleganter, more solito, concludit,& firmat Dominus Reg. Rouitus in d prag. 1. de titul. abusu,n. 18.19.20. & 21. & remanet nostra prima conclusio fundata, & probata, quòd cùm isti Iudices habeant minorem dignitatem,quamuis non sint subditi,non erunt superiores,sed, quod prætendere poterunt habere æqualem, & parem iurisdictionem,& succedit regula ,quod par in parem non habet imperium vulgatis iuribus, & in casu, de quo

quo agimos, in ſpecie Capiblan. *in pragm. 8. de Baron c. 42. num. 4.* Dominus Reg. Rouit. *d. 1. prag. n. 3. & in conſ. 50. num. 1. in 2. vol.* & ex conſequenti ceſſat inhibitio, & ſeruata forma text. *in d. l. ſi quis ex aliena, ff. de iudicijs*, debent hortari, & petere, & Magna Curia cognoſcere, an ſua ſit iuriſdictio vt

58 optimè *in d. prag. 15. de militib. n. 3.* demonſtrauit Cõſil. Parign. dum inquit, debent hoiuſmodi Iudices ad certum genus negotiorum, & perſonarum petere remiſſionem ciuili modo, non imperando, ſed hortando, & rogando per ſchædulam, ſeu vigliette; vt debitus honor Iudicibus deferatur, qoemadmodum ſeruari diximus in Auditore militum, ex reg. tex. licet à dicto Conciliatio non citati, *in c. vt debitus honor, de appellationib.* & ex gloſ. quæ eſt finalis

59 *in d. c. ſtudmſti, de off. legati.* vbi per hæc verba, debet delegatus ſupplicare, & non compellere, cùm extra cauſam delegatam ſit maior legatus habens ordinariam iuriſdictionem.

60 Et ſi Auditor Generalis, qui eſt conſultor Generalis militum Præfecti, & Excellentiſſimi Regni Proregis, procedit ciuili modo, petendo, & hortando, & Magna Curia cognoſcit, & decernit, vt diximus; qua ratione Conſultor Illuſtriſ. Principis, Tabellariorum Præfecti, & alij ſimiles, non debent eadem ciuilitate vti, & eumdem modũ ſeruare cum Magna Curia? quod à ſpectabilibus Regentibus

61 Valenzuela, Rouito, & aliis factum per hortatorias præſentatas demonſtrauimus.

Quod verò allegatur, & in ſupplicatione Proregi oblata exprimitur ab vno ex Regiis Conſiliariis delegato in certum genus perſonarum, quòd inhibitio Magnæ Curiæ fundatur in præeminentia, &

62 dignitate officij, cui eſt annexa, & commiſſa cognitio talium perſonarum, quam ipſe delegationem appellat à Principe, quia cùm dignitas Conſiliarij ſit maior, & in cauſis, qui in Sacro Conſilio vertuntur, ſit ſuperior Magnæ Curiæ tanquam Iudex appellationis, illa noua commiſſio ratione præeminentiæ, & dignitatis in ſua perſona mutat formam, & recipit aliam ſuperioritatis.

Quod totum eſt contra omnes iuris regulas, tunc enim qois dicitur Superior, & par, quando paritas,

63 & ſuperioritas conſiſtit in adminiſtratione, non autem quando in dignitate tantùm, nam tunc etiam æqualis punit ſibi æqualem, & inferior Superiorem in propria iuriſdictione, vt eſt particularis text. *in l. 1. in fine. C. ne liceat potent.* per quem textum ita in indiuiduo declarat per hanc regulam, par in parem, Bar. *in l. fin in fine, ff. de rerum diuiſ.* & ſequitur Bald. *in cap. 1. in fine, qualiter debeat iurare vaſſal. fidelit. Domino.*

64 Et demonſtrauimus ſupra, Conſiliatios eſſe ſubditos Magnæ Curiæ in iis, in quibus non agitur de iuriſdictione, & officio ſed de perſona, & bonis, cùm Magna C. ſit Iudex ordinarius omnium in Regno degentium, nec illa ſuperueniens qualitas dignitatis, & officij liberet Conſiliarios à iuriſdictione Ordinarij, vt ex doctrina Ancharani *in cap. ſanè, il 2. de off. delegati,* & ex multis aliis latiſſimè cumulat, & probat Dominus Reg. Rouit. *in d. prag. 1. n. 8. cum ſeqq. de titul. abuſu,* quia non eſt nouum in iure, vt quis poſſit dici maior, minor, & æqualis diuerſis reſpectibus; iuxta gl. *in c. quaritur 2 q. 7. & cap quamquam eadem cauſa, & cap. perlectis, 25. diſt.*

Et in Rectore ſtudij, quòd ſit maior Epiſcopo, qui eſt ſcholaris in ſtudio, licèt extra ſtudiom ſit minor, & in filio Epiſcopo, quod domi ipſum pater præcedat, & in Eccleſia Epiſcopus patrem cum pluribus ſimilibus. Idem Dominus Reg. Rouit. demonſtrat, nullã poſſe fundari dignitatem, quæ faciat ſuperiorem abſque adminiſtratione, *in d. Prag. n. 13. cum ſeqq. vſque ad num. 24.* cum in delegationibus non attendatur dignitas, vel qualitas delegari, ſed qualitas iuriſdictionis quam exercet, Schader. *de feudis, part. 10. ſect. 4. numero 24. & ſect. 12. numero 85.*

65 Quò fit, vt cùm Conſiliarij, quibus ſunt commiſſæ hoiuſmodi cauſæ in certum genus perſonarum, & negotiorum, habeant illas ſeparatas ab officio Conſiliariatus, & alio titulo commiſſiones illas exercẽt, non poterunt repræſentare eandem dignitatem & præeminentiam in iſtis commiſſionibus, quam habent in caoſis ſibi commiſſis tanquam Cõſiliarij, qui de natura officij in illis cauſis ſunt Iudices appellationum à Magna Coria, & ſic cùm repræſenteot in talibus commiſſionibus diuerſas perſonas, & fungantur iuriſdictione, quæ eſt inferior, & minor iuriſdictione Magnæ Curiæ, vt demonſtratum; nulli dubium, nec eſſe ſuperiores, nec æquales, vt optime conſiderauit ex Frecc. & aliis idem Dominus Reg. Rouit. *in d. Pragm. 1. num. 19.* & latè ſupra fundauimus.

66 Vnde, cùm in exercitio talium commiſſionum ceſſet dignitas, & præeminentia officij Conſiliariatus, nulli dubium, tanquam æqualem, vel minorem debere in petendo remiſſionem practicari, quod ſupra eſt fundatum, & demonſtratum ex regula text. *in l. ſi quis ex aliena*, quod in dies ſic ſeruatum in facto ex multis exemplis præſentati, demonſtratur, præſertim per Hortatorias Domini Regentis Valenzuela, Domini Regentis Rouiti, & aliorum miniſtrorum, qui hortando, & petendo comparuerunt ſemper in Magna Curia, quæ, dato termino, præcedente decreto, cognito ſuam eſſe, vel non eſſe iuriſdictionem, decreoit remiſſiones fieri, & non fieri, & apparent plures proceſſus præſentati.

67 Et exempla nonnullarum inhibitionom, & conſignationis aliquorum actorum abſque decretis Magnæ Curiæ, quæ in contrarium adducuntur; ea omnia clam proceſſerunt, nulla habita de eis notitia à Magna Curia, ſed auctoritate Miniſtrorum, qui tales commiſſiones exercebant, vocatis Scribis nulla data licentia a Magna Curia, ſed ipſa inſcia, fecerunt ſibi conſignare proceſſus illos: quod explorati Iuris eſt, nullum poſſe facere præiudicium Magnę Curiæ ignorãti, cùm ſint attentata contra expreſſam legis diſpoſitionem; & exempla non poſſunt tribuere iuriſdictionem, nec inducere conſuetudinem, cùm ad fundandam conſoetudinem ſit neceſſatium eſſe rationabilem, contradictam, & ſecundum eam, reiecta contradictione, pluries iudicatum, *l. cum de conſuetudine,* & *l. ſed, & ea,* & *leg. quod non ratione, ff. de legib. l. 1.* & *l conſuetudines. C. quæ ſit longa conſuetudo. leg. 3. C. de Epiſcop. Audien.* & ibi gl.

68 Et ad triboendam iuriſdictionem longæuam, & vetuſtam conſuetudinem requiri, Imperatores Leo, & Zeno ſtatuerunt *in l. viros ſpectabiles.* & *l probatorias. C. de diuerſ. offic. lib. 12. cum concordantib.* de quibos per gloſ. *in d l. viros, in verb. obtinuit*, illamque eſſe approbatam conſenſo Principis, & partium, refert Lucas de Pen. *in l miſſi, col. 2. C. de exactor. tribut. lib.* 10. & propterea dixit Bald. *in rubr. C. quæ ſit longa conſuetudo*, ex Odoffr. *n. 1.* iuriſdictionem non poſſe acquiri, niſi conſoetudine, cuius contrarij memoria non exiſtat; quia longæua, & veſtuta conſoetudo dicitur illa, cuius non extat memoria in contrarium,

69 ſecundum gl. *in d. l. conſuetudines, in verb. longæus, Cod. quæ ſit longa conſuetudo,* vel centum annorum, vt *in l. vltima. C. de ſacroſanct. Eccleſ.* dixit gloſ. *in l. de quibus, in verb. inueterata, ff. de legib.* Non enim iudicandum

candum est exemplis, dicit tex. *in l. nemo C. de sent. & interlocutor.* sed ex consuetudine, quæ per exempla introducitur, quod optimè declarauit Bald. *in d rub. C quæ sit longa consuetudo, num. 3.* asserendo, quòd si exempla stant in suis finibus, non est iudicandum exemplis; Si verò transeunt ad esse consuetudinis, & concurrunt alia requisita, quæ consuetudinem inducunt, tunc iudicabitur non ex virtute exemplorum, sed ex virtute consuetudinis, quod dictum Bald. fuit desumptum ex gl. *in dict. l. de quibus, in ver. inueterata, in fine,* & ex alia glos. *in*

70 *rub C. quæ sit longa consuet.* & ibidem vltra temporis cursum ad fundandam consuetudinem, requiri frequentiam, actus esse contradictos, & secundùm eos semper & perpetuò iudicatum. Verba sunt Bald. *in d rubr. C. quæ sit longa consuetudo. n. 4.* notat Andreas in præiudiciis feudorum, *a num. 25. vsque ad n. 26.* & *in cap. 1. nu. 1. & 2. de feudi cognition.* & *in cap. 1. de consuetud. rect. feudi, nu. 2. 3. 4.* & *in cap. 1. col. 2. vers. vnde si bis. de his, qui feud. dare possunt,* Dominus de Franch. *decis. 91. n. 16.* & cumulat alios Mascard. *de probat. vol. 1. conclus. 423. 424.* & quod debeat esse approbata consuetudo per Iudicis pronunciationem *concl. 327.*

71 Ex quibus cùm non possit dubitari nec de potestate, & præeminētia Magnæ Curiæ, nec de iurisdictionis qualitate quā debeāt exercere omnes supradicti Domini ad tollendas cōtrouersias, quæ in dies oriri solēt, Principis ordinationem esse necessariam creditur, cui supplicatur velle ordinare, quòd Iudices isti non cognoscant, nisi de causis ciuilibus tantùm, tangentibus exercitia, & ministeria personarum, seruata forma suarum commissionum, conseruando Magnam Curiam in cognitione delictorum communium, & grauium, & quando casus acciderit, quòd Magna Curia cœperit informationem, & personas, quæ sunt de exercitio, arte, & ministerio spectante ad iurisdictionem alicuius ex his Dominis, non possint facere inhibitiones, sed ciuili modo procedere, hortando, & petendo, obseruando, quod de iure, & in praxi nunquam fuit hæsitatum.

Iulius Mastrillus M.C. Fisci Patronus.

SVMMARIVM.

1. *Textus* in leg. vnica. C. quando Imperator, inter pupillos, & viduas, *iuncta constitutione* statuimus leg. 2. *quid disponant.*
2. *Vidua de nece viri accusans, an, & quando possit forum eligere, quidque fuerit practicatum.*
3. *Follerij, & Carauitæ dissentiones in præsenti adducuntur.*
4. *Vidua dum forum eligit, vtrum cesset electio ipsa nubente.*
5. *Carauitæ sententia in præsenti adducitur.*
6. *Potentia non consideratur, quæ non potest ad actum reduci.*
7. *Præsidis de Franchis decisio 257. adducitur in præsenti.*
8. *Domini Pascalis Doctrina pro quæstione affertur.*
9. *Domini Mastrilli Decisio 268. consideranda ad propositum adducitur.*
10. *Textus* in l eum, qui certarum, ff. de verb. oblig. *affertur.*
11. *Vidua priuilegium non trahitur ad Baronem, & quando.*
12. *Baroni Iurisdictio concessa non derogat priuilegio legis vnicæ, de qua supra.*
13. *Litis contestatio an requiratur respectu fisci, vt Vidua priuetur priuilegio, vsque ad num. 14.*
15. *Iudex competens est semel à principio electus, licet postea status mutetur, vsque ad num. 16.*
17. *Litis contestatio non est necessaria respectu fisci, vt mulier variet forum.*

ARGVMENTVM.

Vidua si post electionem fori factam in M. C. pro viri nece vindicanda, secundas contraxerit nuptias, nùm Iudex ordinarius patrati criminis possit comparere, & causæ remissionem petere, vel potiùs dicendum, per electionem fori à Vidua factam fuisse Regio Fisco ius quæsitum, vt causa in eadem M. C. sit omnino terminanda: & de aliis notabilibus.

ALLEGATIO XCV.

ARTICVLVM pluries in Tribonalibus ventilatum, pluries terminatum, & decisum pro Regio Fisco; audio nunc in dubium reuocari ad instantiam Baronis Ortodonici petentis remitti vassallos ad eius curiam, aduersùs quos vidua de nece viri accusans eligit in forum M. C. V. vigore *leg. vnic. cap. quando Imper.* & *constitut. statuimus, leg. 2.* eo quod post electionem fori prædicta vidua nupserit, quo casu cessante priuilegio electionis per viduam olim factæ, omnino causa prædicta ad dictum Baronem sit remittenda, cum adhuc in Magna Curia nulla sit facta litis contestatio, aut decretum interpositum super competentia Iudicis, quæ videntur necessaria, vel alterum ipsorum, vt fisco irreuocabiliter sit ius quæsitum, ad tradita per Carau. *in titul. 233. numer. 12.* per Dom. Reg. Tap *in dict. constitut. statuimus, numer. 16. versicul. amplia 3.* vbi inquit quod contestata lite, aut interposito decreto super Iudicis competentia, non fieret remissio causæ etiam quod nuberet aut moreretur vidua, ergo à contrario sensu, non contestata lite, aut aliquo interposito decreto super Iudicis competentia, fieret remissio, prout in casu nostro, eandem

dem opinionem videntur ſequi moderni Nouarienſes in eorum praxi *de electione, & variatione, fori ſect. 1. cap. 7. n. 4.*

2 Quibos tamen non obſtantibus pro fiſco iudicandum cenſeo, pro quo aliàs iudicatum fuit, prout per exempla plurima, quæ producuntur, & ſufficerent binæ iudicaturæ, per quas binas iudicaturas iudicandi conſuetudo inducitur, in propriis terminis petitæ remiſſionis D. Preſ. de Franch. *deciſ. 721. numer.* 11. & quod non modo ſemel, ſed pluries interpretationem recepit, minimè mutandum ſit, *ff. de leg. leg. minimè*, & in dubiis quæſtionibus ſententia Sacri Conſilij facit ius, idem Preſ. de Franch. *deciſ. nonageſima, numer. quinto.*

3 Et vt veritas exagitata magis eluſcat, pro Regio Fiſco, DD. maximæ auctoritatis fuerunt, & in primis inſignis Foll. *in praall. conſtit. ſtatuimus, numer. 27 cum plur. ſeqq.* vbi ſigillatim ad ſingula per Carauit. adducta in contrarium reſpondit, quicquid enim ceſſet cauſa priuilegij ipſius viduæ, non ceſſat ius fiſco ſemel quæſitum ex reg. tex. *in l. ſi poſt mortem, §. 1.* & *in l. non putauit, §. ſed ſi poſt mortem, ff de contra tab.* Girag. *in tract. ceſſante cauſa, limit. 11. numer. 19. verſ. amplia etiam, & ſatis ſit ſi momento temporis ius tale fuerit penes fiſcum, arg. in l. quacumque, §. vltimo, ff de publ. in rem act.* Bald. *in leg. generaliter, verſ. ſed ego. C. de Epiſc. & Cler.* per quæ, & alia media Foller. quo ſupra arguit, & ſuſtinet pro fiſco receptam opinionem; eſt enim in eſſe productus, & conſummatus actus reſpectu Fiſci per electionem fori ſemel factam per viduam, vt ibi per eum, & ſi proceſſum ſit ad citationem, acquiſitum eſt ius Tribunali electo, cum per citationem perpetuetur iuriſdictio, & ſatis ſit, quod tempore citationis fuerit de iuriſdictione citantis, prout in caſu noſtro, ad tradita, per DD. *in leg. ſi quis poſtea, ff. de Iud. & Regular.* quod ceſſante cauſa ceſſet effectus; non procedat vbi ſit impreſſus effectus, idem Foller. *numer. 43. in dict. conſtitut. per iura*, & DD. ibidem alleg, & ſufficeret in hac cauſa remiſſionis tantum allegaſſe Foller. qui ex profeſſo tractauit articulum, & iuribus, rationibus, & DD. auctoritatibus res cedit ad fauorem Fiſci.

4 Huius etiam opinionis fuere iidem moderni ſupra allegati in eadem eorum praxi *ſect. 2. c. 10. per tot.* vbi regulam firmant, quod electio ſemel facta per viduam non ceſſet ipſa nubente, & ſic ceſſante cauſa priuilegij, vbi ſcilicet inquiſitus per iudicem electum fuerit citatus, quo loci erroneam fatentur Carauit. ſententiam contra fiſcum *ſub numero* 15.

5 Idem Carau. poſt diſputationem *numer. 18. verſ. ſciat tamen*, teſtatur in praxi ſeruari contrarium ſuæ opinionis, quod ſit quæſitum ius fiſco per ſolam electionem factam per viduam, abſque litis conteſtatione, & quod ſemper decernitur cauſam remanendam ſi tranſierit ad ſecunda vota, vel moriatur vidua, quam praxim ex eo ſuſtineri poſſe, vel inoleuiſſe, quod ſcilicet, & ſi vidua nupſerit vel moriatur, perſtetiſſe in eadem voluntate præſumatur, quaſi quod ius fiſco quæſitum, ſtetque, cadatque ex voluntate præſumpta non mutata nubentis viduæ, ridicula ſane ratio, & tanto viro non digna; vidua ſiquidem mutauerit, vel ne voluntatem, nihil obeſſe aut prodeſſe poteſt, cui nullum ius ſuperſit proſequendi vin-
6 dictam necis viri, ob initas ſecundas nuptias; fruſtra enim conſideratur illa potentia, quæ non poſſit reduci ad actum, inquit Philoſ. & cùm certum ſit Fiſco non afferre præiudicium mutationem voluntatis viduæ remittendo; imo prodeſſe detecta remiſſione ad excludendam variationem, quæ de iure competit, vt per D. Franch. *deciſ.* 100. *num.* 21. & dicam infra latiùs, ergo neceſſario dicendum ſit, hanc praxim inoleuiſſe ex iuribus, & rationibus ex frequentiori DD. calculo receptam, vel magis dixerim ab omnibus DD. approbatam.

7 In hanc opio. D. Præſid. de Franch. inclinaſſe euidentiſſime videtur *in ſua deciſ.* 157. dum, etſi articulum indeciſum aſſerat, allegat tamen DD. pro fiſco tenentes, quos videndos monet, ergo ſatis videtur ad fauorem deciſus articulus qui in facti contingentia tunc decidendus non erat.

8 Hanc ſententiam ad fiſci fauorem eleganter comprobat & ſequitur D. Philippus Paſcalis meritiſſimus cauſarum criminalium Iudex, & collega noſter in ſuo aureo tractatu *de virib. patr. poteſt. part. ſecunda, numero decimo, fol.* 193. vbi in hanc ſententiam allegat D. Preſ. de Franch. *alleg. deciſ.* 157. refert alios, quos ne videar tranſcribere, eidem me remitto.

9 Et in iiſdem terminis, mutatis tantùm nominibus, adeſt deciſio in Regno, ſcilicet D. Maſtrill. 268. per totum omninò videnda, vbi ex eo quod introducta ſemel cauſa per viam electionis ius quæſitum ſit Magn. Cur. licet ceſſet perſona viduæ, deciſum refert quæſitum ius fiſco, & ante eum Valaſc. *conſult. 57. lib.* 1.

10 Non obſtat quod reſpectu ipſius fiſci ius non dicatur ſimpliciter quæſitum irreuocabiliter; ſi quidem poſſit ipſa vidua variare ſecondùm receptam opinionem, ex regul. text. *in leg. eum qui certarum, ff. de verb. oblig.* quia hic caſus fuit exceptus fauore ipſius viduæ, cui iura tam communia, quàm municipalia conſultum voluerunt, ne quod in viduæ fauorem indultum eſſet, in illius odium retorqueretur, ex reg. tex. *l quod fauore. C. de leg.* Affl. *in dict. conſtit. ſtatuimus, num. 34. & 35.* D. de Franch. *dec.* 100. idem Foller. *in dict. conſtit. ſtatuimus, num. 66. verſ. quarto caſu:* ſi modo variatio citra fraudem ſic fiat, vt per Foller. *in ſua prax. in verbo audiantur excuſatores, numer.* 20. & per eundem D. de Franch. *dict. deciſ. 100. numer.* 21. quod enim viduæ indul-
11 tum eſt, non trahetur ad Baronem, *arg. ff. de leg. leg. quod verò*: at ſi vidua cum parte ſe concordaret, nihil aget petendo remiſſionem, & variando ad Iudicem Domicilij, adeò fiſco quæſitum eſt ius, vt tradunt DD. in locis ſupra citatis, & in hunc caſum concordiæ initæ inter viduam & inquiſitum, cui dubium quod, & ſi ceſſet priuilegium viduæ, nihilominus ius fiſco quæſitum non tollatur: ex quo infertur, quod contemplatur perſona viduæ non abſolutæ, ſed quatenus interſit Reipub. delicta puniri, quia in M. C. V. miniſtratur iuſtitia multo magis, quam per Barones, & alias Curias inferiores Regni, idem Præſ. de Franch. *alleg. deciſ. 100. numer.* 12. D. Maſtrill. *alleg deciſ. 268. num.* 34. & Fiſco ſuperſit, eo caſu diligentias adhibere, & de fraudibus inquirere, ſiquidem variando, ſemper adſit ſuſpicio concordiæ inter viduam & Partem, & repertis fraudibus, & concordia, cauſa non remittitur prout ſeruatur, & teſtatur vltra prædictos D. Reg. Tapia *d. conſtit. ſub num.* 13.

12 Nec poterit conqueri Baro, quod ſibi adimatur cognitio cauſarum, quæ ſibi cõpetit vigore ſuorum priuilegiorum, quia per conceſſionem iuriſdictionis a Rege factam primarum, vel ſecundarum cauſarum in omnes, & quoſcumque ciues, & habitantes in Caſtro, non intelligitur derogatum

priui

Priuilegio *dict. leg. vnica*, & possit dicere Fiscus, *Amico non facio tibi iniuriam*, quia nihil adimat Baroni, sed iure suo vtatur, *arg.l alrius, ff. de seruit. ita in decis.191.n.2.* idem D.de Franch.

13 Non obstat quod supra dicebatur litem non fuisse contestatam, aut interpositum decretum super competentia iudicis, quia respectu fisci non requiritur litis contestatio; sed sufficit fuisse aditam M.C.V. per viduam, vt bene considerant DD. desuper allegati ex reg.tex. *in dict.leg.vnica, in vers. aruerint*, & ibi *cogantur eorum aduersarij*, & insuper subsequutum decretum inhibitionis in forma, vel citatione ad informandum, vt ibi per eos; quia tunc priuilegium quod semel produxit effectum consummatum, & si cesset nubente vidua, non cessat quoad ius quæsitum alteri, prout in casu nostro, Follerius *in constit. statuimus, num.11.* quem D. Mastrill. refert, & sequitur, plures alios allegando, *sæpius alleg. decis.num.16. cum seq.* litis verò contestatio operatur effectum respectu ipsius viduæ, vt si nupserit, continuetur iudicium, etiam cessante priuilegio, prout exemplificat idem D. Mastrill.

14 *alleg.decis.num.13.* vbi inquit, quod si tempore litis contestatæ causa viduæ respectu eius personæ est priuilegiata & summaria, si in medio litis ipsa alteri nubat, natura causæ non mutatur, sed remanet, prout erat in principio litis summaria; cùm attendatur tempus cœpti iuditij, & superueniens matrimonium non habetur in conditione, ità similiter ante litis contestationem, licet vidua desistat, aut remittat, cessat effectus quoad commodum ipsius querelantis de futuro, vt nihil ex eo consequatur amplius postquam remisit,aut desistit; respectu verò iuris quæsiti fisco non cessat,immò remanet,& tota-

15 liter radicatur in persona Officialis electi, & sic non solùm, vt acta valeant in præteritum, sed vt remaneat competens Iudex semel à principio electus; nam quæ semel vtiliter constituta sunt, durant, licet casus extiterit à quo initium habere non potuerint, *ff. de reg. iur. leg. non est nouum. c. factum legitimè, eod. tit.* Idem Foller. *in dict.constit.sub num.59. vers. secundo*, & è contra quod per litem contestatam vidua continuet fori electionem; & in eam perpetuetur, etiam si nubat, videtur approbare idem Caran. sibi contrarius *dict.ritu, sub num.16. & 17.* & tradunt prædicti Nouatien. *allegata sect.1. quæst.7. num.4.* ita non sibi ipsis contrariantur *alleg. sect.2. cap.10.* quia contraria opinio post litis contestationem procedat respectu ipsius viduæ, vt lite contestata perpetuetur iudicium coram Iudice electo, etiam si nupserit, secus verò respectu fisci, vt litis aliqua contestatio non requiratur, cùm sufficiat fuisse aditam M. C. V. tantùm, & idem D. Reg. Tap. *in dict.const.* hoc expressè firmat, si benè perpendatur,qui in contrarium pro parte Baronis addu-

16 citur, inquit enim *amplia hanc conclusionem, etiam si post electionem fori nuberet, aut remitteret post litem contestatam, vel post decretum interpositum super iudicis competentia.* ex quibus verbis claré colligitur intellexisse respectu ipsius viduæ ad perpetuandam iurisdictionem iudicii electi vt requiratur litis contestatio, secus verò respectu fisci, cui satis sit semel fuisse electam M. C. V. per viduam, & citatos inquisitos. Decis. S.C. 457. non debuit ex aduerso allegari, in qua loquitur D. Præs. respectu ipsius Rei inquisiti de extractione extra Regnum, contra quem de priuando eundem officio agebatur, & meritò audiendus erat, & in contumaciam cum eo lis contestanda erat, quatenus indefensus non periret, quid hoc commune in casu nostro, in quo veluti accusatore desistente, potest M.C. ex officio procedere, quod procedit siue voluntariè, siue necessariò desistat, ita possit in præsenti causa procedere, siue nubat, siue remittat, prout idem Carauita *in allegat. dict. numer.* 14.arguit.

17 Ex quibus satis plenè demonstratum apparet remanere absque contradictore supradictam opinionem, quod respectu fisci non sit necessaria litis contestatio; sed sibi ius quæratur irrouocabiliter per solam electionem factam per viduam fori M.C.V. licèt transierit ad secunda vota, vel mortua sit, cum idem Caran. qui allegatur pro parte contraria, affirmet *sub dict.num.18.* ipsam seruari in praxi, D. Reg. Tap. & moderni Nouarienses; se declarant, vt litis contestatio requiratur respectu eiusdem viduæ,non autem respectu fisci,vt est dictum, & demonstratum, etiam ex decis.D. Mastrilli,& illud de interpositione decreti super competentia Iudicis, quod sensit Tap. practicatur absque decreto particulari, & fit quando facta electione in M.C. per viduam, M.C. decernit, & inhibet, quod stante fori electione, illa Curia non procedat, & transmittat acta, & expediantur prouisiones inhibendo informâ Tribunalibus inferioribus, & ità se declarat iudicem competentem, & actis transmissis proceditur indifferenter in causis prædictis, nec aliter practicatur nouum decretum interponi super dicta competentia Iudicis, cùm M.C. sit Iudex competens miserabilium personarum, & iuris ministerio censetur interpositum decretum vigore dictæ constitutionis *statuimus*, quod aduertit idem Carauita *loc. cit. sub num.*17. & notat D.Tap. *d. constit. sub num.* 18. & in dies videmus sic obseruari, & practicari in M.C.

Iulius Mastrillus M.C. Fisci Patronus.

In hac causa succubuit Regius fiscus, non quod omnia prædicta,pro verissimis habita non essent;sed quia compertum facit, fori electionem factam per viduam demùm nuptam, non fuisse factam seruata forma Constitut. *statuimus*; deficiebat enim iuramentum perseuerantiæ, quod de forma requirit Constitutio; vnde fuit formatum decretum per hæc verba: ex quo fori electio non fuit facta formiter, remittatur causa ad Curiam Baronalem terræ Hortidonici.

SVMMARIVM.

1 *Nouitius sub patria potestate existens qualiter Neapoli de bonis maternis testamentum faciat.*

2 *Nouitius, an superioris licentiam habere debeat, dum disponit de bonis suis.*

3 *Textus* in cap.3.de Regularibus in 6. *qualiter procedat.*

4 *Tridentini dispositio.* sess. 25. de reformat. cap. 16. *in præsenti adducitur.*

5 *Patria potestas per Nouitiatum non tollitur, sed per professionem.*

6 *Textus* in §.illud, in Auth. de Monacis, *adducitur in præsenti.*

7 *Nouitius vel Clericus filiusfamilias de quibus bonis aduentitiis possit disponere, vsque ad num.9.*

10 *Bona quæsita intuitu Ecclesiæ qualiter subsistantur dispositioni faciendæ per Clericum.*

11 *Clericus eximitur à Patria potestate, secus Episcopus.*

12 *Textus* in Auth. Presbiteros. Cod. de sacrosanctis Ecclesiis, *adducitur in præsenti.*

13 *Dictio* quolibet modo, *quid importet.*

14 *Clericus, quod acquirit post Clericatum dicitur quasi castrense.*

15 *Laicorum bona aduentitia sunt quasi Castrentia respectu Clericorum.*

16 *Filiusfamilias per Clericatum non eximitur à patria potestate: & qui effectus resultent.*

17 *Filiusfamilias qualiter testamentum faciat, & de quibus bonis in Ciuitate Neapolis.*

18 *Textus* in §.fin. cum § sequent. Cod. ad Senatus Consultum Tertullianum, *adducitur.*

19 *Clerici Bona quæsita ante Clericatum iudicantur vt bona laicorum.*

20 *Lessij* de Iustitia, & Iure lib.2. cap.19. *doctrina pro decisione adducitur.*

21 *Monacus, quod acquirit post Nouitiatum pro castrensi habetur.*

ARGVMENTVM.

Testamentum conditum intra annum probationis à Nouitio Religionis Capucinorum, dum Patrem habebat, an de iure subsistat, vel potius pro nullo, & inualido sit habendum: & quid in Clerico.

ALLEGATIO XCVI.

1 NOBILISSIMVS adolescens Petrus Indellus Monopolitanus laïcus, & in patris potestate, religionem ingrediens Capucinorum, ante professionem, infra tamen annum probationis testamentum fecit, & de matris bonis (mater enim longe ante ingressum decesserat) disponens, instituto patre in legitima, in reliquis vniuersaliter Magnificum Octauium Palmerium instituit, mandauitque ea partim in pios vsus, partim in non pios distribui, vt in testamento. Professione sequuta, quæritur de validitate testamenti, cùm sine licentia patris sit testatus, & de aduentitiis ante ingressum quæsitis.

2 Posse Nouitium, infra probationis annum proponendo in Religione manere, disponere, etiam sine Superioris licentia, cùm adhuc in illius non transierit efficaciter potestatem; idcóque suam dispositionem valere, ac si in sæculo fuisset testatus, affirmat Did. Couarr. *in cap.2. vers.sed hæc sententia, in fine, extr.de testam.* quam dicit conclusionem probari ex tex. *in c.4.de Regular.in 6.* aduersus Roder. Suarez. *alleg.10. num.9.* qui tenet necessariam Superioris licentiam, propter ea, quæ tradit Archid. *in c.nunc.autem 19.q.3.*

3 Sed qui cum Roderico sentiret facillimè euitaret dispositionem *dict.cap.4.* licet enim tex. loquatur de assensu eius, qui religionem ingreditur, quoad beneficij collationem infra probationis annum, non tamen intelligi debet absolutè, vt per se consentiat sine superioris auctoritate, vnde pro Roderico quoad intellectum *d.c.4.* hodie est decretum V.G. Trident. *de refor.c.16.* renunciationes, & obligationes à Nouitiis non aliàs fieri, quàm coram loci Ordinario per duos menses ante professionem; quamuis concedendum sit dictum decretum Concilij Trid. ex interpretatione Sacræ Congregationis non habere locum in testamentis, & aliis vltimis voluntatibus.

4 Differentiæ rationem moderni considerant nimirum Ioan. Azor. *lib.2. instit. moral. part.2. cap.20.* Ioan. Gutier. *lib.2. Canon. quæst. cap.1.* & alij, renunciationes, & obligationes esse actus irreuocabiles, ideo necesse vt maior adhibeatur cautio.

5 Hoc transeat, quod de patris naturalis consensu, perpetuum vinculum potestatis, omnes fatentur durare, nec solui, nisi demum professione sequuta, constanter ponit Didac. Spinus *in specul. testam. Gl.rubur.4. par.num.21. tex. leg. Deo nobis, §.huius autem. Cod.de Episc.& Cler.* & Gutier. *vbi sup.num.21.* quicquid inuolutè asserat Nicol. Boër. *decis.21.*

6 Et videtur libera testandi facultas per tex. *in § illud, in Auth.de Monach.* sed nihil facit, cùm intelligitur de quocumque habili ad testandum, & antequam religionem ingrediatur, refert Iul.Clar. *in §.testamentum, cap.28. vers.in 1. tempore*, fortiùs ratio pro Nouitio facit ex comparatione ad Clericum, etiam primæ tonsuræ; cui libera est testandi facultas, *cap.quia nos, extr. de testam. in Authen. de Sanctiss. Episc. §. Presbyteros, leg. sacrosanctæ, leg. cum leg. Leonis, Codic. de Episc.& Cler.* nam, & & ipse Nouitius habitum suscipiens, & perseuerans, laïcus dici non debet, sed Ecclesiasticus, in terminis resoluunt Ant. Butr. Abb. & post eos Angust. Berous *in c.in præsentia de probat. hic. num.524. vers.ex verbis Abbatis.*

7 Quæstio restringitur vt videamus de quibus bonis iste Nouitius, siue etiam Clericus testari possit, qua in re sunt discrepantes opiniones. Abbas vbi supra opinatur de omnibus aduentitiis indistinctè etiam in præiudicium patris, quoad vsumfructum. Butr. vult saluum esse patri vsumfructum, in quo non posse patri per filium præiudicari, & cum Butrio, Decius Berous, & alij communiter, vt per Couar. *in d.c.quia nos, n.2.* Io.Azor. *instit. moral. lib.12.c.8.cons.9. quæritur.*

8 Verum Bart. & Iacob. Butr. *in leg. Sacrosanctæ, C. de Episc. & Cleric.* interpretantur facultatem disponendi quoad ea bona quæ ad Clericos veniunt, non immediatè contemplatione Ecclesiæ, sed propter ipsos vti Clericos, Bart. exemplificat de fructibus præbendæ. Butrig. in orationibus & Missis, pro defunctis.

Cun

9 Contra Bart.& sequaces adducitur tex. *in d. c. quia nos*, vbi de bonis vndecumque quæsitis, nec distinguit facultas testandi, sint, necve Clerici in potestate, sed clarè respondetur, supponendos esse, immò, & supponi personæ habilitatem, ideſt Clericum esse sui iuris, cùm de paterna successione fiat mentio, & consequenter patre defuncto: ibi *de bonis, quæ paternæ successionis*, ita in terminis declarat doctissimus interpres Ant.Gomez *in l. Tauri 48. num. 7. circa medium.*

10 Respondetur secundò ibi non quæ de statu personæ Clerici disponētis, sed vtrum intuitu Ecclesiæ bona quæsierit, vt de eis minime disponere liceat, patet ibi, *de his tamen quæ consideratione Ecclesiæ.* Ego in fragmentis in ius Longob. *ad d. c. quia nos*, aduerto quod est P. Alexand. III. Scribentis Episcopo Vigilienſi, quo tempore in hac regione sub rege Guilelm. qui Bonus cognominabatur, maximè ius Longob. erat in vsu per Constit. Reg. *puritatem*, eoque iure non curabitur patris potestas, vt hodie Romano iure, quo vtimur quoad potestatem patriam in filios.

11 Certior resolutio est, quod cùm per Canones non sit sublatum ius patriæ potestatis in quoscumque Clericos, nisi sint Episcopi secundùm omnium receptissimam conclusionem, & *d. c. quia nos*, non loquatur de filiisfamilias, debet intelligi, & distingui per *c. licet de sepult. in 6.* standum enim est magis ei quod distincte diffinitur, quam, quod perfunctione traditur, vt in doctrinis accipiendis docent DD. quos meminerunt Paris. *consi. 91. col. fin. vol. 3.* Soccin. Iun. *consi. 1. col. fin.* & *consil. 119. col. 6. vol. 1.* atque alij alibi.

12 Ad tex. *in d. Auth. presbyteros*, quem contra Bart. ponderat, ibi *res quomodolibet ad eorum dominium venientes habere sub sua potestate percipimus*, & *l. sacrosancta, vers. quæcumque bona*, vti adducit Ial. *in leg. filia licet, num. 6. C. de collat.* & plerique exinde inferentes, quod quæ bona in laïcis filiisfamilias sunt aduentitia, in Clericis censentur quasi castrensia, vndecumque ipsis obueniant; ideoque pleno Iure acquiri, vt de iis liceat disponere, quamuis in in patris potestate sint secundùm Hostiens. Io. And. Anch. & alios *in cod. c. quia nos* quos sequitur Cou. ib., & est communis opinio, quam etiam comprobat Roland. à Valle *consi. 16. vol. 4.*

13 Respondetur *in d. Auth. Presbyteros*, vniuersalem orationem & verbum illud *quolibet modo* restringi per subsequentum dictionem *dominium*, quod absolutè sumptum importat plenam proprietatem, cum alienandi potestate, Bald. *in leg. fæminæ, in tex.* ibi, *fruendi, Cod. de secund. nupt.* Ideò non potest videri imperator loquutus de omnibus includendo etiam alienari prohibita, sine licentia patris, vel vti aduentitia, & profectitia, propterea sequitur in tex. clausula *secundum leges*, leges autem claræ sunt in castrensi peculio, cui comparatur, quasi castrense, quæcumque comprehendi, quæ per occasionem militiæ quouis modo aduenerunt, non ita aliunde, ideo matris hæreditas, quamuis in militia delata sit ad peculium castrense, non pertinet, tex. est *in leg. 1. cap. de castr. pecul. lib. 12. leg. si filius, cap. famil. hercis. cum concord. 51.*

14 Tex. *in dict. cap. Sacrosancta*, bene facit pro Bart. expreſsè loquens de quæsitis occasione Clericatus, quæ quasi castrensia sunt ibi, *quæcumque in eodem Clericatus gradu, locòque viuentes acquirere, & habere potuerunt*, & clariùs patet intellectus iste *in dict. leg. licenis*, qui tex. est instar Glossæ *dict. leg. sacrosancta*, vt in principio notatur, namque se restringit ad peculium quasi castrense, vt in eo liceat testari, ideò est ibi *super his tantummodo rebus*, & iterum ibi, *super his tantummodo habitas*, concordat tex. *leg. fin. §. in his itaque, cap. de inoffic. testam.* Itaque videntur huiusmodi aduentitia separatam retinere a quasi castrensibus, naturam, neque in eis aliquid immutatum. Iacob. Butrig. & Bart. quos sequitur Capra *in regula 102. n. 100.*

15 Sed admissa communi opinione contra præfatos, quæ se habet, aduentitia in laïcis iudicari quasi castrensia in Clericis, salua conclusionis meliori iudicatione; cùm non sit nostrum iudicare, adhuc vt punctū quæstionis absoluamus eiusmodi aduentitia duobus modis destinctim considerari oportet, vno, quæ obuenerunt ante Clericatum, altero postquam est Clericus effectus, quæ consideratio necessaria videtur propter testamenti facultatem, & bonorum dispositionem, & apertissimè colligitur ex contextu *dict. leg. Sacrosancta*, & *leg. cum leg. Cod. de Episc. & Cleric. supra citatis*, & ita sumatur per Salyc. *dict. leg. sacros.* his verbis. 16 *Clerici etiam in parentis potestate constituti; lucra occasione Clericatus prouenientia sibi quærunt, & pro libito de his disponunt in vltima voluntate, vel inter viuos*: quo sensu comprobatur opinio Bart. Butrij, & sequacium contra communem; sed retenta communi, quæ est de omnibus bonis, cui accedit Paul. de Castro, sic ipse sumat. *Clerici filijfamilias de bonis acquisitis post Clericatum, tanquam de peculio quasi castrensi testari possunt, ut eorum testamenta subiacent rescissioni*, subditque Paulus statim, *& aduerte quia ista leges loquuntur de bonis acquisitis post Clericatum*, non distinguendo, an fuerint acquisita ex fructibus beneficiorum suorum, vel aliunde, & cum Paulo sunt alij; quos meminit Couarr. *dict. cap quia nos, num. 2.*

17 Næc dicat quis id intelligendum respectu paterni vsusfructus, licere verò de proprietate disponere, quoniam dictæ leges de omni actu inter viuos, & de vltima voluntate loquuntur post Clericatum, & de quæsitis ante Clericatum non sunt innouatæ leges, quibus de aduentitiis testati filijfamilias prohibentur *leg. fin. §. ipsum autem, Cod. de bonis quæ lib.* ibi, *filiisfamilias autem nec de his rebus testari permittitur, neque citra voluntatem eorum, scilicet parentum, quorum in potestate sunt, vlla licentia eis concedenda, dominium res ad ipsos pertinentis alienare*, concordat tex. *leg. fin. §. sin autem defuncta, & § seq. Cod. ad sent. cons. Tertul.* 18 legibus ergo rerum proprietas & dominium alienari prohibentur cùm de vsufructu non possit dubitari semel patri quæsito, cui nullum sit præiudicium, cùm filius Religionem ingreditur, propter verba *l. 1. Cod. de bonis matern.* indistinctè dicentis, vt in diem vitę patris vsufructus ei maneat; ita ibi aduertit alios referens Arius Pinel. *part. 1. n. 45. à n. 40. & inde*

19 Et hanc distinctionem temporis ante vel post Clericatum per dicta intra Ciuilistæ videntur communiter amplecti fauore patris viuentis, vt notanter ponderat & testantur Ant. Gomez *d. leg. 48. n. 7. vers. sed his non obstantibus*, & Clarissimè fatetur Rol. à Val. *d. consi. 26.*

20 Eandem sententiam nouissimè constanter firmat eruditissimus pater Leonar. Less. *de iust. & iur. lib. 2. c. 19. dub. 4. num. 38.* ibi, *de bonis aduentitiis, si quidem ea ante Clericatum ei obuenerint, non potest testari ad causas profanas, etiam si pater consentiat, potest tamen ad causas pias, cum patris consensu; de bonis verò aduentitiis, quæ post Clericatum consequutus est testari potest absolutè absque patris consensu, quia illa sunt quasi castrensia, vnde eorum commoditas, & dispositio ad ipsum pertinet*: dicitque communem, & probat.

21 Illud omittendum non est à Religioso Clericum differre, quoad ea, quæ obueniunt post Clericarum huic, vel illi post habitum religionis indutum, quamuis ante possessionem, si modo in ea perseuerauerit, quoniam Clericus, cum eorum efficiatur dominus, libere disponit, vtroque iure permittente; Religiosus verò monasterio acquirit statim *dict. § illud, in Auth. de monach. C. quia ingredientibus 19. q. 3. cum simil.* per quæ reprehenditur Abb. ab August. Ber. *in dict. c. in præsentia, num. 528.* Ego Abbatis dictum saluarem data religionis incapacitate, veluti si huic Nouitio apud Capucinos infra annum deuenirent bona, sed non est casus noster.

Prosper Rondella.

SVMMARIVM.

1. *Filij in antefato in Ciuitate Neapolitana succedunt tanquam hæredes Patris, de iure verò communi vt filij.*
2. *Filij omnes succedunt in antefato suscepti ex quacumque vxore.*
3. *Pactum vt filij succedant in antefato vti filij, & non vti hæredes, quid operatur.*
4. *Antefatum an, & qualiter confertur à filiis.*
5. *Collatio in quibus bonis locum habeat, & qualiter.*
6. *Donatio simplex non confertur, secus donatio ob causam.*
7. *Antefatum, quando censeatur donatum filiis ex secundo matrimonio.*
8. *Donationum species plures sunt, & quæ.*
9. *Donatio propter nuptias ab aula recessit.*
10. *Antefatum, an, & qualiter conferatur, & an sit donatio ob impulsiuam vel finalem causam.*
11. *Donatio contemplatione certi matrimonij est conferenda.*
12. *Donatio respiciens commodum tertiæ personæ, dicitur ob causam, & non simplex.*
13. *Causa finalis, & impulsiua, quæ dicatur.*
14. *Donatio facta filio in potestate cum iuramento confertur.*
15. *Regula illa non venire in collationem, quæ post mortem acquiruntur, qualiter procedat.*

ARGVMENTVM.

Collationis materia explicatur, in quibus bonis, & successionibus locum habeat; in qua donatione simplici, vel ob causam; quid in donatione facta filio in potestate cum iuramento. Donationem propter nuptias recessisse ab Aula ostenditur. Antefati collatio quando, & qualiter procedat. In ea filij an succedant vti filij, an vti hæredes; quid de iure communi, quid de consuetudine huius Ciuitatis. Quæ cautela pro filiis in hoc sit adinuenta. Causa quæ dicitur finalis, & quæ impulsiua: & de aliis.

ALLEGATIO XCVII.

1 Est certissimum in hac Ciuitate, in antefato filios viri succedere tanquam hæredes patris, nam licèt per text. *in Authen hæres. C. de secund. nupt.* succedant filij, vti filij, & non vti hæredes, quia tamen per nostram consuet. stantibus liberis mulier quoad vsumfructum tantum lucratur antefatum, & ob id proprietas remanet in hæreditate viri, hinc propterea succedunt filij vt patris hæredes, vt per Dominum de Franch. *in decis. 106. num. 7.* & per Molfes. *part. 1. cap. 3. n. 18. & 19.* quamuis Afflict. de Iure consuet. contrarium asserendo *in decis. 314.* fuerit deceptus, ad quod euitandum, quod filij non succedant in dicto antefato, tanquam patris hæredes, fuit adinuenta cautela, quod filij succedant, tanquam filij, & non tanquam hæredes, vt per Dominum de Franch. *in d. decis. 106.*

2 Est etiam clarum, in hoc antefato succedere omnes filios mariti ex quacunque vxore susceptos, vt *in consuet. quartam autem, de iure quartæ,* & non cedit lucro filiorum secundi matrimonij, nec censetur donatum filiis secundi matrimonij, vt per addentes *in dicta consuet. fol. 251. in addit. incip. ex hac consuetudine,* & per Molfes. *in d. parte 1. cap. 3. n. 19. & 20.*

3 Et exinde sequitur quod per pactum appositum in capitulis matrimonialibus initis inter Ioannem Baptistam Coppulam, & D. Hieronymam Pandone, quod in antefato succedant filij, vti filij, & non vti hæredes, succedunt filij tam primi, quam secundi matrimonij, tanquam filij, non tanquam hæredes, & nulla facta specifica declaratione, quod debeant succedere filij secundi matrimonij, omnes filij tam primi, quam secundi æqualiter succedere debebunt, prout iuris est, non autem præcipuum habebit antefatum D. Anna Copula filia secundi matrimonij, contra iuris dispositionem.

4 Et dato citra veri præiudicium, quod hoc antefatum censeatur datum filiis nascituris ex secundo matrimonio, præcipuum tamen non erit ipsius D. Annæ Coppulæ filiæ secundi matrimonij, sed absque dubio conferendum; cùm collatio sit rei propriæ in commune latio ab hærede facta, seu facienda, vt res collata locum in diuisione hæreditatis sortiatur, vt eleganter per Parladorum *quotid. diff. lib. 3. diff. 149. n. 2.* Et sit inuenta, vt liberis tàm

5 masculini, quam fœminini sexus æqua lance parique modo prospici possit, & æquitatis studio sit inductum, vt in diuidendis rebus defunctorum parentum, tam dos, quàm ante nuptias donatio conferatur, vt *in l. vt liberis 17. C. de coll.* & licèt de iure antiquo collatio tàntum in successione ab intestato locum sibi vendicabat in dote, & donatione ante nuptias, vt in *dict. leg. vt liberis, & in leg. filiam. Cod. eod.* de iure tamen nouissimo Authenticorum est inductum, vt collatio habeat locum tam in successione ab intestato, quàm in successione ex

testa

testamento, vt *in Anth. ex testam.C. eod per.* glos. *in d.l.filiam, in fine*: ex testamento enim,& ab intestato cessat dotis, & aliorum datorum ob causam collatio, ita demùm si parens hoc designauit expresse, aliàs omninò conferuntur, etiam, in successione ex testamento, vt *in d. Anth.ex testament.*

6 Hinc de iure est constituta regula, donationem simplicem non conferri,donationẽ verò ob causam conferri,& imputari,vt *in l.illud,*& *in d. Anth ex testam.C.de coll.*& *in l.quoniam nouella.C.de inoff.testam.* estque hæc communis sententia,& vera,vt per Old. *cons.*151. & *per Ias. in dict.Auth.ex testamento, n.*10. & Dec. *cons.*181. *num.*5.

7 Quo stante esse omninò conferendam donationem antefati filiis ex secundo matrimonio factam, quatenus facta esset, ex plurib. probatur rationibus.

8 Et primò licet alia sit donatio, quæ fit à sponso sponsæ, & hæc sponsalitia largitas appellatur,de qua *in l.cum te.C.de donat.ante nupt.* Alia donatio, quæ fit à viro, vel ab alio vxori, vt ei optimè sit consultum, quandocumque soluatur matrimonium, & de hac loquitur *tit.C de donat.ante nupt.* & *l.si liberi.C. eod.* Alia donatio, quæ fit viro,& vir donat vxori,& & de hac loquitur tex.*in Anth.eo decursum.C.de donat.ante nupt.* & per *Guid. Pap.in decis.*245. & per Tell *ad l.Taur.l.*22.*n.*21. Alia donatio a Patre facta filio,vt eat in matrimonium,& contemplatione matrimonij, quam non esse donationem propter nuptias,tenet Castr. *in cons.*345.*vol.*1,Bertrand.*in cons.* 46.*n.*2.*vol.*2.& 135.*n.*7.*vol.*1. & 173.*n.*1.*vol.*1. & 176.*vol.*5. & post. Aym. *in cons.*85.*vol.*4.sequitur latissimè Fontanell. *de pact.nuptial.claus.*4.*glos.*1. *n.*2. *fol. mihi* 33.*a terg.*& 34. & donatio propter nuptias fit tantum, quantum ipse ex causa dotis recepit, vt per Clar. *in §.donatio,q.*11. & datur à viro, vel alio loco ipsius pro oneribus matrimonij ad similitudinem dotis,& ad virum redit soluto matrimonio,provt dos ad mulierem, vt *in l.fin. C de donat.inter virum.& vxor.*& per Sanch. *de matrim. lib.*1. *disp fol. mihi* 469.

9 Et quamuis donatio propter nuptias ab Aula recesserit, vt per glos. *in Anth. æqualitas.C.de pact conuent.*Clar. *in §.donatio,q.*11. Honded.*cons.*45.*nu.*10. Buri.*cons* 179.*n.*9. & per Andr.*in Const Regni,licentiam, de dotib. vers.verum dicitur*, vbi ait, quod donatio propter nuptias est per dissuetudinem sublata, & in multis differt a dotario, & Napod. *in tit.de iure quarta,n.*1. dixit somniare in Parnasso asserentes antefatum esse id quod donatio propter nuptias, quia tamen in eius locum successit augmentum dotis, siue antefema, vt per Monter. *decis.*10. *n.*4. & antefema est donatio ob causam, provt est expressus tex. *in l.cum multa.C.de donat.ante nuptias*,& in hoc quod antefatum non sit donatio ob causam, non reperitur differentia constituta, sicut donatio propter nuptias, vt certum ait Oldrad. *in cons.*135. per text. *in d.l.vt liberis.C.de coll.*ibi, *nulla distinctione intercedente*, sequitur quod sicut donatio propter nuptias imputatur, ita etiam antefatum; nam omnia, quæ imputantur, conferuntur, licet non è contra omnia quæ conferuntur, imputentur, vt *in l.illud.C.de coll.* & per Alex. *cons.*24.*lib.*2.

10 Præterea, & secundò, esto quod in locum donationis propter nuptias non successerit, debet dictum antefatum conferri, quia fuit donatio ob causam, & & non ex mera liberalitate processit, quodque talis fuerit, probatur;nam licet falsò aliqui tenuerint donationem esse ob causam, quando iuris necessitate cogente fit donatio, reprobata tamen est opinio,estque verior resolutio donationem dici ob causam, quando respicit fauorem donantis; esse verò simplicem quando respicit tantùm fauorem donatarij; vt per Tell. *in l.*26.& 29.*n.*4. & melius tunc dicitur ob causam donatio quando causa est finalis, si verò causa est impulsiua, donatio simplex dicetur: ita post alios tradit bene Becc. *in cons.* 20.*n.*9.*lib.*1.Cancer. *var resol.c.*8.*n.*61.Monter.*in d.decis.*10.*n.*4.Fontanel.*in d.claus.*4.*glo.*1.*n.*13.& 14.ob quam communem DD. assertionem in illa controuersia quæstione An donatio contemplatione matrimonij sit ob causam impulsiuam, vel finalem;illa tamen communiter recipitur conclusio, donationem factam contemplatione alicuius matrimonij iam tractati, vel de proximo contrahendi in capitulis matrimonialibus, seu pactis nuptialibus factam esse ob causam finalem, donationem verò factam ex causa matrimonij generice esse ob causam impulsiuam,vt per Monter. *in d.dec.*10. & per Fontanell. *in d.glos.*1.*n.*16.*fol.*35.

11 Et in puncto donationem factam contemplatione certi matrimonij esse conferendam tenet Picus *in l.in quartam, n.*152.& 190.*ff.ad l.falcidiam*; Ruin. ibi, *n* 42.Roland. *cons.*44.*n.*25.*vol.*4. Becc. *cons.*20. Torniel.*cons.*81.*n.*24.apud.Peregr.*de fideic.art.*36.*n.* 134. nouissime Mosse.*par* 4.*q.*25.*n.*6.& 7.*fol.*214. & *in com.*2.*in ead.q.n.*6. & *seq. fol.*140.vbi ponderat ad hoc duas notabiles rationes; nimirum quod cùm pater in dubio velit æqualitatem seruari, vt per tex. *in l.quæsitum,§ sed ipse Papinianus, ff.de fund.instr.*ad euitandum in æqualitate debet fieri collatio,*ex l* 1.§. *inter eos,ff.de vol.*& ex traditis per Surd.*cõs.*361 *n.*2.

12 Et secundo, quod cum donatio respiciat commodum non solùm donatarij, sed etiam alicuius tertiæ personæ,dicitur potius ob causam;quam simplex,ex doctrina Bart.*in l.*2.§.*fi.n.*2.*ff.de donat* & sic est donatio illa contemplatione matrimonij, quæ fit etiam ad fauorem vxoris, vt virum habeat ditiorem,vt per Natt. *cons.*609.*num.*13.& per Fontanel.*vbi supra.*

Cùm ergo in casu nostro non simpliciter pater donauerit sed ad instantiam mulieris contrahentis, & sic coactus, necessariò infertur, quod ob causam fuerit donatio, & sic prorsus conferenda.

13 Et quidem amplius facit; nam causa finalis illa dicitur qoando ea cessante, non esset alias quis donaturus, quia tunc dicitur semper finalis, non impulsiua; & quod magis est, etiam si tunc esset impulsiua ob illam qualitatem efficitur finalis, provt post Bal. *in l.falsam.C.si ex falso instr.* tradit. erud.tissimus, ac subtilissimi,& perspicacissimi ingenij Dominus Alex.Turam. præceptor meus, cui quantum deberi potest, tantùm debeo *in cons.*134. *inter cons. Fab.de Anna*, vbi in fortioribus terminis concludit donationem factam contemplatione matrimonij, licet incerti, & generice, si tamen fuit facta respectiuè ad certam dotem, esse ob causam, & non posse reuocari, quia aliàs sine certa illa dotis quantitate facta donatio non fuisset, & id doctissimè, vt semper solitus fuit, probat.

Tertiò, est etiam conferendum, quia licet vera sit regula donationem simplicem non conferri, quando tamen maxima emergeret inæqualitas inter filios, tunc etiam simplex donatio est conferenda, vt per tex. *in l.vt liberis.C.de coll.* & ibi scribentes, dixit Cras. *in §.collatio,q.*8.

14 Quarto, & tandem est conferendum, quia etiam donatio simplex facta filio in potestate cum iuramento, quia statim valet, confertur, vt post Bald. Alex. Socc. & alios,dicit Dec. *in d. Auth.ex testam. num.*7. vbi quod iura dicentia donationem simplicem non conferri, intelligantur de donatione,quæ morte confirmatur, & quæ vim relicti habet, ideò non confertur, at quando fuit iurata, & ab initio statim valet,omninò confertur, vt ibi etiam Ias.*n.*...

15 Nec quidem obstat illa regula, non venire in collationem, quæ post mortem acquiruntur, vt notatur *in d. Auth. ex testam.* & *in l. à patre*, & *in l. in donat.* & *in l. si emancipati. C. de collation.* & cum hoc antefatum filiis acquiratur post mortem patris, & deinde matris, non videtur propterea acquiri tempore mortis patris.

16 Ad hoc enim facilis, est responsio, prædictam regulam non procedere in his, quæ retrofinguntus acquisita, provt in contractibus, in quibus acquisitio ad diem donationis retrotrahitur, vt per Bald. *in l. omnimodo, §. fin. de inoff. testam.* & per Afflict. *in d. cap. Imper. §. præterea ducatus, n. 27. de prohib. feud. alien. per Fed.* & ibidem latius per Loffred. omninò videndum, ob quam rationem dum antefatum hoc censetur ab initio, & à die capitulorum donatum, & cum iuramento, si tamen donatum fuit, quod negauimus, erit etiam prorsus conferendum. Et ità iuris esse censeo.

Petrus Antonius Amatus.

SVMMARIVM.

1 *Liquidatio instrumenti vigore ritus M.C.V. 166. qualiter fiat, posita infirmitate debitoris cum absentia eiusdem.*

2 *Infirmorum carcer qualiter statuatur, & quomodo..*

3 *Persona Illustris quando venit carceranda, poterit sub fideiussione relaxari.*

4 *Nobilis non ita carceratur, ac plebeius, & differentia quænam sit.*

5 *Carceris locus Iudicis arbitrio remittitur inter Nobiles, & plebeios.*

6 *Carceratus dicitur ille, qui est in domo, à qua sub iuramento, & obligatione bonorum discedere non potest.*

7 *Carceratus dicitur ille, qui est habilitatus per Palatium, vel per Ciuitatem.*

8 *Statuto disponente, quod quis in aliquo casu carceretur, satisfactum dicitur si sit habilitatus per Palatium, vel per Ciuitatem.*

9 *Princeps quando mandat nobilem carcerari, tunc Iudex dicitur obedire si assignat ei Ciuitatem in Carcerem.*

10 *Ritus M.C.V. 166. quomodo requirat debitorem in vinculis, explicatur.*

11 *Nobilis in vinculis non debet tractari vt plebeius.*

12 *Fideiussorem dans de tenendo domum in Carcerem, non solùm dicitur carceratus, sed in vinculis positus.*

13 *Carauita sententia* in dict. ritu 166. num. 27. & 28. *qualiter intelligatur, cum quatuor sequentibus.*

18 *Liquidatio fieri non potest, quando verè agitur de annullando instrumento.*

19 *Statuto disponente contra instrumentum non posse opponi exceptiones, de nullitate, an possit dici.*

ARGVMENTVM.

Nobilis, contra quem est incusatum instrumentum vigore ritus M.C.V. ob quod vt aduersus peractam incusationem audiri possit, necesse est, vt in vinculis se constituat, num sat sit, si in propria domo se carceratum constituerit cum cautione de illam tenendo loco carceris. Carceratus an dicatur ille, qui est habilitatus per Palatium; & de pluribus notabilibus..

ALLEGATIO XCVII.

1 LIQVIDATO licèt nulliter, instrumento ad instantiam Principis Montismileti contra Principem Gallicchij pro integro capitali in instrumento contento, sed non soluto ducat. decem mille, ac pro tertiis hucvsque decursis; Sciens Princeps debitor nullo Iure teneri ad solutionem quantitatis per creditorem prætensæ, & minus iustè nullum, inualidum, atque illicitum instrumentum illud fuisse liquidatum, & proinde iam factam liquidationem, nullam declarari debere, vt hæc opponere posset, pro satisfaciendo Statuto, siue Ritui M.C. 166. Dum ægrotaret absens in sua terra Gallicchij, constituit se carceratum in domo quadam priuata, illamque in carcerem assumpsit, stante aduersa valetudine, & sua qualitate, & nedum se obligauit sub graui pœna mediante publico instrumento, à domo illa non discedere die, noctúque, sed insuper pro istorum obseruantia præstitit voluntariè cautionem, & denique promissionem, & obligationem, istas ratificauit in iudicio per comparitionem sua manu subscriptam. Qua de re iustissimè instat decerni esse nunc audiendum, stante carceratione prædicta, quam esse admittendam, vt possit audiri in iuribus suis aduersus liquidationem iam dictam, clarissimè fundatur.

2 Primò, quia dū infirmatur Princeps, omnino loco carceris domi permanere debet, nec in carcerem detrudi, provt seruari quotidie videmus cum quolibet plebeio, eo fortius, quia infirmitas fuit grauissima, adeò, vt deuenerit vsque ad falsum rumorem sequutæ mortis, quod Deus auertat.

3 Secundò, aduerto debitorem istum esse nobilissimum, ac Illustris. titulo Principatus decoratum, licèt pro prius antiquo titulo Marchionatus Missanelli esset insignitus, & propterea etiam in casu, quo cæteri essent carcerandi sub claue, ipse tamen sub fideiussione relaxari deberet dixit tex. *in leg. si grauius. Cod. de dign. lib. 12.* quinimò in delictis grauioribus sub militum custodia esset relaxandus, Andr. Barul. *in dict. leg. si grauius, vers. 2. nota.* Hoc enim est priuilegium illustrium personarum, vt vbi alij essent tradendi vinculis, ipsi solum traduntur custodiendi militibus. Ioan. de Plat. *in ead. leg. si Grauius, vers. habet ergo,* vbi Luc. de Pen. Quinimò lex tantùm de istis confidit, vt tam in causa ciuili, quam crimi

criminali nil ab eis exigat nisi eorum iuratoriam cautionem *l. quoties* 17. *C. de dign. lib.* 12. vbi Luc. de Pen. & cæteri.

4 Hinc non debet eodem modo carcerari nobilis prout plebeius, & magnam inter eos faciendam esse in hoc differentiam docent Ang. Ias. Corn. & cæteri per Catell. Cott. *in suis memorialib. in verb. carceres*, & *in verb. Nobilitas*, & Ioan. Vine. de Anna *sing.* 357. Et quod nobilis regulariter in casu carcerationis non debeat in carcerem detrudi, sed alio modo tutè detineri post antiquiores fundat Tiraq. de pœnis *caus.* 31. *num.* 10. quinimò etiam nobili blasphemanti assignari domum pro carcere ratione suæ nobilitatis fundat Azeued. *lib.* 3. *recopil. tit.* 6. *lib.* 11. *n.* 10. 11. & 13.

5 Assignatio enim carceris, & qualitas illius in totum Iudicis arbitrio, & discretioni a iure reperitur tributa, & ideò vno modo plebeio, altero verò viro nobili illam assignari debere tradiderunt Ang. *in leg. penult. ff. quod met. caus.* Curt. Sen. *in leg. admonendi*, vbi Ias. *num.* 174. *ff. de iureiur.* idem Ias. *in leg. si pecuniam. § enim ff. de cond. ob caus.* Cotta *in memor. in verb. carceres variantur*, bene Tiraq. præfatos referens *in d. tract. de pœnis, caus.* 31. *num.* 12. Felyn. *in cap. cum contingat col.* 3. *de rescrip.* idem Cotta *in verb. Nobilitas Aules, in cap. pratorum cap.* 18. *sub num.* . *vers. vbi tenet Bouadig in polit. lib.* 3. *cap.* 15. *sub num.* 9. & post Bart. & cæteros Egid. Bost. *in tit. de carcer fideiuss. committ n.* 3. & 4. Iul. Clar. *in §. fin pract. crim. quæst.* 46. *vers. in dubio autem*, bene id fundat idem Auiles *in c. pratorum, c.* 15 *gl. dispensarem, n.* 6.

6 Debet insuper audiri Princeps Gallichij, quia vere carceratus est in domo illa, a qua sub iuramenti, obligationis bonorum, & fideiussionis vinculis discedere non potest, non enim is tantum, qui sub clauibus stat dicitur carceratus, sed etiam, qui ad sui libitum ab aliquo loco discedere non potest. Ang. *in l.* 1. *C. de priuil. carcer.* Ang. *de malef.* Marcar. Viu. Guid. Pap. Menoch. Bœer. &c. quos refert, & sequitur Farin. *in prac. crim. lib.* 2. *tit. de carceribus & carcer. quæst.* 30. *num.* 22. Et carceretn dici omnem locum, a quo suo arbitratu quis discedere prohibetur affirmant Rebuf. Grat. & cæteri per Hierony. Mag. *dec. Lucen.* 90. *num.* 8. Et quotiescumque aliquis impunè non potest de loco discedere, & ire quò vult propriè dici carceratum docuit omnium primus Innoc. *in cap. nuper, in princ. de sent. excom.* Catald. *consi.* 56. *num* 4. & 5. Burgo. Caual. *decis. Finiz.* 13. *n.* 1. *vol.* 5. Azeu. *lib.* 3. *recopil tit.* 6. *n.* 13.

7 Hinc etiam habilitatus per palatium, vel per Ciuitatem, ex quo non potest ad libitum ire quo vult, dicitur carceratus. Ioan. de Plat. *leg. nemo carcerem, sub num.* 14 *C. de exactoribus tributor.* Boer. *dec.* 215. *num.* 15 Azened. *dict. l.* 5. *num.* 13. & si is aufugerit, habetur pro confesso, prout si esset vere carceratus sub claue. Gram. Bec. Bertaz. Menoch. *de arbitr. cas.* 301. *cent.* 4. *num.* 9. Canal. *decis. Finiz.* 14. *num.* 2. Mascard. *de prob. concl.* 820. *num.* 1. & 4.

8 Quod est adeò verum, vt existente statuto, prout in casu nostro disponente in aliquo casu debere quempiam carcerari, satis statuto intelligi satisfactum, si assignatur à Iudice viro nobili Domus, Palatium, aut tota Ciuitas loco carceris, & verè carceratum nobilem eo modo dici, fundant Ang. *in l. pen. ff. de eo, quod met. caus.* Ias. & alij per Cottam *in verb. carceres variantur*, bene Tiraq. *de pœn. d. causa* 31. *n.* 12. post Papiens. & alios Petr. Gerard. *sing.* 30. *num.* 4. & latius idem Tiraq. *d. loco num.* 13. Losfred. *consi.* 17. *num.* 10. & 11. Cum enim in hoc casu carcer detur ad custodiam, magis lex confidit de obseruantia viri nobilis, quam plebei, bene etiam Palatios Rruios *in rubr. de donat. inter vir. & vxor. §.* 9. *num.* 13. *vers. ex his etiam infertur.* quod stante statuto, quod procedit etiam si statutum diceret; quod quis ponatur in carcere. Auiles *in c. pretorum, cap.* 18. *sub n.* 6. & *cap.* 25. *gl. dispensarem, num.* 6. Roder. Suar. *in tit. de fideiuss. in caus. crim. post suas allegationes, num.* 8. & *seq.* Et quod assignata Ciuitate in carcerem viro nobili satisfactum dicatur statuto disponenti debere in carcerem detrudi, optimè fundat Doctiss. Greg. Loppez *partit.* 7. *tit.* 29. *l.* 4. adducens tex. *in alleg. leg. si Granius. C. de dign. lib.* 12. & omnium latissime Bouad. *in polit. lib.* 3. *c.* 15. *sub n.* 9. & in nobili esse indubitatum fundat Vasquius controuer. illust. *cap.* 97. *num.* 7.

9 Et nedum existente statuto, sed etiam si Princeps mandaret Iudici aliquem nobilem carcerari, satis obediens erit Iudex, si tali nobili assignet Ciuitatem in carcerem, sic ex Lanfranc. Ias. & alijs deducit Gram. *dec.* 14. *n.* 4. & 5. bene idem Gram. loquens etiam de statuto, *decis.* 33. *num.* 13. Paris de Put. Menoch. & cæteri per d. Rouit. *in pragm.* 1. *de custod. reor. num.* 14. & 15.

10 Nec dicatur Ritum 166. nedum loqui de carcerato; sed insuper disponere excipientem aduersum instrumentum debere in vinculis causam dicere, quasi qood propterea strictius sit obseruandum: nam dico in primis futilem esse obiectionem illam, cum à tempore conditi ritus vsque ad hodierna tempora videmus illa vincula ex obseruantia fuisse interpretata ad carcerationem; si ergo omnia supradicta procedunt in carceratione, vendicabunt etiam sibi locum in hoc casu, in quo pro ritus adimplemento carceratio tantùm sufficit, quæ in viro Nobili, & persona Illustr. debet fieri diuerso modo, vt supra fundaui.

11 Dico insuper, quod quando Nobilis in vinculis causam dicere debet, non tam strictè, sicut plebeius carcerabitur, ita punctualiter post Archid. Luc. de Pen. & alios fundat Tiraq. *de pœn. caus.* 31. *vers.* & *si quando*, & latius *num.* 11. in casu nostro quilibet affirmabit, plebeum dicere causam in vinculis, si carceratus instaret audiri, ergo, vt mitius cum viro Illustri agatur, & non tam strictè detineatur, sufficiens erit permanere vinctum domi, ex dicta Tiraquelli doctrina.

12 Et ne dubitandi locus remaneat, quod Princeps Gallichij, qui dedit fideiussores de tenendo domum in carcerem, censeatur nedum carceratus, sed in vinculis positus, firmat egregiè & punctualiter decidens casum Guid. Pap. *dec.* 253. vbi hoc singulare, & attendendum esse ait, quod fundatur euidentissimè ex tex. *in l. ineadem. § in vinculis ff. ex quib. caus. maior.* vbi habetur in vinculis etiam eos esse accipiendos, qui ita alligati sunt, vt sine dedecore non possint in publico apparere, & hoc etiam data eis facultate abeundi dum sub fideiussoribus sunt, vt dicit glos. ibid. in verbo non possint, latè Brisson. *de verb. sign. part.* 2. *lib.* 19. *in verbo, vinculorum appellatione.* In casu verò nostro Principem debitorem non posse in publico sine dedecore apparere, patet euidentissime, cum sub obligatione bonorum, fideiussione, & quod plus est sub iuramenti vinculo promisit de domo illa non exire vsque ad exitum causæ, & contra veniendo maximum esset ei dedecus, dum & fidem falleret, & frangeret iuramentum.

13 Superest, vt Carauitæ occurramus, qui in ritu 166. *num.* 27. & 28. affirmat, quod dum ritus nedum requirit carcerationem, sed insuper mandat debitorem debere dicere causam in vinculis, ideò hoc in casu non poterit Iudex assignare debitori Palatium

M. C. aut Ciuitatem in carcerem, mouetur, quia non potest dici esse in vinculis, nisi eiusdem corpori vincula sint adhibita *ex. l. aut damnum, § solent, ff. de pœn.* vel saltem, nisi sint adhibiti custodes *ex leg. succurritur, ff. ex quib. caus. maior.* subdens de consuetudine debitorem hoc in casu non poni cum compedibus, aut vinculis, sed mediam viã seruari, vt in carceribus includatur, non autem habilitetur per Palatium, neque per Ciuitatem. Quæ doctrina minimè casui nostro aduersatur ex pluribus.

14 Primò, quia ritus principaliter disponit debitorem opponentem aduersus instrumentum debere carcerari, & licèt deinde vlterius progrediendo dicat, *& ibi debet dicere causam in vinculis*, confundit ritus carcerem, & vincula, quasi quod carceratus dicatur vinctus, at principalis dispositio, quæ attendenda est, versatur circa carcerationem debitoris, quæ vt supra fundaui, etiam in materia statutaria & stricta censetur facta assignando Nobili Palatium, aut Ciuitatem, ergo etiam ritui plenè erit satisfactum per hanc Principis carcerationem.

15 Secundò, Aduerto Carauitam non loqui de currenti casu, scilicet quando debitor constituit se domi carceratum sub fideiussione de ibidem morando: non enim potuisset negare hunc verè, & strictissimè dici carceratum, & proinde etiam secundum ritum esse aduersus instrumentum audiendum; sed tantummodo affirmat habilitatum per Palatium aut per Ciuitatem non posse audiri in exceptionibus aduersus instrumentum oppositis, quod licèt aduersetur conclusionibus supra firmatis, cum etiam taliter habilitatum satis dici carceratum, plenissimè fuerit probatum, attamen non est casus noster, ideò non curo pro nunc.

16 Tertiò considero esse falsum fundamentum, quo mouetur Carauita, non enim solus in vinculis positus dicitur is, qui in compedibus reperitur, sed supra fundaui quod in vinculis etiam esse dicuntur, qui sine dedecore in publico apparere non possunt. *l. in eadem, §. in vinculis ff. ex quibus caus. maior.* quod viget in Principe Gallicchij, qui constituit se domi carceratum sub fideiussionis vinculo, & ideò propriè in vinculis morari deduxi ex Guid. Pap. *decis.* 253. cui addo Affl. id punctualiter etiam dicentem *in const. in quæstionib. ante num.* 17. Eo fortius, quia ipsemet Carau. videns conclusionem illam non procedere, affirmauit etiam in casu habilitationis per Ciuitatem, aut per Palatium, quod si custodes adhiberentur debitori, posset tunc dici permanere in vinculis *ex leg. succurritur. ff. ex quibus caus. maior.* & tamen strictius est per manere in domo carceratus sub fideiussione de ibidem morando, quam deambulare per ciuitatem, aut per Palatium associatus à custode.

17 Dico tandem Carauitam loquutum fuisse regulariter, vt omnis debitor instans audiri aduersus instrumentum debeat carcerari, & non habilitari per palatium, aut per Ciuitatem, ideò amplectendo pro nunc doctrinam istam, dico carcerationem debere diuersimodè fieri in quolibet plebeio, & in viro nobili, atque Illustri Marchionatus, & Principatus titulis decorato ex supra fundatis, & ideò illa carceratio per Carau. tam requisita adimpletur specificè in tali debitore, dum existit domi, & sub cautione carceratus. Ang. *in l. pen. ff. de eo, quod met. caus.* Tiraquel. *de pœn. caus.* 51. *num.* 12. Petr. Gerar. *sing.* 30. *num.* 4. & alij, quos supra adduxi *vers. & est adeo.* Quinimò dicitur in vinculis positus. Guid. Pap. *decis.* 253. & Afflict. *in dict. const. quæstionibus, ante num.* 17.

18 Quæ tanto fortius procedunt hæc in casu, in quo non ad dilatandam exequutionem, sed ad verè annullandum instrumentum, & eius liquidationem tendit Dominus Princeps, siquidem opposuit quoad summam duc. 7. mille fuisse solutos de duobus tertiis, quod euidenter apparet, & propterea non integram illam summam, sed detractis viginti pro quolibet centenario esse restituendam, pluries fuit decisum: Quod verò ad reliquos duc. 5. mille allegauit Principem creditorem sub nomine Alagij penes se retenuisse duc. 26. pro 100. quod nedum improbatur; sed propterea contractum fuisse nullum, & illicitum declaratum extitit per Bullam Illustriss. Cardinalis Archiep. iam productam, cui in hoc standum esse deducitur ex Padill. *in leg. quamuis, numero* 49. *& seq. C. de iur. & fact. ignor.* Bonacoss. *conclus. crim. in verb. exceptiones vsuraria,* Alex. Dec. Rolan. Guid. Pap. Gemin. Menoch. Berri. & cæteri per Caroc. *decis.* 133. *sub num* 10.

19 Et ideò talis exceptio, quæ opponi potest, licet extet statutum tollens omnes exceptiones aduersus instrumentum, Dec. *in c. ex parte, il* 2. *num.* 86. *de off. deleg.* Rimin. Iun. *cons.* 48. *num.* 58. *vol.* 1. & *cons.* 399. *num.* 10. & 84. *vol.* 4. Caual. *dec. Fuiz.* 21. *num.* 82. *p.* 1. Caroc. *dec.* 133. *num.* 1. statuto opposita, impedit exequutionem instrumenti guarentigiati. Tiraq. *de retr. conuen.* §. 1. *gl.* 2. Natt. Padill. Bonacoss. & cæteri per Caroc. *d. dec. num.* 4. & dum ex deductis in actis, seu ex lectura eiusdem instrumenti in quo promittitur solutio duc. 5. mille per bancum, deinde verò soluũtur de contanti, resultat aliqua coniectura ad veritatem indagandam, possent hoc in casu Iudices circumspectissimi ex officio repellere actorem. Soc. Lanar. Ancar. Maran. Ruin. Ioan. Burg. Menoch. & alios quos refert, & sequitur Caroc. *d. dec. num.* 8. post Capyc. *decis.* 173.

20 Si ergo opponitur exceptio impediens exequutionem, & satis militans, tantò minus curandum erit de modo, quo carceratus debitor extitit, quem bonum iu fouere ex supra deductis clarissimè constat. Hæc occurrunt pro causa ista.

Parthenius Petagna.

SVMMARIVM.

1 *Facti series proponitur de qua hic.*

2 *Assensus registratio infra biennium necessaria an currat contra minorem.*

3 *Minoribus non currit tempus à statuto requisitum, quando tractatur de damno euitando.*

4 *Restitutio in integrum competit minori contra præscriptionem statuturiam.*

5 *Restitntio competit minori contra registrationem scripturaram, suo tempore non factam.*

6 *Restitutionis in integrum beneficium, qualiter peti debeat.*

7 *Quatriennium ad petendam restitutionem in integrum currit à die scientia in minoribus.*

8 *Restitutio competit hæredi minoris, & quando.*

9 *Assensus registratio transacto tempore facta, an praiudicet creditoribus qai medio*

medio tempore contraxerunt.

10 *Gratia, & assensus per verbum* fiat *sufficienter impetratur.*

11 *Restitutio in integrum, quid reddat minori.*

12 *Restitutio an competat tertio si in consequentiam lædatur.*

13 *Restitutio in integrum in præiudicium tertij qualiter detur.*

14 *Restitutio gratia, vel iustitia qualiter differant.*

ARGVMENTVM.

Assensus super bonorum feudalium obligatione impetratus, si infra tempus à Regiis Sanctionibus præscriptum non fuerit registratus, an minoribus, de quorum interesse agitur, præiudicium aliquod sit illatum. Restitutio in integrum, an aduersus statutariam præscriptionem minoribus competat, & pro ea petenda, cùm quatriennium concedatur, à quo die hoc tempus currere intelligatur: & de aliis.

ALLEGATIO XCIX.

1 EX Comite Castri Meteorino Gattinario, & D. Victotia Aquaoiua coniugibus ortus est in mense Decembris 1569. Alexander illoruo filius, qui mortuo Metcorino patre in anno 1571. permansit sub Baliatu,& tutela Comitissę Victoriæ Aquæuiuæ matris, qua demum defoncta in anuo 1573.ob eius obitum fuit effectus Balius, & tutor eiusdem Comitis Alexandri minoris Dux Adriæ Ioan. Hieronymus Aquauiua, vt *fol.* 161. Et sub die 6. Februarij 1574. idem Dux se obligauit in amplissima formâ pro recta administratione Baliatus, atque tutelæ, *fol.* 163.

Insuper porrexit supplicationem, siue memoriale pro impetrando assentu super obligatione facienda suorum bonorum feudalium in beneficium pupilli, & obtinuit iam assensum per verbum, *fiat in forma*, sub die 22. Decembris 1573. vt *fol.* 162. Hoc memoriale, siue istum assentum concessum per verbum, *fiat in forma*, non aliter curauit ipsemet Dux Balius infra biennium redigi facere in formam priuilegij, seruata forma *capit. & Pragmatica* 3. *de fide memorialium.*

Quorum omniom ignarus Comes Alexander ab hac vita migrauit in mense Augosti 1590. & sic ætatis suæ annorum viginti, & mensium octo, vt colligitur ex liquidatione teleoij *fol.* 93. *à terg. in principio.* Reliquit autem Locretiam Gattinariam vnicam filiam ætatis mensium qoinque, quam ex Victoria Caraceiola cooioge habuit.

Hæc pupilla inscia ob ætatem, & sexum suarum terum fuit deinde noptui tradita Illustriss. D. Francisco à Castro, qui illam transtulit Romam, vbi munus Oratoris pro Inuictissimo nostro Rege explebat apod Summum Pontificem.

Verùm, quàm primum sibi innotuit Ducem Adriæ pro Baliatus administratione Comitis Alexandri sui patris remansisse debitorem in maxima pecuniarum quantitate; sed assensum Regium super obligatione bonorum feudalium expeditum, defectiuum euasisse ob priuilegium non expeditum: statim sub die 11. Iulij 1611. porrexit preces Excellentissimo huius Regni Proregi, instando admitti ad redigendum assensum iam tunc expeditum in formam priuilegij, seruata forma Reg. Pragmaticæ, sub illamet die, in qua fuit concessus per verbum, *fiat*, & hoc per viam restitutionis in integrum, stante minori ætate, nedum sua, sed eiusdem Comitis Alexandri sui patris, & ex aliis iustis causis, vt *fol.* 1. quas causas declarauit deinde *fol.* 19. Et remisso negotio Reg. Cameræ, quæ auditis Patribus relationem faceret S.E. cum voto, fuit tandem, auditis omnibus creditoribus creditoribus Ducis Adriæ interesse babentibus, compilatus processus, cuius ad præsens tractator expeditio.

Ex prænarrata igitur facti serie videndom erit, Primò, nùm biennium concessum ad redigendum assensum in formam priuilegij effluxerit in currententi casu contra Comitem Alexandrum Patrem, & Comitissam Lucretiam filiam. Secundò, an dato lapsu temporis, competat aduersus illum restitutio in integrum. Tertiò, Vtrum fuerit Comitissa in casu obtinendæ restitutionis, inspecta ætate Patris tempore obitus, & ætate sua, tempore quo petiit restitutionem. Quartò, quando talis restitutio esset concedenda, si operetur ex tunc in præiudicium omnium creditorum, qui contraxerunt cum Duce post lapsum biennij à die impetrati assensus per verbum, *fiat*, vel ne.

2 Quoad primum, dum tempore concessi assensus per verbum, *fiat*, Alexander erat minor, cui successit quoque Lucretia minor, non potest dici eucurrisse biennium. Certum est enim de iure, quodlibet tempus non currere aduersus minorem, *leg. fin. C. in quib. caus. in integr. restit.* & hoc procedere etiam in præscriptionibus statutariis, siue in temporibus à statuto præscriptis, docet Bart. *in dict. leg. fin. in fine*, idem Bart. *in leg. etiam, numero* 4. *ff. de minor.* Abb. *in capit. constitutus*, per illum tex. *de restit. in integr.* vbi Butr. *numero* 17. & 23. Alexand. *cons.* 101. *num.* 27. *lib.* 7. Dec. Alciat. Cassan. & alij per Sforz. Odd. *de restit. in integr part.* 2. *q* 88. *art.* 4. *num.* 53. *vers. secundo quia*; & licèt multi in contrariam iuerint sententiam; attamen opinionem Bar. vti veriorem, & æquiorem cum Ioanne Crotto sequitur ibidem Sforz. Odd. *sub num* 55. *vers. ego per hanc rationem*: Statutum enim, quamuis post legem conditum, recipit passiuam interpretationem à lege communi, Croc. post alios *in leg. omnes populi, n.* 194. *ff. de iust. & iur.* Riminald. sen. *cons.* 40. *num.* 36. latiùs Bec. *cons.* 11. *num.* 12. & 39. *vol.* 1.

3 Quicquid tamen sit, adest media opinio distinguentium, vt in his, quæ damnum afferunt pupillu, sit ipso iure tutus, & tempus in statuto contentum contra ipsum non currat, secundùm Bart. sententiam; vbi verò tractatur de lucro captando, tunc procedat contrariorum opinio, vt tempus currat contra minorem; verùm aduersus lapsum illius restituatur: quam distinctionem auctoritate Abbatis, Decij, Cassanei, Vasquez, Buttij, & aliorum verissimam probat Sforz. Od. *dict. quæst.* 88. *num.* 56. cumqoe in dubiis quæstionibus sempet opinio distinguens

guens in indicando recipienda sit. §. *cum ex aliena, Instiut. de rer. diuis.* glos. *in capit. scientes, in fine, de censibus.* Soccin. *cons.* 112. *ante num.* 5. *vol.* 1. Gabriel. *cons.* 86. *num.* 10. *vol.* 2. Ideo ab ista non est recedendum, & dum de damno euitando tractatur; ipso iure tutus remansit minor, nec tempus cucurrit.

4 Circa secundum, quando cucurrisset, omnes Doctores conueniunt aduersus hanc statutariam præscriptionem restitui minorem in integrum, quod probat tex. *in cap. constitutus, extr. de in integr. restit.* Bald. & alij Feudistæ *in cap.* 1. §. *porrò, qualit. olim poter. feud. alien.* Boër. *decis.* 140. & aduersus lapsum anni statuti ad petendam inuestituram Isern. *in c.* 1. *si de feud. fuer. controuers. num.* 1. *in fin.* Idem *in cap.* 1. §. *præterea si infeudatus, de prohib. feud. alien. per Federic. num.* 2. vbi etiam Iac. de Beluis. Bald. *num.* 1. Affl. *num* 2. Aluarot. *num.* 2. & alij passim, & est tex. *in l.* 3. §. *si hæres, ff. de minorib. leg. & si,* §. *sed quod Papinianus,* & *l. quod si minor.* §. *Scæuola, ff. de minorib.* bonus tex. *in leg. fin. C. de repud. heredit.* Franc. Aret. *cons.* 62. *num.* 8. *&* 9. Cappell. Tholos. *decis.* 92. Palez *de maior. lib.* 2. *q.* 4. *illat.* 8. *num.* 7. *&* aduersus tempus per Prag. statutum competere restitutionem fundat post alios Vinc. de Franch. *decis.* 431. *num.* 2. & Garzias Mastrill. *cons. vlt. post decis. num* 28.

5 Et in statuto mandante, quod scriptura registretur infra sex menses, aliàs sit irrita, quod elapso dicto tempore, & registratione non facta, competat minori restitutio in integrum ad registrandum, Alex. *cons.* 119. *vol.* 6. *num.* 28. *vers. sextò quia,* & *num.* 37. *in fine,* late Sforz Od. *in tract. de rest. in integ part.* 2. *q* 89. *art.* 5. *num.* 39. *cum seqq.* Et ideò licet impetratum rescriptum irritum, ac caducum fiat, si infra annum Iudici, cui dirigitur, non præsentetur, *cap. si autem, & cap. plerumque de rescript.* attamen si minor infra annum illud non præsentauit, restituitur aduersus talem negligentiam, & rescriptum ex cursu temporis caducatum vigore restitutionis reassumit vires, vt ex Cardinal. Zabarel. *in Clem. vnic. de restit. in integr. num* 21. fundat Franc. Caldas *in leg. si curatorem habens, verb læsis, num.* 17. quod dixerat Speculator *in tit. de restit. in integr* §. *qualiter, sub num.* 9. *vers. quid si steterit per annum.*

6 Quantum ad tertium prætendunt aduersarij debere excludi Comitissam à beneficio restitutionis per eam petitæ, ex eo quia extra tempus illam petiit, siquidem in facto constat, Comitem Alexandrum patrem decessisse in mense Augusti 1590. & sic ætatis suæ annorum viginti, & mensium octo, & ideò ad complendum quatriennium illi à Iure concessum ad restitutionem petendam, non nisi spatium mensium sexdecim deficiebat. Cúmque tempore sui obitus Lucretia illius hæres nedum minor, sed mensium tantum quinque remansit, ex quo nata in mense Martij 1590. idcirco residuum illud quatriennij incepti cum defuncto non cucurrit, sed obdormiuit, durante minori ætate Lucretiæ; sed ea demùm completa, & peruenta Lucretia ad 18. annum completum, illi sexdecim menses deficientes Alexandro patri, statim cucurrerunt in beneficium Lucretiæ filiæ, & sic ea peruenta ad ætatē decem, & nouem annorum, & mensium quatuor, sibi clausit viam amplius petendi restitutionem; quam deinde petiit in anno ætatis suæ 21. & sic vti extra tempus petita, debet illa carere, *leg. ea, quæ,* §. 1. *C. de tempor. in integ. restit. leg. interdum* 20. *ff. de minor.*

7 Sed huic difficultati facilè occurrimus, considerando assensum, de quo tractamus, fuisse impetratum per verbum, *fiat,* à Duce Adriæ, ob cuius negligentiam (non dicam versutiam) dum vti tutor diligens esse debebat, tempus biennij effluxit, ex cuius temporis cursu magnopere læsus fuit minor. Horum autem omnium nullam habuit notitiam, sed penitus ignorauit Alexander, & multò magis ignorauit Comitissa filia, quæ vti hæres, mulier, & absens iustissimam habuit ignorantiæ causam. Ideo nascitur ex hoc inconcussa conclusio, quatriennium illud ad petendam restitutionem nec fuisse cœptum in personam Alexandri, nec completum in personam Lucretiæ, quia non currit contra ignorantem; sed tantùm incipit à die scientiæ, Bald. *in leg. falsam. C. si ex fals. instit. n.* 3. Iacobin. de S. Georg. *in leg. fin. C. de tempor. in integr. restit. num.* 7. *&* 18. Couarr. dicens communem *in reg. possessor. part.* 3. §. 3. Crot. *in l. filiusfam.* §. *diui, ff. de legat.* 1. *num.* 145. Felin. *in c.* 1. *de præscriptionib. num.* 9. Ioannes Dilectus *de arte testand. tit. de aquir. hæred cap.* 6. *num.* 4. Balb. *de præscript. part.* 6. *num.* 28. *part.* 4. *quæst.* 29. *n.* 10. Rebuff. *de restitut. in integr. art.* 2. *glos.* 1. *num.* 3. Rodoan. *de reb. Eccles. non alienand. in q. de restit. in integrum,* §. 1. *num* 11. Marian. Soccin. *cons.* 128. *num.* 166. *&* 169. *vol.* 1. & ab hac opinione recedere temerarium esse, tam in consulendo, quam in iudicando concludit Sforz. Od. *in tract. de restit. in integr. quæst.* 20. *num.* 37. *vers. in contrarium.* Quod est adeò verum, vt si currerent centum anni à die læsionis; attamen quatriennium istud non currit, nisi à die scientiæ, vt ex Bald. Dec. Socc. Gom. & innumeris concludit ibi Sforz. Od. *num.* 39. quibus addo Ioannem Angelum Pisanellum post Alex. Aretin. Decium, & cæteros *in addit. ad Afflict. decis.* 175. Menoch. *de præsumpt. lib.* 1. *quæst.* 71. *num.* 2. Cardin. Tusc. *lit. R. conclus.* 298. *num.* 9. *&* 16. nouissimè cumulat alios Cons. Marcianus *cons.* 44. *num.* 3. & latiùs *sub num* 10. post Caldas *in d. l. si curatorem, verb. infra legitimum tempus num.* 3.

8 Præsertim, quia etiam hæredi maiori datur facultas registrandi post tempus limitatum si ignorauit contractum defuncti, Bald. *cons.* 154. *Præponitur, quod quædam donatio, in fine, lib.* 5. cumulat alios Tiraquell. *de retract. lignig.* §. 35. *glos* 4. *num.* 3. Roman. *cons.* 128 *sub num.* 4. *vers.* 8. Tusc. *in verb. insinuatio, conclus.* 197. *num.* 13. Mantic. *de tacit. & ambig conuent. lib.* 4. *tit.* 31. *n.* 56. *&* 58. ex Bart. *in l.* 2. *C. si aduers. vendit. & in leg. Emilius Largianus, ff. de minorib.* Soccin. Iun. *cons.* 45. *num.* 5. *& cons.* 46. *num.* 42. *lib.* 4. dicit iudicatum Thesaur. *decis.* 108. *num.* 4. *&* 8. Quanto ergo fortius prædicta procedent in casu nostro? in quo tractatur de facto extranei, scilicet Ducis Adriæ, qui impetrauit assensum, & priuilegium neglexit expedire, & ob id neque Comes pater, neque Lucretia filia vnquam de tali damno, & læsione ex negligentia Ducis scientiam habuerunt.

9 Quoad quartum prætendunt conuenti non posse assensum, quando expediretur nunc in formâ priuilegij retrotrahi in præiudicium illorum, qui medio tempore contraxerunt, argumento eorum, quæ traduntur per glos. *in constitut. Diuæ memoriæ, verb. confirmentur.* Afflict. *decis.* 286. Frec. *de subfeud. q.* 30. & Camer. *in cap. imperialem, fol.* 67. *lit. S.*

10 Sed est prætensio satis vana, siquidem in casu nostro fuit iam impetratus perfectè, & validè assensus per verbum *fiat,* cuius vigore radicata fuit hypotheca in beneficium Comitis super bonis feudalibus Ducis, prout per omnes Dominos de Consilio iudicatum refert Afflict. *decis.* 253. quod sequitur Vinc. de Franch. *decis.* 663. *num.* 1. Per verbum enim *fiat,* esse perfectam gratiam, docet Bald. *in l.* 2. *n.* 1. *C. de com. ser. manumiss.* & *in l. fin. num.* 5. *vers. Et ideo fuit quæstio, C. sentent. rescind. non poss.* Dec. *cons.* 174. *col.* 7.

col.7 in fin.post verf.Quia hic agitur. Regens de Ponte *de poteſt.Proreg.ſub rubr de aſſenſib. Reg.§.9. n.8. & 12.* Igitur durante biennio, aſſenſus vti perfectè conceſſus fuit validus, & operatus fuit effectum ſuum; fuit tamen inualidatus ex lapſu biennij, ex incuria Ducis Balij non redigentis illum in formam priuilegij. Ideò dum ſupra clariſſimè eſt fundatum in ſecundo articulo, Comitem minorem omnino eſſe reſtituendum aduerſus huius lapſum temporis, dignoſcitur non tractari hoc in caſu de reſtitutione aduerſus aſſenſum, forſan nón impetratum, quia tunc aſſenſus, qui eſt gratia, non operaretur in præiudicium aliorum, qui contraxerunt ante illius impetrationem, ſed tantum tractari de reſtitutione perita aduerſus lapſum biennij, & ſicuti per illius effluxionem fuit reſolutus aſſenſus, ita per reſtitutionem reconualidetur, ac ſi non fuiſſet decurſum, ſed duraret adhuc biennium. Etenim reſtitutio reddit minori id, quod læſio abſtulit, *leg. quod ſi minor, §. reſtitutio, ff de minoribus, leg. & ſi per Prætorem 26. §. ſi feria,* ibi, *reſtitutio dumtaxat, ff. ex quibus cauſ. maior.* Bart. *in l.1.num.9.C.ſi aduerſ. rem iudic.* Angel. *in leg. fin. poſt num.3.* ibi, *& alibi dicitur, C. ſent. paſſ.* Couarr. *in reg. peccatum, 2. part. relectionis in princip.* Eſt enim reſtituere per omnia in priſtinum ſtatum læſum reponere, Alberic. *in leg ſi quis arcam, num.2.ff.de ſolut.* & *in l. quod tempore, num 3.C de reſtit.milit.* congerit alios Sfort.Odd. *de reſtit quæſt.1.art.4. num.44.* Ex quo ſequitur hypothecam ſuper bonis feudalibus, tunc quæſitam vigore illius aſſenſus expediti per verbum *fiat*, per reſtitutionem reuiniſcere, ac ſi biennium lapſum non fuiſſet; reſtitutio enim tollit exceptionis obſtaculum, Bart. *in l. qui proprio, §. item quæritur, in principio, ff. de procurat.* & eius vigore omnia iura tam actiua, quam paſſiua ad primæuum ſtatum reponit Salicet. *in l. ſi vno, §. interdum, ff. locati,* & Alberic. *in dict.leg. ſi quis Titio, num.2. ex quibus cauſ. maior.*

12 Et licèt ex tali reſtitutione tertius in conſequentiam lædatur, hoc minime ſpectandum eſt, Dec. *conſ.270. col. fin.* poſt Bal. & Alex. ab eo relatos; ea enim, quæ accidere poſſunt, non conſiderantur, quando directè circa ea non diſponitur, Alex. *conſ.2. num.17. verſ. non obſtat ſeptimo, vol.1.* Dec. *dict. conſ. 270.col.fin.* & *conſ.291. num.6.*

13 Nec poteſt conqueri in caſu noſtro tertius, qui medio tempore contraxit; nam per prius fuit hypotheca minori quæſita, & licèt per temporis lapſum ablata, id tamen ea lege, vt minori aduerſus hoc reſtitutio concedatur. Nec eſt nouum reſtitutionem competere etiam in præiudicium tertij, qui minimè cum minore contraxit, *leg. minor 25.à n.39. ff.de euict. leg. in cauſa, §. interdum, ff. de minorib. l. ſed vbi 16. in fin. eod. tit.* præſertim quando debitor non eſt ſoluendo, vt in caſu noſtro, *dict. leg. in cauſa, §. Pomponius, ff. de minorib.* gloſ. *in d. leg. minor, ff. de euict. verb. fuerit;* Quæ opinio, quod non exiſtente ſoluendo eo, qui cum minore contraxit, competat tunc reſtitutio etiam contra tertium, eſt recepta ab omnibus, quos congerit Sforz.Od. *de reſtit.quæſt.31.ar.17. num.89.*

14 Secundò, vt omnis tollatur dubietas, aduerto reſtitutionem iſtam à minore petitam, dici reſtitutionem iuſtitiæ, non autem gratiæ, vt docet Bart. *in l. cum quis 38.§.ſi quis pro reo, num. : ff. de ſolution.* & ob id veriſſima eſt concluſio, reſtitutionem in integrum retrotrahi ad tempus contractus, etiam in præiudicium tertij, quando ex mera iuſtitia, & vigore legis ſcriptæ conceditur, licèt ſecus quando ex gratia, ſiue ex Principis indulgentia, ſic diſtinxit Raphaël Cuman. *in l. Gallus, § & quid ſi tantùm, num.11. ff. de lib. & poſthum.* ibi, *reſtitutio verò ratione ætatis trahitur ad ius alteri quæſitum;* ſed ante eum hoc tradidit Bal. *in l. fin. C. ſent. paſſ. num.6.* ſubdens rationem, quia facultas illa petendæ reſtitutionis ab initio inerat, & ideò ius alteri quæſitum per lapſum temporis non fuit à primordio liberum; ſed ſubiectum oneri reſtitutionis in integrum competentis minori, quo caſu eueniente, habetur ac ſi ab initio fuiſſet illæſum ius minoris, allegans tex. *in leg. lex vectigalis, ff. de minorib.* facit tex. *in leg. de acceſſionibus in fin. ff. de diuerſ. & temporalib. præſcriptionibus* quam Baldi, & Raphaëlis Cumani diſtinctionem amplectuntur, Iaſ. *in d. §. & quid ſi tantum, num 73.* Claud. Seitell. *num.36. in tertia limitatione*, Fortun. Garzia. *num.235. in fin.* Alciat. *num.253. verſ. & hunc eundem,* Crot. *num.117. verſ fallit iſta concluſio,* Ar. Pinell. *in l.2.p.1.cap.4.num.20. Cod. de reſcind. vendit.* Couarr. *var. reſol. lib.1.cap.5. num.7.* Alciat. *reſp.169. præſenti in cauſa, num.15.* Menoch. *de recuper. poſſ. remed.19. num.113.* Surd. *conſ.189.n.9. vol.2.* & *conſ.203. num.15. & 16. eod. vol.* latè Sforz. Od. poſt alios *de reſtit. in integ q.44 art.4 num.31. & 32.* Quibus addo *Peregrinum de iure fiſci, lib.5. tit.2. num.44.* Ioan. Vinc. de Ann. *in cap.1. de vaſall. decrep ætat. num.213.* Vinc. de Franch. *dec.213.n.52.* & eſt tex. *in leg. fin. C. de repud. hæredit.* Hæc à fortiori procedunt in caſu noſtro, in quo ille, qui damnum hoc intulit pupillo, fuit Dux Adriæ, eiuſdem pupilli Tutor, & Balius, & propterea neque ipſe neque ipſius creditores habentes cauſam ab eo, debent ſentire ius, & commodum reportare ex Ducis negligentia, ne dicam dolo.

Si ergo aſſenſus ab initio fuit perfectus, & tempus biennij, aut non cucurrit, aut aduerſus illius lapſum reſtituitur minor, & tam Comes, quam Comitiſſa numquam de hoc ſcientiam habuerunt, omnino erit ei, ſiue ſuo hæredi reſtitutio concedenda, vt cæteris creditoribus, qui poſtea cum Duce contraxerunt, præferatur. Hæc occurrunt in præſenti cauſa.

Parthenius Pitagna.

SVMMARIVM.

1 *Scriba extraordinarius R. C. Summariæ delinquens extra Officium, vtrum ſit remittendus ad M.C.V.*

2 *M. C. V. eſt Iudex ordinarius criminum in toto Regno.*

3 *Textus* in l. nullum 10. C. vbi cauſæ fiſcales, *explicatur.*

4 *Pramatica 13. de Officio Procuratoris Cæſaris, declaratur.*

5 *Scriba extraordinarius, de quo ſupra, cognoſcitur à R. C. Summaria.*

6 *Afflictus in conſtitutione Regni* Caſtellanorum lib. 1. num. 88. *adducitur in præſenti.*

7 *Regia Cameræ Summariæ iuriſdictio per Regentem Reuerterium exornatur.*

8 *Regis conceſſiones Tribunali R.C. factæ pro cognitione ſuorum Officialium, adducuntur.*

9 *Exem*

9 *Exemplis pluribus quod diximus corroboratur, vsque ad num.10.*

10 *Obseruantia in iudicando dat normam in futuris.*

11 *Priuilegium fori competens scribis extraordinarius fuit Porteriis etiam concessum.*

12 *Familiares scolarium, & scriptores eorundem, gaudent priuilegio scolarium.*

13 *Iurisdictio competens R. C. pro cognitione suorum Officialium, quo tempore concessa fuerit.*

14 *Textus* in l.1.C.de Curialibus Vrbis Romæ, lib.11. *adducitur ad propositum.*

15 *Adulterij crimen, qua pœna puniatur.*

16 *M.C.V. de exemptis non cognoscit.*

17 *Textus in* d.l.nullum, *verè, & realiter interpretatur.*

18 *Officialium Regiæ Cameræ delinquentium Iudex quis statuatur ex Pragmaticis nostri Regni.*

19 *Prorex Regni Neapolit statuit contra disposita per Regem.*

ARGVMENTVM.

Scribæ extraordinarij Regiæ Cameræ cum deliquerunt, siue in officio, siue extra, à quo Iudice cognoscantur. Iurisdicto Regiæ Cameræ quænam sit, & à quo tempore huic Supremo Tribunali concessa, explicatur; & de pluribus ad ornatum textus *in l. nullum* 10.*C.vbi causæ fiscales*, & *in l.*1. *C. de Curialibus Vrbis Romæ, lib.*11.

ALLEGATIO C.

1 CONTENDIT Magnificus Fisci Patronus M. C. Vicariæ non debere exequi decretum eiusdem Magnæ Curiæ, quo Carolus Antonius Manna Scriba extraordinarius Regiæ Cameræ Summariæ, decisum est, remitti ad ipsam Regiam Cameram, prætextu quod sit inquisitus, & in ipsa M.C. carceratus de crimine adulterij, quod est extra officium Scribæ, asserens crimina commissa extra officium per Officiales, vel Scribas eiusdem Regiæ Cameræ, non per illam, sed per Magnam Curiam debere cognosci atque puniri, mouetur fortè.

2 Primò, quia ipsa M. C. est Iudex ordinarius criminum in toto Regno, & in omnes personas illius; vnde qui prætendit exemptionem ab eius iurisdictione illam debet probare, pro vt *ex l. cum Prætor, ff. de iudic.* alias in simili causa aduersus iurisdictionem spectabilis Præsidis Sacr. Reg. Consilij arguebatur pro parte Fisci dictæ M. C. apud D. de Pont. *dec.*36.*in princ.*

3 Secundò, *ex l. nullum* 10. *C. vbi causæ fiscal.* vbi apertè dicitur, *nullum ex officio Rationalis qui exactionem, vel chartis inseruiat in aliud iudicium adduci oportet, nisi fortè cuiuspiam caput accusatio legibus instituta pulsauerit.* Qui textus videtur ad literam loqui in eo, qui in officio Rationalis inseruit, prout est dict. Manna, qui est Scriba Rationalis, & notat ibi Odofred.sic in leg.ista dicitur, *Odofred.sic in leg.ista Officialis Procuratoris Cæsaris, & qui scribunt acta sua, si conueniuntur debent conueniri coram Præfecto nisi accusentur, quoniam tunc conueniuntur coram alio competenti Iudice.*

4 Tertiò, mouetur Fisci patronus ex Pragmatica 13. in nouissimis, *de offic.Proc.Cæsaris*, quæ fuit Proregis D.Petri de Toledo sub die 22. Ianuarij 1533. vbi cum statueretur de causis cognoscendis per Regiam Cameram ponuntur hæc verba. *Et quanto alle cause dell'Officiali di questa Camera, & altri Administratori dependenti da essa, liquali pretendono le cause proprie douersi vedere per questa Camera, & ad essa douersi rimettere, vi ordinamo, che ci auisate delle pendenti, e suo tempore delle mouende perche in ciascheuna d'esse mandaremo dono si hauera da litigare*: ex qua Pramatica colligit Fiscalis M. C. non esse R. Cam. attributam iurisdictionem in causis suorum Officialium, sed secundùm qualitatem illarum esse hoc à Principe declarandum, interim verò M.C. vti Iudicem ordinarium debere procedere. 5 Quibus tamē non obstantibus, benè fuisse per M. C. prouisum ac remissionem prædicti inquisiti ad R. Cam.esse exequendam, ex infrascriptis conuincitur.

6 Primò ex antiquissimis, & amplissimis priuilegiis per Serenissimos Reges huius Regni ipsi R. Cam. concessis, quibus priuatiuè ad alios Iudices concessa ei est talis iurisdictio, siue ciuilis, siue criminalis, vel mixta, in omnes eius Officiales, vel scribas quoscumque, nulla habita distinctione, sintne delicta commissa in officio, vel extra officium, de quibus priuilegiis (& si in præsens non appareant) dubitari non potest, nam de illis testantur viri grauissimi, & antiquissimi, ac etiam Moderni, & qui sunt testes omni exceptione maiores.

Primò, Matt.de Affl.Reg.Cons. *in const. Castellanorum rubr.*88. *lib.*1. vbi *sub n.*1. ita dicit. *Non sunt ergo priuilegiati Castellani sicut Præsidentes, & Rationales R. Cam. qui siue agant, siue accusent, siue conueniantur, siue accusentur, non habent alium Iudicem nisi R. Cam. & etiam eorum familia, vt patet ex eorum antiquis priuilegiis*: si loquitur in familia Rationalis, benè comprehendi potest sub nomine familiæ Scriba extraordinarius Magnifici Rationalis Spiritus, in quo militat maior ratio, nempè, quia vacat Regio seruitio, & inseruit Rationali in officio, quàm illi, qui in eius domo vacant seruitio personæ illius, & de Affl.meminerunt atque probarunt D. Reg.de Tapia *de iure Regni lib.*2.*in rubr.de offic.Proc.Cæsaris, n.*11.D.Reg.Rouit. *in dec.*74.*n.*7.

7 Secundò, de eisdem antiquissimis priuilegiis testatur vir doctissimus, & magnæ auctoritatis D.Reg. Reuert.in eius discursu peritissimè edito circa iurisdictionem R.Cam.inserto *in eius decis.*7. de quo meminit D.R.Rouit. *vbi supra*, vbi apertè, & repetitè loquitur, ait enim, quod quicquid sit de iure communi, ex text. *in l.penul. quæ est l.nullum, supra cit. & fin. C. vbi causæ fiscales*: attentis tamen priuilegiis concessis à Retroregibus huius Regni, confirmatis per Cath. Maiest. est valdè ampliata, & extensa iurisdictio R.Cam.adeò quod habet iurisdictionem ciuilem, & criminalem, merum, & mixtum imperium, actiuè, & passiuè in omnes, & quoscunque Officiales Cam. & est abdicata iurisdictio ab omnibus aliis

Tri

Tribunalibus, etiam si non apponatur, vt habetur latiùs per multa priuilegia, sic loquitur, Reuerterius, qui latiùs discurrit; & infra subdit hæc verba, *Quo circa hoc fuit statutum de iure communi, quod nullus alius Iudex de causis Fiscalibus potest cognoscere, & fuit solus Cæsaris procurator earum effectus Iudex, opere pretium fuit, & conueniens, quod Serenis. Retroreges pro conseruatione eorum patrimonij iurisdictionem Cam. in omnes Officiales eius extenderent, & ampliarent, sicut videmus de iure communi, quod familiares scolarium, & aliorum priuilegiatorum gaudent priuilegiis Dominorum suorum, etiam quoad forum*) & addit *abdicatiuè ab omnibus alijs Iudicibus iurisdictionẽ istam R.Cam esse concessam*; huic autem viro Doctissimo D.Reuerterio fidem esse omninò adhibendam nemo sani capitis contendit, cum fuerit tot annis Præsidens, & posteà Locumtenens in ipsa R. C. & deinde multis annis Regens in Reg. Cancellaria, & decesserit sunt multi pluresve anni & sic fuit antiquus Doctor, & practicus, & sicut creditur Doctori attestanti de consuetudine, vt per Bart. *in leg. de quibus, num. 18. ff. de legibus* Dec. *cons. 537. num. 6.* & communem dicit Burt. *cons. 43. num. 54. lib. 1.* Itaque dum attestatur de priuilegijs prædictis illi est omninò credendum.

8 Et si Fiscalis nollet credere tantis viris, provt sunt Afflict. & Reuert. credat tamen Ciuitati Neapol. ac toti Regno dum non hodie, heri, vel nudiustertius, sed anno 1505. iam elapsi anni 135. dum supplicantes Regi Catholico *cap. 54. fol. 46.* in capitulis expeditis in Ciuitate Segouiæ die 5. Octobris 1505. ita habent, *Item supplicano, ch'attento l'infrascriti Tribunali, videlicet, Lo Regio Conf. Reg. Cam. de la Sum Gran Corte de la Vic. la Cort. de l'Ammiraglio, & la Cort. de li Mastri Rationali de la Zecca, hauene per priuilegij, riti, & obseruantie, che qualsingli officiale de ipsi Tribunali, mastri d'Atti, Scriuani, & altri sequentes esse Corti, non possono essere conuenuti, estratti da altri fora de loro Tribunali, e quando alcuno de loro hauesse ad conuenire altri lo pò conuenire ad lo Tribunale sue, e così trahunt, & non trahuntur*: ex quo cap. si totum perlegatur, apparet, quod non solùm Officiales, & Scribæ R.C. ad aliud non trahuntur, sed alios ipsi ad Trib. R.C. trahebant, & cõtra hoc vltimum tantum supplicatum fuit Regi ex parte Ciuitatis Neapolitanæ, ac Regni, neque hoc obtinere potuit, vt animaduertit Eruditiss. D. Conf. Carleual *in tract. de iudicijs, lib. 1. tit. 1. quæst. 6. sect. 9. sub num. 711. fol. 289. col. 1. circa fin.* ac contra primum, quod ipsi in R. C. conueniantur, quia videbatur iuri consonum neque Regnum supplicauit, neque derogauit Rex, nunc post 135. annos Fisci Patronus Mag. C. in controuersiam illud adducit.

9 Tertio, hoc priuilegium R.C. fundatur ex possessione in qua reperitur orta ex pluribus decretis eiusdem M. Cur. nec Sacr. ac Coll. Conf. præuiis, etiam pluribus ordinibus Excellentissimorum Proregum; siquidem ordine D. Cardinalis Columnæ tunc Locum tenentis Generalis, in Regno Cæsareæ Maiestatis expedito 5. Iunij 1532. sunt elapsi anni centum, & octo; non solùm fuit remissus quidam familiaris magni Camerarij, sed etiam per hæc verba ordinatum, *& da qua auanti li huomini, che sono de la iurisdittione di d. R. C. tanto nelle cause ciuili, come nelle criminali, li debbiate rimettere simpliciter, & senza conditione alcuna*: vide quantum antiqua est hæc possessio R. C. ordine D. Proregis roborata.

10 Item cum esset per S. C. denegata remissio in causis Rationalium Ioannis Simeonis de Vrso, & Ioannis Angeli Amodei, facta relatione in Collat. Conf. per decreta, ac ordines eiusdem, vtraque causa fuit remissa, provt in causa Amodei adest ordo sub die 30. Martij 1626. & Rationalis Vrsi, sub die 7. Septembris eiusdem anni vterque D. Regni Secretario, ordine Coll. Conf. subscriptus, & ad Sacr. Conf. transmissus, & de dictis decretis meminit D. Rouit. *dict. decis. 74. sub num. 7. vers. ad tollendam.* Et causa Pauli de Roggerio Rationalis R.C. per Sacr. Conf. facto verbo, ac visa hortatoria R.C. decreto eiusdem Sacr. Conf. sub die 18. Decembris 1602. fuit ad Reg. Cam. remissa.

Et D. Carleual loco citato inquit hæc verba, *& vidi in Sacr. Conf. me interueniente causam cuiusdam Officialis R. C. remissam esse ad ipsam R. C. ex ordine facto ab Excel. Prorege.*

Respectu vero ipsius M. C. plura ad sunt decreta visis literis hortatorialibus R. C. quibus causæ fuerunt remissæ, videlicet, causa Ioannis Baptistæ Scarpette Scribæ ordinarij inquisiti de lethalibus vulneribus cum ferro acuto, fuit remissa 21. Iauarij 1636. Causa Antonij Caijtelli Porterij inquisiti de lethalibus vulneribus cum mutilatione appensate noctis tempore decr. M. C. die 14. Iunij 1631. remissa ad R. Cameram. Et in Scribis extraordinariis causa Iosephi Grisoni inquisiti de Alapis, pugnis, vulneribus die 19. Iulij 1630. per decret. M. C. remissa. Causa contra Carminum de Crescentio Scribam extraordinarium inquisitum de vulneribus die 8. Februarij 1635. decr. M.C. ad R. C. remissa.

11 Innumera propè alia adduci possent, sed hæc ex multis sufficiant ex quib. duo deducuntur. Primum quod ex hac obseruantia tanto tẽpore & toties cõtinuata declaratur priuilegia R.C. locũ habere etiã cõtra Scribas tàm ordinarios, quã extra ordinarios, etiã in causis criminalibus, illis etiã, quæ sunt extra officium, quia priuilegia ex vsu declarantur, vt per Dec. *cons. 136. col. . & 1.* Alterum est quod R.C. in hac quasi possessione manutenenda est, imò cũ simus in iuribus incorporalibus habentibus causam discontinuam, & sunt casus qui rarò eueniant, sufficeret vnicus actus, vt ex DD. *in c. cum Ecclesia Sutrina, de causa poss. & propriet.* Bart. *in l. 1. §. hoc interdum. ff. de itin. actuque priu.* & aliis ait D. de Ponte *decis. 36. num 16.*

Quartò hoc rationi est consonans, vt tali R.C. in suos ministros prærogatiua fruatur, & hoc tripliciter.

Primò propter dignitatem Tribunalis; est namque Supremum nulli alio subordinatum, habens auctoritatem Præfecti prætorio, cuius sententiæ paratam habent exequutionem, nulla data appellatione, sed tantùm reclamatione, æqualem habens cum S.R.C. prærogatiuam; si autem concessum hoc fuit S.C. ex decisis per D. de Ponte *prad. decis. 36.* & si hoc habet ipsa M. C. quæ inferioris est dignitatis, fortius debet conuenire R.C. provt in simili argoit Afflict. *decis. 56.*

12 Secundò, ne prædicti scribæ abstrahantur à Reg. seruitio Fiscalis Patrimonij, si extra proprium Tribunal in M.C. conuenirentur, quod fieri non debet, ad tex. *in l. 2. §. legatis, cum ibi notatis, & in l. non alias 24. §. final. in fin. ff. de indic. & l. ne ad diuersa, C. de silent. lib. 12.* vbi bonus tex. & ponderat D. de Ponte *d. dec. 36. n. 6.* & ea ratio, quæ militat in porteriis, militat etiam in scribis, ne abstrahantur à seruitio Tribunalis, sunt enim valde necessarij, vt possint, tam Ration. quàm Actu. cum eorum auxilio, & opera munus eorum explere.

Tertio, quia si familiares Scholarium gaudent

eorum priuilegiis,& signanter eorum scriptores,qui eis libros scribunt, Rebuff. *in l.congruit,n.2. C.de locat.prad.ciuil. lib.*11. Alberic. *in leg inter eos 33.ff ex quib.cauf.maior.not.in l. scriniarios,C.de test.militis,& in c.1.extr. locati*, Petrus Rebuff. *de priuil.scholarium priuileg.*166. *vers. amplia etiam*, & ex nostris, Affl.*in rub. de iure proth. n.*3. & post Bald. *n.*19. & Bologn. *n.*19.*in Auth.habita,C.ne filius pro patre* communem asserit Horat. Lutius *in tract.de his qui gaudent priuileg.scholarium,num.*2. 50. 18. *tract.si familiares Curia Episcop.* etiam quod sint laici gaudent fori priuileg. vt *ex l.2 §.verum etiam,de Episc. & Cler.* glos. *verbo Clericorum, in C.Ecclesiarum* 12. *q.*2. Capic. *dec.*12. *n.*1.Maranta *in speculo,p.*4 *dist.*11.*n.*4.Thes.*decis* 22. *n.*6. Viu.*decis.*516.*n.*1. Farin.*qui de communi testatur de inquis.q* 8.*n.*46.& ex aliis multis probat D.Carleual. *de iudic.lib.*1 *tit.*1, *disp.*2. *q.*6.*sect.*6.*sub n.*508. & ita Neapoli practicari etiam in delictis extra officium commissis testatur Episc. Mar. Anton. Genuensis *in praxi Archiep. cap.*9. *in fin.* satis conueniens est, vt idem concederetur R.C. cum Scholaribus concedantur priuilegia, vt vacent studio, quo docti effecti valeant Reipublicæ seruire. Hoc Tribunal, & qui in illo laborant,actu Reipublicæ seruiunt, cuius commodo vacant, Patrimonium curant, & si non est inconueniens, vt laici subdantur Curiæ Ecclesiasticæ tantum, quia illi inseruiunt, nec erit inconueniens, vt laici qui aliàs essent de foro M. C. subdantur foro R. C.quæ laicalis est,eidem Regi Nostro paret, maioris dignitatis est, quam M.C. & æquiparatur Præfecto Prætorio, cum Episcopus tantùm Comiti æquiparetur, ex tex. *in l.*1.*ff.de officio eius.*

14 Quartò circumscriptis priuilegiis R.C. hæc illi iurisdictio competit vigore ordinis Regis Cath. sub die 10. Maij 1507. quo cautum est, quod Officiales actu seruientes non trahantur extra Tribunalia, quibus inseruiunt, & cap.10. inter cap. dicti Regis *fol.*63. de quo meminit Ioan. Angelus Pisanel. *in add. ad Affl.*56. & bene potest sub nomine Officialis comprehendi Scriba etiam extraordinarius, qui etiam saccharum, & salem à Rege percipit.

15 Quintò hæc iurisdictio respectu prædicti inquisiti, de quo agimus, competit R. C. ex dispositione iuris communis, nempe *ex leg.*1. *C. de Curialibus vrbis Roma lib.*11. vbi, si quis curialem de auferendis priuilegiis putauerit lite pulsandum, intelligat se curiæ debere interpellare Iudicem, vbi gl.*in verb. pulsandum*, ait *pulsandum*, idest, *accusat eum de aliquo per quod a Curia est remouendus*, & ibi Pyrus ponit,quod regulariter cognoscunt Iudices Curiæ,non autem Curiales illos esse, qui Senatusconsulti acta auctoritate Senatus excipiebant, præscribebant, complebant, sententias Senatus seruabant iuris scribendi dicendique periti ex Cassiod.*lib.*9.*epistol.*eruditè docet in eo tex.Iacob.Cuiacius quē seq. Tolet. *in rub.d.tit.n.*1. *in fin.* vbi hispan. *los quales son como Secretario,y officiales, y escriuanos del Senado Romano.* Et sic scribæ sub nomine curialium complectuntur, qui scribunt acta, & decr. R.C. qui verè sub nomine curialium veniunt, nam viuunt de gagis Curiæ ex ritu M. C.232. vbi Carauita, & seruitiis Curiæ, nempè ipsios R.C.sunt destinati ex glos.*in cap.*1.5 1. *distinct.* & in simili, D. de Pont.*d decis.*36. *num.* 2. & 4. agitur autem nunc de crimine adulterij, cuius pœna est capitalis, *leg. quamuis, in fine, C ad leg. Iuliam, de adult. §. Item lex Iulia. Inst. de publ. Iud.*

16 D. de Franch. *decis.*2. *num.*5. vel saltem secundum hodiernum vsum esset pœna triremis, vel exilij, seu relegationis,vt ibi D.de Franc.*num.*8. per quod perdent priuilegium Curiales,saltem durante illo tempore, ad tex. *in l.*2. *ff. de Decurion.*& *l. falsi* 13.§ *ordine, ff. ad leg. Cornel. de falsis*, & sic cùm tractatur de tali delicto, cuius pœna talis est quod tollit priuilegium Curiale, etiam si temporaliter vigore illius text. Curiæ cui inquisitus, seù delinquens inseruit,nempè R.C. debet interpellari iudicium.

17 Quibus constitutis in contrarium allegata non obstant. Non primum, quia regulariter M.C.V. est Iudex ordinarius omnium, præter tamen exemptos, & qui ex priuilegio ei non subsunt, nec alterius iurisdictioni priuatiuè subiiciuntur, quia generi per speciem derogatur, *leg. quæsitum*, §. *deniq.ff.de fundo instructo.* at satis probatum est ad R. C. vigore suorum priuilegiorum, & ex iuris dispositione talem iurisdictionem competere, & ita optimè in simili, quoad allegatam iurisdictionem generalem d. M.C.V.respondet D. de Ponte *d.decis.*36.*num.*13.

18 Non obstat secundum, *ex leg. nullum, C.vbi causa fiscales*, respondetur enim, primò, quod stantibus particularibus priuilegiis R.C.eiusque antiquissima possessione cessat dictæ legis dispositio, quia per ius speciale derogatur iuri communi, vt supra in responsione ad primum dictum est; secundò, quia etiam attenta dispositione iuris communis limitatur dispositio illius text.quando tale esset delictum de quo pulsaretur, vt veniret ab ordine remouendus, tunc attenta dispositione text. *in d.l.*1.*C.de Curialib. Vrb.Rom.* coram Curiæ Iudice erit pulsandus, vt ibi dicitur.

19 Non obstat tertium, & vltimum, ex Prag.13. *de off. Proc.Cesar.* primò, quia etiam si in ea Prag. non fuerit dispositum causā Ministrorum R.C.debere ab ea cognosci,non tamen fuit contrarium dispositum, ideò res remanet in eo statu, pro vt erat illo tempore.

Quo quidem certum est habere R. C. priuilegia de quibus per Afflict. qui multò ante tempus illius Pragm. & Reuert. qui circa ea tempora fuerunt,testati sunt, nam quod non mutatur, cur stare prohibetur. Secundò in ea Prag. dicitur quod certioretur Prorex de motis, & mouendis *perche in ciasche duna d'esse manderemo doue s'hauerà da litigare*: ex casibus autem supra relatis constat, quod cum occurrerunt casu semper Proreg.& Collat.C.causas prædictorum Officialium, & Ministr.R.C. in illa cognoscendas mandasse.

20 Tertiò, & tandem nihil potuit per eam Pragm. præiudicari priuilegiis per Reges R. C. concessis, cum nequeat Reg.Vicarius contra disposita per Regem statuere, *ad l. formam,C.de off.Praf.vrb.leg nam. Magist.ff.de arb.C.cum inferior, de maior.& obed.* gl. *in cap. illorum,verbo recepisse,de prob* ex quib.ita punctualiter tradit Reuert. *in dict discurs.seu decis.*8.his verbis, *Cum igitur tot priuilegia sint concessa à tot Proregibus huius Regni,& per Cath.Maiest. R. C. non video quomodo Illustr.Prorex illa tollere,vel eis derogarè possit, cum inferior legem superioris tollere non possit, l.etiam magistratus,ff de arbitris.*

Hæc Reuerterius cuius auctoritatem punctualem esse non dubitatur, & ad hanc rem, de qua agimus satis sufficientem; ideo rectè,& validè fuisse per M. C. V. iudicatum causam ad R.C. remittendam,satis probatum est, & nullitates per Fiscalem oppositas esse reiiciendas concluditur.

Parthenius Pitagna
Regalis Patrimonij Aduocatus.

SVMMARIVM.

1 *Decisiones Domini de Franchis 91. & 92. exornantur, vsque ad num 2.*

3 *Regularis Professus an semper acquirat Monasterio in quo professus est: Et quid si ad aliud eiusdem Ordinis fuerit translatus.*

4 *Regularis Professus quando acquirat Superiori Religionis, & non Monasterio, in quo profitetur.*

5 *Distributio bonorum Regularis per Patrem generalem, quando possit fieri particulari Monasterio.*

6 *Monasterium quando, & qualiter acquirat ex persona Monaci?*

7 *Monaci, & Regulares consuetudine ciuitatis qualiter vtantur?*

8 *Monacus agnatus an, & quando excludatur à successione competente agnatis.*

9 *Agnatus exclusus à successione, quando dat impedimentum aliis.*

10 *Decisiones de Franchis, de quibus supra cum decis. Capicij 210. concordantur.*

11 *Decisio Domini de Franchis 92. de qua supra, vsque ad n. 13.*

14 *Decisiones Domini de Franchis, de quibus supra concordant cum decis. eiusd. 486.*

ARGVMENTVM.

Consuetudines Neapolitanæ, quæ respectu dispositionis bonorum antiquorum non ligant Ciues, quando in proximos successores habent Clericos, idque ad æqualitatem seruandam, nùm procedant, quando remota persona Clerici proximioris, superesset laicus sequens in gradu; vel non obstante istius superexistentia valeant Ciues ipsi liberè de omnibus disponere, ac si nemo superesset, nisi persona proximioris Clerici: & de pluribus aliis notabilibus.

ALLEGATIO CI.

1 IN superioribus allegationibus satis de iure, vt credo fundatum extitit, Don Petrum de Guara fratrem germanum, D. Hieronymæ legitimum ab intestato hæredem, eiusdem D. Hieron. eius sororis fuisse, si absque testaméto decessisset, ex clara Napod. doctrina in consuet. *si quis, vel si qua, a n. 149. vsq. ad n. 155.* provt latiùs in dictis allegationibus fuit deductum, ideóque, & à fortiori illú hæredé potuisse institue-re, provt docet Dñs Vinc. de Franch. *decis 91. & 92.*

2 Sed negotium facessere videtur, quia D. Hieronyma non instituit hæredem Monasterium, in quo Don Petrus professionem fecit, vel saltem, in quo morabantur tempore mortis ipsius D. Hironymæ, aut declarationis factæ a dicto D. Petro, sed Monasteriũ Diuæ Mariæ de Aduocata, quòd respectu D. Petri licet sit eiusdem Religionis, videtur extraneum, quæ omnia etsi doctissime, & acutissimè fuerunt ponderata, tamen provt [illegible] conabor eis respondere

3 Et primo respondeo ex Sanch. *in precepta decalogi par. 2. lib. 7. cap 32. à n. 50. vsq. ad 55.* qui ponit quæstioné in terminis in sexta difficultate, An Professus semper acquirat Monasterio in quo professus est, etiã si ad aliud eiusdem ordinis sit translatus, & pro difficultatis resolutione supponit quemlibet tripliciter posse profiteri. Primo obligando se Religioni in vniuersum seu in genere generalissimo, quando nimirum nulli Religioni speciali se obligauit, & hic non est casus noster. Secundo quando profitetur in genere subalterno, & illa Religio, in qua profitetur, habet vnum supremum totius religionis caput, & in quaribet Prouincia vnum superiorem totius Prouinciæ caput, ita vt Religiosi ipsius certam sedem non habeant; sed superioris nutu, ex vno in aliud Monasterium transferantur, vt contingit in Religionibus mendicantibus, & hodie fere in vniuersis Religionibus, & hic est casus noster. Tertio modo est professio in specie specialissima quãdo nimirum, etsi omnes Religiosi sint sub vno capite, à peculiari tamen Monasterio, in quo profitentur, mutari non solent, & hic similiter non est casus noster, quia certum est omnes Patres Theaninos ad nutum Præpositi generalis ab vno ab aliud Monasterium transferri, provt passim videmus.

4 Cũ igitur professio est secũdo modo facta, cõmuniter tradũt DD. vt ipse Sanc. ait *loco cit n. 53.* Religiosos non acquirere illi particulari Monasterio in quo professi sunt, sed toti ordini, & Generali incumbere huic, vel illi Monasterio applicare, ad proinde nihil referre, in quo Monasterio ille tẽpore acquisitionis cõmoretur, quia cùm totus Ordo onus huius ingressi sentiat, totus quoque commodũ sentire debet ex regula, *qui sentit. de regulis iur. in 6.* sic tradit glos. *in c. de viduis, il 1. in verb propriis 27 q. 1.* Anton. de Butr. *in cap. in præsentia, n. 64 de probat* & ibi Abb. *n. 65.* Felin. *n. 54.* & reliqui relati per eundem Sanch. *loc cit.* quod fortiùs procedit in Religione Theatinorum quæ licet ex dispositione Trideutinæ Sinodi provt reliquæ Religiones (Capucinis tantùm & Fratribus obseruantibus exceptis) sint in communi Capaces, tamen de facto nõn possident bona immobilia, seu annuos introitus ex particulari dicti Ordinis Constitutione, *c. 1. §. & si neq. 2. part. Const.* provt etiã affirmat Dominus de Franch. *decis.* 14. nisi ex dispositione Præpositi Generalis eiusdem Ordinis sit alicui Monasterio concessum, vt similia bona possideat, cum Præposito Generali est summi Pontificis priuilegio permissum Constitutiones innouare, & declarare, vt *in proœmio constit. §. nemo autem.* Igitur certo certius est, etiam ex particularibus dicti Ordinis cõstitutionibus nihil particularibus Monasteriis acquiri; sed tantùm toti Ordini.

5 Distributionem verò fieri provt Præposito Generali videbitur, qui declarationem factam à Patre D. Petro ratã habuit, & hæreditatem, quæ ab intestato toti Ordini debebatur particulari Monasterio Sanctæ Mariæ de Aduocata assignauit, quæ totius Religionis membrum est, vt apparet ex depositionib. diuersorum Patrum, qui ex ordine Præpositi Generalis fuerũt examinati ad beneficium Diuæ Mariæ de Aduocata, vt *fol. 29. & 30.*

6 Sed dato, citra veri præiudicium D.Hieronimam non instituisse hæredem patres Theatinos ad quos ab intestato hæreditas spectabat ex persona Patris D.Petri, vt notat Napod. *in d.consuet.si quis, vel si qua, num.254.vers.an Abbas*, non enim Monacho sed ipsi Monasterio ex persona Monaci acquiritur, vt Napod. asserit. Eandem opinionem tanquam verissimam tenuerunt Innoc. *in cap.in præsentia num.7. de probat.* & ibi Hostiens. *num.11.* Ioannes Andr. *num.23.* Ant.*num.28.*Abb. *num.76.*Anchar.*num.18.* Ruin.*cons.204.num.14.vol.1.*Et Felyn.ibidem *inter cons Ruini, cons.206.* ad finem, Bartol. Soccin. *inter eadem consilia cons.205.* & *in l.1.num 21. ff.de Vulgari*, Ber. *in cap.Raynutius, num.384.& 391. de testam.* & ibi Gulielm.de Benedict. *vers.si absque liberis, el 2.vbi de vulg.num 81.*Vinc.Godim.*in addit. ad Aretin.dict. cap.in præsentia. num.86. lit.A.* Angel.Beltrand.Barbat.Couar.Petrus Calab. Spin.Ant. Cucc. Cristophar. de Paz,Molin. & reliqui, quos longa serie congerit dictus Pater Sanch.*loc.cit.lib.7. cap.12. num.36.* hanc opinionem sequutus fuit S. Cons. teste Domino Vincent. de Franch. *decis.40. in fin.*

7 Sed instituisse hæredem penitus extraneum, certum est talem institutionem valere in præiudicium remotiorum agnatorum, stante existentia agnatorum proximiorum, qui ab intestato sunt legitimi hæredes, licet stante professione, consuetudine non iuuentur (retenta pro nunc hac opinione) ad impugnandum voluntatem defuncti; sed tantùm morienti succedant de iure communi, vt ex Napod.fundauimus. 8 Ratiò est euidens, nam agnatus Monachus, qui est proximus, non excluditur a successione, quia retinet iura agnationis, igitur eius existentia excludit agnatos remotiores. Iure enim consuetudinario cautum est, vt decedens proximioribus teneatur relinquere medietatem bonorum antiquorum, non autem cùm per Religionem proximior est exclusus; decidit, esse locum agnato remotiori, ideóque cum consuetudo hoc non dicat, standum est dispositioni iuris communis, quia consuetudines sunt stricti iuris: 9 latè firmat Dominus de Franch. *decis.91.a num. 19. & deinceps*, præterquam quod vera est de iure propositio, quod licèt persona excludens non capiat, parat tamen impedimentum aliis, vt dicit glos. *in Auth licèt, Cod de natural.liber. in verbo conux. legitimam*, & tradit idem de Franch.*dict.decis.91.num. 18.circa med.*Minad.*decis.26. num.2.* Existentia igitur proximioris agnati professi, qui potest succedere de iure communi, facit, vt testator possit disponere de iure communi, exclusa consuetudine, adeò vt *in dict.decis.91.* fuerit decisum etiam fratres, qui de iure communi ex dispositione *Auth. defuncto*, simul cum patre ad successionem defuncti vocantur, possint validè à testatore excludi, extraneo instituto, ac relicto tantùm patri debito bonorum subsidio, prout etiam ab eodem S.C. fuit aliàs decisum, vt 10 testatur Capye. *decis.210.* hæ autem decisiones tanquam nimis rigorosæ, fuerunt in dubium reuocatæ ab eodem Domino Præsidente de Franchis Viro Oculatissimo in proxima sequenti decisione *92.n. 10.circa med.vers.super quo, quando casus iterum acciderit*, & licet in eadem decisione nõ fuerit decisum, in decisione tamen 486.in causa Sororum de Minutulis fuit decisum sorores, quæ vocantur ad successionem vnà cum patre, *ex Auth defuncto*, non posse excludi à testatore, sed succedere in medietate, vigore consuetudinis, & ibi idem Præses se refert ad dicta per eum *in dec.92.* vbi magistraliter loquitur, cuius verba hic volui opponere, quia ex illis oriuntur omnes aliæ decisiones deinde à S.C. factæ, non solùm dicta decisio 486.sed etiam illæ, in quibus fuit decisum nepotibus ex fratribus, qui *ex Auth. defuncto*, admittũtur ad successionem, simul cum patre deberi medietatem bonorum, sicut fratribus, seu sororibus vterinis, vel consanguineis, qui ex glos. Napod.simul cum patre admittuntur, & in hoc corrigitur *Auth defuncto*. 11 Ponit igitur *in d.decis.92.* Præses de Franchis duos casus. Primum quando mortuo filio bona materna habente, superest pater, & cum patre collateralis, qui ab intestato *per Auth. defuncto*, vel de consuetudine Neapolitana, vel ex interpretatione Napod.admitteretur cum patre, vel matre ad successionem, & instituitur extraneus. Secundum, quando adsunt alij coniuncti ex lineis prædictis, qui non concurrerent ad successionem defuncti ab intestato de iure communi, vel consuetudinario, & patre non existente admitterentur de necessitate per consuetudinem ad medietatem bonorum antiquorum, quia in primo casu existentibus iis, qui cum patre ad successionem concurrent, videretur posse teneri, quod instituto extraneo, possent fratres conqueri & successiuè admitti ad successionem, cùm nemo præcedat eos, & non limitarent aliquæ ex rationibus Capyc. in præcedenti decisione allegatæ, fundatæ in iniuria, quæ non fit proximioribus. 12 Ponderanda sunt in hoc primo casu verba eiusdem Præsidis, cum dicit: quod si supersunt cum patre collaterales, qui ab intestato cum patre admittuntur *ex Auth.defuncto*, & hic casus fuit decisus *in decis.486.* sequitur, vel de consuetudine Neapolitana, vel ex interpretatione Napod. admitterentur cum patre, & ex his verbis, orta fuit alia decisio, cuius vigore fuerunt admissi fratres, vel sorores vterini, vel consanguinei, quia ex Napod.in consuet. *si quis, vel si qua in 1.glos verbo quod autem dixi, n.154.* concluditur patrem succedere *per Auth. defuncto*, vnà cum fratribus vtrinque coniunctis ex parte eius, de cuius bonis agitur, vt firmat idem de Franch. *d. decis.92.num.8.vers.pro parte primogeniti.* 13 In secundo verò casu hæc sunt verba Præsidis circa finem *decis. Quando non existunt tempore testamenti, & mortis, qui cum patre concurrerent, vel Iuris communis, vel consuetudinis dispositione, vel ex Napod. declaratione, & sic extraneus institutus certaret cum aliis collateralibus, non concurrentibus cum patre, nec cum eo admissis.* Auth defuncto, *per consuetudines, vel per interpretationem Napod. postquam de iure commun & consuetudinario isti remotiores in gradu essent exclusi per patrem ab intestato, cessaret, extraneo instituto, conquestus collateralium ex linea, postquam ipsi essent exclusi in omnem euentum, eisque non fit iniuria extraneo instituto, quia pater ab intestato eos excluderet, vt dicit Napod.* in consuetud.si quis, vel si qua, in glos.in verbo præterquam, vers.sed quid de matre, *& hoc casu videtur posse teneri, vt filiusfamilias possit testari in extraneum, relicto patri debito bonorum subsidio, & procedet precedens decisio, de qua ex predictis videretur posse dubitari, quando cum patre concurrerent fratres vtrinque cõiuncti, consanguinei, vel vterini, in casibus per Napod. positis supra allegatis Scannapec. Actuario de an. 1575. & dum ab hac sententia esset reclamatum, fuit iunctis, Dominis Conciliariis duarum Aularum confirmata, me existente in alia Aula*; Vide etiam Minard.*decis. 26.* 14 qui loquitur in sorore vtrinque coniuncta, & sic est conformis decisioni S.C.486. & in propriis terminis quod fratre existente Clerico, & non existentibus aliis fratribus laicis, extraneus est institutus, quia eadem ratio militat, vt dicit idem Præs.de Franch. *decis.411.n.6.vers.& sic est decisus alius casus*, qui in puncto est casus noster; nam Pater D.Petrus non habebat alios fratres laicos, qui cum ipso concurre

curre

curreteret; potuisset igitur, si voluisset, extraneum instituere.

Landulfus de Aquino.

SVMMARIVM.

1. *Facti species, de qua in præsenti, proponitur.*
2. *Ciuilitas Ciuis Neapolitani probatur non solùm per fidem Electorum huius Ciuitatis, sed etiam sex Nobilium Sedilis.*
3. *Sedilia Ciuitatis Neapolitanæ, vtpote Collegia probata, censentur vt Vniuersitates in illis, quæ pertinent ad Sedile.*
4. *Ciuis allectus, & non natus gaudet omnibus priuilegiis Ciuium.*
5. *Ciuis ex priuilegio gaudet immunitatibus Ciuium naturalium.*
6. *Littera suæ Catholicæ Maiestatis ad hoc probandum adducuntur.*
7. *Ciuis allectus si non habitet in Ciuitate an gaudeat priuilegiis eiusdem.*
8. *Ciuis per mutationem domicilij iura Ciuilitatis an amittit.*
9. *Priuilegium concessum Ciui originario, an & quando competat ei qui à Ciuitate discessit.*
10. *Filius paternam ciuilitatem quoad munera, & honores sequitur.*
11. *Domicilij mutatio qualiter per voluntatem ostenditur.*
12. *Domicilij mutatio interdum præsumitur, & quando.*
13. *Origo propria quo sensu dicatur immutabilis.*
14. *Originis commoda an, & quando præscribi possint.*
15. *Ciuem Neapolitanum esse, & esse de Neapoli in quo differant.*
16. *Ciuis antiquus originarius an possit per desertionem domicilij ciuitatis commoda amittere.*
17. *Ciuis allectus ad commoda ciuilitatis consequenda, domicilium non requiritur vt habeat in Ciuitate.*
18. *Textus* in l. 1. ff. ad municipalem, *declaratur.*
19. *Textus* in l. municeps, ff. ad municipalem, *explicatur.*
20. *Ciceronis locus* lib. de Reg. *adducitur ad propositum.*
21. *Suetoni locus in Augusto non contemnendus adducitur.*
22. *Glossa* in l. 1. In verbo Ciues, ff. ad municipalem, *cum concordantibus, adducitur.*
23. *Ciuis ex priuilegio mutatione domicilij non præsumitur antiquam Patriam deserere.*
24. *Ciuis per allectionem ad alium Ciuitatem quando priuetur prima.*
25. *Ciuis, vt talis dicatur non requiritur, vt subeat onera, nec vt ibi habitet.*
26. *Ciuis essentia consistit in capacitate honorum.*
27. *Ciues per allectionem dicuntur Ciues honorarij, & in quibus gaudeant, ostenditur.*

ARGVMENTVM.

Ciuilitas Neapolitana, nùm possit probari per fidem Electorum, siue per fidem sex Nobilium Sedilis. Sedelia vtpote Collegia probata nùm Vniuersitatibus æquiparentur. Ciuis ex priuilegio, vel per allectionem an gaudeat honoribus, immunitatibus, & priuilegiis quibus gaudent Ciues originarij, quamuis ibi non habitet. Domicilij mutationem interdum fieri posse, nec per allectionem ad aliam Ciuilitatem commoda prioris Ciuilitatis perdere, quomodo intelligatur. Ciuitatis essentia in Capacitate bonorum consistit: & de aliis.

ALLEGATIO CII.

LATA Regia Pragmatica prid. Kal. Iunij anni 1622. quia fuit edictum, vt vnusquisque nationis exteræ (vt ipsius pragm. verbis vtar) qui bona cuiuscum que generis inhoc regno possideret, integros prædictorum bonorum vnius anni fructus in subsidium refectionis nouæ monetæ, in quatuor tamen annis solueret, hoc est quolibet anno quartam partem; contendunt exactores huius impositionis Illustr. Petrum ab Altemps Ducem Gallesij, & Dñm Mesuracæ prædicta Pragmatica cogi ad solutionem prædictam, quippe qui auita origine germanus, propria, ac paterna Romanus sit, in eaque Vrbe domicilium habeat. [1]

Negat verò prædictus Illust. Dux in d. Prag. comprehendi, qui eiuis Neap. ac inter Nobiles Sedilis Portæ nouæ adscriptus: Illustr. enim, & Reuerendiss. Cardinalis ab Altemps Nepos Pij Quarti Pontif. Max. & Robertus ab Altemps eiusque descendentes fuerunt in dicto Sedili adscripti an. 1560. vt testatur Mozzella in descriptione Nobilium prædicti Sedilis *fol. vlt.* Prædictum autem Illustriss. Ducem esse nepotem ex filio prædicti Roberti, ac in eodem Sedili gaudere omnibus honoribus, prærogatiuis, ac dignitatibus, quibus gaudent cæteri Nobiles prædicti Sedilis, patet ex fides ex

Nobilium eiusdem Sedilis *fol....* quæ sufficit ad 2 ciuilitatis probationem ex dispositione capituli Regis Federici anni 1498. *fol.31.* inter capitula huius Fidelissimæ Ciuitatis, quod licèt loquatur de fide Electorum huius Ciuitatis, tamen locum sibi vindicat, etiam in prædicta fide sex Nobilium ex antiqua consuetudine Sedilium, quæ fuit confirmata vigore alterius capituli Regis Cath. *n.25. à terg.* secundùm quam fuisse decisum in Regia Cam. in causa Berardini Minutuli, & io ea ita passim iudicari firmat Regens Moles *decis.62.* in libro meo, quem citat, & sequitur Rouitus *cons.83. num.4.* licèt ipse citet eundem Moles *quæst.17. decis.53.* credo ob codicum diuersitatem, cùm prædictæ decisiones nondum sint tipis traditæ, assignat idem Moles aliam huius obseruantiæ rationem, quia Sedile est 3 collegium approbatum à Regibus huius Regni, ideoque habetur, ac si esset Vniuersitas, in iis quæ pertinent ad Sedile; allegat tex. *in l.1 ff.de colleg.illicit.* semper enim quod Ciuitas est diuisa in Quarterios, id quod facit vna pars de attingentibus ad illud Quarterium, est ratum, ac si esset factum ab Vniuersitate respectu Vniuersitatis, eadem enim est ratio de toto quoad totum, ac de parte, quoad partem, allegat Florianum *in leg testatrix §. si pluries, ff. si seruit. vendicetur*, cui addo in proprijs terminis Sedilium huius Ciuitatis, Bolognett. *in leg. omnes populi, num.55 ff de iust.& iur.* Marc.Sol. *de pace in l.3.sanr. num.190.* & Fab.de Anna *cons.92.* quod est primum secundi voluminis, qui alios citat, & vt nullus in hac re controuertiæ possit esse locus, producitur priuilegium Reg. Cam. in qua referente Spectabili D. Reg. Henriquez fuerunt declarati prædictus Illustr. Dux, eiusque fratres Ciues Neapolitani, ac proinde posse, & debere gaudere, & vti, frui omnibus prærogatiuis, & immunitatibus, quibus gaudent, & fruuntur reliqui Ciues Neapolitani, ex quibus satis probatur Illustr. Ducem esse verum Ciuem Neapolitanum.

4 Neque prædictis obstat, quod sit ciuis allectus, & non natus, nam sicut natiuitate, sic allectione quis efficitur Ciuis *leg. cives, C. de incolis lib.10.* vbi Io. de Platea *num.1.& 3.* Lucas de Penna *col.2. vers electio.* Bart. *in l adificia, ff. de verb. signif.* & *in leg. si quis pro emptore, ff. de vsucap num.34.* & *in l. assumptio, §. filius, ff. ad municip.* & *in l. libertus, §. fratris, eod. tit.* Bald. *in l.1 C. de municip & originar. lib.10.* Decius *cons.66. vol.2.* Berous *cons.155. n.37.* Ruin. *cons.200. col.2. in fin. vol.2.* & *cons 227 n.2. lib.1.* Cephal. *cons.451. vol.4. n.16. cum seq* ciuis enim est nomen Iuris ciuilis, & non naturæ, vt ipsa vox indicat, ideóque ita hoc nomen conuenit ciui ex priuilegio, ac eiui originario, vt docet Bart. *cons.62.* & reliqui quos citat. & sequitur Alex. *cons.157. n.13. vol.2.* latè Ruin. *in rub sol. matr. n.295.* hinc Bald. *l.2. C de iur. aureor. annulor.* dixit nomen Ciuis esse genus, & ita prædicari de Ciue originario ac de Ciue allecto.

Vnde fit, vt quicquid competat ciui ex dispositione iuris, pari modo competat ciui ex priuilegio, ac originario, Mars. *cons.107. n.2.* Boer. *decis.13. n.21.* paria enim hæc inter se sunt, qualitatem alicui inesse naturaliter vel ex priuilegio. Bal. *in l. cum ex oratione, ff. de excus. tut.* per illũ tex. quẽ sic suminat, vnde 5 fit, vt immunitas concessa ciui, competat etiã ciui ex priuilegio, Bar. *in l.3. §. emancipatus, ff. de contra tabul.* & *in l. omnes populi, ff. de iust & iur.* & *in l. si maritus, §. lege, ff. de adult.* & *in d l.* si quis pro emptore, Bald. *in l. in vrbe, ff. de stat. homin.* vbi illos appellat veros ciues, Imol. *cons.35. num.12.* Paris. *cons 71. n.4. vol.1.* & 108. *vol 4.* Alciat. *de verb. signif. lib.7. n.12.* Curt. Iun. *cons.349. n.13. vol.2.* quæ regula non solùm locum sibi vendicat in fauorabilibus, sed etiam in odiosis, itaut pœna irrogata per statutum offendenti ciuem habeat locum etiam in offendente ciuẽ ex priuilegio, vt tradidere Gemin. & Cardinal. Alex. Archid. & Io. de Turre cremat. *in c. si adiutorium* per glos. ibi *10. distinct.* Rom. *cons.62. n 9.* Mari. *cons.127. n.2.* Soccin. *cons.129. col.2. vol.1.* Iason. *in l. si Rufinus, in 3. limit. C. de testam. milit.* Cephal. *cons.451.* Boer. *decis.160. n.23.* hinc iure optimo Inuictissimus Rex noster suis literis iussit, vt prædicti Ciues hoc casu vti veri naturales habeantur.

6 Cùm enim in prædicta Pragmatica fuisset ordinatum in primo capite, vt non obstante quod ciuilitas ab exteris fuisset acquisita quolibet priuilegio hominis, vel legis, tamen tenerentur ad solutionem, Rex moderauit prædictum caput his verbis. *En lo que toca al primero capitulo de la dicha Pramatica es mi voluntad, que se modere a solo los forasteros, que tienen priuilegios de Ciuilidad per incolatum, y que los de mas, de que se tracta in dicto cap. sean tratados como naturales en este caso.*

Cùm igitur ex his nullo pacto prædictus Illustris Dux posset molestari; nihilominus Exactores prædicti arrepta occasione ab iisdem Regijs literis, quæ moderando secundum caput supradictæ Regiæ Pragm. sic aiunt, *Que sobre el 2. capitolo de la dicha Pramatica se declara, que no sean comprendidos en ella los naçidos de forasteros, en el Reyno, se no es en caso, que y a viuan fuera del.*

Inferunt ciues ex priuilegio à fortiori includi in hac declaratione, cum enim dicunt, Regiæ literæ decernant, natum in hac Ciuitate Neap. si tamen non habitat, teneri ad soluendum prædictam impositionem, à fortiori, si ciuis ex priuilegio non habitat, tenebitur ad solutionem prædictam, cùm ciuis natus dicatur originarius, qui magis propriè dicitur ciuis, quam ciuis ex priuilegio, sed multipliciter, meo quidem Iudicio responderi potest.

7 Primò nam Reg. Pragm. vt ciuis ortus teneatur ad solutionem prædictæ Impositionis, duo iunctim requirit, nempe quòd sit filius exteri, & quòd negotietur, quorum altero cessante, cessat Pragm. dispositio, & sic filius originarij etiam quòd negotietur, tamen non tenetur ad solutionem, & è contrario filius exteri si non negotiatur, neque ad solutionem tenetur, & hoc est indubitatum. Addiderunt Reg. literæ tertium requisitum, nempe quod viuat extra Regnum, his verbis: *se no es en caso, que y a viuan fora del.*

Hoc igitur tertio requisito cessante, cessat Pragmatica, quia Rex ita iussit, sed non tamen hoc solo posito, quod aliquis ciuis extra Regnum viuat, ad solutionem prædictam tenebitur, quia hoc Pragm. non dicit, Regiarumque literarum mens est restringere pragm. non ampliare, vt patet. At si hæc sola conditio obligaret ad solutionem, potius illam ampliarent, quam restringerent; nam etiam ciuis ortus ab orignario, si viueret extra Regnum ad talem solutionem teneretur, contra mentem, & verba Pragmaticæ, quæ tantùm de filio exteri loquitur, & contra mentem Regis, qui his literis fauore ciues prosequitur, non odio. Ergo hæc fauorabilis interpretatio non debet in odium retorqueri contra regulam *l. quod fauore C. de legibus.*

Secundò, quia Rex Iustissimus noluit à Prag. veros ciues suo immunitatis priuilegio priuari, sed tantùm illos in Pragm. comprehendi, qui vel nunquam ciuilitatis priuilegium re vera acquisiuerunt, prout sunt simplices incolæ in hac ciuitate, qui incolatu quantumuis diuturno ius ciuilitatis nõ adipiscuntur vt dicit Regia Prag. *de immunit. Neap.* & antiquitus idem

idē de Rom. ciuilitate erat statutū *l. papia*, & *l. Licinia, & mutia*, vt tradit Franciscus Ottomanus in Catalogo legum Romanorum, & filij exterorum, qui domicilij mutatione iura ciuilitatis amittunt, vt docet Afflict. *decis.* 384. per totam, & licèt multi tenuerint hoc ius per mutationem domicilij non amitti, quos latè recenset Vrsill. ad afflict. *de decis.* quibus addi possunt Socc. *cons.* 35 *num.* 2. Raphaël. Cuman. *cons.* 177 *col.* 3. Verum nouissimè probatur, Odofr. *in leg. assumpt. in princ. ff. ad municipal.* Gram. *vot.* 10. *num.* 6. & reliquos, quos citat, & sequitur Boer. *decis.* 13 *num.* 3. cum seq. & secundum hanc opinionem passim iudicari in Reg. Cam. tradit Regens Moles *d. decis.* 54.

8

9 Tamen Afflict. sententia innititur auctoritati Glos. à qua in iudicando non esse recedendum firmat ex Bald. idem Afflict. *loc. cit.* & aliorum non contemnendæ auctoritatis DD. quos ne cotas transcribam prætereo; illis tamen addi possunt Natt. *cons.* 139 *num.* 14. *vers.* 1. Bald. *in leg.* 3. *Cod. de infant. exposit. in fin.* Ias. *in leg.* 1. §. *huius studij, num.* 15. *de iustitia, & iure.* Andr. Gail. *pract. obseru. lib.* 2. *obseru.* 26. *num* 7. & 8. quem citat, & sequitur Menoch. *de præsumpt. lib.* 6. *præsum.* 42. *num.* 7. Petra sancta *sing.* 2. *num.* 10. Boct. *decis.* 260. *in fin.* Cephal. *cons.* 171. *num.* 35. *lib.* 2. Neuiz. inter consil. Bruni *cons.* 12. *col.* 1. vnde fit vt priuilegium concessum ciui originario non competat ei, qui à Ciuitate discessit animo non redeundi, quia non videtur quis esse de ea Ciuitate a qua perpetua consuetudine se separauit, vt firmat idem Gail. *loc. cit.*

10 In hac Ancipiti controuersia, iussit Rex noster in filio exteri, Afflict. opinionem esse tenendam, quia ipse Afflict. in his terminis loquitur, vt patet ex eadem decisione in princ. ibi, *maxime quando sui antecessores semper habuerunt domicilium non in dicta Ciuitate Neap. sed extra*: patet etiam *ex leg. filios. C. de municip. & origin.* quam ex Luc. de Penna sic summat, quoad munera, & honores filius sequitur originem paternam, non maternam, quamuis in loco originis maternæ natus sit, nisi ex alia causa ibi domicilium sortiatur, ex quo tex. manifestè patet filium exteri ex sola natiuitate absque domicilio iura ciuilitatis non acquirere. Ideoque cum idem Afflict. dicat hunc tex. dubium decidere, procul dubio fatendum erit ipsum de filio exteri, non de antiquo originario loqui, & re vera, maxima inter hos casus est differentia. Nam cùm tota huius mutationis domicilij controuersia pendeat à coniecturis animi mutantis domicilium, satis valida & ad dignoscendum, velit ne quis primùm totaliter deserere domicilium aliudque constituere, quæ voluntas ad talem desertionem, & constitutionem necessaria est, vt patet *ex leg. eius qui. §. celsus*, & *ex leg. domicilium, cum concordan. ff. ad municipal.* Petr. de Vbald. *tract. de can. Episcop. & part. verb.* 16. *queritur, post num.* 26. Mascard. *concl.* 535. *num.* 16. ita quòd si hic animus deficiat etiam per centum annorum habitatione, domicilium non constituatur, vt tradiderunt Bart. *in leg. quæsitum, §. legatum, de leg.* 3. Bald. & Salic. *in Auth. habita. C. ne filius pro patre.* Felin. Angel. Castr. & reliqui, quos recensent Menoch. *de arbitr. Iud. lib.* 2. *cent.* 1. *cas.* 86. *num.* 7. & *num.* 22. & Mascard. *loc. cit. num.* 13. quæ autem validæ sint coniecturæ variæ à DD. sunt traditæ, vt legi possunt apud Alciat. *in leg. pupillus, §. incola, ff. de verbor. signif.* & Bald. *in cons.* 311. *quæstio super qua, num.* 2. & 5. Abb. *in cap. fin. num.* 8. *vers. vltimo quæro, de part.* Felin. *in cap. dilectus filius. il* 2. *num.* 12. *de rescript.* Dec. *in dict. cons.* 281. *num.* 11. & reliquos, quos citan: Menoch. *de arbitr. num.* 16. & Mascard. *num.* 9. *locis citatis.*

11

12 Si igitur hic animus dignosci non potest, nisi ex coniecturis. Quis non iudicabit longe leuiores sufficere coniecturas ad inducendam præsumptionem mutationis domicilij in nato ab extero, quam in antiquo originario, vnde iustissimus Rex noster iure optimo suis Regiis literis iussit filium exteri, qui extra patriam habitat vti externum ad solutionem prædictæ impositionis teneri, quia ex mutatione domicilij iuxta Afflict. & aliorum sententiam, patriam dereliquisse & ad paternam redisse originem censendum est, vbi adsunt maiorum imagines, quas non videre satis lugubre est, vt tradit tex. *in leg. lex quæ tutores, §. nec verò. Cod. de administr. tut.* quod non tam de facili in antiquo originario præsumendum est vt primæ sententiæ auctores tradunt, & sic de eo Regiæ literæ non loquuntur.

13 Neque prædictis refragatur communis illa propositio, propriam originem esse immutabilem, quia à natura *leg. assumptio, §. fin* & *leg. origine. C. de municip. & originariis. lib.* 10. naturalia enim sunt immutabilia *leg. iura sanguinis, de reg. iur. §. sed naturalia, instit. de iur. natur. gent. & ciuil.* Quia hoc solùm natura tribuit, vt quis nascatur in tali loco, & hoc amitti non potest; nam factum pro infecto haberi nequit, sed quòd ex natiuitate commoda ciuilitatis acquirat hoc à iure ciuili tribuitur, & sic ex dispositione iuris possunt à nato acquisita amitti, vt supra probatum est, & à nato acquiri, quod patet; nam qui natus est in aliquo loco parentibus peregrinantibus commoda ciuilitatis non acquirit, vt tradiderunt Abb. *in cap. Rodulf. de rescript.* vbi Barbat. *num.* 97. Bald. Alber. Angel. & Castr. *in leg. huiusmodi, §. legatum, ff. de leg.* 1. & reliqui quos citat, & sequitur Boët. *decis.* 15. *num.* 51. & à non nato præscriptione acquiri possunt; nam licèt ipsa origo, quæ à natura tribuitur, præscribi non possit, commoda tamen originis quæ ius ciuile tribuit, præscribi possunt, & erit iste quidem verus ciuis, & fiscus originarius, vt tradit Bald. *in rubr. extr. de præscript.* & reliqui quos citat, & sequitur Boer. *dict. decis.* 12. *num.* 35. & sic distinguit etiam Menoch. *dict. præsumpt.* 47 *num.* 6. & *cons.* 1060. *n.* 80.

14

15 Longè enim hæc inter se differunt, quem esse de Neap. & esse Ciuem Neapolitanum, nam primum est naturæ, quia respicit natiuitatem, alterum est iuris, quia respicit effectum resultantem à natiuitate, qui à iure procedit, Bart. *in leg. Prouinciales, in fin. ff. de verb. signif.* Bald. *in leg. sine possidetis, col.* 3. *C. de probat. cum concordant. adductis per Decian. cons.* 45. *num.* 66. *lib.* 4. & sic Aoth. Bald. conclud. Afflict. *loc. cit. num.* 8. commoda igitur ciuilitatis ita originario ciui sicut allecto non natura, sed ius ciuile tribuit.

16 Sed si forsan aliquis posset ex prædictis suboriri scrupulus, an ciuis antiquus originarius possit per desertionem domicilij commoda ciuilitatis amittere; nullo tamen pacto in ciue allecto, de quo loquimur ad commoda ciuilitatis acquirenda necessarium esse domicilium dici potest; hoc enim apertissime leges, hoc antiqua Romanæ Reipublicæ consuetudo, hoc communis DD. consensus, hoc ipsa irrefragabilis ratio conuincit.

17 Probat hoc 1. tex. *in leg. sed si accepto, iuncta lege præcedenti, ff. de iure fisci*, vbi cum lege præcedenti Martianus ex commodi rescripto dixisset obsidum bona fisco esse applicanda, subiungit ab obsidum conditione separandos esse eos, qui vsu togæ accepto Ciues Romani erant effecti: iis enim, ius conficiendi testamentum sicut cæteris Ciuibus Romanis competeret; constat autem obsides ab hostibus, & ex hostibus dari, qui certè Romæ domici-

 lium

lium non habebant, & tamen licèt in propria patria habitarent, veri Ciues Romani habebantur.

18 Probat 2.tex. *in l.1.ff ad municipalem.* vbi ſic Vulpianus de municipe loquens, *Et propriè quidem Municipes appellantur muneris participes recepti in Ciuitatem, vt munera nobiſcum facerent, & deinde, ſed nunc abuſiue Municipes dicimus ſua, cuiuſque Ciuitatis Ciues vt puta Campanos Puteolanos* : ex quibus manifeſtè apparet nomen *municeps* in ſua ſtricta ſignificatione non denotare propriè Ciuitatis Ciues, ſed alterius, qui tamen Romana Ciuitate donati, munerum, & honorum erant participes, omnes autem ciuitates, & caſtra, qui non proprio iure, vt coloniæ, ſed priuilegio hoc ius ciuitatis adipiſcebãtur, municipia dicebantur, & eorum ciues municipes, qui primum abſque ſuffragio, deinde etiam iure ſuffragij fuerunt donati, vt tradit Gell. *noct. atticarum lib. 16.c.14.* Cùm igitur certum ſit omnes, qui in municipiis naſcebantur veros ciues Romanos eſſe, & tamen certiſſimum etiam ſit, & inferius etiam probatur non omnes Romæ domicilium habere, nam alioquin hæ Ciuitates nullos haberent habitatores, certum etiam erit ad ius ciuilitatis acquirendum, ſeù conſeruandum, domicilium non eſſe neceſſarium.

19 Idem probat tex. *in leg. municeps, ff. ad municip.* vbi ſic ait Hermogenianus, *Municeps deſinit eſſe Senatoriam adeptus dignitatem, hoc autem quantum ad munera; quantum vero ad honores pertinere creditur, originem retinet* : ex quibus manifeſte patet municipem alterius eſſe loci originarium, ciuem verò Romanum ex priuilegio, qui ante adeptam Senatoriam dignitatem munera in vtroque loco ſubire tenebatur, Romæ ſcilicet, cum requiſitus erat, & in propria patria, poſt autem Senatoriam dignitatem, propriæ patriæ honores aſſequi poterat, non etiam ad munera adſtringi, ſic Annius Milo cum Romæ conſulatum petebat, Lanuuij, quæ ipſius erat patria Dictator erat, vt patet ex Cicer. in oratione, quam pro dicto Milone ſcripſit, ibi, *quod erat dictator Lanuuij Milo.*

20 Romanæ Reipublicæ mos hac in re ſexcentis veterum Scriptorum teſtimoniis facillimè probari poſſet, ſed breuitati ſtudens pauca in medium afferam. Primum erit eiuſdem Ciceronis, *in lib.1.* de Republica, ſic ait; *Ego omnibus municipibus duas eſſe cenſeo Patrias, vnam natura, alteram iuris, vt ille Cato cùm eſſet Tuſculi natus in Populi Romani Ciuitate ſuſceptus eſt, itacùm ortu Tuſculanus eſſet, Ciuitate Romanus, habuit alteram loci patriam, alteram iuris.* Hos autem municipes, etiam Equeſtris, & Senatorij ordinis extra Romam in propriis patris habitare, patet ex eodem Cicerone in oratione pro Cælio, qui è Puteolis erat ſic ait : *Nam quod eſt obiectum Municipibus, eſſe adoleſcentem non probatum ſuis, nemini vnquam præſenti Puteolani maiores honores habuerunt, quàm abſenti Marco Cælio, quem, & abſentem in ampliſſimum Ordinem cooptauerunt, & ea non petenti detulerunt, quæ multis petentibus denegauerunt; iidemque nunc lectiſſimos viros, & noſtri Ordinis, & Equites Romanos cum legatione ad hoc iudicium, & cum grauiſſima, atque ordinatiſſima laudatione miſerint.* Patet igitur municipes Puteolanos Puteolis in proprio municipio commorantes, non modo Iura Romanæ Ciuitatis retinere, ſed etiam Senatores (hos enim intelligit cum dicit, noſtri Ordinis) & Equites Romanos eſſe, qui à Puteolis Romam legati mittebantur.

21 Omittam ſexcentas alias Ciceronis, & aliorum auctoritates ad tam euidentem rem comprobandam : vnum ſolùm addam Suetonij locum in Augusto, ſic enim ait; *Proauum Augusti Tribunum militum punico bello fuiſſe, Auum contentum municipalibus magiſteriis, Patrem Romæ præturam geſſiſſe*; hæc de municipiis credo dixiſſe ſufficiet, qui licet in propria patria naſcerentur, tamen Ciues Romani naſcebantur. Addam aliqua teſtimonia de particularibus hominibus, qui variis de cauſis Romana Ciuitate donabantur, ſic enim Cicero pro Corn. Balbo, qui Gaditanus homo fuerat à Cne. Pompeo, ex Sacr. Conſ. Ciuitate donatus; ſic enim Cicero ? *Nam, & ſtipendiarios ex Africa, Sicilia, Sardinia & cæteris Prouinciis multos Ciuitate donatos vidimus, & qui hoſtes ad noſtros Imperatores profugiſſent, & magno vſui Reipublicæ noſtræ fuiſſent, ſcimus Ciuitate eſſe donatos. Seruos denique quorum ius, & fortuna conditio infirma eſt, bene de Reipublica meritos perſæpe libertate, id eſt, Ciuitate donari videbamus.* Patet hoc ex actibus Apoſtolorum *cap.22. ver.27. Aſcendens autem Tribunus dic mihi ſi tu Romanus es? At ille dixit etiam, & reſpondit Tribunus, ego multa ſumma ciuilitatem hanc conſequutus ſum*; & tamen certiſſimum eſt, diuum Paulum Romæ domicilium non habuiſſe.

22 Quod etiam probatur communi noſtrorum DD. ſententia, in primis gloſ. *in leg.1. verbo ciues, ff. ad municipal.* Bart. *in dict. leg.1. num.17.* Angel. *conſ.351. verſ. non obſtat. num.3.* Alex. *conſ.32. num.10, in 5.* & *conſ.157. vol.2. num.4.* Dec. *conſ.283.* Marſ. *ſing.519. in fin.* & *conſ.487. num.15. in vltimis verbis.* Ruin. *in rub ſol. matr. num..* Afflict. *deciſ.384. num.14.* Bald. *conſ.462. num.2. in 1.* & *conſ.445. num.5. in 4.* Cephal. *conſ.452. vol.4 num 107. & 108.* & latè Decian. *conſ.44. num.62. vol.4.* qui omnes concludunt, ciuem ex priuilegio, & ſi non habitet, & onera non ſuſtineat, Ciuitatis commoda non amittere.

23 Quæ opinio fundatur etiam ratione. Primò, nam in hoc ciue ex priuilegio dici non poteſt ex mutatione domicilij oriri præſumptionem velle antiquã patriam deſerere, ideoque commoda ciuilitatis amittere. Hoc enim priuilegium non ex domicilio oritur, ſed ex ſimplici gratia concedentis, ideóque ad illius eſſentiam domicilium non eſt neceſſarium, ac proinde non poteſt dici derelictum, quod nunquam fuit conſtitutum, neque aliqua poteſt oriri præſumptio ex contrariis actibus, cùm nullus actus ciuilitati præiudicans fuerit vnquam ab Illuſtr. Duce Galleſij factus, & quatenus aliquis fuiſſet factus, quòd expreſſe negatur, ciuis allectus, quatenus veniret ciuilitate priuandus, tamen ad hoc, vt cum effectu priuetur, & aſſumptio illa in ciuem remaneat nulla, requiritur declaratoria Iudicis, aliàs remanet ciuis donec declaretur ſeruatis ſeruandis, ipſum priuatum eſſe ciuilitate, vt docet Bald. *in leg. ictus fuſtib. in vlt. col ff. de in fam.* & *in leg. Athletas, §. calumniator, in princ. ff. eod.* & notat Bart. *in leg.2. ff. ſi ager. vectig* Bald. *in leg fin. Cod. de reuocand. donat.* & Ial. *in leg.2.5. notab. Cod. de iure emphyt.* Abb. *in cap. ad reprimendum de offic. ordin.* & reliqui relati per Dec. *conſ.11. num.18. vol.3. quod num.19.* ampliat etiam quod lex pœnalis ipſo iure ciuem tali ciuilitate priuaret, vt latiùs per eum.

24

25 Secundò, nam ad eſſe ciuis non requiritur, vt quis ſubeat onera, neque quod ibi habitet, quia quis poteſt in pluribus locis eſſe ciuis, etiam ſi in omnibus non ſubeat onera *leg. labeo & l. aſſumptio, §. Iuriſprudentibus, ff. ad municip.* & *l. libertus, §. cum ſimul eod. tit. leg. ciues, cum gloſ. in verſ. ad electionem, Cod. de incolis, lib.10.* Ciuilitas enim in iure conſiſtit, non in facto portandi onera. Bart. *in leg. ſi quis pro emptore, in 3. quæſt. princ.* dum loquitur de fictione inductiua *in fin. ff. de vſucapion.* & *in leg. ſi maritus, la.2. § legis. ff. de adul.* idem Bar. *conſ.62.* Bald. *in l.2. Cod. de iure*

aur.

aur.anulor.cum concordant. adductis per Roman. *conf.* 62.*n.*9. vbi addentes.

26 Adesse enim ciuis solùm debet, ad quem pertinet esse capacem honorum, ita Arist. ex Homero 3. *Politic.propè fin.* ibi, *Et quod maxime dicitur Ciuis i.e, qui habilis sit ad honores suscipiendos*: optimè quidem dicit, *habilis*, nam licet actum non subeat, tamen sufficit, quod sit habilis in quadam potentia de facili reducibili ad actum, putà si ibi emeret bona, vel ibi se conferret ad habitandum, ita in specie Castr. *cons.*89.*num.*2. Dec. *cons.*283. *num.*10. quia idem iudicamus de potentia de facili reducibili ad actum, quod de ipso actu *l. labeo, ff. de statu liber. cap. non solùm, de appellat. in 6. leg. quæsitum, §. illud fortassis, ff. de leg. 3. leg. 3. §. si seruus*, vbi Alex. *ff. de acquir poss. in penult. col.* Nam sæpe idem iudicamus de possibili, ac de existenti, *leg. sufficit, ff. de condit. indeb. leg. 1. §. si pendeat, ff. ad Maced. l. pecuniam quam ff. si cert. pet.* Anchar. *cons.*24.*col.*1.*in fine.* Ruin. late *cons.*9.*num.*8.*in* 5. latè Decian. *cons.*44.*vol.*4.*num.* 62. & ita Romæ antiquitus fuisse obseruatum supra probatum est, & quotidie in nostra Ciuitate videmus eos Ciues, quorum maiores in Sedilibus fuerunt descripti, etiam si per centum annos in hac ciuitate domicilium non habuerint, tamen statim, ac ad hanc ciuitatem adueniunt, iisdem honoribus potiuntur, ac gaudent, provt si semper eandem ciuitatem incoluissent. Imò, etiam cùm extra ciuitatem habitant iura ciuilitatis retinent, etiam quod non modo, nec ipse, nec pater, sed nec Auus, & Abauus ciuitatem incoluisset, quod propriè est priuilegium descriptorum in Sedilibus, vt firmat Consil. Rouit. *cons.*83. *num.*4. qui ait semper in Reg. Cam. ita obseruari.

27 Igitur pari modo prædictus Illustr. Dux cum sit descriptus in Sedili Porta nouæ, retinere iura ciuilitatis dicendum esset, non obstante quod non habitaret, etiam si esset originarius; à fortiori idem est dicendum in ciue per allectionem, qui vt supra dictum est non tenetur habitare. Quod tantò magis dicendum est(cùm allectio est facta in gratiam alicuius magni viri, provt in casu nostro; fuit enim facta talis allectio in gratiam Illustr. Cardinalis Altemps nepotis Pij IV. Summi Pontificis, cui inutile fuisset tale priuilegium, si onus habitandi habuisset annexum, cùm necessarium Cardinalium domicilium Romæ sit. Tales autem ciues nullis oneribus subiugantur, sed tantùm honoribus, & immunitatibus fruuntur, vt punctualiter docet Angel. *dict. cons.*350.*num.*3. & Dec. *cons.*283.*num*... & hi propriè honorarij dicuntur ciues, quia honoribus, & commodis fruuntur, vt tradit Bald. *cons.*460.*num.* 2.*in princ.* & *cons.*45.*num* 5.*in* 4. vbi dicit dupliciter, quem posse effici ciuem. Primò quoad honores, secundo quoad onera ordinaria, tertiò quoad onera extraordinaria, idem Bald. *cons.*64.*num.*1.*in* 5. neque hoc est nouum aliquem ciuem posse frui honoribus, & commoditatibus alicuius Ciuitatis, etiam si illius sit originarius, & nihilominus ad onera neutiquam posse astringi, cùm ad hoc sit tex. punctualis *in d. l. municeps, ad municipal.* ergo à fortiori idem dicendum est in ciue allecto, qui nullo modo tenetur habitare vt supra fundatum est, & ex his credo omni iure declarandum esse prædictum Illustr. Ducem, cùm Ciuis Neapol. sit, non teneri ad solutionem prædictam, ideoque pecuniam per ipsum depositam, seu solutam esse illi restituendam. Cætera suppleat doctrina Dominorum Iudicantium.

Landulfus de Aquino.

SVMMARIVM.

1 *Feudum, in quo viuitur iure Francorum, an sit legitima primogeniti, disputatur.*

2 *Primogenitus ad soluendam æstimationem feudi secundogenitis tenetur: deducta tamen legitima in sui beneficium.*

3 *Legitima debita in feudis est tertia totius feudi, si non in corpore saltem in æstimatione, tum in feudo nouo, tum in antiquo.*

4 *Feudale Patrimonium à Burgensatico, in quo differunt quoad legitimæ solutionem.*

5 *Camerarij sententia in præsenti materia reprobatur.*

6 *Pecunia, qua feudum emitur, an minuat patrimonium filij.*

7 *Legitima in feudo nouo, an debeatur filiabus.*

8 *Legitima in feudo nouo non est tertia tertiæ, sed tertia totius.*

9 *Feudum emptum in quo sensu non dicatur verè feudum, vsque ad n.13.*

14 *Filius non conficiens inuentarium an præiudicet sibi in legitima.*

15 *Inuentarium quomodo sit necessarium inter cohæredes, vsque ad n.17.*

18 *Hæres grauatus per fideicommissum potest deducere, quod sibi à defuncto debebatur.*

19 *Filius per generalem acceptationem testamenti sibi non præiudicat in legitima.*

20 *Argumenta pro parte aduersa diluuntur in præsenti, vsque ad n.24.*

ARGVMENTVM.

Legitima primogeniti in feudo, in quo viuitur de iure Francorum quanta sit, tertia forsan totius feudi, valoris, vel tertia tertiæ. Filius inuentarium non conficiens an sibi præiudicet in legitima; & de aliis ad materiam pertinentibus.

ALLEGATIO CIII.

IN præsenti dubio dicendum est quod, Vel totum feudum in quo viuitur more Francorum est legitima primogeniti, ad tex. *in cap. licèt, extr. de voto,* cum ibi notat. per Ioannem Andr. & Hostiens. quos sequuntur Isern. Tiraq. Boër. & reliqui citati per Ioannem Vincentium de Anna *sing.*197. & Martin. Frit. *lib.*3. *de subfeud. differt.*19. *inter feuda ex pact. & prouid. & feuda hered. pag. mihi* 449. (provt totum feudum ex pacto & prouidentia absque dubio est legitima primogeniti ex communi Feudistarum sententia) & onus iniunctum Brunore Primogenito [1]

genito à Ferdinando Lombardo Patre nullum, & inualidum iudicabitur, tanquam excedens legitimum modum, & grauamen, quod feudis imponi poterat.

2 Vel si onus validè iniunctum asseuerare velimus, quasi non totum feudum sit legitima primogeniti. Et tunc tenebitur primogenitus ad soluendum secundogenitis æstimationem feudi, deducta tamen legitima in sui beneficium; iuxta decisionem alias factam in causa Illustr. Marchionis Lauelli, cuius meminit idem Ioannes Vincentius de Anna *in rubr. de vassall. decrep. ætat. num.* 156. & Dominus Reg. de 3 Ponte *cons.* 88. *n.* 31. *vol.* 1. Hoc est tertia totius feudi, si non in corpore, saltem in æstimatione, quemadmodum tam in feudo nouo, quam antiquo concludit Camerar. *in l. Imperialem, § præterea ducatus, pagina mihi* 99. *cum seqq. & propriè* 104. *à terg. lit. N.* quem post alios sequuntur Doctissimi, & Ingeniosissimi Regij Conciliarij Scipio Rouitus *in pragmatica* 4 *de feud. n.* 112. *cum seqq.* & Scipio Theodor. *alleg.* 22. *n.* 12. & *alleg.* 79. *n.* 5. Idque solidissima ratione.

4 Quamuis enim minus adsit in bonis, & patrimonio burgensatico primogeniti, ex quo compellitur soluere partem pretij primogenitis, propter quod minuitur patrimonium Filij, & augetur hæreditas burgensatica patris, non tamen minus adest in patrimonio feudali ipsius patris, & in portione, & successione ipsius primogeniti, qui succedit in feudo, quod totum est suum in effectu, & sine diminutione, vt inquit Camerat. *pag.* 104. *à terg. lit. R.* addens *pagina* 105. *lit. B.* soluere partem pretij secundogenitis non esse onus feudi, quod deducendum esset, sed onus filij, qui conueniri potest, vt conferat partem illius pecuniæ donatæ, cum qua emptū est feudum. In quo non obligatur feudum, sed filius vt dicitur de paragio, ad quod actione personali conuenitur filius secundum Iser. *in const. in aliquibus*, magis ergo (concludit) *eadem pag.* 105. *lit. C.* quærendū erit si aliquid adsit, quod imputetur, ei in legitimam, vt *in l. omnimodo, §. imputari*, quam si tertia totius pro legitima debeatur.

5 Ex his deducitur non posse sustineri intellectum ad verba Camerarij per Aduersarios adductum; scilicet legitimam esse tertiam totius, quoad corpus feudi, siue illius æstimationem, non autem quoad pecuniam, quæ est conferenda, vt quid separatum à feudo, & de ea debetur legitima non solùm secundogenitis, ad notata per Capyc. *dec.* 2. sed etiam extra Regnum filiabus, quæ ibi habiles sunt ad succedendum in feudis; iuxta decisionem secundam Tomingij *n.* 27. & Hartm. sententiam *q.* 38. *n.* 63. *par.* 2.

6 Siquidem pecunia qua feudum emitur, etsi augeat hæreditatem Burgensaticam defuncti patris, & minuat patrimonium ipsius filij; non tamen est in causa, vt minus adsit in patrimonio feudali eiusdem patris, & in portione, ac successione filij, consequenter deducta parte pretij in beneficium secūdogenitorū, quod superest, integrum erit primogeniti tanquam pro legitima sibi debitum, cùm feudum sit totum suum absque diminutione.

7 Vnde verum non est filiabus deberi legitimam in feudo nouo; contra Toming. namque & Hartm. locis supra citatis est communis schola Doctorum, quos referunt Schrader. *de feud. tom.* 1. *p.* 7. *c.* 5. *n.* 46. *cum seqq.* & idem Hartm. *d. q.* 38 *per totam.*

8 Quod autem legitima in feudo nouo sit tertia totius, & non tertia tertiæ, confirmatur ex eo quod feudum emptum adhuc feudum manet, nec fit allodiale, vt ex Iser. Mart. Laudens. Iacob. de S. Georg. & Zasio concludit Hartm. Pistor. *d. q.* 38. *num.* 58. *&* *q.* 34. *n.* 8. *eadem part.* 2.

9 Licèt enim feudum emptum verè feudum non dicatur iudicio multorum, quos in vnum colligit Gabriel. *commun. concl. lib.* 3. *tit. de feud. concl.* 2. eorum tamen opinio procedit. Primo vt feudi natura mutetur quoad expressa tantum in contractu emptionis, secus quoad reliqua, quemadmodum ex Socc. concludunt Gabr. *d. concl.* 2. *n.* 4. & Hartm. Pistor. *d. quæst.* 34. *num.* 9.

10 Declaratur secundò, vt non mutetur propria feudi natura, quando interuenit iuramentum fidelitatis, vel personale seruitium, ad notata per Alex. Brun. Curt. & alios, quos referunt, & sequuntur Gabr. *loc. cit. n.* 8. & Hartm. *eod. n.* 9. *vers. quinimmò reperio*, Cum autem hodie in locum personalis seruitij successerit adhoa, quæ Regiæ Curiæ soluitur à Baronibus, feudum emptum propriam feudi naturam retinebit.

11 Limitatur tandem tertiò in feudo empto à conuassallo, respectu cuius pretium non alterat propriā naturam, vt notabiliter tradit Hartm. *q.* 38. *n.* 48. Si 12 ergo feudum nouum propriam feudi naturam retinet, & in feudis indistinctè concludunt Doctores sequendo Camerarium, legitimam esse tertiam totius, non poterit ambigi, quin tertia totius deducenda sit ad beneficium primogeniti, etiam in feudo nouo, aliter enim maxima resultaret inæqualitas inter primogenitum, & secundogenitos, si vnicuique secundogenitorum deberetur integrè tertia pars pretij. Primogenito verò tertia tertiæ restantis partis, quod leges abhorrent, *l. cum pater, §. dulcissimis, ff. de leg.* 2.

13 Nec habenda erit ratio, quod Brunorus adierit hæreditatem absque beneficio legis & inuentarij, & paternum testamentum absque vlla legitimæ reseruatione acceptauerit. Quidquid enim sit de quæ14 stione illa, an filius non conficiens inuentarium sibi præiudicet in legitima, de qua passim Doctores, quos longa serie commemorant Vincen. Fusar. *de fideic. q.* 296. *n.* 13. *cum seqq.* & Mercurial. Merlin. *in tract. de legit. lib.* 3. *tit.* 2. *q.* 24. *per totam.* verum est in15 ter cohæredes, de quibus nos agimus, non esse necessarium inuentarium iuxta sententiam Francisci Porcellini *de confect. inuent. par.* 6. *n.* 22. *pag. mihi* 164. & Sebast. Monticul. *de inuent. c.* 9. *num* 460. *pag. mihi, n.* 235. *à terg.*

16 Immo posse cohæredes inuicem sibi remittere necessitatem conficiendi inuentarium non modo expresse, sed etiam tacitè, vt puta si simul administrauerint, vt notabiliter concludit Ioannes Dilect. Durant. *de arte testand. cautel.* 37. *n.* 3. *pag. mihi* 127. in hæc verba. *Proderit quoque contra legatarios huiusmodo remissio inuentarij, nam licèt hæres non faciens inuentarium teneatur legatariis vltra vires hæreditarias, tamen testator potest prouidere, ne vltra vires patrimonij, legata præstentur. Et si testator non remiserit necessitatem inuentarij faciendi, & plures hæredes sint instituti, & inuicem substituti, quandocumque eorum aliquis decederet sine filiis, vt etiam non facto inuentario, saluum sit ius detrahendi Trebellianicam, remedium est, vt ipsi hæredes inuicem sibi remittant necessitatem hanc conficiendi inuentarium; cessat enim hoc casu præsumptio occultationis bonorum propter quam lex induxit confectionem Inuentarij, quæ etiam tacitè cohæredes intelliguntur id fecisse, si simul administrauerint, vel diuiserint bona hæreditatis*, vt per Ias. *cons.* 114. *visa facti, in fine, part.* 2.

17 Quod verò non cesset confusio ex traditis per Phanuc. *de inuent. p.* 7. *n.* 2. nil ad rem facit; inuentarium enim vt diximus fuit inductum ad euitandam bonorum occultationem; non autem ad euitandam confusionem.

18 Imò hæredem grauatum per fideicommissum, posse

posse deducere id, quod sibi debetur à defuncto tẽpore mortis, quamuis hæreditatis aditione confusæ sint actiones, etiam si non confecerit inoentarium ex Bald. & Alciat. nominatim tradit Mantic. *de coniect. lib. 7. tit. 8. n. 15.* vndè termini occultationis, & confusionis sunt omnino dispares.

19 Generalis tandem testamenti acceptatiu ad inducendum præiudicium filio in legitima non sufficit; sed specifica requiritur ex regula tex. *in l. si quando, §. & generaliter. C. de inoff. test.* secundùm quam ita communiter resoluunt Doctores, quos colligunt Peregr. *in tract. de fideic. art. 36. n. 81. 84 & 87. vers. sed contra,* Mantica vbi supra *n.* 8. Sfort. Odd. *de fideic. q. 34. n. 19.* & Vincentius Fusar. *d. q. 296. num. 35. vers. quartò filius non excluditur.*

Cæterum quæ aduersus eam obiiciuntur, minimè refragantur.

20 Non primum, quod Ferdinandus pater mandauerit Brunoro, vt cum effectu vellet exequi per eum ordinata absque diminutione aliqua, quasi per hæc verba, legitima expresse pro habita dicatur; nullibi enim legitur dictionem illam, *absque diminutione,* de per se importare legitimæ deductionem; Doctores namque citati à Surdo *cons. 412. n. 46 in fine, & 47. vol. 3.* loquitur in diuersis terminis, quando scilicet pater grauauit filiũ de restituendo hæreditatem absque diminutione aliqua, tunc enim censetur prohibita legitima, cum alias restitutio non fieret sine diminutione; quod quantum distet à casu nostro nemo est qui non videat.

21 Non secũdum, quod idẽ Brunorus institutus fuerit in maiori quantitate, quam ascenderet eius legitima, vnde per acceptionem testamenti in legitima sibi præiudicasse videtur, iuxta sententiam Cumani *in l. coheredis, §. cum filio, n. 2 ff de vulg. & pupil. substit.* & aliorum quos recenset Mastril. *dec. 181. n. 28.* & Gall. *de except. success. par. 3. tit. 2. except. 4. n. 33. & seqq.*

22 Siquidem præterquam Cumani, & sequaces loquuntur, in eo tantum casu, quo expresse fuit per testatorem dispositum, quod vel filius uuus appositum in legitimam acceptaret, vel bona vnà cum fructibus restitueret, quemadmodum solidissimè ponderat D. Consi. Rouit. *cõs. 95 n. 13.* post Menoch. *cons. 1141. n. 8.* contrariam tamen sententiam aduersus Cumanum, sequuntur Alex. *n. 6. & 7.* Ripa *n. 41.* & alij passim *in l. in fideicom ff ad Trebell.* Soc. Sen. *cons. 82. vol. 4.* Rimin. Iun. *cons. 5u. n. 8.* Paris. *cons. 57. n. 9. vol. 2.* aliique relati per Mantic. *de coniect. vlt. volunt. lib. 7. tit. 10. n. 18 secundò considero,* & per Fusar. vbi supra *n. 27.* secundùm quam iudicatum refert idem Consil. Roqit. *d. cons. . 5. in fine,* & nouissime iudicatum videmus iũctis Aulis in causa Religionis Hyerosolimitanæ contra sorores de Lantaru ad relationem integerrimi, ac meritissimi Regij Consiliarij Andreæ de Ianuario mei Domini.

23 Non tertium, quod Brunorus ounquam in vita conquestus fuerit de onere in legitimam sibi per patrem iniunctu, quasi nou modo onus acceptasse videatur, ad notata per Menoch. *cons. 196. sub n. 20. vol. 2.* & Bursat. *cons. 355. n. 4. & 5 vol 4.* Verum etiam censeantur exclusi hæredes à petitione reiectionis oneris, vt concludunt multi relati à Mastrill. *d. decis. 181. n. 11. & seq.* & nouissimè à Gratian. *discept. forens. par. 5. cap 983. num. 11. cum seqq.*

Etenim vel filij declaratio necessaria non est, vt ex Ias. & Ruin. cuncludit Cephalus sibi contrarius *cons. 188. n. 19. vol. 2.* quod latiùs deducunt Mantic. *de coniect. lib. 7. tit 8. n. 3. cum seqq.* & Vincentius Fusar. *ead q 296 n. . 6. ver. sed respondetur.* Vel saltem in casu nostro; in quo verum est Brunorum decessisse antequam factum esset appretium feudorum, vndè conqueri non poterat, antequam sciret, an in aliquu læsus remansisset.

24 Nou tandem quartum, quod à fideicommisso reciprocu non deducatur legitima secundum sententiam multorum, quos commemorat Fusar. sæpe citata *q. 296. n. 23. vers. contrariam sententiam.* Contrarium enim probant alij, quos recenset idem Fusar. *d. n. 23.* & sequitur *n. 25. vers. ego sentio,* vbi affirmatiuã, semper in praxi seruari affimat, & ab ea iu consulendo, ac iudicando recedendum non esse monet, contraria sigillatim remouendo *num. 16. cum seqq.*

Fuit decisum pro Comitissa de mense Iun. 1627.

Ioan. Thomas Roggerius.

SVMMARIVM.

1 *Moniales tertij Ordinis Sancti Dominici, an gaudeant priuilegio fori.*

2 *Monialis professio probari potest per testes deponentes de professione, licèt sint eiusdem Monasterij.*

3 *Scriptura non requiritur pro probanda professione, sed solùm requiritur ad cautelã.*

4 *Scriptura non est necessaria probata professione per testes.*

5 *Moniales tertij Ordinis Sancti Dominici quare introducta.*

6 *Monialium tertius Ordo Sancti Dominici per quem Pontificem fuerit institutus.*

7 *Monialium prædictarum Ordo, quare quirat.*

8 *Monialium prædictarum Ordo triplex est, & qui.*

9 *Regularium Status in quibus consistat.*

10 *Summus Pontifex potest dispensare circa tria vota substantialia Religionis.*

11 *Professio solemnis in voto Castitatis, & Obedientia in propria domo valida est.*

12 *Moniales tertij Ordinis Sancti Dominici, licèt viuant in propriis domibus, gaudent priuilegio fori, & habentur vt persona Ecclesiastica.*

13 *Fratres tertij Ordinis coniugati non gaudent hoc priuilegio.*

14 *Sixti IV. Bulla quid disposuit in præsenti materia.*

15 *Fori priuilegium, qualiter competat prædictis Monialibus ex Bulla Sixti IV.*

16 *Exemptio iurisdictionis personæ Ecclesiasticæ non requirit consensum Principis secularis.*

17 *Tertiarij non sunt immunes à Gabella in Hispania.*

18 *Leonis X Bulla adducitur in præsenti.*

19 *Bulla Pij V. Gregorij XIII. & aliorum Pontificum quid disponat in præsenti.*

20 *Sacra Congregatio tum Tridentini Interpres, tum Regularium quid in præsenti statuerit.*

21 *Sorores tertij Ordinis Sancti Dominici cum aliquibus requisitis, de quibus hic,*

gau

gaudent priuilegio personarum Ecclesiasticarum; quid etiam determinauit Sacrum Concilium Neapolitanum.

22 *Tertiarij viuentes vt laïci priuilegiis Ecclesiasticis non gaudent.*

23 *Remissio non competit hæredi quando lis fuerit cœpta cum defuncto, secus è contra.*

ARGVMENTVM.

Mulieres Tertiarij, quæ vulgo Monachæ Birochæ appellantur, an canonis, & fori priuilegio gaudeant. Tertiarij alicuius Religionis, nùm à gabellarum solutione sint immunes. Fori priuilegium an, & quando competat hæredi in iudicio cœpto cum defuncto: & de aliis.

ALLEGATIO CIV.

1 REMISSIO petita ad Iudicem Ecclesiasticum pro parte sororum Elionoræ, & Angelæ de Francho Monialium tertij Ordinis Sancti Dominici, & conuentarum in S.C. ad instantiam Ioseph de Felice Actorum Magistri omnino est concedenda, non solùm attéto iure communi Canonum, sed & attentis literis Apostolicis, ac priuilegiis eiusdem tertij Ordinis, cum declarationibus Sacræ Congregationis Illustr. Card. S C. Trid. Interpret. & super Regularibus, in quo tria distincta sunt aduertenda.

Primò, in termino concesso super dicta remissione, testes deponere de professione, & aliis requisitis Ordinis prędicti, & hoc sufficere. Secundò, ipsas sorores de Francho Moniales tertij Ordinis prefati esse personas Ecclesiasticas, & gaudere fori priuilegio de iure communi, & vigore priuilegiorum. Tertiò, quod licèt sint conuentæ tanquã hæredes quondam Doctoris Iuliani de Francho laïci, ex quo iudicium nõ fuit cœptũ cum defuncto ipso laïco; sed cœptum cũ ipsis Monialibus adhuc gaudent priuilegio fori.

2 Ad primum, antiqua fuit quæstio, si professio requirit scripturam, & probari possit per testes, tamen in S.C. fuit generaliter decisa sufficere testes de professione deponentes, etsi essent eiusdem Monasterij, si scriptura verò interueniat, & intelligatur ad cautelam, & ita procedere tex. *in c. omnes fœminæ 17. q. 1.* post glos. Ioan. de Turrecremat. & alios, Præs. de Franch. *decis. 384. in princ. & num.* 8. ego addo aliam glos. auream *in cap. vidua* 10. *q. 1. vers. scriptis*, Aretin. *in c. nuper. n. 4. de testib.* Bero. *cons. 19. num. 18. lib. 1.* Mascard. *de prob. tom. 2. concl. 1243. n. 19.* Syluest. *in sum. tom. 1. verb. religio 3. n. 1. vers. sed aduerte*, Pat. Sanchez *in sum. tom. 2. lib. 5. cap. 3. num. 2.* & quamuis idem Præs. de Franch. *incidenter in dict. decis. 384. num. 6.* faciat distinctionem inter viros, vt in eorum professione, & ad illius probationem scriptura non requiratur, & admittantur testes, &

3 inter mulieres, in quarum professione procedat d. tex. *in cap. omnes fœminæ*, vt scriptura sit necessaria, tamen S. Consil. generaliter iudicauit contrarium, prout generaliter omnes citati DD. tenent, & in monialibus scribunt Magon. *decis. Floren.* 141. *n.* 8. *&* 9. & Honded. qui dicit duos sufficere testes eiusdem Monasterij *in cons. 78. num. 36. lib. 2.* ea est ratio irrefragabilis, quia in Monialibus tacita professio admittitur, quæ potiùs per testes, quam per scripturam probatur, plene Anna *in allegat.* 51. diuersum esse in professione expressa nulla ratio patitur, ex quibus glos. *in c. 1. in 6. casu, de cens. in 6.* quam ibi simpliciter refert Ioan. Monach. *n.* 16. remanet communiter reprobata.

4 Ex alio tamen de dictis testibus est habenda ratio, quia Parte non opponente reperiuntur recepti, & publicati; quamuis enim esset necessaria scriptura, cuius contrarium est verum, vt diximus, tamen id procederet quando ante receptionem testium opponeretur, testibus verò receptis absque contradictione Partis, & de professione deponentibus, ipsis creditur, & remanet professio probata, Præs. Franch. *d. decis. 384. n. 6. & decis. 278. n. 7.*

5 Circa secundum, Elionoram, & Angelam conuentas esse personas Ecclesiasticas tanquam professas dicti tertij Ordinis, & gaudere fori priuilegio, est aduertendum, quod Sanctus Dominicus aduersus hæreticos Longobardiæ, & Tholosæ in adiutorium inmpsit quasdam personas deuotas zelantes pro fide, quæ corporaliter illos hæreticos gladio materiali expugnarent, quas ipse gladio verbi Dei amputare non posset, quibus & tradit certum modum viuendi spiritualem vltra communem modum laicalem, & citra statum completæ religionis, & dicebantur tunc fratres de militia Beati Dominici, extirpatis hæreticis in illis partibus, cùm non oporteret amplius gladio pugnare, remanserunt in illo modo partim religioso cum vxoribus suis, quæ mortuis viris continenter degebant, & alij vtriusque sexus viduæ, & virgines, & coniugati illis adhæserunt, vocati postea fratres, seu sorores de pœnitentia Beati Dominici, & dicta est tertia Regula, siue tertius Ordo eiusdem Beati Dominici, de quo tertio Ordine fuit sancta Virgo Catharina Senẽsis, B. Anton. Archiep. Floren. *in p. 3. hist. titul. 23. cap. 14. §. 2. vers. vbi notandum, & Summar. constit. Fratr. Prædic. Antuerpiæ editum de anno* 1619. *apud Henricum Ærtssium tit. de institut. tertiar. cap. 1. fol. mihi* 54.

6 postea Innocentius VII. in anno primo sui Pontificatus dictam Regulam, modum viuendi, tertiumque Ordinem expresse approbauit, *vt in priuileg. Fratr. Prædic. fol. mihi 94 à terg.* & *in d. summar. c. 2.* Beat. Anton. *d. vers. vbi notandum*, & Eugenius IV. idem confirmauit *Summar. d. c 2 vers. Eugenius Quartus.* Quinimò Ioannes XXII & Clemens V. declarauerunt Moniales dicti tertij Ordinis non includi in Bulla Beguardi, & Beguinæ, Archiep. Floren. *Summar. & Priuilegia in d. locis*, quibus accesserunt diuersa deinde priuilegia, gratiæ immunitates, & indulta diuersorum Summorum Pontificum Martini V. Sixti IV. Alexan. IV. Cælestini. V. Innocentij. III. Iulij II. & Pauli III. de quibus meminit Roderic. *qq. Regul. tom. 2. q 65. art. 5. vers. pro cuius rei intelligentia*, & *q. 72. art. 2.* & *tom 3. q. 72. artic. 2.* Episc. Campanil. *in diuers. Iur. Canon. rub. 12. cap. 16. num. 5.* & inter cætera contenta in regula præfata datur certus modus vestium siue habitus, præuia benedictione, *vt in c. 2.*

7 *&* 3. item requirit professionem completo anno, vel ante ad arbitrium Prioris, qua emanata non licet reuerti ad seculum, sed bene transire ad vnam de approbatis Religionibus cum emissione trium votorum solemnium, *vt in cap 4. & 5.* Obligat etiam ad horas Canonicas, ad confessionem, & communionem quater saltem in anno. Item obligat ad nonnulla ieiunia, ad obedientiam, & reuerentiam Prælatis,

tis,& ad alia permulta, *vt in c.6.7.8.10.11. & seqq. in d priuilegiis Fratr. Prædic.fol.95.& seq.*

8 Ex quibus apparet coniugatos,& virgines esse de hac Regula,& propterea huiusmodi Fratres,vel Sorores tertij Ordinis esse in triplici differentia; Alij collegialiter viuunt, alij manent in matrimonio, & postremi manēt in propriis domibus cū voto tamen castitatis perpetuæ,*Collect.lit. Apostol.mend. & priu. Minor.verb.Tertiarij fratres*,§.10.*vers.alter breuius*, Cord. *ibid.verb.quoad*,§.10.Sorb.*ib.vers.2.notandum*, Elionora,& Angela sunt de tertio genere, quia manent in propriis domibus cū professione tamen, & voto perpetuæ castitatis,& virginitatis,vigore cuius regulæ iā professæ,& approbatæ à Summis Pontificibus cum expresso voto perpetuæ castitatis, & virginitatis,etsi in propria domo,& cū propria substantia de iure communi Canonū dicuntur personæ Ecclesiasticæ, & gaudent fori priuilegio, & omissis pluribus argumentis relatis per Beatum Ioann.de Capistrano in opere inscrip.*defensorium tertij Ordinis*, ac per Petr.de Vbal.*in tract.de Canon. Episc. & parroch.qu.17.prin.e n.14.part.4.tom.15.tractat fol.212. à terg.* qui loquuntur etiam in coniugatis.

9 Considero primò,quod etsi dum loquimur de religione,& de professione intelligitur cū tribus votis solemnibus Castitatis,Paupertatis , & Obedientiæ, *cap.cū ad monasterium,de Regular.*Abb.*in rub. de Regular.n.4.pleno D.Thom.2.2.q.186.art.4.vers.respondeo dicendum,in fine, & vers.ad tertium in fine, art.5. vers.respondeo dicendum,in fine,& art.3. & 6.* tamen illud substantiale,& quod ad perfectionem religionis requiritur, perpetua scilicet continentia ; quia modus viuendi secundùm quem homo matrimonio vtitur,non est simpliciter , & absolutè loquendo religio. D.Th. *d.art.4.* immò nec largè, nec strictè loquendo talis dicitur religiosus, Rot. *d.591.n.7.1. par.diuers.*Itē obedientia,quæ in his, quæ pertinent ad religiosam viā requiritur,vt alicuius instructioni,& imperio subdatur D.Th.*d.art.5.*concurrunt cū Elionora, & Angela conuentis,secundùm Regulam approbatam à Summis Pontificibus, a quibus regula Religionis sumit vires,*cap.fin.de relig.dom.* immò substantia Religionis,& Regulæ est ipse Papa,Petr. de Vbald.*d.n.14.* Felin.*in cap.2 n.10 de for. compet.* Greg.Lop.*in par.1.tit.7.leg.1.glos.4. vers. pro parte*

10 *contraria*, qui Summus Pontifex potest dispensare circa dicta tria vota substantialia in faciendis, & sic dū approbat regulas potest dispensare, quandu verò vota solemnia sunt iam emissa, nō potest sine causa, Ant.de Butr.*in d.cap.cum ad monasterium,n.18. circa medium*,illud de paupertate non requiritur , quia in monialibus intra sunt clara , quod possunt retinere propriā substantiam, & remanere in propria domo, cū licentia tamen Episcopi, dummodo profiteantur Regulā approbatam,*c.insinuante, qui Cler.vel vouent. cap.de viduis 27.q.1.*& Glos. *in d.cap. insinuante , in vers.vt in domo propria*,dicit quod talis Monialis retinet vsumfructum bonorum , & remanet in quadā domo Sacra, & proprietas quæritur monast. Arch. *in c.si vir.q.2.* Innoc.*in c.porrectum,n.5. vers. videtur etiā,de regular.*Rod.*d.tom.2.q.65.art.5.* Host. *in d.c. porrectum, n.14.* Ioan. Andr.*n.4.*Anchar. *n.7.*

Et licet aliqui Summistæ dicant contrarium , loquuntur in viris non in mulieribus,cum quibus potest Episcopus dispensare, Summ. Rosella , Sylvest. Armilla,Tabiona,Nauarr. Anton. Cucc.apud Roderic. *qq.Regular.tom 3.q.17.art.11.*Pat.Sanch. *in sum. tom.2.lib.5.c.4. n.74.* quod & hodie etiam attenta dispositione Concilij Tridentini fieri potest , Pat. Graff. *dec. Aurear.tom.1.lib.4 c.23.n.17.* idem Pat. Sanch. *d.tom.2.c.15.lib.6. num.17.*

11 In monialibus ergo quicquid sit in viris professio est solemnis cum voto castitatis, & obedientiæ in propria domo absque voto paupertatis , dummodo fiat de Religione approbata,prout est hæc tertia Regula Sancti Dominici,& fiat cum licentia Papæ, vel Episcopi, quia nouerit de substantia Religionis esse intra monasterium *d.c.insinuante*, Sylvest.*d.verb. Relegio 3 q.8.* Azor.*lib.12.inst. moral.c.5. q. 2.* Ium. Labiena,Nauar. & alij Summistæ apud Pat. Sanch. *d.tom.2.lib.5.c.4.n.102.*est verum quod etsi hoc casu dicatur Religio, largior tamen est proprie Religio, Ioan.Bologn.*cons.22.n.33.& 34.*quia istæ Moniales non retinent magna patrimonia, sed honestū lucrū quærunt,quo viuere possunt,vt aduertit ibi Bologn. & propterea remanēt personæ Ecclesiasticæ propriè religiosæ,& debent gaudere fori priuilegio,iā quod fecerūt professionē cū voto castitatis, & remanserūt in propria domo iuxta regulā professā,& à Papa approbatā,& sic cū authoritate Papæ,& de eius licētia.

12 Secundò considero, quod etsi istæ Moniales tertij Ordinis,& in propriis domibus viuētes cum propria substantia non essent strictè Religiosæ,tamē adhuc gaudere debent fori priuilegio,quia omnis,qui aliquo modo pertinet,& reducitur ad statū Religiosū, vt ded·cet se Deo,secundùm aliquā participationem status Religiosi dicitur Religiosus, & persona Ecclastica,& fori priuilegio gaudet, *cap.quisquis 18.q. 4 cap duo sunt 12.q.1.*& *in d.c.2.de for. competent.* de foro Ecclesiastico ponuntur nō solùm Clerici,sed & minores Ecclesiæ,glos. exponit seruientes, prout etiā *l.2.ff de in ius vocand.*eū ponit de foro Episcopi, qui propter loci Relionē inde se mouere non potest , & *gl.quā sequūtur Bart.& Ang.*exēplificat in Eremitis, & etiā Rot.*in dec.1.in fin.de Regul.*dicit quod si attēto statu præsenti viuunt religiosè, quoniā tamē taliter viuunt, sunt personæ Ecclesiasticæ, & gaudent fori priuilegio,respectu cuius priuilegij persona largo modo Ecclesiastica eo gaudet.Vital.*in Clem.ex eo. n.29.de sentent excommunic.* in Fratribus tertij Ordinis scripsit Abb.*in rub.de Regul n.2.& 4.ante fin.& in c.1.de oblig.ad ratioc* Ex quibus cessāt motiuā cōtraria,quod isti de tertio ordine sunt sicut locustæ sine

13 Rege,manent in seculo cū vxoribus, habent modū viuendi approbatum non autem regulā cum tribus votis solemnibus, quia ista bene procedunt in coniugatis,non autē in illis tertiariis, qui sunt de tertio genere,& faciūt professionē cum voto perpetuæ castitatis,vt sunt istæ conuentæ,quæ habent superiorē, item non sunt in matrimonio,& tenentur ad regulā approbatam à Summis Pontificibus antiquitus, non facta dicta distinctione erant opiniones DD. nam Bart.*in l.1.n.4.ff de pœn.in l.semper*, §.*final.ff de iure immunit.*dicit gaudere fori priuilegio, & vocat hos fratres tertij Ordinis,fratres gaudentes, & alibi dicuntur fratres, & sorores de pœnitentia Mantellati, Corrigiati,& Cordellati in Italia *Pizzoccara*,in Hispania *Beata*,alibi *Beguine*,quo nomine pluries Rota vsa est in antiquis.Subdit Bart.*in d.§.fin.*quod Perusij seruatur contrariū,scilicet quod non gaudeant, sed vidisse plura consilia peritissimorū virorum cōcludentium debere gaudere fori priuilegio,Calder. *in cons.7.tit.de Iudic. & foro competent.* quem ad verbum refert Anch.*in d.Clem.ex eo.n.4.* plenè concludit non debere gaudere Abb.*in c.2.n.11.de foro compet.*disputat quæstionem,& concludit veriorem esse opinionem contra tertiarios,æquiorem, & tutiorem in conscientia esse ad fauorem tertiariorum.

14 In hoc conflictu opinionū supernenit Sixtus IV. qui anno sexto sui Pōtificatus sub tertio Non.Octobris anni 1475. determinauit quæstionē istā ad fauorem fratrum,& sororū tertij Ordinis Sancti Do-

minici,& Sancti Francisci per Bullã incip. Sacrosſ. de qua determinatione,& Bulla meminit Felin.*in d. c.1.n.10.de indic.* & reperitur impressa *in collectione priuileg.mendicant. facta per Confect n iter. Apostolic.Sixti IV.* §.8. *fol. mihi* 6?. *& in pr uileg. Fratr. Predicat.fol.mihi* 559. *à terg.& in d.summar. const. Ordin. Pradic.tit. de priuileg. tertiariarum,c.6.* eoius Bullæ verba sunt.

Sacrosancta Romana Ecclesia sub Religionis habitu Domino famulantes ex addicta pietatis officio propensius diligere consueuit, & ne indebitis agitetur molestiis tanquam pia mater opportunis fauoribus confouere. Sanè pro parte dilectorum filiorum Leonardi de Perusio,Generalis Magistri Ordinis Prædicatorum, ac vniuersorum Fratrum. & dilectarum in Christo Filiarum vniuersarum Sororum tertij Ordinis Beati Dominici,de pœnitentia nuncupati, in dicto Ordine consistentium, nuper nobis exhibita petitio continebat, quod licèt nonnulli Romani Pontifices prædecessores nostri, diuersa pro immunitate eorum concesserūt priuilegia, & quāplures in vtroq; iure peritissimi, quod ipsi Fratres, & Sorores debēt gaudere libertate Ecclesiastica,vt persone Religiosæ,affirment;nihilominus Ciuitates,Communitates,ac Potestates,aliqua locorum Officiales seculares noua eis realia, & personalia in dies grauamina libertatis Ecclesiasticæ contraria indicere præsumunt. Quare pro parte Generalis Magistri Fratrum, & Sororum eorundem nobis fuit humiliter supplicatum, vt eisdem communitatibus,Potestatibus,& Officialibus,ne huiusmodi grauamina inferant prohibere aliàsque eis super hoc opportunè prouidere de benignitate Apostolica dignaremur. Nos igitur huiusmodi supplicationibus inclinati Communitatibus,Potestatibus,& Officialibus præfatis sub excommunicationis pœna (quam si moniti non respuerint)eo ipso incurrant,ne eisdē veris,non quæsitis, aut propterea receptis Fratribus, & Sororibus continentibus,& non coniugatis, qui secundum Regulā, & Instituta dicti Ordinis regulariter viuunt, & perseuerant, grauamina aliqua libertati Ecclesiasticæ contraria indicere,aut ipsos Fratres,& Sorores,quominus gaudeant priuilegiis,& immunitatibus tam fori, quā personæ,& rerum,sicut alia persona Ecclesiastica,quomodolibet impedire præsumant auctoritate Apostolica tenore præsentium inhibemus.

15 De iure ergo communi Canonum conuentæ gaudent fori priuilegio dum sunt continentes, & non manent in coniugio, iuxta tenorem Bullæ præfatæ Sixti IV. ex qua expressè conceditur fori priuilegium, cui priuilegio est standum, eisque est obseruandum, Caldetin. *dict.cons.*7. Anchar. *in dict. Clement.ex eo, num.4 in fine.* Nauarr. *in manuali cap* 27. *num.*79. *verſ.*8. *declaratio,* Io. Bolognett. *in cons.*22. *n.*6. Card. Tusc. *pract.concl. lit. F conc.*470. *num.*16. *& 17.tom* 1. Giron. *degabell.par.7. in prin. num.*41. *& 43. in fine,* Azeued.*lib.9.recompilat.tit.*18.*l.*1.*n.*5. eo magis,quod iam sunt in possessione,& obseruantia,dum in Sacro Consilio in vna causa ciuili, & in vna criminali fuerunt, Sorores tertiariæ remissæ, vt apparet in processu, & videtur requirere, Carol. de Grass. *in tractat de effect.Cleric.effect.*1.*n.*95.

16 Nec in dicta declaratione Sixti IV. requirebatur,vel requiritur consensus Principis secularis, vt aduertit Mar.Alter. *in tract.de censur.tom.*1. *disp.* 10. *c.*1.*verſ.hoc priuilegium,lib.*5.*fol. mihi* 752. quoniam agitur de eximendo à iurisdictione laicali personam Ecclesiasticam,& de interpretando statum Religiosum & Ecclesiasticum, quod Papa absque consensu secularis potest. Innocen. & alij Canonist. *in c.*1. *de maior.& obedient.* quando verò ageretur de persona merè laica Papa non posset eximere à iurisdictione seculari absq; consensu Principis secularis,& procedit Greg.Lop *part.* 1.*titul.*1.*leg...glos.*1.*in fine*,quod in hoc casu non est necessariū, dum vt diximus iam sunt in possessione,& obseruantia dicti priuilegij,& in decreto Sacræ Congreg. Cardin. Concil. Trid. Interpret.adest regium exequatur, vt dicetur.

17 Hinc videmus in Hispania textū expressum, quo Tertiarij nō sunt immunes à gabellis,sed tractantur vt laici *in l.*1.*tit.*4.*lib.*6.*recompilat.& l.*9. *tit.*4. *lib.*4. *ordinam.*sed procedūt in Tertiariis priuatā vitā agētibus cū vxoribus,vel maritis,Lasart.*in tract. decim. vēd.c.*19.*n.*91.Gott.*de gabell.q.*95.*n.*5.Rod.*d tom.*3. *qq.regular.artic.*11.*in prin. q.*74. ita etiam procedit regula c.100. & quæ ibi scribunt Ioan. Anton. Nig. & alij,posset etiam dici non valere argumentum de tributis ad forum,Rod.*d.q.*74.*art.*11.*verſ. quantum autem*,& *tom.*2.*q.*65.*art.*5.*verſ.sed hoc.*

Stat ergo firmatum Sorores tertij Ordinis Sancti Dominici de iure communi gaudere fori priuilegio , item ex tenore particularis Bullæ declarationis,& priuilegij Papæ Sixti,qui addidit necessariom requisitum Castitatis, & Continentiæ.

18 Postea Leo X. in Lateranensi Consilio sub die 19. Decembris 1516. reformauit statum Religiosorum & circa Tertiarios posuit hæc verba, *Fratres autem, & Sorores tertij Ordinis,necnon Mantellati,Corrigiati, Pizzochera, Cordellati, & alij quocumque nomine nuncupati in propriis domibus habitantes ad onera,quæ laicis incumbunt perferenda teneantur, ac in foro seculari coram Iudicibus secularibus conueniri possint, collegialiter autem viuentes , seu cum clausiralibus habitantes, ac mulieres, virginalem seu cœlebem aut castam vidualem expresso voto. & sub dicto habitu vitam ducentes, priuilegiis , qu bus fratres Ordinis,cuius tertia Regula habitum gestant gaudere debeant.* Meminerunt de hac bulla Confect.*in d.collect.priuil. Regul.Mendic.in litter.Apostolic. Leon X.* §.1.*fol mihi* 108. Quarant.*in sum Bullar verb.priuilegia Regulariū.verſ.fratres autem,fol.mihi* 404.*& in priuileg.Frater.Pradic.fol.mihi* 176.*à terg.in Concil.Later.sess.*11.*in fin.Summar constit.Ordin. Pradic. dict titul.cap.*7.*& in* Bullar. *tom.* 1.*constit.*12. *Leon. X.fol.mihi* 510.

Deinde quia à curiosis viris dubitabatur de illo verbo *expresso voto* , an esset intelligendum de voto solemni Castitatis,Paupertatis,& Obedientiæ,idem Leo X.subdie 1. Martij 1518. hoc declarauit his verbis. *Nos ad tollendum omne dubium motu proprio, & ex certa scientia,ac de Apostolica potestatis plenitudine harum serie decernimus, & declaramus, quod in præmissis de voto solēni Religionis, minimè intelligi debeat, ita vt mulieres virginandem , aut calebem vitam simpliciter viuentes,etiam in consanguineorum, & affinium suorum,aut propriis domibus , vel seorsum habitantes,priuilegiis, & immunitatibus prædictis in omnibus,& per omnia frui,& gaudere debeant.*

Meminerunt de dicta Bolla Confect. *dict.loc.*§.2. Quarant. *ibid verſ prædicta verba, fol. mihi* 404.*& 405.summar const Ordin Predic d c.7.habetur in Bullar.d.tom.*1.*d.const.*22.*ver.Nuper in sacro.*§.2.*fol. mihi* 511.& *in priuileg.Fr.Predic.fol mihi* 179.

19 Post verò Concilium Tridentinum tam Pius Quintus *in Bulla incip. circa Pastoralis*, quam Greg. XIII.*in bulla incip. Deo sacris virginibus* , voluerunt quòd mulieres collegialiter viuētes in tertia Regula tenerentur ad clausuram seruata forma Tridentini Concilij,per quas bullas noluerunt comprehendere Moniales tertiarias in propriis domibus viuentes,Rod.*tom.*1 *qq regular.q.*44.*art.*1.*verſ.obserua prætereа.*Quarant.*d.verb priuilegia Regularium, verſ.reperitur hæc declaratio fol mihi* 405 P.Sanch.*d.tom.*2. *lib.*6.*c.*16.*n.*17.& declarauit sacra Congreg. Regolariū in decreto lato de anno 1616.inferius citādo.

De

20 De anno 1612. Sacra Congregatio Illustrissim. Card. Sacr. Conc. Trid. Interpretum inhærendo omnibus supradictis declarationibus, literis Apostolicis, & Bullis, expresse ordinauit, Fratres Tertiarios, ita demum potiri, & gaudere priuilegiis tertiæ Regulæ, si collegialiter, seu cum claustralibus habitant, & hoc casu exemptos esse etiam à iurisdictione Ordinarij. Sorores verò siue mulieres gaudere dictis priuilegiis cum solo voto Castitatis absque duobus aliis votis Paupertatis, & Obedientiæ, iuxta declarationes prædictas Lateranensis Concilij, & Leonis Papæ X. dictum decretum reperitur impressum, & præsentatum in processu. Item habetur *in compend. Bullar. edito per Flau. Cherubinum, in d. const. 12. Leonis X. schol. 1. & in d. c. 7. in fine sum. const. Ord. Prædic.* & apud Thor. *p. 1. cõpend. decis. Regni, vers. Moniales Tertiaria, in princ.* vbi dicit adesse regium exequatur.

Postremò de anno 1616. Sacra Congreg. Regularium omnia prædicta per eadẽ verba confirmauit, solùm addit aliquas decisiones inter Ordinariũ, & Prælatos Regulares, scilicet decedente Moniali tertiaria sine electione sepulturæ, debere sepeliri in Ecclesia Ordinis si adest sepultura communis, alias secus, item non posse recipi, nisi ætatis annorum 40. & cum licentia Ordinarij, dummodo habeant vnde possint viuere, & habitent cum coniunctis in primo gradu, & quod abstineant à velo, *sotto gola*, & *succanno*, meminit Episcop. Campanil. *in diuer. Iur. Canonic. rub. 12. c. 13. n. 164.* vbi inseruit verba decreti.

21 Quare reassumendo liquet Tertiarios siue Fratres, & Sorores tertij Ordinis de iure cõmuni gaudere fori priuilegio, itẽ en speciali declaratione, priuilegio, & particularibus literis Apostolicis Sixti IV. dummodo sint continentes, Lateranense verò Concilium, & Leo Papa X. declarauerunt Fratres tertij Ordinis esse illos, qui collegialiter, vel cũ claustralibus habitant, mulieres verò, etiam in propriis domibus habitantes, vel affinium siue consanguineorum, expresso voto Castitatis dũtaxat, non autem Paupertatis, & Obedientiæ, & istos gaudere dictis priuilegiis; alios in matrimonio viuentes, vel viros nõ collegialiter, vel cũ claustralibus viuẽtes esse merè laïcos, sęcularibus iudiciis subditos, quæ omnino sũt, & approbata hodie post Conc. Trid. ex dictis declarationibus Sacræ Congreg. de anno 1612. & 1616. & sũt conformia cũ legibus municipalibus sup. citatis.

Et cum istis terminis omnes DD. concurrunt, nemine excepto, concludentes Tertiarius huiusmodi, & Tertiarias gaudere fori priuilegio tam ante Bullam Sixti & Leonis X. quam postea.

Bart. *in d. l. 1. & in d. l. sæpe, §. final.* Abb *in d. rub. de Regular. n. 4. & in c. 1. de oblig. ad ratiocin.* Rot. *decis. 8. de iurepatron. & decis. 1. de Regular. in fine, in antiq.* B. Ioan. de Capistrano *in d. defensor. 3. Ordin.* Pett. de Vbald. *d. q. 17. prin. n. 20.* Vital. *in d. Clem. ex eo, n. 33. & 39. de sent. excommun.* Felin. *in d. c. 2. n. 10. de for. comp.* Syln. Aufrer. Matian. Socc. quos & sequuntur. Roderic. *qq. regular. tom. 2. quæst. 65. ar. 5. vers. sed hac.* Stephan. Gratian. *lib. 3. discept. forens. c. 413. n. 38. & c. 449. n. 7.* Ioan. Bolognett. *d. cons. 21. n. 13. 32. & 34.* Mar. Alter. *de censur. tom. 1. disp. 16. c. 1. vers. hac sententia Felini, fol. mihi 674.* Duard. *in bulla Cœna lib. 2. Canon. 15. q. 3. n. 3.* Decian. *lib. 4. tract. crimin. cap. 9. n. 4. tom. 1.* Thor. *in d. ver. Moniales tertiaria.* Rustic. *in l. cum auus, lib. 5. c. 13. n. 17.* vbi scribit ita iudicatum. Episcop. Campanil. *in d. diuer. rub. 12. c. 13. ante n. 164.* Episcop. Ricc. *decis. 88. in fine, tom. 1.* Mart. *de iurisd. p. 4. cas. 113. n. 36.*

Sacrum nostrũ Consiliũ pro hac opinione bis iudicauit in ciuilibus, & criminalib. vt est deductũ in processu, & meminit Thor. *d. ver. Moniales tertiaria.*

D. Reg. de Marinis Allegat. collect.

22 Qui autem contrarium sectantur opinionem loquuntur in tertiariis viuentibus, vt laici, scilicet in matrimonio, & coniugio, vel in viris non collegialiter, siue cũ claustralibus viuentibus, iuxta dictas declarationes Apostolicas, & Sacræ Congreg. Conc. & Regularium, qui omnes ad libitum possunt dicere, quod nõ est in istis Elionora, & Angela cõuentis, vt diximus, & ita procedunt Eugen. *cons. 26.* Menoch. *de arbitr. lib. 1. cas. 56. n. 7.* Rot. *decis. 591. p. 1. diuer. noviss* Castill. *decis. 88. lib. 1.* Carol. de Grass. *d. effect. 1. n. 91. & 93.* Calder. *d. cons. 7.* Anchar. *in Clemens. ex eo, n. 4.* ita etiã concordant Didac. Perez *in d. l. 1. ord.* & Azeu. *in d. l. 1. recompil.* & Viu. *dec. 49. n. 10. lib. 1.* qui licet asserat opinionẽ Beati Ioan. de Capistrano, & aliorum procedere, quando mulieres promittunt castitatẽ, & obedientiam cum certo modo viuendi in ieiuniis, & manent in domuncula, & parua habitatione separata à familia, & cum prædiolis, hoc dictũ est expressè contra dictas declarationes Apostolicas, & Sacræ Congreg. & contra dicta iura *in cap. de viduis, & in cap. insinuante:* sic vera est conclusio tã de iure communi, quã ex priuilegiis has sorores tertiarias conuentas gaudere fori priuilegio, & esse remittendas ad Iudicẽ ecclesiasticum competentem.

23 Ad tertium, & vltimum non est necessaria longa discussio, quia per Sacrum Consilium, dũ fuit datus terminus super remissione, tacitè fuerunt admissæ istæ Moniales ad petitã remissionẽ probatis requisitis, & cõstito, quod sunt personæ Ecclesiasticæ gaudentes fori priuilegio, vt notanter scribit Præs. de Franc. *decis. 376. ante n. 1.* ibi, *Tacitè fuit admissus per Magnam Curiam, quæ protulit decretum, quod capiatur informatio de allegato Clericatu*; & quando hoc non esset decisum, ita ad præsens Sacrum Consilium debet decidere, quia hoc iudicium non est cœptum cũ defuncto laïco, sed principaliter cœptum cum ipsis Monialibus, etsi hæredibus laici, quo casu vera est distinctio DD. quod in cœptis cum defuncto laïco, Clericus hæres non declinat forũ, in non vero inceptis cũ laïco, sed cum ipso Clerico, licèt tanquam hærede laïci declinat forũ, & vtitur priuilegio fori ex propria persona, Cyn. Bartol. Albert. & Fulgos. *in l. hæres absens*, vbi Barbosa *num. 129 ff de iudic* Butr. *n. 12. circa finem*, Abb. *n. 4.* Aret. *num. 10.* Felyn. *n. 4.* Dec. *n. 31. in cap. quia verò, de iudic.* Didac. Couarr. *pract. qq. c. 8. n. 4.* Spinol. *in specul. testament. glos. 33. princ. titul de adit. hæred. n. 72. & 75.* D. Caran. Auus meus *in rit. 234. n. 5.* Castill. *decis. 200. n. 1. lib. 1.* Ceuall. *pract. qq. tom. 2. quæst. 588. n. 13.* Borell. *tom. 1. decis. vniuers. titul. 43. n. 64.* nec hoc iudicium habet dependentiam, vel connexitatem cum processu Sacri Consilij, siquidem Sacrum Consilium ordinauit, quod Ioannes Antonius de Ambrosio præstaret cautionem de soluendo iudicatũ, quæ fuit præstita penes ipsum Actuariũ de Felice: siue penes Franciscum Antonium de Viuo actitantem eius nomine, deinde idem Ioannes Antonius absq; decreto Iudicis, vel alio ordine, Superioris per actum separatum, & ad cautelã ipsius Actuarij in subsidium obligati dedit in approbatorem dictum Iulianum de Francho, qui se obligauit, fideiussorem præstitum esse habilẽ ad soluendum, vigore cuius approbationis dictus Actuarius de Felice agit contra ipsius Moniales hæredes dicti approbatoris, non autem agit creditor, cui per approbationem non est quæsitum ius, & sic ista approbatio nullam habet dependentiam, vel connexitatẽ cum iudicio, & processu S. C. sed est actus separatus, & idcirco competit remissio causæ ad Iudicem Ecclesiasticum, & Sacrum Consiliũ hoc signanter iudicauit dũ dedit terminum super petita remissione, ex illis omnia remanent benè fundata

pro intentione Elionoræ, & Angelæ, quæ subiicio, & me totum Dominis meis de Consilio Neapolitano, die 29. Septembris 1617.

Petrus Caramita I. V. D.

SVMMARIVM.

1 *Facti series, de qua agitur, proponitur.*
2 *Moniales si transferantur ad aliud Monasterium, vtrum cum eis bona quoque transeant, vel remaneãt penes primum.*
3 *Adducitur opinio multorum Doctorum, qui dicunt proprietatem remanere in primo, vsumfructum transire ad secundum.*
4 *Dos data per Monialem primo Monasterio, illâ translata ad secundum, vtrum remaneat in primo.*
5 *Monialis quibus ex causis possit transire de vno Monasterio ad aliud.*
6 *Declaratio Sacræ Congregationis Concilij Tridẽtini, quid disponat in præseati.*
7 *Monaci bona translata ad aliud Monasterium, cui applicantur.*
8 *Ponuntur aliqui casus, in quibus Monaci bona transeunt ad secundũ monasteriũ.*
9 *Prælatus potest dare licentiam, quod bona transeant in secundum Monasterium.*
10 *Limitationes adducuntur pro conclusione supra tradita.*
11 *Decretum Sacræ Congregationis cum Monasterio Crucis Lucæ, & cum Monasterio Sancti Ioannis Baptistæ, qualiter processerit.*
12 *Translatio Monialium ad aliud Monasterium, quibus ex causis fieri valeat.*
13 *Doctores adducuntur pro conclusione supra allata.*
14 *Argumenta partis aduersæ diluuntur.*

ARGVMENTVM.

Regularis si à Monasterio, in quo est professus ad aliud cum superioris licentia transitum fecerit, an cum illo bona quoque sua transeant, vel remaneant penes primum. Transitus Monialium de vno Monasterio ad aliud, quibus ex causis permittatur, & de pluribus ad ornatũ, & explicationẽ text. *in c. licet, de Regular.*

ALLEGATIO CV.

1 REGALE Monasterium nouiter constructum Dominarum RR. Monialium Reformatarum Sanctæ Mariæ Egyptiacæ iustissimè supplicat in Collaterali Consilio pro alimentis decretis per Sacram Congregationem Eminentissimorum Cardinalium, & per Illustrissimum Dominum Nuntium, ad rationem ducatorum quinquaginta pro qualibet Moniali, ex introitibus primi Monasterij, cui dotes dictarum Monialium peruenerunt, vel saltem per modum prouisionis pro aliqua quantitate in computum alimentorum, pendente prouisione facienda, quod suadetur ex pluribus.

2 Primò, nam hoc secundum Monasterium non est alterius Ordinis, siuè Religionis, sed eiusdem habitus Religionis, & Regulæ Sancti Augustini, sub obseruantia tamen primi instituti, & sub strictiori vita. Ita quod in omnibus naturam primi Monasterij sequitur, vt nouissimè est præsentata declaratio Sacræ Congregationis Eminentissimorum Cardinalium; & proinde, & hoc secundum, & primum Monasterium sub eodem Prælato Illustrissimo, scilicet Nuntio viuunt, & noua Professio non fuit necessaria, & omnibus priuilegiis, exemptionibus, & prærogatiois, quibus primum Monasterium gaudet, & hoc secundom potitur, & est quædam incorporatio, vt in puncto scribit P. Suarez *de Religion. to. 4. lib. 3. c. 15. n. 14.* & ideò non intrat quæstio si bona Monialium translatarum acquisita primo Monasterio transeant in hunc secundum, sed arbitrio prudentis Prælati sunt bona inter primum, & hoc secundum Monasterium distribuenda, vt secundum omnino habeat eius sustentationem: idem P. Suarez *dicto cap. 15. num. 16.*

3 Secundò, quando hoc secundum Monasterium esset alterius Ordinis, & Religionis, quod negatur, sunt opioiones DD. si bona acquisita primo Monasterio ratione ingressus tacitè, vel expresse transeant in secundũ, alia est opinio negatiua, alia affirmatiua, alia media, vt scilicet proprietas remaneat primo, & vsusfructus transeat in secundum, & omnes istæ opiniones sont communes, vt videre est apud Ill. Dominom meum, Dominum Marchionem Belmontis *in Authentica ingressi, in vers. sua, c. 6. n. 7. cum seqq. C. de Sacrosanct. Ecclesiis*, Couar. *cap. 1. n. 31. de testam.* Azor. *in c. 15. quæst. 3.* statim citandus P. Suarez *dicto lib. 3. c. 13. & 14.* P. Bonacin. *to. 1. oper. tract. de clausur. q. 2. punct. 9. §. 4. difficult. 1. n. 6.* P. Sanch. *tom. 2. sum. lib. 7. c. 31. n. 12.* P. Ferd. de Castr. *tom. 3. sum. tract. 15. disput. 3. punct. 17. §. 1. & 2.* & Ascan. Tamburin. *de iur. Abbatum tom. 3. disput. 7. quæst. 6.* & affirmatiua, quòd transeant in secundum, de qua Host. Ioannes Andreas, Butr. Anchar. Imol. & Abb. *n. 8. ver. mihi multum, in cap. quod à te de Cleric. coniug.* vt propterea eam tenere communiter Patres Canonum, scribit Soccinus Senior *cons. 52. n. 18. lib. 4.* est de consuetudine vt vsu recepta, P. Azor. *instit. moral. to. 3. lib. 12. c. 15. quæst. 3.* Nicol. de Vbald. *in tract. de success. ab intest. Cleric. Regul. part. 2. n. 15. in 2. par. 8. vol. tract. diuers. fol. 352. à terg.*

4 Tamen prædictæ opiniones cessant in dote data per Monialem primo Monasterio tempore professionis, nam si legitimè, & validè transit in secundum Monasterium portat secum dotem, quam primum Monasterium secundo restituere, & consignare debet, & hoc, quia dos datur pro alimentanda Moniali, & in alium vsum conuerti non debet, P. Bonac. *tom. 1. oper. tract. de alienation. bon. Eccles. disputat. 2. quæst. vnica, punct. 2. num. 5. vers. secundo de dote*, P. Lezan. *in sum. 99. Regular. tom. 2. cap. 19. num. 57.* & datur ratione matrimonij spiritualis, quòd Monialis cum Christo Domino contrahit, & sic non potest, nec debet esse dos absque oneribus matrimonij, sicut in matrimonio carnali videmus, in quo dos non est sine oneribus matrimonij. Bald. *in l. final. numer. 12. C. de sentent. quæ sine cert. quant. & in rub. C. de priuileg. dot. num. 1.*

*num.*1. Socc.Sen. *in leg.2.in princ.n.9.* Aretin.*nu.4.* Rip. *n.29.* Hercolan.*n.32.*& Pontan. *n.14.ff.ſolut. matr.* quod ſpiritnale matrimoniom per Monialem perpetuò contrahitur, non in primo Monaſterio, ſed cum Chriſto Domino in omni alio Monaſterio, legitimè tamen, & validè deinde ſe in id transferendo, & ſic habet tacitam conditionem, ſi in eodem primo Monaſterio Monialis permanſerit, non quòd per ſolam profeſſionem ſimpliciter, & perpetuò, & abſque cauſa ipſi primo Monaſterio dos acquiratur, & ideo Monialis in alium Monaſterium tranſeundo, portat ſecum dotem primo Monaſterio datam, & ſecundo Monaſterio acquiritur, cui à primo eſt reſtituenda, vt tenuerunt infraſcripti.

Socc.Senior. *conſ.22. num.3. verſ. ſed in caſu noſtro, lib.2.* Illuſt. Dominus meus Dominus Marchio Belmontis *d cap.6. num.* 10. Bald. Nouell. *de dote part.1.num.*10. Sum.Roſella *in verbo Religio 4.n.12.* Benedic.Capra *conſ.96. n.6. & 9.* Rodoan. *de ſpol. Eccleſ. quaeſt.9.in princ.n.*80. Rota *in recentior. deciſ.* 115.*num.2.to.1. part.2. in recollect. per Farinac.* vbi habetur pro abſoluto. Aſcan. Tamburin. *d.diſput.7. quaeſt.6.num 9.*

5 Hic eſt præſens caſus, in quo iſtæ Dominæ Moniales legitimè exierunt à primo Monaſterio, causâ ſcilicet ſtrictioris vitæ, & etiam cum licentia ſui Prælati, iuxta *cap. licet, de Regular.* & ideò earumdotes eſſent huic ſecundo Monaſterio reſtituendæ in proprietate, & tamen de hoc nunc non eſt quæſtio, petuntur tantùm alimenta, quæ eò magis ſunt præſtanda ſi dotes ſunt reſtituendæ.

6 Non obſtat declaratio Sacræ Congregationis Concilij Tridentini, quam refert P. Suarez *d. cap. 14.num.*15. ſiquidem declarationes ad S.Trid. Concil. impreſſæ non omnes ſunt veræ, prout Sacra Congregatio in licentiis, quas in dies concedit expreſſe proteſtatur, quòd inter dictas declarationes impreſſas ſunt multæ non veræ, vt ego habeo in licentiis mihi conceſſis, & propriè contigit in dicta prætenſa declaratione, quæ legitur in impreſſis per Farinac. & ab eo in impreſſis ex Bibliothec. Bellarmin. *in ſeſſ.25.cap. 5. de Regular.* & eam refert Armendar. *in l. Nauar. lib.2. tit.*18. *n.*100. Barboſ. *de poteſt. Epiſc.part.3. alleg.*102. *n.*26. & tamen eadem declaratio eſt deinde impreſſa inter alias declarationes impreſſas ad idẽ Sacr.Trid.Cõc.Lugduni 1631. Sumptibus Cardon. *in dicta ſeſſ.25. cap.de Regular. num.9.verſ. quando verò*, & nihil in ea dicitur de dote, ſicut & idem Barboſ. *in ſuis remiſſ. in dicto loco, n.*130. refert eandem declarationem, & nihil dicit de dote, & propterea de dicta relata declaratione, tanquam non authentica, non eſt curandum.

7 Tertio DD. qui tenent bona acqoiſita primo Monaſterio non tranſire in ſecundum, & non faciunt differentiam inter dotem Monialium tranſlatarum, & bona Monaci tranſlati, ſunt. Nauar. *tom.1.oper.de Regular. Comment.4. num.24. ver.11. Roderic. quaeſt. Regular. tom.2.quaeſt.79.art.2.*

8 Iſti DD. excipiunt duos caſus: primus, quando fit tranſitus ob neceſſitatem publicam, vel valde magnam priuatam cum auctoritate Prælati. Secundus ſi Summus Pontifex iubet, quòd bona tranſeant, & loco Pontificis eſt Sacra Congregatio. Nauarr. & Roderic. ſequuntur P.Mirand. *in manuali Prælatorum, tom.1.quaeſt.34.art.24. in 2. concluſ.* P.Sanchez *d.cap.32.num.*12. P.Suarez, P.Ferdinand. de Caſtr. & P.Bonac. *in locis citatis*, Cuccus *inſtit maior.tom.1. lib.3.rubr. de Regularibus, num.* 152. P.Fauſt. *tom.1. Theolog.moral.tit.de Relig.ſtatu, quaeſt.344. verſ. hinc Monialis*, & non adeſt contradictor.

9 Nam Prælatus poteſt dare licentiam quòd bona tranſeant in ſecundum Monaſterium, Silueſter *in ſum tom.2.in verſ.Religio 4.num.*10. Anchar. *in d.cap. quod a te, n.9.* & Butr.*n.9.* eò magis Summus Pontifex, & eius in loco Sacra Congregatio, P.Suarez *d. cap.14.n.*18. Buratt.*dec.576.n.2.tom.2.*

10 Iſtæ duæ limitationes optimè applicantur in præſenti caſu, nam primum Monaſterium reformatione eget, & propterea viget prima cauſa publicæ vtilitatis. Item viget, & ſecunda cauſa priuatæ vtilitatis, ſcilicet ſtrictioris vitæ, & primi Inſtituti, & regulæ obſeruantiæ, & ſic eſt locus primæ limitationi. Item eſt locus ſecundæ limitationi, quia iam pro dictis alimentis ab initio tranſitus fuit data licentia à Sacra Congregatione, immò fuit tranſitus conceſſus cum dictis alimentis, & propterea nullus remanet locus dubitandi.

12 Non obſtat decretum Sacræ Congregationis interpoſitum cum Monaſterio Crucis Lucchæ, & aliud decretum cum Monaſterio Sancti Ioannis Baptiſtæ, quorum copiæ in hac cauſa a dicto primo Monaſterio ſunt productæ, ſiquidem in hac cauſa habemus decretum in contrarium, quod facit legem, inter partes, *cap. cum inter. de re iudic.* Item in dictis decretis non agitur de dote, item in dictis cauſis non fuit conceſſus tranſitus ab initio cum alimentis, prout in hac cauſa, & aliàs iſtæ Dominæ abſque dictis alimentis non feciſſent tranſitum. Item in dictis cauſis ſecundum Monaſterium non eſt inops.

11 Quartò, & poſtremò, quando prædicta omnia non concurrerent, quod negamus, ſtante legitimo, & valido tranſitu cauſa ſtrictioris vitæ, & cum licentia Prælati, quicquid dicant Moderni Caſuiſtæ, vt ſunt P.Suarez, P.Sanch. P.Ferdin.de Caſtr. & P. Bonac. in ſupradictis locis, recepta eſt opinio, primum Monaſterium teneri ſobminiſtrare alimenta ſecundo Monaſterio inopi, maximè de bonis tranſlatis; nam eſt text.clarus *in cap. quicunque 16. qu.7.* aliàs negare alimenta eſſet necare, *l.necare. ff.de lib. agnoſcen.c.qui abſtulerit 12.quaeſt.2. cap. non ſatis 86. diſtinct.cap.inter cætera 22.quaeſt.5.*

13 Et in puncto primus omnium Speculat. *part.4. de ſtatu Monachor.quaeſt.7.num.*10. Card.Zabarell. *in d.c.quod a te. num.8. verſ tamen ſi Monaſterium*, & *in conſ.29.col.fin.verſ.ſi verè expreſsè.* Ancharan. *in d.c. quod à te, n.9.* Abb. *ibidem, num.8.verſ.hoc autem intellige.* Butr. *in conſil.75.incip. Monialis quædam.* Couarr. *in cap.1.num.31.verſ.hactenus verò, de teſtament.* P.Roderic. *tom.2.ſum. cap.*110. *num.* 16. *in impreſſ. Valledolid, de anno* 1621. Sord.*de aliment.tit.9.q.27. num.23. iuncto num.25.* ibi, *niſi dicamus, quòd in primo Monaſterio durant reliquiæ quædam primæ obligationis* Menoch. *conſil.193. numero 12. lib.2.* Cardinal.Tuſchus *tom.5.pract. qq. litt. M. concluſ. 322. num.*10.

14 Non obſtant aliqua motiua, & primò, quòd non ſunt reddita computa adminiſtrationis factæ in primo Monaſterio ab olim Domina Abbatiſſa de Tocco; ſiquidem fuerunt computa reddita iuxta antiquum ſolitum dicti primi Monaſterij, & remanſit creditrix dicta Domina Abbatiſſa in ducatis 461. vt ex bilancio præſentato; & ſi prætenditur alia reuiſio computorum prædictorum, interim alimenta non ſunt deneganda, *argum. cap. ex parte, de accuſat. l.ſi inſtituta, §.pen.ff.de inofficioſ. teſtament.* Afflict. *deciſ.10.n.2.* Coler. *de aliment. lib.1. cap.13. n.30.* & *cap.14 n.53.* eò magis, quòd prætenſio prædicta non tangit omnes Moniales.

15 Secundò non obſtat, quòd ſunt reſtituenda aliqua prætenſa mobilia primo Monaſterio, ſiquidem hoc negatur, & interim non ſunt deneganda alimen-

lium non habebant, & tamen licèt in propria patria habitarent, veri Ciues Romani habebantur.

18 Probat 2.tex. *in l.1.ff.ad municipalem*,vbi ſic Vulpianus de municipe loquens, *Et propriè quidem Municipes appellantur muneris participes recepti in Ciuitatem, vt munera nobiſcum facerent, & deinde, ſed nunc abuſiue Municipes dicimus ſua, cuiuſque Ciuitatis Ciues vt puta Campanos Puteolanos*: ex quibus manifeſtè apparet nomen *municeps* in ſua ſtricta ſignificatione non denotare propriè Ciuitatis Ciues, ſed alterius, qui tamen Romana Ciuitate donati, munerum, & honorum erant participes, omnes autem ciuitates, & caſtra, qui non proprio iure, vt coloniæ, ſed priuilegio hoc ius ciuitatis adipiſcebātur, municipia dicebantur, & eorum ciues municipes, qui primum abſque ſuffragio, deinde etiam iure ſuffragij fuerunt donati, vt tradit Gell. *noct. atticarum lib. 16.c.14.* Cùm igitur certum ſit omnes, qui in municipiis naſcebantur veros ciues Romanos eſſe, & tamen certiſſimum etiam ſit, & inferius etiam probatur non omnes Romæ domicilium habere, nam alioquin hæ Ciuitates nullos haberent habitatores, certum etiam erit ad ius ciuilitatis acquirendum, ſeù conſeruandum, domicilium non eſſe neceſſarium.

19 Idem probat tex. *in leg.municeps, ff. ad municip.* vbi ſic ait Hermogenianus, *Municeps deſinit eſſe Senatoriam adeptus dignitatem, hoc autem quantum ad munera, quantum verò ad honores pertinere creditur, originem retinet*: ex quibus manifeſtè patet municipem alterius eſſe loci originarium, ciuem verò Romanum ex priuilegio, qui ante adeptam Senatoriam dignitatem munera in vtroque loco ſubire tenebatur, Romæ ſcilicet, cum requiſitus erat, & in propria patria, poſt autem Senatoriam dignitatem, propriæ patriæ honores aſſequi poterat, non etiam ad munera adſtringi, ſic Annius Milo cum Romæ conſulatum petebat, Lanuuij, quæ ipſius erat patria Dictator erat, vt patet ex Cicer. in oratione, quam pro dicto Milone ſcripſit, ibi, *quod erat dictator Lanuuij Milo.*

20 Romanæ Reipublicæ mos hac in re ſexcentis veterum Scriptorum teſtimoniis facillimè probari poſſet, ſed breuitati ſtudens pauca in medium afferam. Primum erit eiuſdem Ciceronis, *in lib.1.* de Republica, ſic ait; *Ego omnibus municipibus duas eſſe cenſeo Patrias, vnam natura, alteram iuris, vt ille Cato cùm eſſet Tuſculi natus in Populi Romani Ciuitate ſuſceptus eſt, ita cùm ortu Tuſculanus eſſet, Ciuitate Romanus, habuit alteram loci patriam, alteram iuris.* Hos autem municipes, etiam Equeſtris, & Senatorij ordinis extra Romam in propriis patris habitare, patet ex eodem Cicerone in oratione pro Cælio, qui è Puteolis erat ſic ait: *Nam quod eſt obiectum Municipibus, eſſe adoleſcentem non probatum ſuis, nemini vnquam præſenti Puteolani maiores honores habuerunt, quàm abſenti Marco Cælio, quem, & abſentem in ampliſſimum Ordinem cooptauerunt, & ea non petenti detulerunt, quæ multis petentibus denegauerunt; iidemque nunc lectiſſimos viros, & noſtri Ordinis, & Equites Romanos cum legatione ad hoc iudicium, & cum grauiſſima, atque ordinatiſſima laudatione miſerunt.* Patet igitur municipes Puteolanos Puteolis in proprio municipio commorantes, non modo Iura Romanæ Ciuitatis retinere, ſed etiam Senatores (hos enim intelligit cum dicit, noſtri Ordinis) & Equites Romanos eſſe, qui à Puteolis Romam legati mittebantur.

21 Omittam ſexcentas alias Ciceronis, & aliorum auctoritates ad tam euidentem rem comprobandam: vnum ſolùm addam Suetonij locum in Augusto, ſic enim ait; *Proauum Augusti Tribunum militum punico bello fuiſſe, Auum contentum municipalibus magiſteriis, Patrem Romæ præturam geſſiſſe*; hæc de municipiis credo dixiſſe ſufficiet, qui licet in propria patria naſcerentur, tamen Ciues Romani naſcebantur. Addam aliqua teſtimonia de particularibus hominibus, qui variis de cauſis Romana Ciuitate donabantur, ſic enim Cicero pro Corn. Balbo, qui Gaditanus homo fuerat à Cne. Pompeo, ex Sacr. Conſ. Ciuitate donatus; ſic enim Cicero: *Nam, & ſtipendiarios ex Africa, Sicilia, Sardinia & cæteris Prouinciis multos Ciuitate donatos vidimus, & qui hoſtes ad noſtros Imperatores profugiſſent, & magno vſui Reipublicæ noſtræ fuiſſent, ſcimus Ciuitate eſſe donatos. Seruos denique quorum ius, & fortuna conditio infima eſt, bene de Republica meritos perſæpe libertate, id eſt, Ciuitate donari videbamus.* Patet hoc ex actibus Apoſtolorum *cap.22. ver.27. Aſcendens autem Tribunus dic mihi ſi tu Romanus es? At ille dixit etiam, & reſpondit Tribunus, ego multa ſumma ciuilitatem hanc conſequutus ſum*; & tamen certiſſimum eſt, diuum Paulum Romæ domicilium non habuiſſe.

22 Quod etiam probatur communi noſtrorum DD. ſententia, in primis gloſ. *in leg.1. verbo ciues, ff. ad municipal.* Bart. *in dict.leg.1.num.17.* Angel. *conſ.351. verſ.non obſtat. num.3.* Alex. *conſ.32.num.10.in 5.* & *conſ.157.vol.2.num.4.* Dec. *conſ.283.* Marſ. *ſing.519. in fin.* & *conſ.487.num.15.in vltimis verbis.* Ruin. *in rub ſol.matr.num..* Afflict. *deciſ.384.num.14.* Bald. *conſ.462.num.2.in 1.* & *conſ.445.num.5.in 4.* Cephal. *conſ.452.vol.4 num 107 & 108.* & latè Decian. *conſ. 44. num.62.vol.4.* qui omnes concludunt, ciuem ex priuilegio, & ſi non habitet, & onera non ſuſtineat, Ciuitatis commoda non amittere.

23 Quæ opinio fundatur etiam ratione. Primò, nam in hoc ciue ex priuilegio dici non poteſt ex mutatione domicilij oriri præſumptionem velle antiquā patriam deſerere, ideoque commoda ciuilitatis amittere. Hoc enim priuilegium non ex domicilio oritur, ſed ex ſimplici gratia concedentis, ideóque ad illius eſſentiam domicilium non eſt neceſſarium, ac proinde non poteſt dici derelictum, quod nunquam fuit conſtitutum, neque aliqua poteſt oriri præſumptio ex contrariis actibus, cùm nullus actus ciuilitati præiudicans fuerit vnquam ab Illuſtr. Duce Galleſij factus, & quatenus aliquis fuiſſet factus, quòd expreſſè negatur, ciuis allectus, quatenus veniret ciuilitate priuandus, tamen ad hoc, vt cum effectu priuetur, & aſſumptio illa in ciuem remaneat nulla, requiritur declaratoria Iudicis, aliàs remanet ciuis donec declaretur ſeruatis ſeruandis, ipſum priuatum eſſe ciuilitate, vt docet Bald. *in leg.ictus fuſtib. in vlt. col ff. de in fam.* & *in leg. Athletas, §. calumniator in princ ff.eod.* & notat Bart. *in leg.2.ff.ſi ager. vectig* Bald. *in leg fin.Cod.de reuocand.donat.* & Iaſ. *in leg.2.5 notab.Cod.de iure emphyt.* Abb. *in cap. ad reprimendum de offic.ordin.* & reliqui relati per Dec. *conſ.61.num.18.vol.3. quod num.19.* ampliat etiam quod lex pœnalis ipſo iure ciuem tali ciuilitate priuaret, vt latiùs per eum.

24

25 Secondò, nam ad eſſe ciuis non requiritur, vt quis ſubeat onera, neque quod ibi habitet, quia quis poteſt in pluribus locis eſſe ciuis, etiam ſi in omnibus non ſubeat onera *leg.labeo & l.aſſumptio, §.Iuriſprudentibus ff.ad municip.* & *l.libertus, §.cum ſimul cod. tit.leg.ciues, cum gloſ.in verſ.ad electionem, Cod.de incolis, lib.10.* Ciuilitas enim in iure conſiſtit, non in facto portandi onera. Bart. *in leg ſi quis pro emptore, in 3.queſt princ.* dum loquitur de fictione inductiua *in fin.ff de vſucapion.* & *in leg.ſi mariens, la 2.§ legis. ff.de adul.* idem Bar. *conſ.62.* Bald. *in l.2. Cod.de iure*

aur.

aur.anulor.cum concordant. adductis per Roman. *conf.* 61.*n.*9. vbi addentes.

26 Adesse enim ciuis solùm debet, ad quem pertinet esse capacem honorum, ita Arist. ex Homero 3. *Politic. propè fin.* ibi, *Et quod maxime dicitur Ciuis i. le, qui habilis sit ad honores suscipiendos*: optimè quidem dicit, *habilis*, nam licet actum non subeat, tamen sufficit, quod sit habilis in quadam potentia de facili reducibili ad actum, putà si ibi emeret bona, vel ibi se conferret ad habitandum, ita in specie Castr. *conf.* 89.*num.* 2. Dec. *conf.* 283. *num.* 10. quia idem iudicamus de potentia de facili reducibili ad actum, quod de ipso actu *l. labeo, ff. de statu liber. cap. non solùm, de appellat. in* 6. *leg. quæsitum, § illud fortassis, ff. de leg.* 3. *leg.* 3. *§. si seruus*, vbi Alex. *ff. de acquir. poss. in penult. col.* Nam sæpe idem iudicamus de possibili, ac de existenti, *leg. sufficit, ff. de condit. indeb. leg.* 1. *§. si pendeat, ff. ad Maced. l. pecuniam quam ff. si cert. pet.* Anchar. *conf.* 24. *col.* 1. *in fine.* Ruin. late *conf.* 9. *num.* 8. *in* 5. latè Decian. *conf.* 44. *vol.* 4. *num.* 62. & ita Romæ antiquitus fuisse obseruatum supra ptobatum est, & quotidie in nostra Ciuitate videmus eos Ciues, quorum maiores in Sedilibus fuerunt descripti, etiam si per centum annos in hac ciuitate domicilium non habuerint, tamen statim, ac ad hanc ciuitatem adueniunt, iisdem honoribus potiuntur, ac gaudent, prout si semper eandem ciuitatem incoluissent. Imò, etiam cùm extra ciuitatem habitant iura ciuilitatis retinent, etiam quod non modo, nec ipse, nec pater, sed nec Auus, & Abauus ciuitatem incoluisset, quod propriè est priuilegium descriptorum in Sedilibus, vt firmat Consil. Rouit. *conf.* 83. *num.* 4. qui ait semper in Reg. Cam. ita obseruari.

27 Igitur pari modo prædictus Illustt. Dux cum sit descriptus in Sedili Porta nouæ, retinete iura ciuilitatis dicendum esset, non obstante quod non habitaret, etiam si esset originarius; à fortiori idem est dicendum in ciue per allectionem, qui vt supra dictum est non tenetur habitare. Quod tantò magis dicendum est(cùm allectio est facta in gratiam alicuius magni viri, provt in casu nostro; fuit enim facta talis allectio in gratiam Illustt. Cardinalis Altemps nepotis Pij IV. Summi Pontificis, cui inutile fuisset tale priuilegium, si onus habitandi habuisset annexum, cùm necessarium Cardinalium domicilium Romæ sit. Tales autem ciues nullis oneribus subiugantur, sed tantùm honoribus, & immunitatibus fruuntur, vt punctualiter docet Angel. *dict. conf.* 350. *num.* 3. & Dec. *conf.* 283. *num*... & hi propriè honorarij dicuntur ciues, quia honoribus, & commodis fruuntur, vt tradit Bald. *conf.* 460. *num.* 2. *in princ.* & *conf.* 45. *num* 5. *in* 4. vbi dicit dupliciter, quem posse effici ciuem. Primò quoad honores, secundo quoad onera ordinaria, tertiò quoad onera extraordinaria, idem Bald. *conf.* 64. *num.* 1. *in* 5. neque hoc est nouum aliquem ciuem posse frui honoribus, & commoditatibus alicuius Ciuitatis, etiam si illius sit originarius, & nihilominus ad onera neutiquam posse astringi, cùm ad hoc sit tex. punctualis *in d. l. municeps, ad municipal.* ergo à fortiori idem dicendum est in ciue allecto, qui nullo modo tenetur habitare vt supra fundatum est, & ex his credo omni iure declarandum esse prædictum Illustr. Ducem, cùm Ciuis Neapol. sit, non teneri ad solutionem prædictam, ideoque pecuniam per ipsum depositam, seu solutam esse illi restituendam. Cætera suppleat doctrina Dominorum Iudicantium.

Landulfius de Aquino.

SVMMARIVM.

1 *Feudum, in quo viuitur iure Francorum, an sit legitima primogeniti, disputatur.*

2 *Primogenitus ad soluendam æstimationem feudi secundogenitis tenetur, deducta tamen legitima in sui beneficium.*

3 *Legitima debita in feudis est tertia totius feudi, si non in corpore saltem in æstimatione, tum in feudo nouo, tum in antiquo.*

4 *Feudale Patrimonium à Burgensatico, in quo differat quoad legitimæ solutionem.*

5 *Cameraris sententia in præsenti materia reprobatur.*

6 *Pecunia, qua feudum emitur, an minuat patrimonium filij.*

7 *Legitima in feudo nouo, an debeatur filiabus.*

8 *Legitima in feudo nouo non est tertia tertia, sed tertia totius.*

9 *Feudum emptum in quo sensu non dicatur verè feudum, vsque ad n.* 13.

14 *Filius non conficiens inuentarium an præiudicet sibi in legitima.*

15 *Inuentarium quomodo sit necessarium inter coheredes, vsque ad n.* 17.

18 *Hæres grauatus per fideicommissum potest deducere, quod sibi à defuncto debebatur.*

19 *Filius per generalem acceptationem testamenti sibi non præiudicat in legitima.*

20 *Argumenta pro parte aduersa diluuntur in præsenti, vsque ad n.* 24.

ARGVMENTVM.

Legitima primogeniti in feudo, in quo viuitur de iure Francorum quanta sit, tertia forsan totius feudi, valoris, vel tertia tertiæ. Filius inuentarium non conficiens an sibi præiudicet in legitima; & de aliis ad materiam pertinentibus.

ALLEGATIO CIII.

IN præsenti dubio dicendum est quod, Vel totum feudum in quo viuitur more Francorum est legitima primogeniti, ad tex. *in cap licèt, extr. de voto,* cum ibi notat. per Ioannem Andr. & Hostiens. quos sequuntur Isern. Tiraq. Boër. & reliqui citati per Ioannem Vincentium de Anna *sing.* 197. & Martin. Frit. *lib.* 3. *de subfeud. differt.* 19. *inter feuda ex pact. & prouid. & feuda hered. pag. mihi* 449. (provt totum feudum ex pacto & prouidentia absque dubio est legitima ptimogeniti ex communi Feudistarum sententia) & onus iniunctum Brunore Primogenito

genito à Ferdinando Lombardo Patre nullum, & inualidum iudicabitur, tanquam excedens legitimum modum, & grauamen, quod feudis imponi poterat.

2 Vel si onus validè iniunctum asseuerare velimus, quasi non totum feudum sit legitima primogeniti. Et tunc tenebitur primogenitus ad soluendum secundogenitis æstimationem feudi, deducta tamen legitima in sui beneficium; iuxta decisionem alias factam in causa Illustr. Marchionis Lauelli, cuius meminit idem Ioannes Vincentius de Anna *in rubr. de vassall. decrep. ætat num.* 156. & Dominus Reg. de

3 Ponte *cons.* 88. *n.* 31. *vol.* 1. Hoc est tertia totius feudi, si non in corpore, saltem in æstimatione, quemadmodum tam in feudo nouo, quam antiquo concludit Camerar. *in l. Imperialem, § præterea ducatus, pagina mihi* 99. *cum seqq. & propriè* 104. *à terg. lit. N.* quem post alios sequuntur Doctissimi, & Ingeniosissimi Regij Conciliarij Scipio Rouitus *in pragmatica* 4 *de feud. n.* 112. *cum seqq.* & Scipio Theodor. *alleg.* 22. *n.* 12. & *alleg.* 79. *n.* 5. Idque solidissima ratione.

4 Quamuis enim minus adsit in bonis, & patrimonio burgensatico primogeniti, ex quo compellitur soluere partem pretij primogenitis, propter quod minuitur patrimonium Filij, & augetur hæreditas burgensatica patris, non tamen minus adest in patrimonio feudali ipsius patris, & in portione, & successione ipsius primogeniti, qui succedit in feudo, quod totum est suum in effectu, & sine diminutione, vt inquit Camerar. *pag.* 104. *à terg. lit. R.* addens *pagina* 105. *lit. B.* soluere partem pretij secundogenitis non esse onus feudi, quod deducendum esset, sed onus filij, qui conueniri potest, vt conferat partem illius pecuniæ donatæ, cum qua emptũ est feudum. In quo non obligatur feudum, sed filius vt dicitur de patagio, ad quod actione personali conuenitur filius secundum Iser. *in const. in aliquibus*, magis ergo (concludit) *eadem pag.* 105. *lit. C.* quætendũ erit si aliquid adsit, quod imputetur, ei in legitimam, vt *in l. omnimodo, § imputari,* quam si tertia totius pro legitima debeatur.

5 Ex his deducitur non posse sustineri intellectum ad verba Camerarij per Aduersarios adductum; scilicet legitimam esse tertiam totius, quoad corpus feudi, siue illius æstimationem, non autem quoad pecuniam, quæ est conferenda, vt quid separatum à feudo, & de ea debetur legitima non solùm secundogenitis, ad notata per Capyc. *dec.* 2. sed etiam extra Regnum filiabus, quæ ibi habiles sunt ad succedendum in feudis; iuxta decisionem secundam Tomingij *n.* 27. & Hartm. sententiam *q.* 38. *n.* 63. *par.* 2.

6 Siquidem pecunia qua feudum emitur, etsi augeat hæreditatem Burgensaticam defuncti patris, & minuat patrimonium ipsius filij; non tamen est in causa, vt minus adsit in patrimonio feudali eiusdem patris, & in portione, ac successione filij, consequenter deducta parte pretij in beneficium secũdogenitorũ, quod superest, integrum erit primogeniti tanquam pro legitima sibi debitum, cum feudum sit totum suum absque diminutione.

7 Vnde verum non est filiabus deberi legitimam in feudo nouo; contra Toming. namque & Hartm. locis supra citatis est communis schola Doctorum, quos referunt Schrader. *de feud. tom.* 1. *p.* 7. *c.* 5. *n.* 46. *cum seqq.* & idem Hartm. *d. q.* 38. *per totam.*

8 Quod autem legitima in feudo nouo sit tertia totius, & non tertia tertiæ, confirmatur ex eo quod feudum emptum adhuc feudum manet, nec fit allodiale, vt ex Iser. Matt. Laudens. Iacob. de S. Georg. & Zasio concludit Hartm. Pistor. *d. q.* 38. *num.* 58. & *q.* 34. *n.* 8. *eadem pars.* 2.

9 Licèt enim feudum emptum verè feudum non dicatur iudicio multorum, quos in vnum colligit Gabriel. *commun. concl. lib.* 3. *tit. de feud. concl.* 1. eorum tamen opinio procedit. Primo vt feudi natura mutetur quoad expressa tantum in contractu emptionis, secus quoad reliqua, quemadmodum ex Socc. concludunt Gabr. *d. concl.* 1. *n.* 4. & Hartm. Pistor. *d. quæst.* 34. *num.* 9.

10 Declaratur secundò, vt non mutetur propria feudi natura, quando interuenit iuramentum fidelitatis, vel personale seruitium, ad notata per Alex. Brun. Curt. & alios, quos referunt, & sequuntur Gabr. *loc. cit. n.* 8. & Hartm. *eod. n.* 9. *vers. quinimmò reperio,* Cum autem hodie in locum personalis seruitij successerit adhoa, quæ Regiæ Curiæ soluitur à Baronibus, feudum emptum propriam feudi naturam retinebit.

11 Limitatur tandem tertiò in feudo empto à conuassallo, respectu cuius pretium non alterat propriã naturam, vt notabiliter tradit Hartm. *q.* 38. *n.* 48. Si

12 ergo feudum nouum propriam feudi naturam retinet, & in feudis indistinctè concludunt Doctores sequendo Camerarium, legitimam esse tertiam totius, non poterit ambigi, quin tertia totius deducenda sit ad beneficium primogeniti, etiam in feudo nouo, aliter enim maxima resultaret inæqualitas inter primogenitum, & secundogenitos, si vnicuique secundogenitorum deberetur integrè tertia pars pretij. Primogenito verò tertia tertiæ restantis partis, quod leges abhorrent, *l. cum pater, § dulcissimis, ff. de leg.* 2.

13 Nec habenda erit ratio, quod Brunotus adierit hæreditatem absque beneficio legis & inuentarij & paternum testamentum absque vlla legitimæ reseruatione acceptauerit. Quidquid enim sit de quæ-

14 stione illa, an filius non conficiens inuentarium sibi præiudicet in legitima, de qua passim Doctores, quos longa serie commemorant Vincen. Fulat. *de fideic. q.* 296. *n.* 13. *cum seqq.* & Mercurial. Merlin. *in tract. de legit. lib.* 3. *tit.* 2. *q.* 14. *per totam* verum est in-

15 ter cohæredes, de quibus nos agimus, non esse necessarium inuentarium iuxta sententiam Francisci Porcellini *de confect. inuent. par.* 6. *n.* 22. *pag. mihi* 164. & Sebast. Monticul. *de inuent. c.* 9. *num.* 460. *pag. mihi, n.* 235. *à terg.*

16 Immo posse cohæredes inuicem sibi remittere necessitatem conficiendi inuentarium non modo expresse, sed etiam tacitè, vt puta si simul administrauerint, vt notabiliter concludit Ioannes Dilect. Durant. *de arte testand. cautel.* 37. *n.* 3. *pag. mihi* 127. in hæc verba. *Proderit quoque contra legatarios huiusmodo remissio inuentarij, nam licèt hæres non faciens inuentarium teneatur legatariis vltra vires hæreditarias, tamen testator potest prouidere, ne vltra vires patrimonij, legata præstentur. Et si testator non remiserit necessitatem inuentarij faciendi, & plures hæredes sint instituti, & inuicem substituti, quandocumque eorum aliquis decederet sine filiis, vt etiam non facto inuentario, saluum sit ius detrahendi Trebellianicam, remedium est, vt ipsi hæredes inuicem sibi remittant necessitatem hanc conficiendi inuentarium; cessat enim hoc casu præsumptio occultationis bonorum propter quam lex induxit confectionem Inuentarij, quia etiam tacitè cohæredes intelliguntur id fecisse, si simul administrauerint, vel diuiserint bona hæreditatis,* vt per Ias. *cons.* 114. *visa facti, in fine, part.* 2.

17 Quod verò non cesset confusio ex traditis per Phanuc. *de inuent. p.* 7. *n.* 2. nil ad rem facit; inuentarium enim vt diximus fuit inductum ad euitandam bonorum occultationem; non autem ad euitandam confusionem.

18 Imò hæredem grauatum per fideicommissum, posse

posse deducere id, quod sibi debetur à defuncto tẽpore mortis, quamuis hæreditatis aditione confusæ sint actiones, etiam si non confecerit inuentarium ex Bald. & Aleiat. nominatim tradit Mantic. *de coniect. lib. 7. tit. 8. n. 15.* vndè termini occultationis, & confusionis sunt omnino dispares.

19 Generalis tandem testamenti acceptatio ad inducendum præiudicium filio in legitima non sufficit; sed specifica requiritur ex regula tex. *in l. si quando, §. & generaliter. C. de inoff. test.* secundùm quam ita communiter resoluunt Doctores, quos colligunt Peregr. *in tract. de fideic. art. 36. n. 81. 84 & 87. vers. sed contra*, Mantica vbi supra *n. 8.* Sfort. Odd. *de fideic. q. 34. n. 19.* & Vincentius Fusar. *d. q. 296. num. 35. vers. quartò filius non excluditur.*

Cæterum quæ aduersus eam obiiciuntur, minimè refragantur.

20 Non primum, quod Ferdinandus pater mandauerit Brunoro, vt cum effectu vellet exequi per eum ordinata absque diminutione aliqua, quasi per hæc verba, legitima expresse pro habita dicatur; nullibi enim legitur dictionem illam, *absque diminutione*, de per se importare legitimæ deductionem; Doctores namque citati à Surdo *cons. 412. n. 46 in fine, & 47. vol. 3.* loquitur in diuersis terminis, quando scilicet pater grauauit filiũ de restituendo hæreditatem absque diminutione aliqua, tunc enim censetur prohibita legitima, cum alias restitutio non fieret sine diminutione; quod quantum distet à casu nostro nemo est qui non videat.

21 Non secũdum, quod idẽ Brunorus institutus fuerit in maiori quantitate, quam ascenderet eius legitima, vnde per acceptionem testamenti in legitima sibi præiudicasse videtur, iuxta sententiam Cumani *in l. coheredis, §. cum filio, n. 2. ff. de vulg. & pupil. substit.* & aliorum quos recenset Mastril. *dec. 181. n. 28.* & Gall. *de except. success. par. 3. tit. 2. except. 4. n. 53. & seqq.*

22 Siquidem præterquam Cumani, & sequaces loquuntur, in eo tantum casu, quo expresse fuit per testatorem dispositum, quod vel filius onus appositum in legitimam acceptaret, vel bona vnà cum fructibus restitueret, quemadmodum solidissimè ponderat D. Cons. Rouit. *cõs. 95. n. 13.* post Menoch. *cons. 1141. n. 8.* contrariam tamen sententiam aduersus Cumanum, sequuntur Alex. *n. 6. & 7.* Ripa *n. 41.* & alij passim *in l. in fideicom. ff. ad Trebell.* Soc. Sen. *cons. 82. vol. 4.* Rimin. Iun. *cons. 50. n. 8.* Paris. *cons. 57. n. 9. vol. 2.* aliique relati per Mantic. *de coniect. vlt. volunt. lib. 7. tit. 10. n. 18 secundò considero*, & per Fusar. vbi supra *n. 27.* secundùm quam iudicatum refert idem Consil. Rouit. *d. cons. 95. in fine*, & nouissime iudicatum videmus iũctis Aulis in causa Religionis Hyerosolimitanæ contra sorores de Lantaro ad relationem integerrimi, ac meritissimi Regij Consiliarij Andreæ de Ianuario mei Domini.

23 Non tertium, quod Brunorus nunquam in vita conquestus fuerit de onere in legitimam sibi per patrem iniuncto, quasi non modo onus acceptasse videatur, ad notata per Menoch. *cons. 196. sub n. 20. vol. 2.* & Bursat. *cons. 355. n. 4. & 5 vol. 4.* Verum etiam censeantur exclusi hæredes à petitione reiectionis oneris, vt concludunt multi relati à Mastrill. *d. decis. 181. n. 11. & seq.* & nouissimè à Gratian. *discept. forens. par. 5. cap. 983. num. 11. cum seqq.*

Etenim vel filij declaratio necessaria non est, vt ex Ias. & Ruin. concludit Cephalus sibi contrarius *cons. 188. n. 19. vol. 2.* quod latiùs deducunt Mantic. *de coniect. lib. 7. tit. 8. n. 3. cum seqq.* & Vincentius Fusar. *d. q. 296. n. 16. ver. sed respondetur.* Vel saltem in casu nostro; in quo verum est Brunorum decessisse antequam factum esset appretium feudorum, vndè conqueri non poterat, antequam sciret, an in aliquo læsus remansisset.

24 Non tandem quartum, quod à fideicommisso reciproco non deducatur legitima secundum sententiam multorum, quos commemorat Fusar. sæpe citata *q. 296. n. 23. vers. contrariam sententiam.* Contrarium enim probant alij, quos recenset idem Fusar. *d. n. 23.* & sequitur *n. 25. vers. ego sentio*, vbi affirmatiua, semper in praxi seruari affirmat, & ab ea in consulendo, ac iudicando recedendum non esse monet, contraria sigillatim remouendo *num. 26. cum seqq.*

Fuit decisum pro Comitissa de mense Iun. 1627.

Ioan. Thomas Roggerius.

SVMMARIVM.

gau

gaudent priuilegio perſonarum Eccleſiaſticarum: quid etiam determinauit Sacrum Concilium Neapolitanum.

22 *Tertiarij viuentes vt laïci priuilegiis Eccleſiaſticis non gaudent.*

23 *Remiſſio non competit hæredi quando lis fuerit cœpta cum defunčto, ſecus è contra.*

ARGVMENTVM.

Mulieres Tertiarij, quæ vulgo Monachæ Birochæ appellantur, an canonis, & fori priuilegio gaudeant. Tertiarij alicuius Religionis, nùm à gabellarum ſolutione ſint immunes. Fori priuilegium an, & quando competat hæredi in iudicio cœpto cum deſuncto: & de aliis.

ALLEGATIO CIV.

1 REMISSIO petita ad Iudicem Eccleſiaſticum pro parte ſororum Elionoræ, & Angelæ de Francho Monialium tertij Ordinis Sancti Dominici, & conuentarum in S.C. ad inſtantiam Ioſeph de Felice Actorum Magiſtri omnino eſt concedenda, non ſolùm attéto iure communi Canonum, ſed & atteotis literis Apoſtolicis, ac priuilegiis eiuſdem tertij Ordinis, cum declarationibus Sacræ Congregationis Illuſtr. Card. S.C. Trid. Interpret. & ſoper Regularibus, in quo tria diſtincta ſunt aduertenda.

Primò, in termino conceſſo ſuper dicta remiſſione, teſtes deponere de profeſſione, & aliis requiſitis Ordinis prędicti, & hoc ſufficere. Secundò, ipſas ſorores de Francho Moniales tertij Ordinis pręfati eſſe perſonas Eccleſiaſticas, & gaudere fori priuilegio de iure communi, & vigore priuilegiorum. Tertiò, qood licèt ſint conuentæ tanquā hæredes quondam Doctoris Iuliani de Francho laïci, ex quo iudicium nō fuit cœptū cum defuncto ipſo laïco; ſed cœptum cūi pſis Monialibus adhuc gaudent priuilegio fori.

2 Ad primum, antiqoa fuit quæſtio, ſi profeſſio requirit ſcripturam, & probari poſſit per teſtes, tamen in S.C. fuit generaliter deciſa ſufficere teſtes de profeſſione deponentes, etſi eſſent eiuſdem Monaſterij, ſi ſcriptura verò interueniat, & intelligatur ad caotelam, & ita procedere tex. *in c. omnes fæminæ 27. q. 1.* poſt gloſ. Ioan. de Torrecremat. & alios, Præſ. de Franch. *deciſ. 384. in princ. & num. 8.* ego addo aliam gloſ. auream *in cap. vidua 20. q. 1. verſ. ſcriptis*, Aretin. *in c. nuper n. 4. de teſtib.* Bero. *conſ. 19. num. 18. lib. 1.* Maſcard. *de prob. tom. 2. concl. 1243. n. 29.* Syloeſt. *in ſum. tom. 1. verb. religio 3. n. 1. verſ. ſed aduerte*, Pat. Sanchez *in ſum. tom. 2. lib. 5. cap. 3. num. 2.* & qoamuis idem Præſ. de Franch. *incidenter in dict. deciſ. 384. num. 6.* faciat diſtinctionem inter viros, vt in eorum profeſſione, & ad illios probationem ſcriptura non reqoiratur, & admittantur teſtes, &

3 inter mulieres, in quarum profeſſione procedat d. tex. *in cap. omnes fæminæ*, vt ſcriptura ſit neceſſaria, tamen S. Conſil. generaliter iudicauit contrarium, provt generaliter omnes citati DD. teneot, & in monialibus ſcribunt Magon. *deciſ. Floren. 141. n. 8. & 9.* & Honded. qui dicit duos ſufficere teſtes eioſdem Monaſterij *in conſ. 78. num. 36. lib. 2.* ea eſt ratio irrefragabilis, quia io Monialibus tacita profeſſio admittitur, quæ potiùs per teſtes, quam per ſcripturam probatur, plene Anna *in allegat. 51.* diuerſum eſſe in profeſſione expreſſa nolla ratio patitur, ex quibus gloſ. *in c. 1. in 6. caſu, de conſ. in 6.* quam ibi ſimpliciter refert Ioan. Monach. *n. 16.* remanet communiter reprobata.

4 Ex alio tamen de dictis teſtibus eſt habenda ratio, quia Parte non opponente repetiuntur recepti, & publicati; quamuis eoim eſſet neceſſaria ſcriptura, cuius contrarium eſt verum, vt diximus, tamen id procederet quando ante receptionem teſtium opponeretur, teſtibus verò receptis abſque contradictione Partis, & de profeſſione deponentibus, ipſis creditur, & remanet profeſſio probata, Præſ. Franch. *d. deciſ. 384. n. 6.* & *deciſ. 278. n. 7.*

5 Circa ſecundum, Elionoram, & Angelam conuentas eſſe perſonas Eccleſiaſticas tanquam profeſſas dicti tertij Ordinis, & gaudere fori priuilegio, eſt aduertendum, quod Sanctus Dominicus aduerſus hæreticos Longobardiæ, & Tholoſæ io adiutorium ſumpſit quaſdam perſonas deuotas zelantes pro fide, quæ corporaliter illos hæreticos gladio materiali expugnarent, quas ipſe gladio verbi Dei amputare non poſſet, quibus & tradit certum modum viuendi ſpiritualem vltra communem modum laicalem, & citra ſtatum completæ religionis, & dicebantur tunc fratres de militia Beati Dominici, extirpatis hæreticis in illis partibus, cùm non oporteret amplius gladio pugnare, remanſerunt in illo modo partim religioſo cum vxoribus ſuis, quæ mortuis viris contineoter degebant, & alij vtriuſque ſexos viduæ, & virgines, & coniogati illis adhæſerunt, vocati poſtea fratres, ſeu ſorores de pœnitentia Beati Dominici, & dicta eſt tertia Regula, ſiue tertius Ordo eiuſdem Beati Dominici, de quo tertio Ordine fuit ſancta Virgo Catharina Senēſis, B. Anton. Archiep. Floren. *in p. 3. hiſt. titul. 23. cap. 14. §. 2. verſ. vbi notandum, & Summar. conſtit. Fratr. Prædic. Antuerpiæ editum de anno 1619. apud Henricum Æriſſium tit. de inſtitut. tertiar. cap. 1. fol. mihi 54.*

6 poſtea Innocentius VII. in anno primo ſui Pontificatus dictam Regulam, modom viuendi, tertiumque Ordinem expreſſe approbauit, *vt in priuileg. Fratr. Prædic. fol. mihi 94 à terg. & in d. ſummar. c. 2.* Beat. Anton. *d. verſ. vbi notandum*, & Eugenius IV. idem confirmauit *Summar. d. c. 2. verſ. Eugenius Quartus* Quinimò Ioannes XXII. & Clemens V. declarauerunt Moniales dicti tertij Ordinis non includi in Bulla Beguardi, & Beguinæ, Archiep. Floren. *Summar. & Priuilegia in d. locis*, quibus acceſſerunt diuerſa deinde priuilegia, gratiæ immunitates, & indulta dioerſorum Summorum Pontificum Martini V. Sixti IV. Alexan. IV. Cæleſtini. V. Innocentij. III. Iulij II. & Pauli III. de quibus meminit Roderic. *qq. Regul. tom. 2. q. 65. art. 5. verſ. pro cuius rei intelligentia*, & *q. 72. art. 2.* & *tom. 3. q. 72. artic. 2.* Epiſc. Campanil. *in diuerſ. Iur. Canon. rub. 12. cap. 16. num. 5.* & inter cætera contenta in regula præfata datur certus modus

7 veſtium ſiue habitus, præuia benedictione, *vt in c. 2. & 3.* item requirit profeſſionem completo anno, vel ante ad arbitrium Prioris, qua emanata non licet reuerti ad ſeculum, ſed bene tranſire ad vnam de approbatis Religionibus cum emiſſione trium votorum ſolemnium, *vt in cap. 4. & 5.* Obligat etiam ad horas Canonicas, ad confeſſionem, & communiooem quater ſaltem in anno. Item obligat ad nonnulla ieiunia, ad obedientiam, & reuerentiam Prælatis,

tis,& ad alia permulta, *vt in c.6.7.8.10.11. & seqq. in d priuilegiis Fratr. Prædic.fol.95.& seq.*

8 Ex quibus apparet coniugatos,& virgines esse de hac Regula,& propterea huiusmodi Fratres,vel Sorores tertij Ordinis esse in triplici differentia; Alij collegialiter viuunt, alij manent in matrimonio, & postremi manẽt in propriis domibus cũ voto tamen castitatis perpetuæ, *Collect.lit.Apostol.mend. & priu. Minor.verb.Tertiarij fratres,§.20.vers.aliter breuius,* Cord. *ibid.verb.quoad,§.20.*Sorb.*ib.vers.2.notandum,* Elionora,& Angela sunt de tertio genere, quia manent in propriis domibos cũ professione tamen, & voto perpetuæ castitatis,& virginitatis,vigore cuius regulæ iã professæ,& approbatæ à Summis Pontificibus cum expresso voto perpetuæ castitatis, & virginitatis,etsi in propria domo,& cũ propria substantia de iure communi Canonũ dicuntur personæ Ecclesiasticæ, & gaudent fori priuilegio, & omissis plurib⁹ argumentis relatis per Beatum Ioann.de Capistrano in opere inscrip.*defensorium tertij Ordinis,* ac per Petr.de Vbal.*in tract.de Canon. Episc. & parroch qu.17.princ n.14.part.4.tom.15.tractat.fol.212. à terg.* qui loquuntur etiam in coniugatis.

9 Considero primò,quod etsi dum loquimur de religione,& de professione intelligitur cũ tribus votis solemnibus Castitatis,Paupertatis, & Obedientiæ, *cap.cũ ad monasterium,de Regular.* Abb.*in rub. de Regular.n.4.plene D.Thom.1.2.q.186.art.4.vers.respondeo dicendum,in fine, & vers.ad tertium in fine, art.5. vers.respondeo dicendum,in fine,& art.3. & 6.* tamen illud substantiale,& quod ad perfectionem religionis requiritur, perpetua scilicet continentia; quia modus viuendi secundùm quem homo matrimonio vtitur,non est simpliciter, & absolutè loquendo religio. D.Th. *d art.4.* immò nec largè, nec strictè loquendo talis dicitur religiosus, Rot. *d.591.n.7.1. par.diuers.* Itẽ obedientia,quæ in his, quæ pertinent ad religiosam vitã requiritur,vt alicuius instructioni,& imperio subdatur D.Th.*d art.5.* concurrunt cũ Elionora, & Angela conuentis,secundùm Regulam approbatam à Summis Pontificibus,a quibus regula Religionis sumit vires,*cap.fin.de religios.dom.* immò substantia Religionis,& Regulæ est ipse Papa,Petr. de Vbald.*d.n.4.* Felin. *in cap.2 n.10 de for. compet.* Greg.Lop.*in par.1.tit.7.leg.1.glos.4. vers. pro parte*

10 *contraria*, qui Summus Pontifex potest dispensare circa dicta tria vota substantialia in faciendis, & sic dũ approbat regulas potest dispensare, quando verò vota solemnia sunt iam emissa, nõ potest sine causa, Ant.de Butr.*in d.cap.cum ad monasterium, n.18. circa medium,* illud de paupertate non requiritur, quia in monialibus iura sunt clara, quod possunt retinere propriã substantiam, & remanere in propria domo, cũ licentia tamen Episcopi, dummodo profiteantur Regulã approbatam,*c insinuante, qui Cler.vel vouent. cap.de viduis 27.q.1.*& Glos. *in d cap. insinuante, in vers.vt in domo propria,* dicit quod talis Monialis retinet vsumfructum bonorum, & remanet in quadã domo Sacra, & proprietas quæritur monast. Arch. *in c.si vir.q.2. Innoc. in c.porrectum, n.5. vers. videtur etiã,de regular.* Rod.*d.tom.2.q.65.art.5.* Host. *in d.c. porrectum, n.14.* Ioan. And.*n.4.* Anchar. *n.7.*

Et licet aliqui Summistæ dicant contrarium, loquuntur in viris non in mulieribus,cum quibus potest Episcopus dispensare,Summ. Rosella, Syluest Armilla,Tabiona,Nauarr.Anton. Cucc.apud Roderic. *qq.Regular.tom 3.q.17.art.11.* Pat.Sanch. *in sum. tom.2.lib.5.c.4. n.74.* quod & hodie etiam attenta dispositione Concilij Tridentini fieri potest, Pat. Graff. *dec. Aurear.tom.1.lib.4 c.23. n.17.* idem Pat. Sanch. *d.tom.2.c.15.lib.6. num.17.*

11 In monialibus ergo quicquid sit in viris professio est solemnis cum voto castitatis, & obedientiæ in propria domo absque voto paupertatis, dummodo fiat de Religione approbata,provt est hæc tertia Regula Sancti Dominici,& fiat cum licentia Papæ, vel Episcopi, quia non est de substantia Religionis esse intra monasterium *d.c.insinuante,* Syluest.*d.verb. Relegio 3.q.8.* Azor.*lib.12. inst. moral.c.5. q. 2.* Sum. Labiena,Nauar. & alij Summistæ apud Pat. Sanch. *d.tom.2.lib.5.c.4.n.102.* est verum quod etsi hoc casu dicatur Religio, largior tamen est propriè Religio, Ioan.Bologn.*cons.22.n.33.& 34.* quia istæ Moniales non retinent magna patrimonia, sed honestũ lucrũ quærunt,quo viuere possunt,vt aduertit ibi Bologn. & propterea remanẽt personæ Ecclesiasticæ propriè religiosæ,& debent gaudere fori priuilegio,iã quod fecerũt professionẽ cũ voto castitatis, & remanserũt in propria domo iuxta regulã professã,& à Papa approbatã,& sic cũ authoritate Papæ,& de eius licẽtia.

12 Secundò considero, quod etsi istæ Moniales tertij Ordinis,& in propriis domibus viuẽtes cum propria substantia non essent strictè Religiosæ,tamẽ adhuc gaudere debent fori priuilegio,quia omnis,qui aliquo modo pertinet,& reducitur ad statũ Religiosũ, vt dedicet se Deo,secundùm aliquã participationem status Religiosi dicitur Religiosus, & persona Eclastica,& fori priuilegio gaudet, *cap.quisquis 18.q.4 cap duo sunt 12.q.1.*& *in d.c.2.de for. competent.* de foro Ecclesiastico ponuntur nõ solùm Clerici,sed & minores Eclesiæ,glos. exponit seruientes, provt etiã *l.2.ff de in ius vocand.* cũ ponit de foro Episcopi, qui propter loci Relionẽ inde se mouere non potest, & *gl.quã sequũtur Bart.& Ang.* exẽplificat in Eremitis, & etiã Rot.*in dec.1.in fin.de Regul.* dicit quod si attẽto statu præsenti viuunt religiosè, quousq; tamẽ taliter viuunt, sunt personæ Ecclesiasticæ, & gaudent fori priuilegio,respectu cuius priuilegij persona largo modo Ecclesiastica eo gaudet. Vital.*in Clem.ex eo. n.29.de sentent excommunic.* in Fratribus tertij Ordinis scripsit Abb.*in rub.de Regul.n.2.& 4.ante fin.*& *in c.1.de oblig.ad ratioc* Ex quibus cessãt motiua cõtra-

13 ria,quod isti de tertio ordine sunt sicut locustæ sine Rege,manent in seculo cũ vxoribus, habent modũ viuendi approbatum non autem regulã cum tribus votis solemnibus, quia ista bene procedunt in coniugatis,non autẽ in illis tertiariis, qui sunt de tertio genere,& faciũt professionẽ cum voto perpetuæ castitatis,vt sunt istæ conuentæ,quæ habent superiorẽ, item non sunt in matrimonio,& tenentur ad regulã approbatam à Summis Pontificibus antiquitus, non facta dicta distinctione erant opiniones DD. nam Bart.*in l.1.n.4.ff.de pœn.in l.semper, §.final.ff de iure immunit.* dicit gaudere fori priuilegio, & vocat hos fratres tertij Ordinis,fratres gaudentes, & alibi dicuntur fratres, & sorores de pœnitentia Mantellati, Corrigiati,& Cordellati in Italia *Pizzoccaru*,in Hispania *Beatu*,alibi *Beguina*,quo nomine pluries Rota vsa est in antiquis.Subdit Bart.*in d §.fin.* quod Perusij seruatur contrariũ,scilicet quod non gaudeant, sed vidisse plura consilia peritissimorũ virorum cõcludentium debere gaudere fori priuilegio,Calder. *in cons.7.tit.de Iudic. & foro competent.* quem ad verbum refert Anch.*in d.Clem.ex eo.n.4.* plenè concludit non debere gaudere Abb.*in c.2.n.11.de foro compet.* disputat quæstionem,& concludit veriorem esse opinionem contra tertiarios,æquiorem, & tutiorem in conscientia esse ad fauorem tertiariorum.

14 In hoc conflictu opinionũ superuenit Sixtus IV. qui anno sexto sui Põtificatus sub tertio Non.Octobris anni 1475. determinauit quæstionẽ istã ad fauorem fratrum,& sororũ tertij Ordinis Sancti Do-

minici,& Sancti Francisci per Bullã incip. Sacros. de qua determinatione,& Bulla meminit Felin. *in d. c.2.n.10.de iudic.* & reperitur impressa *in collectione priuileg.mendicant. facta per Confect in liter. Apostolic.Sixti IV. §.8. fol.mihi 68. & in priuileg. Fratr. Prædicat.fol.mihi 159. à terg.& in d summar. const. Ordin. Prædic.tit. de priuileg. tertiariarum,c.6.* cuius Bullæ verba sunt.

Sacrosancta Romana Ecclesia sub Religionis habitu Domino famulantes ex adducta pietatis officio propensius diligere consueuit, & ne indebitis agitetur molestiis tanquam pia mater opportunis fauoribus confouere. Sanè pro parte dilectorum filiorum Leonardi de Perusio, Generalis Magistri Ordinis Prædicatorum, ac vniuersorum Fratrum. & dilectarum in Christo Filiarum vniuersarum Sororum tertij Ordinis Beati Dominici, de pœnitentia nuncupati, in dicto Ordine consistentium, nuper nobis exhibita petitio continebat, quod licèt nonnulli Roman Pontifices prædecessores nostri, diuersa pro immunitate eorum concesserũt priuilegia, & quã plures in vtroq; iure peritissimi, quod ipsi Fratres, & Sorores debẽt gaudere libertate Ecclesiastica, vt persona Religiosa, affirment; nihilominus Ciuitates, Communitates, ac Potestates, aliique locorum Officiales sæculares noua eis realia, & personalia in dies grauamina libertatis Ecclesiasticæ contraria indicere præsumunt. Quare pro parte Generalis Magistri Fratrum, & Sororum eorundem nobis fuit humiliter supplicatum, vt eisdem ommunitatibus, Potestatibus, & Officialibus, ne huiusmodi grauamina inferant prohibere aliásque eis super hoc opportunè prouidere de benignitate Apostolica dignaremur. Nos igitur huiusmodi supplicationibus inclinati Communitatibus, Potestatibus, & Officialibus præfatis sub excommunicationis pœna (quam si moniti non respuerint) eo ipso incurrant, ne eisdẽ veris, non quæsitis, aut propterea receptis Fratribus, & Sororibus continentibus, & non coniugatis, qui secundùm Regulã, & Instituta dicti Ordinis regularia viuunt, & perseuerant, grauamina aliqua libertati Ecclesiasticæ contraria indicere, aut ipsos Fratres, & Sorores, quominus gaudeant priuilegiis, & immunitatibus tam fori, quã personæ, & rerum, sicut alia persona Ecclesiastica, quomodolibet impedire præsumant auctoritate Apostolica tenore præsentium inhibemus.

15 De iure ergo communi Canonum conuentæ gaudent fori priuilegio dum sunt continentes, & non manent in coniugio, iuxta tenorem Bullæ præfatæ Sixti IV. ex qua expresse conceditur fori priuilegium, cui priuilegio est standum, eisque est obseruandum, Calderin. *dict.conf.7.* Anchar. *in dict. Clement.ex eo, num.4 in fine.* Nauarr. *in manuali cap 27. num.79. vers.8. declaratio,* Io. Bolognett. *in cons.22. n.6.* Card. Tusc. *pract.concl. lit. F. conc.470. num.16. & 27. tom 2,* Giron. *de gabell. par.7. in prin. num.41. & 43. in fine,* Azeued. *lib.9.recompilat.tit.18.l.1.n.5.* eo magis, quod iam sunt in possessione, & obseruantia, dum in Sacro Consilio in vna causa ciuili, & in vna criminali fuerunt, Sorores tertiariæ remissæ, vt apparet in processu, & videtur requirere, Carol. de Grass. *in tractat.de effect.Cleric.effect.1.n.95.*

16 Nec in dicta declaratione Sixti IV. requirebatur, vel requiritur consensus Principis secularis, vt aduertit Mar. Alter. *in tract.de censur.tom.1. disp.10. c.1.vers.hoc priuilegium.lib.5.fol. mihi 752.* quoniam agitur de eximendo à iurisdictione laïcali personam Ecclesiasticam, & de interpretando statum Religiosum & Ecclesiasticum, quod Papa absque consensu secularis potest. Innocen. & alij Canonist. *in c.2.de maior.& obedient.* quando verò ageretur de persona merè laïca Papa non posset eximere à iurisdictione seculari absq; consensu Principis secularis, & procedit Greg. Lop *part.1.titul.1.leg...glos.1.in fine,* quod in hoc casu non est necessariũ, dum vt diximus iam sunt in possessione, & obseruantia dicti priuilegij, & in decreto Sacræ Congreg. Cardin. Concil. Trid. Interpret. adest regium exequatur, vt dicetur.

17 Hinc videmus in Hispania textũ expressum, quo Tertiarij nõ sunt immunes à gabellis, sed tractantur vt laïci *in l.1.tit.4.lib.6.recompilat.& l.9. tit.4. lib.4. ordinam.* sed procedũt in Tertiariis priuatã vitã agẽtibus cũ vxoribus, vel maritis, Lasart. *in tract. decim. vẽd.c.19.n.91.* Gutt. *de gabell.q.95.n.5.* Rod. *d tom.3. qq.regular.artic.11.in prin. q.74.* ita etiam procedit regni *c.200.* & quæ ibi scribunt Ioan. Anton. Nig. & alij, posset etiam dici non valere argumentum de tributis ad forum, Rod. *d.q.74.art.11. vers. quantum autem,* & *tom 2.q.65.art.5.vers.sed hic.*

Stat ergo firmatum Sorores tertij Ordinis Sancti Dominici de iure communi gaudere fori priuilegio, item ex tenore particularis Bullæ declarationis, & priuilegij Papæ Sixti, qui addidit necessarium requisitum Castitatis, & Continentiæ.

18 Postea Leo X. in Lateranensi Consilio sub die 19. Decembris 1516. reformauit statum Religiosorum & circa Tertiarios posuit hæc verba, *Fratres autem, & Sorores tertij Ordinis, necnon Mantellati, Corrigiati, Pizzochera, Cerdellati, & alij quocumque nomine nuncupati in propriis domibus habitantes ad onera, quæ laicis incumbunt perferenda teneantur, ac in foro seculari coram Iudicibus secularibus conueniri possint, collegialiter autem viuentes, seu cum claustralibus habitantes, ac mulieres, virginalem seu cœlebem aut castam vidualem expresso voto. & sub dicto habitu vitam ducentes, priuilegiis, quibus fratres Ordinis, cuius tertia Regula habitum gestant gaudere debeant.* Meminerunt de hac bulla Confect. *in d.collect.priuil. Regul.Mendic.in liter.Apostolic. Leon X §.1.fol mihi 108.* Quarant. *in sum Bullar verb.priuilegia Regulariũ, vers. fratres autem, fol.mihi 404.& in priuileg. Frater. Prædic.fol.mihi 176.a terg.in Concil.Later.sess.11. in fin.Summar constit.Ordin. Prædic. dict titul.cap.7. & in* Bullar. *tom. 1.constit.22. Leon. X. fol.mihi 510.*

Deinde quia à curiosis viris dubitabatur de illo verbo *expresso voto*, an esset intelligendum de voto solemni Castitatis, Paupertatis, & Obedientiæ, idem Leo X. sub die 1. Martij 1518. hoc declarauit his verbis. *Nos ad tollendum omne dubium motu proprio, & ex certa scientia, ac de Apostolica potestatis plenitudine harum serie decernimus, & declaramus, quod in præmissis* de voto solẽni Religionis, *minimè intelligi debeat, ita vt mulieres virginanalem, aut cælebem vitam simpliciter viuentes, etiam in consanguineorum, & affinium suorum, aut propriis domibus, vel seorsum habitantes, priuilegiis, & immunitatibus prædictis in omnibus, & per omnia frui, & gaudere debeant.*

Meminerunt de dicta Bulla Confect. *dict.loc.§.2.* Quarant. *ibid vers. prædicta verba, fol. mihi 404. & 405. summar const. Ordin Prædic.d.c.7.habetur in Bullar.d.tom.1.d.const.22.ver. Nuper in sacro.§.2.fol. mihi 511.* & *in priuileg.Fr.Prædic.fol.mihi 179.*

19 Post verò Concilium Tridentinum tam Pius Quintus *in Bulla incip. circa Pastoralis,* quam Greg. XIII. *in bulla incip. Deo sacris virginibus,* voluerunt quòd mulieres collegialiter viuẽtes in tertia Regula tenerentur ad clausuram seruata forma Tridentini Concilij, per quas bullas noluerunt comprehendere Moniales tertiarias in propriis domibus viuentes, Rod. *tom.1 qq regular.q.44.art.1.vers. obserua præterea.* Quarant. *d.verb priuilegia Regularium, vers. reperitur hæc declaratio fol mihi 405* P. Sanch. *d.tom.2. lib.6.c.16.n.17.* & declarauit sacra Congreg. Regularũ in decreto lato de anno 1616. inferius citãdo.

De

20 De anno 1612. Sacra Congregatio Illustrissim. Card. Sacr. Conc. Trid. Interpretum inhærendo omnibus supradictis declarationibus, literis Apostolicis, & Bullis, expresè ordinauit, Fratres Tertiarios, ita demum potiri, & gaudere priuilegiis tertiæ Regulæ, si collegialiter, seu cum claustralibus habitant, & hoc casu exemptos esse etiam à iurisdictione Ordinarij. Sorores verò siue mulieres gaudere dictis priuilegiis cum solo voto Castitatis absque duobus aliis votis Paupertatis, & Obedientiæ, iuxta declarationes prædictas Lateranensis Concilij, & Leonis Papæ X. dictum decretum reperitur impressum, & præsentatum in processu. Item habetur *in compend. Bullar. edito per Flau. Cherubinum, in d. const. 12. Leonis X. schol. 1.* & *in d. c. 7. in fine sum. const. Ord. Prædic.* & apud Thot. *p. 1. cõpend. decis. Regni, vers. Moniales Tertiariæ, in princ.* vbi dicit adesse regium exequatur.

Postremò de anno 1616. Sacra Congreg. Regularium omnia prædicta per eadẽ verba confirmauit, solùm addit aliquas decisiones inter Ordinariũ, & Prælatos Regulares, scilicet decedente Moniali tertiaria sine electione sepulturæ, debere sepeliri in Ecclesia Ordinis si adest sepultura communis, alias secus, item non posse recipi, nisi ætatis annorum 40. & cum licentia Ordinarij, dummodo habeant vnde possint viuere, & habitent cum coniunctis in primo gradu, & quod abstineant à velo, *sotto gola*, & *succanno*, meminit Episcop. Campanil. *in diuer. Iur. Canonic. rub. 12. c. 13. n. 164.* vbi inseruit verba decreti.

21 Quare reassumendo liquet Tertiarios siue Fratres, & Sorores tertij Ordinis de iure cõmuni gaudere fori priuilegio, itẽ en speciali declaratione, priuilegio, & particularibus literis Apostolicis Sixti IV. dummodo sint continentes, Lateranense verò Concilium, & Leo Papa X. declarauerunt Fratres tertij Ordinis esse illos, qui collegialiter, vel cũ claustralibus habitant, mulieres verò, etiam in propriis domibus habitantes, vel affinium siue consanguineorum, expresso voto Castitatis dũtaxat, non autem Paupertatis, & Obedientiæ, & istos gaudere dictis priuilegiis; alios in matrimonio viuentes, vel viros nõ collegialiter, vel cũ claustralibus viuẽtes esse merè laïcos, sęcularibus iudiciis subditos, quæ omnino sũt, & approbata hodie post Conc. Trid. ex dictis declarationibus Sacræ Congreg. de anno 1612. & 1616. & sũt conformia cũ legibus municipalibu. sup. citatis.

Et cum istis terminis omnes DD. concurrunt, nemine excepto, concludentes Tertiarios huiusmodi, & Tertiarias gaudere fori priuilegio tam ante Bullam Sixti & Leonis X. quam postea.

Bart. *in d. l. 1.* & *in d. l. sæpe, §. final.* Abb. *in d. rub. de Regular. n. 4. & in c. 1. de oblig. ad ratiocin.* Rot. *decis.* 8. *de iurepatron.* & *decis. 1. de Regular. in fine, in antiq.* B. Ioan. de Capistrano *in d. defensor. 3. Ordin.* Petr. de Vbald. *d. q. 17. prin. n. 20.* Vital. *in d. Clem. ex eo, n. 33. & 39. de sent. excommun.* Felin. *in d. c. 2. n. 10. de for. comp.* Sylu. Aufrer. Marian. Socc. quos & sequuntur. Roderic. *qq. regular. tom. 1. quæst. 65 ar. 5 vers. sed hac.* Stephan. Gratian. *lib. 3. discept. forens. c. 413. n. 38.* & *c. 449. n. 7.* Ioan. Bolognett. *d. cons. 21. n. 13. 32. & 34.* Mar. Altet. *de censur. tom. 1. disp. 16. c. 1. vers. hac sententia Felins, fol. mihi* 674. Duard. *in bulla Cœnæ lib. 2. Canon. 15. q. 3. n. 3.* Decian. *lib. 4. tract. crimin. cap. 9. n. 4. tom. 1.* Thor. *in d. ver. Moniales tertiariæ.* Rustic. *in l. cum auus, lib. 5. c. 13. n. 17.* vbi scribit ita iudicatum. Episcop. Campanil. *in d. diuer rub. 12. c. 13. ante n. 164.* Episcop. Ricc. *decis. 88. in fine, tom. 1.* Mart. *de iurisd. p. 4. cas. 113. n. 36.*

Sacrum nostrũ Consiliũ pro hac opinione bis iudicauit in ciuilibus, & criminalib. vt est deductũ in processu, & meminit Thor. *d. ver. Moniales tertiariæ.*

D. Reg. de Marinis Allegat. collect.

22 Qui autem contrarium sectantur opinionem loquuntur in tertiariis viuentibus, vt laïci, scilicet in matrimonio, & coniugio, vel in vitis non collegialiter, siue cũ claustralibus viuentibus, iuxta dictas declarationes Apostolicas, & Sacræ Congreg. Conc. & Regularium, qui omnes ad libitum possunt dicere, quod nõ est in istis Elionora, & Angela cõuentis, vt diximus, & ita procedunt Eugen. *cons.* 26. Menoch. *de arbitr. lib. 1. cas. 56. n. 7.* Rot. *decis. 591. p. 1. diuer. nouiss* Castill. *decis. 88. lib. 1.* Carol. de Grass. *d. effect. 2. n. 91. & 93.* Calder. *d. cons. 7.* Anchar. *in Clement. ex eo, n. 4.* ita etiã concordant Didac. Perea *in d. l. 1. ord.* & Azcu. *in d. l. 1. recompil.* & Viu. *dec. 49. n. 10. lib. 1.* qui licet asserat opinionẽ Beati Ioan. de Capistrano, & aliorum procedere, quando mulieres promittunt castitatẽ, & obedientiam cum certo modo viuendi in ieiuniis, & manent in domuncula, & parua habitatione separata à familia, & cum prædiolis, hoc dictũ est expresè contra dictas declarationes Apostolicas, & Sacræ Congreg. & contra dicta iura *in cap. de viduis, & in cap. insinuante*: sic vera est conclusio tã de iure communi, quã ex priuilegiis has sorores tertiarias conuentas gaudere fori priuilegio, & esse remittendas ad Iudicẽ ecclesiasticum competentem.

23 Ad tertium, & vltimum non est necessaria longa discussio, quia per Sacrum Consilium, dũ fuit datus terminos super remissione, tacitè fuerunt admissæ istæ Moniales ad petitã remissionẽ probatis requisitis, & cõstito, quod sunt personæ Ecclesiasticæ gaudentes fori priuilegio, vt notanter scribit Præl. de Franc. *decis. 376. ante n. 1.* ibi, *Tacitè fuit admissus per Magnam Curiam, quæ protulit decretum, quod capiatur informatio de allegato Clericatu*; & quando hoc non esset decisum, ita ad præsens Sacrum Consilium debet decidere, quia hoc iudicium non est cœptum cũ defuncto laïco, sed principaliter cæptum cum ipsis Monialibus, etsi hæredibus laïci, quo casu vera est distinctio DD. quod in cæptis cum defuncto laïco, Clericus hæres non declinat forũ, in non vero inceptis cũ laïco, sed cum ipso Clerico, licèt tanquam hærede laïci declinat forũ, & vtitur priuilegio fori ex propria persona, Cyn. Bartol. Albert. & Fulgos. *in l. hæres ab, ens,* vbi Barbosa *num. 129 ff de iudic.* Butr. *n. 12. circa finem,* Abb. *n. 4.* Aret. *num. 10.* Felyn. *n. 4.* Dec. *n. 31. in cap. quia verò, de iudic.* Didac. Couarr. *pract. qq. c. 8. n. 4.* Spinol. *in specul. testament. glos. 33. princ. titul de adit. hæred. n. 72. & 75.* D. Caran. Auus meus *in rit. 234. n. 5.* Castill. *decis. 100. n. 1. lib. 2.* Ceuall. *pract. qq. tom. 2. quæst. 588. n. 13.* Borell. *tom. 1. decis. vniuers. titul. 43. n. 64.* nec hoc iudicium habet dependentiam, vel connexitatem cum processu Sacri Consilij, siquidem Sacrum Consilium ordinauit, quod Ioannes Antonius de Ambrosio præstaret cautionem de soluendo iudicatũ, quæ fuit præstita penes ipsum Actuariũ de Felice: siue penes Franciscum Antonium de Viuo actitantem eius nomine, deinde idem Ioannes Antonius absq; decreto Iudicis, vel alio ordine, Superioris per actum separatum, & ad cautelã ipsius Actuarij in subsidium obligati dedit in approbatorem dictum Iulianum de Francho, qui se obligauit, fideiussorem præstitum esse habilẽ ad soluendum, vigore cuius approbationis dictus Actuarius de Felice agit contra ipsius Moniales hæredes dicti approbatoris, non autem agit creditor, cui per approbationem non est quæsitum ius, & sic ista approbatio nullam habet dependentiam, vel connexitatẽ cum iudicio, & processu S.C. sed est actus separatus, & idcirco competit remissio causæ ad Iudicem Ecclesiast cum, & Sacrum Consiliũ hoc signanter iudicauit dũ dedit terminum super petita remissione, ex istis omnia remanent bene fundata

num.1. Socc.Sen. in leg.2.in princ.n.9. Aretin.nu.4. Rip. n.29. Herculan.n.32.& Pontan. n.14. ff.solut. matr. quod spirituale matrimonium per Monialem perpetuò contrahitur, non in primo Monasterio, sed cum Christo Domino in omni alio Monasterio, legitimè tamen, & validè deinde se in id transferendo, & sic habet tacitam conditionem, si in eodem primo Monasterio Monialis permanserit, non quòd per solam professionem simpliciter, & perpetuò, & absque causa ipsi primo Monasterio dos acquiratur, & ideo Monialis in alium Monasterium transeundo, portat secum dotem primo Monasterio datam, & secundo Monasterio acquiritur, cui à primo est restituenda, vt tennetunt infrascripti.

Socc.Senior. conf.22. num.3. vers. sed in casu nostro, lib.2. Illust. Dominus meus Dominus Marchio Belmontis d cap.6. num. 10. Bald. Nouell. de dote part. 1.num.10. Sum.Rosella in verbo Religio 4 n.12. Benedic.Capra conf 96. n.6. & 9. Rodoan. de spol. Eccles. quæst.9.in princ.n.80. Rota in recentior. decis. 215.num.2.to.1. part. 2. in recollect. per Farinac. vbi habetur pro absoluto. Ascan. Tamburin. d.disput.7. quæst.6.num 9.

5 Hic est præsens casus, in quo istæ Dominæ Moniales legitimè exierunt à primo Monasterio, causâ scilicet strictioris vitæ, & etiam cum licentia sui Prælati, iuxta cap. licet, de Regular.& ideò earum dotes essent huic secundo Monasterio restituendæ in proprietate, & tamen de hoc nunc non est quæstio, petuntur tantùm alimenta, quæ eò magis sunt præstanda si dotes sunt restituendæ.

6 Non obstat declaratio Sacræ Congregationis Concilij Tridentini, quam refert P. Suarez d. cap. 24.num.15.siquidem declarationes ad S.Trid. Concil.impressæ non omnes sunt veræ, prout Sacta Congregatio in licentiis, quas in dies concedit expresse protestatur, quòd inter dictas declarationes impressas sunt multæ non veræ, vt ego habeo in licentiis mihi concessis, & propriè contigit in dicta prætensa declaratione, quæ legitur in impressis per Farinac. & ab eo in impressis ex Bibliothec. Bellarmin. in sess.25.cap. 5. de Regular. & eam refert Armendar. in l. Nauar. lib.2. tit.18. n.100. Barbos. de potest. Episc.part.3. alleg.102. n.26. & tamen eadem declaratio est deinde impressa inter alias declarationes impressas ad idē Sacr.Trid.Cōc.Lugduni 1631. Sumptibus Cardon. in dicta sess.25. cap.de Regular. num.9.vers. quando verò, & nihil in ea dicitur de dote, sicut & idem Barbos. in suis remiss. in dicto loco, n.130. refert eandem declarationem, & nihil dicit de dote, & propterea de dicta telata declaratione, tanquam non aothentica, non est curandum.

7 Tertio DD.qui tenent bona acquisita primo Monasterio non transire in secundum, & non faciunt differentiam inter dotem Monialium translatarum, & bona Monaci translati, sunt. Nauar. tom.1.oper.de Regular. Comment.4. num.24. ver.11. Roderic. quæst. Regular. tom.2.quæst.79.art.2.

8 Isti DD. excipiunt duos casus: primus, quando fit transitus ob necessitatem publicam, vel valde magnam priuatam cum auctoritate Prælati. Secundus si Summus Pontifex iubet, quòd bona transeant, & loco Pontificis est Sacra Congregatio. Nauarr. & Roderic. sequuntur P.Mirand. in manuali Prælatorum, tom.1.quæst.34.art.24. in 2. conclus. P.Sanchez d.cap.32.num.12. P.Suarez, P.Ferdinand. de Castr. & P.Bonac. in locis citatis, Cuccus instit.maior.tom.1. lib.3.rubr. de Regularibus, num. 152. P.Faust. tom.1. Theolog.moral.tit.de Relig statu, quæst.344. vers. hinc Monialis, & non adest contradictor.

9 Nam Prælatus potest dare licentiam quòd bona transeant in secundum Monasterium, Siluester in sum tom.2.in vers.Religio 4.num.10.Anchar. in d.cap. quod à te,n.9. & Butr.n.9. eò magis Summus Pontifex, & eius in loco Sacra Congregatio, P.Suarez d. cap.14.n.18. Buratt.dec.576.n.2.tom.2.

10 Istæ duæ limitationes optimè applicantur in præsenti casu, nam primum Monasterium reformatione eget, & propterea viget prima causa publicæ vtilitatis. Item viget, & secunda causa priuatæ vtilitatis, scilicet strictioris vitæ, & primi Instituti, & regulæ obseruantiæ, & sic est locus primæ limitationi. Item est locus secundæ limitationi, quia iam pro dictis alimentis ab initio transitus fuit data licentia à Sacra Congregatione, immò fuit transitus concessus cum dictis alimentis, & propterea nullus remanet locus dubitandi.

11 Non obstat decretum Sacræ Congregationis interpositum cum Monasterio Crucis Lucchæ, & aliud decretum cum Monasterio Sancti Ioannis Baptistæ, quorum copiæ in hac causa a dicto primo Monasterio sunt productæ, siquidem in hac causa habemus decretum in contrarium, quod facit legem, inter partes, cap. cum inter. de re iudic. Item in dictis decretis non agitur de dote, item in dictis causis non fuit concessus transitus ab initio cum alimentis, prout in hac causa, & aliàs istæ Dominæ absque dictis alimentis non fecissent transitum. Item in dictis causis secundum Monasterium non est inops.

12 Quartò, & postremò, quando prædicta omnia non concurrerent, quod negamus, stante legitimo, & valido transitu causa strictioris vitæ, & cum licentia Prælati, quicquid dicant Moderni Casuistæ, vt sunt P.Suarez, P.Sanch. P.Ferdin.de Castr. & P. Bonac. in supradictis locis, recepta est opinio, primum Monasterium teneri subministrare alimenta secundo Monasterio inopi, maximè de bonis translatis; nam est text.clarus in cap. quicunque 16. qu.7. aliàs negare alimenta esset necare, l.necare. ff.de lib. agnos.con.c.qui abstulerit 12.quæst.2. cap. non satis 86. distinct.cap.inter cætera 22.quæst.5.

13 Et in puncto primus omnium Speculat. part.4. de statu Monachor.quæst.7.num.10.Card.Zabarell. in d.c.quod à te, num.8. vers.tamen si Monasterium, & in cons.29.col.fin.vers.si verè expressè. Ancharan. in d.c. quod à te, n.9. Abb. ibidem, num.8.vers.hoc autem intellige.Butr. in consil.75.incip. Monialis quadam.Couarr. in cap.1.num.31.vers.hactenus verò, de testament. P.Roderic. tom.2.sum.cap.110. num. 16. in impress. Valledolid.de anno 1621. Surd.de aliment.tit.9.q.27. num.23. iuncto num.25. ibi, nisi dicamus, quòd in primo Monasterio durant reliquiæ quædam primæ obligationis Menoch. consil.193.numero 12. lib.2. Cardinal.Tuschus tom.5.pract. qq. litt. M. conclus. 322. num.10.

14 Non obstant aliqua motiua, & primò, quòd non sunt reddita computa administrationis factæ in primo Monastetio ab olim Domina Abbatissa de Tocco; siquidem fuerunt computa reddita iuxta antiquum solitum dicti primi Monasterij, & remansit creditrix dicta Domina Abbatissa in ducatis 462. vt ex bilancio præsentato; & si prætenditur alia reuisio computorum prædictorum, interim alimenta non sunt deneganda, argum. cap. ex parte, de accusat.l.si instituta, §.pen.ff.de inofficios. testament. Afflict. decis.10.n.2.Coler. de aliment. lib.1. cap.13. n.30.& cap.14.n.53.eò magis, quòd prætensio prædicta non tangit omnes Moniales.

15 Secundò non obstat, quòd sunt restituenda aliqua prætensa mobilia primo Monasterio, siquidem hoc negatur, & interim non sunt deneganda alimen-

ta, nec omnes Moniales hoc tangit, vt supra dictum est.

16 Tertiò, non obstat, quòd illustrissimus Dominus Nuntius denegat licentiam Professandi in primo Monasterio; nam est capienda super hoc resolutio, & interim non sunt deneganda alimenta saltem per modum prouisionis, ne fame pereant istæ RR. Dominæ, vt est dictum, & redire ad primum Monasterium esset nimis durum, & essent continuæ rixæ, ob quod solum euitandum licitus est transitus, & debentur alimenta, vt dicunt omnes citati DD. etiam partis negatiuæ.

17 Quartò, non obstat, quòd hoc secundum Monasterium non videtur de iure Regij Patronatus, prout primum Monasterium; siquidem de iure retinet hoc secundum Monasterium priuilegium Regij Patronatus, prout primum, vt est dictum, & adest dicta declaratio Sacræ Congregationis, & propterea debent alimenta subministrari, & hoc secundum à primo sustentari, de quo Regio Patronatu nō est dubitandum, iam quòd transitus fuit publicos cum licentia Prælati, & Sacræ Congregationis, & cum ordinata eleemosina Excellentissimi Comitis Montis Regij tunc Protegis eum comitatu familiæ secularis, & cum consensu Excellentissimi Domini Ducis Medinæ nunc Protegis, vt penes Illostr. Ducem Caiuani, & cum affixione Regiorum Insignium, & sub eodem Prælato.

18 Quare, vel ex eo quòd hoc secundum Monasterium est de eadem Religione primi, vel quia primum retinet doces istarum Dominarum Monialium, vel ex eo, quòd transitus fuit cum expresso onere alimentorum, vel tandem ex eo quòd agitur de alimentis, & hoc secundum Monasterium est inops, omnino alimenta sunt concedenda, vt supplicatur; sub censura tamen Dominorum meorum. Neap. die 17. Augusti 1641.

Petrus Carauita. V. I. D.

SVMMARIVM.

1 *Facti series proponitur.*
2 *Posthumus institutus, si viuo Patre in lucem venit, & moriatur viuente eodem Patre, an testamentum rumpatur.*
3 *Pupillaris expressa an, vt locum habeat, necesse est, vt pupillus moriatur sui iuris.*
4 *Substitutio pupillaris tacita vtrum euanescat, pupillari expressâ corruente.*
5 *Pupillaris substitutio, vt valeat, quæ requirantur.*
6 *Bart. limitatio* in l.quod si filius, ff. de captiuis, *adducitur in præsenti.*
7 *Intestatus quot modis fumi potest.*
8 *Casus omissus qualiter interpretandus sit.*
9 *Vulgaris, & pupillaris substitutio qualiter dicantur, & quomodo comparentur, inter se.*
10 *Pupillaris expressa caducatâ vtrum sit caducata vulgaris expressa.*
11 *Illa verba* si hæres non erit, *in substitutione apposita, quomodo explicentur.*
12 *Monasterium, de quo in præsenti, succedit per vulgarem expressam.*
13 *Vulgaris tacita contenta sub compendiosa non extinguitur mortuo instituto viuo testatore.*
14 *Vulgaris substitutio cotinet casum nolentia, & impotentiæ.*
15 *Bart.* in l. lex Cornelia, ff. de vulgari, *declaratur.*
16 *Substitutio vulgaris facta in vno casu porrigitur ad omnes casus similes.*
17 *Argumenta partis aduersæ quomodo diluantur.*
18 *Decisiones, vt DD. in præsenti quæstione adducuntur.*
19 *Vitiato expresso, non vitiari semper tacitum ostenditur.*
20 *Testamenti mutatio non facta, cum testator potuerit, quid operetur in præsenti.*
21 *Clausula codicillaris quid, & qualiter operatur.*
22 *Clausula Codicillaris fauore piæ causæ intelligitur apposita in testamento.*
23 *Clausula Codicillaris operatur immissionem in fauorem* leg.fin.C.de edicto diui Adriani tollendo.
24 *Ius accrescendi quando locum habeat inter vsufructuarium & proprietarium hæredes institutos.*
25 *Ius accrescendi an locum habeat inter hæredem in re certa, & inter hæredem vniuersalem.*

ARGVMENTVM.

Posthumus si à Patre fuerit hæres institutus, & in casu, quo non nasceretur, vel si nasceretur, & in pupillari ætate decederet, & fuerit aliquis substitutus, facto casu, quod natus sit, & post aliquos dies Patre adhuc viuente decesserit, defuncto demùm Patre cum eodem testamento, an substitutioni in illo ordinatæ locus sit. Clausula Codicillaris, quos producit effectus in testamento ad pias causas. Ius accrescendi an locum habeat inter hæredem vniuersalem, & hæredem in re certa institutum: & de aliis notabilibus ad materiam pertinentibus.

ALLEGATIO CVI.

1 IN vltimo suo elogio Franciscus Antonios Pontecorbo instituit hæredes filios suos, vel filias nasciturос, vel nascituras corpore suæ vxoris, dicta vxore relicta hærede in vsufructu, & adiecit substitutionem his verbis, ***Item si detti figlioli ò figliole non venissero in luce, ò nati moressero in pupillari etate, faccio herede, & in detta mia heredita habbia da succedere lo Venerabile Monasterio di Santa Maria della Vita di queste borgo delle Vergini dell'Ordine Carmelitano:*** contingit quod posthumus viuo patre in lucem venit, & eodem patre superstite infra tres menses decessit; postmodom testator post alios duos menses obiit cum eodem testamenm, hac facti serie stante, Monasterium Iure fecit se declarari heredem vigore sobstitutionis.

2 E contra prætendit Olimpia Pontecorbo, ipsam esse declarandam hæredem ab intestato in hæreditate dicti Francisci Antonij Pontecorbo, vti fratris, substitutione in beneficium Monasterij minimè sibi refragante, vti caducata, & irrita effecta ob obitum posthumi viuente patre per tex. *in l. quod si filius, ff. de captiuis, & post limnio reuersis*, vbi Dinus dicit esse casum quod filio decedente viuo patre, substitutus pupillariter non potest admitti ex tacita vulgari contenta in expressa pupillari, quia tex. dicit nihil de secundis tabulis potest tractari, scilicet nec de pupillari, nec de tacita vulgari in ea contenta. Et sic infert, Monasterium ex pupillari expressa non posse succedere vti caducata ob mortem posthumi viuo patre; nam ad hoc, vt pupillaris ex- 3 pressa habeat locum, oportet impuberem mori sui iuris, & sic post mortem patris, aliàs si decedit viuo patre, quia moritur filiusfamilias, substitutio pupillaris, quæ est testamentum impuberis euanescit, dum filiusfamilias non habet testamenti factionem actiuè: ita tradit Bar. *in dict. leg. quod si filius*, quam legit *cum leg. præcedenti*, quæ incipit *pater, ff. cap. & post. reuersis*, idem Bart. *in leg. vnica, §. pro secundo, in 2. opp. C. caducis tollendis*, minus quoque potest admitti ex vulgari tacita contenta sub pupillari ex- 4 pressa *per dict. leg. quod si filius*, quia vitiato expresso vitiatur, & tacitum *leg. 3. §. qui habet, ff. de seruit. rusticor. prædior.* Et hanc Dini sententiam vti expeditissimam sequitur Bart. *in leg. Cornelia, num. 3. ff. de vulgar. & pupill.* & *in leg. 1. n. 31. vers. vlterius quæro, ff. eod.* vbi in terminis dicit, quod si posthumus, cui erat facta substitutio pupillaris, deficit post testamentum in vita patris, substitutus non potest succedere ex tacita vulgari contenta in pupillari expressa, quia ad hoc vt pupillaris substitutio va- 5 leat, inter cætera requiritur, vt filius sit in potestate. Secundò quod efficiatur sui iuris per mortem patris. Tertiò quod adeatur hæreditas patris, *leg. 2. ff. de vulgar. & pupillar.* secus si viuo patre sic filiusfamilias moritur, vel efficiatur sui iuris per captiuitatem patris, *dict. leg. quod si filius*, vel non adeatur hæreditas patris *leg. apud Iulianum, §. idem Iulianus, ff. ad Trebell.* tunc euanescit pupillaris, & cum Bart. transeunt plerique Doctor. præcipue Bal. *in dict. leg. precibus, n. 47. C. de impub. & aliis substit.* & ibi Cyn. & Io. Faber. *numer. 4.*

6 Et licèt idem Bart. locis citatis, dicit limitandam esse prædictam Din. sententiam, vt procedat, quando pater sciens, & videns filium mortuum babuit tempus, & facultatem mutandi testamentum, & sibi prouidere de aljo hærede; secus si non habuit talem facultatem, putà, quia statim mortuus est, vel ignorauit mortem filij, tunc quia nihil potest sibi imputari, substitutus potest capere hæreditatem ex tacita vulgari contenta in expressa pupillari, *l. iam hoc iure, ff. vulg. & pupillari*, pro hac distinctione allegat tex. *in l. tractabatur, ff. de militari test.* & *l. 3. C. de inoffic. test.* nam respondit dicta Olimpia, quod in casu nostro non potest applicari dicta Bart. limitatio, quia testator sciens & videns filium mortuum, superuixit per duos menses infra quod tempus poterat sibi prouidere de alio testamento & hærede; vnde dum non curauit sibi prouidere, manifesta est testatoris voluntas, quod voluit bona sua relinquere venientibus ab intestato, i isque prospicere, *leg. conficiuntur, ff. de iur. codicill. cum aliis simil.*

7 Intestatus enim decedit non tantùm, qui omnino non fecit testamentum, sed etiam qui illud facit, & posteà irritum euasit ob mortem instituti viuo testatore *§. posteriore, inst. quib. mod. test. infirmantur*, & nihil in testamento scriptum vires haber, si in eo non est facta institutio, vel si est facta, ex ea hæres scriptus non adiit hæreditatem, vel quia noluit, vel quia non potuit, vt in terminis substitutionis dicit glos. *in leg. 1. in verbo institutione. ff. vulgar. & pupillari.*

8 Prætereà dicit Olimpia, Monasterium est substitutum in duos casus, si posthumus non nascitur, vel si nascitur, moritur in pupillari ætate: casus verò in quo nascitur, & moritur viuo patre est omissus, ideò non habetur pro prouiso, *leg. commodissimè, ff. liber. & posthum. leg. pater seuerinam, ff. de cond. & demonstrat.* per quæ infra traditur quod substitutio facta in vno casu non porrigitur ad alium casum, vt Surd. *cons. 236. in princ.* vbi innumeros allegat DD.

9 At his, & similibus non obstantibus quæ nihil ponderis nec momenti habent, vt infra patebit, fatendum est, Monasterium iuridicè fuisse, & esse declarandum hæredem ex testamento vi substitutionis; nam ex formula præfatæ substitutionis lucidiùs dignoscitur esse substitutum vulgariter, & pupillariter, & sic habet duas substitutiones, nempè vulgarem expressam, & pupillarem expressam: Vulgaris in illis verbis continetur, *si filij non nascuntur facio hæredem Monasterium*, vt est casus *in leg. fin. C. de instit. & substit.* vbi hæc substitutio, *si posthumus non nascitur, substitue talem*, dicitur substitutio vulgaris, in qua etiam continetur pupillaris tacita, vt ibi glos. & Bart. per tex. *in d. l. iam hoc iure*, pupillaris verò expressa continetur ex illis verbis, vel si nati moriuntur in pupillari ætate, vt *leg. pen. ff. de ventre inspiciendo.* & *l. moribus, ff. de vulgar. & pupill.* in qua continetur etiam vulgaris tacita *dict. leg. iam hoc iure, ff. eod.* ita in terminis dicit Bart. *in leg. 1. num. 33. ff. vulgar. & pupill.* vbi dicit sicuti vulgaris expressa facta si posthumus non nascitur, continet tacitam pupillarem, scilicet nato, & mortuo in pupillari ætate, *dict. leg. fin. C. de instit. & substit.* idem è conuerso pupillaris expressa facta, si posthumus nascitur, & in pupillari ætate moritur, continet tacitam vulgarem, scilicet eo non nato, vel quoquomodo non potuit esse hæres *dict. leg. pen. ff. de ventre inspiciendo*, refert, & sequitur Surd. *dict. cons. 236. num. 26.*

10 Vnde quamuis pupillaris expressa sit caducata, eo quod posthumus in lucem venit, & mortuus est viuo patre, & sic mortuus est filiusfamilias non sui iuris, vt per Bart. *in dict. leg. pater, ff. cap. & postliminio reuersis*, vbi dicit ad hoc vt substitutio pupillaris valeat, oportet, quod filius fiat sui iuris per mortem patris, *leg. cohæredi, §. cum filiæ, ff. vulgar. & pupillar.*

Tamen vulgaris expressa purificata est, & illius virtute Monasterium debet succedere, vt est casus *in leg vnica, §. pro secundo. C. caducis tollendis*, & ibi glos. in verbo *substitutus*, & Bart. ibi *in 2. oppositione*, vbi dicunt, quod mortuo instituto, viuo Testatore, substitutus succedit per vulgarem expressam, nam glos. & Bart. opponendo contra dictum §. pro secundo, de tex. *in leg. quod si filius, ff. de captiuis, & postlimin. reuersis*, & soluunt quod lex contraria loquitur in pupillari expressa, dictus vero. §. *pro secundo*, loquitur in substitutione vulgari, & communi, & reddit hanc rationem diuersitatis, quia ad hoc vt substitutioni pupillari sit locus, oportet vt impubes moriatur sui iuris per mortem naturalem patris, *dict. leg. quod si filius*, sed substitutio vulgaris ad hoc vt parificetur, & obtineat locum, sufficit, vt impubes institutus non sit hæres, quoquomodo, vel quia non vult, vel qoia non potest per impedimentum facti, vel iuris *l. cum proponas. C. de hared. instituend.*

11 Nec obstat dicere illa verba *si heres non erit*, importani, si ipse non erit hæres, vel alium non facit hæredem, vt Bar. *in l. 1. nu. 20.* in primo effectu substitutionis vulgaris, *ff. vulgar. & pupillar.* & sic dum habebat ius transmittendi ius successionis *leg. cum in antiquioribus. C. de iur. delib.* cessat dicta vulgaris; nam respondetur hoc non procedere, quando est mortuus viuo testatore, & sic nihil habebat, quod transmitteret, sed procedit quando decederet post mortem patris, non adita hæreditate, ita loquitur *dict. leg. cum in antiquioribus*. Surd. *cons. 232. num. 40.* Imò in casu nostro neque procedit, quia si esset mortuus post patrem, vigeret substitutio pupillaris, quæ excludit non solùm venientes ab intestato, sed etiam matrem in medio existentem *l. precibus, C. de impuber. & alijs substitut. cap. si pater, de testam. in 6.*

12 Patet ergo conclusio quod Monasterium succedit ex expressa vulgari, quia inter alios effectus vulgaris expressæ, est iste, vt quoquomodo primus gradus institutionis non habet effectum, tunc indistinctè testamentum capit vires à secundo gradu substitutionis vulgaris, *leg. 3. §. fin. ff. de liber. & postlim.* Ita in terminis tradit Bart. *in dict. leg. 1. n. 14. & 28. ff. de vulgar. & pupill.* vbi dicit institutus, siue sit exclusus tempore vel repudiatione, vel incapacitate, vel morte ante testatorem, sobstitutus vulgariter succedit, *leg. tabis. § splendor, ff. de fideicom. libert. dict. leg. vnica, §. pro secundo. C. caduc. tollen.* & testamentum capit vires ex hoc secundo gradu, & subdit qood hæc est vna de differentiis inter vulgarem expressam, & vulgarem tacitam, & cum Bartol. transeunt omnes, quos citat Surd. *cons. 236. num. 23.* vbi dicit quod substitutio vulgaris facta posthumo si non nascitur, habet locum qnoquomodo posthumus non potest esse hæres incapacitate nulentiæ, vel impotentiæ *dict. leg. cum proponas. Cod. de hered. instituendis.*

13 Hinc Bald. *in cons. 408.* quem refert Crauet. *cons. 62. num. 3.* & *in d. leg. precibus, num. 52.* tradit, quod tacita vulgaris contenta sub breuiloqua vel compendiosa non extinguitur mortuo instituto, viuo testatore, licèt tacita vulgaris contenta sub expressa pupillari extingoitur, (quod vltimum neque est verum, vt infra patebit) refert, & sequitur Menoch. *de præsumpt. lib. 4. præsumpt. 43. in finalibus verbis*. Surd. *cons. 236. n. 23. vers. & prædicta*, & talis differentiæ rationem dicunt, quia vulgaris contenta sub breuiloqua, vel compendiosa dicitur expressa verbis generalibus, & habet vim vulgaris expressæ, *leg. Lucius*, & ibi Bart. & cæteri *ff. vulg. & pupill.* sed tacita vulgaris contenta sub pupillari expressa est omnino tacita ab iotellectu iuris inducta, ex coniecturata volontate testatoris, *dict. leg. iam hoc iure, ff. de vulgar. & pupill.* idem tenet Io. Fab. *in d. leg. precibus, num. 4.* dicens vulgaris expressa non extingoitur mortuo posthumo viuo patre, & *per d. l. vnicam. §. pro secundo. C. cad. tollend.* & cæteri, quos allegat Surd. *alleg. cons. 236. num. 23. cum seq.* si hoc in vulgari tacita contenta sub breuiloqua, vel compendiosa, multò magis erit in vulgari expressa, & principaliter per se.

14 Et ratio prædictæ nostræ conclusionis est, quia, vt vulgaris substitutio habeat locum, sufficit, vt institutus non sit hæres, vel quia non vult, vel quia non potest, cum omnes isti casos sint similes *dict. l. cum proponas. C. de hered. instituend.* ideò si est concepta in vno casu per qnem non potest esse hæres, putà si venter non nascitur, porrigitur ad omnes alios casus, quibus non poterit esse hæres, putà si nascitur, & viuo patre moritur, vel aliter non potest adire hæreditatem, *dict. leg. fin. C. de instit. & substit.* nam prouisio facta in vno casu extenditur ad alium casum similem, ita in terminis vulgaris substitutionis dicit Bart. *in dict. leg. 1. num. 14. ff. de vulgar. & pupill.* & *in leg. gallus, §. & quid si tantum, num. 2. vers. exemplum in conditione necessaria, ff. de liber. & posth.* & clarius *num. 5. vers. sed contra id oppono*, & cum Bart. in propria materia substitutionis vulgaris transeunt omnes DD. vt est videre *ac alleg. cons. Surd. 236. num. 24. 25. 26. & 27.* vbi concludit quod si pater instituit hæredem posthumum, & ei si moriatur in pupillari ætate, vel quandocumque sine filiis, substituit alium vulgariter & pupillariter, quod eueniente quod posthumus non nascitur, substitutus succedit per vulgarem expressam.

15 Et ex his corruunt omnia obiecta in contrarium facta; nam Bart. *in dict. leg. lex Cornelia, nu. 3.* & *in d. l. 1 num. 32. vers. vlterius quæro, ff. de vulg. & pupill.* loquitur in tacita volgari conteota sub expressa pupillari; Monasterium verò se tuetur ex vulgari expressa, & sic non obstat dicta doctrina Bart. tanto magis, quia contra Bart. etiam in tacita vulgari adest communis opinio, vt infra dicetur.

16 Neque obstat secundum obiectum, qoia certissimi iuris est conclusio, vt substitutio vulgaris facta in vno casu, scilicet si venter non nascitur, porrigitur ad omnes casus quibus venter non potest esse hæres, vel quia abhorritur, vel quia natus decedit viuo patre, vt supra fundatum est; regula enim quod substitutio facta in vno casu non porrigitur ad alium casum obtinet in substitutione fideicommissaria, quæ continet onus instituti hæredis grauati fideicommisso, *l. cohæredi, §. cum filia, ff. de vulgar. & pupillar.* at substitutio vulgaris nullum continet granamen instituti; sed est prouisio ipsius testatoris, ne decedat intestatus, §. 1. *inst. de vulgar. & pupill.* & *l. 1. ff. eod.* ideò si testator prouidet sibi vno casu per substitutionem vulgarem, talis prouisio extenditur ad omnes casus, quibus institutus non potest, vel non vult esse hæres, vt Bart. *in dict. l. gallus, §. & quid si tantum, num. 2. & num. 5. ff. de lib. & posth.* & *dict. leg. 1. num. 14. ff. de vulg. & pupill.* Surd. *allegat. cons. 236. n. 37. & 38. cum seq. n. 15. & 52.*

17 Prætereà inquit Monasterinm, quod & si non fuisset suffultum vulgari expressa, sed tantum fuisset substitutum pupillariter, putà si substitutio fuisset concepta si posthumus nascitur, & in pupillari ætate decedit, sobstituo Monasterium, & posthumos non fuisset natus mortuus viuo patre, vt in casu nostro, adhuc ex tacita vulgari contenta sob ea pupillari debet admitti ad hæreditatem testatoris, vt est tex. *in leg. lex Cornelia vers. si verò viuo patre*, iuncta glos. *in verb. non existimo, ff. de vulg. & pupill.* vbi impubes,

pubes, cui pater substituit pupillariter, viuo patre captus fuit ab hostibus, & ibi decessit, dicit tex. & ibi glos. quod licèt dicta substitutio pupillaris sit caducata, quia pupillus non decessit sui iuris, sed filiusfamilias, tamen substitutus succedit patri ex vulgari expressa, vel saltem tacita. Ad idem est responsum Papinian. *in l. si pater captus, vers. quoniam si ambo,* iuncta glos. *fin. ff. eod.* quod si tam pater, quam filius decedunt in Ciuitate, substitutus, præmortuo patre, succedit filio ex popillari, & præmortuo filio, succedit patri ex vulgari expressa, vel tacita contenta sub ea pupillari, hinc Aret. & omnes DD. *in d. leg. lex Cornelia,* tenent contra Bart. videlicet vt indistinctè, siue pater potuit sibi prouidere, siue non, potest substitutus succedere ex vulgari tacita, mortuo pupillo viuo patre, licèt dicta substitutio popillaris sit caducata, ita testatur Surd. *dict. cons.* 236. *numer.* 26. vbi innumeros allegat DD. præcipue Boër. *decis.* 38. *num.* 15. vbi testatur de communi contra Bart. Mantic. *de coniectur. vltim. volunt. lib.* 11. *tit.* 6. ferè per totum, Decian. *cons.* 1. *per totum.* Alciat *cons.* 251. *num.* 10. Beron. *cons.* 102. *num.* 12. Menoch. *de arbitr. cas.* 63. *num.* 10. Surd. *decis.* 37. Magon. *dec. flor.* 4. Sessa *decis.* 50. Stephan. Grass. *decis. Marchiæ* 146. qui dicit omnes ita tenere, *&* *tom.* 5. *discep forens. cap.* 879. *num.* 38. de Franch. *decis.* 156. Paris. *cons.* 62. *n.* 21. *lib.* 2. Fusar. *de substit. quæst.* 253. in primo casu Grass. *de success. par.* 1. *quæst.* 10. *num.* 1. Gaspar. Thesaur. *in addit. ad patrem dec.* 60. *lit. A.* & iudicatum in suo Senatu scribit *lib.* 4. *quæst.*

18 *forens.* inter alias rationes dicunt, quia si testator fuisset interrogatus de casu, quo posthumus nasceretur, & decederet ipso viuo, certè similiter disposuisset de sua hæreditate in beneficium substituti, dum voluit eum haberi hæredem, si posthumus decederet post eius mortem in pupillari ætate, glos. *in l. sale pactum, ff. de pactis,* quia in substitutione vulgari, vel pupillari largissima fit interpretatio, quia est prouisio ipsius testatoris, vel popilli ne decedat intestatus, non autem grauamen, ita refert Surd. *dict. cons.* 236. *num.* 26. *cum seq.* allegat Bart. *in l. Titius, §. lucius, num.* 1. *ff. de lib. & posthum.* vbi prouisio facta in vnum casum porrigitur ad alium in quem testator similiter prouidisset si eum cogitasset.

19 Et tanto magis hæc communis opinio contra Bar. præualuit, & vsu recepta est, quoniam rationibus, quibus mouetur Bart. potest responderi, quia illa ratio quod vitiato expresso vitiatur & tacitum, non procedit, in casu nostro, quoniam tacitum vitiatur, quando stat vti accessorium sub principali, at tacita vulgaris sub expressa pupillari, stat vt quid tacitum principaliter per se, & legis potestate inductum ex coniecturata voluntate testatoris, *dict. l. iam hoc iure, ff. de vulg. & pup.* ita declarat idem Bart. *in d. l. lex Cornelia, num.* 2.

20 Ad aliam rationem, quia pater potuit sibi prouidere de aliu hærede ex testamento, dum vidit filium mortuum, & superuixit pro tempore, quo potuit mutare testamentum, respondetur quod testator non curauit mutare testamentum, confisus iure communi disponente, quod substitutionis prouisio facta in alterum casum præsumitur facta in vtrumque casum ex coniecturata mente testatoris, *dict. leg. iam hoc iure,* maxime, quia iure nouo Authenticorũ non imputatur testatori cur non mutauit testamentum; plurimæ enim sunt difficultates, & augustiæ quibus homines, præpediuntur mutare testamentum. *§. pen. Authent.* vt facta noua constitutione, quem tex allegat Aret. *dict. leg. lex Cornelia,* & refert Surd *dict. cons.* 236. *num.* 26.

21 Vlterius, & tertio inquit Monasterium, quod & si neque ex dicta vulgari expressa, neque ex tacita contenta sub popillari posset succedere, tamen debet in vim fideicommissi obtinere hæreditatem sibi relictam iure substitutionis directæ, ob clausulam codicillarem in testamento appositam; clausula enim codicillaris operatur, vt caducata substitutione directa ob mortem instituti viuo patre, conuertatur in vim fideicommissi, secundum sententiam Bal. Angel & Paul. de Castr. *in l. verbis ciuilibus, ff. de vulg. & pupill.* vbi dicunt quod si nullo tempore substitutio potuit valere, quia testamentum irritatum est per obitum instituti viuo testatore, si in eo erat clausula codicillaris, valebit in vim fideicommissi *l. scæuola, ff. ad trebell.* & *dict. leg quærebatur, ff. de militari testam.* Bartol. *in leg.* 1. *in* 16. *quæst. ff. de iure codicill. glos. in l. eam quam,* & ibi Ias. *num.* 14. *C. de fideicom.* Mantic. *de coniect. vltim. volunt. lib.* 5. *titul.* 2. *numer.* 7. de Franch. *dict. decis.* 156.

Quæ enim clausula codicillaris operatur vt omnia disposita in testamento iure substitutionis, vel legati, si non potest substitutus, vel legatarius habere iure directo, quia testamentum est nullum, habebit iure fideicommissi ab illis, qui quoquomodo succedunt *leg. ex testamento. C. de fideicommiss.* Bart. *in d. l.* 1. *in* 1. *&* 11. *quæstion. ff. de iure codicillorum,* vbi dicit clausula codicillaris operatur, vt iure fideicommissi debeatur id quod directè erat relictum in testamento, si testamentum vitiatur. Surd. *cons.* 253. *num.* 34. vbi dicit substitutus admittitur ex clausula codicillari per fideicom. in id in quo succederet ex directa vulgari vel pupillari substitutione, si testamentum valeret.

Et maximè si legatum vel substitutio directa erat ad fauorem pij loci, cuius fauore clausula codicillaris subintelligitur à iure, licèt expressim non esset apposita. Bart. *in d. l. eam quam, num.* 2. *C. de fideicom.* Dominus de Franch. *dec.* 1. *num.* 14. vbi etiam tradunt, vt fauore piæ causæ non detrahatur trabellianica, Rom. *in Auth. similiter. C. ad l. Falcid.* Dominus de Franch. *d. dec.* 156. *num.* 4. & 5. vbi in terminis refert decisum per S. C. quodquanquam decessit viuo testatore filius institutus, cui erat substitutum Monasterium, & sic testamentum caducatum *dict. §. posteriore, Instit. quib. mod. testamenta infirmentur,* quod nihilominus ob clausulam codicillarem in testamento appositam Monasterium obtinuit hæreditatem testatoris in vim fideicommissi absque detractione trebellianicæ, auctoritate Alexandri *in cons.* 17. *vol.* 3. & aliorum DD. 22

Quam clausulam codicillarem non tantum operari successionem in personam Monasterij fauore piæ causæ, verum etiam beneficio præambuli, & immissionis, vigore *l. fin. C. de edict. Diu. Adr.* Bal *in ead. leg. fin. n.* 36 Alex. *n.* 7. Dec. *n.* 26. Iacobin. *num.* 19. Corn. *num.* 15. Paul. de Castr. *cons. penult.* Zuccard. *num.* 107. Mantica *in* 1. *lect. n.* 99. Peregr. *de fideicom. artic.* 48. *n.* 13. Angel. *in tract. de acq. possess. quæst.* 8. *num.* 163. 23

Tandem & vltimo ex alio patet vanam esse aduersariæ intentionem, quod ipsa est ab intestato hæres; quandoquidem testator in eodem testamento instituit hæredem in vsufructu suam vxorem à quo Monasterium habet cessionem, & donationem omnium suorum iurium post obitum Testatoris obtentam, vnde infertur expeditissima Iuris conclusio, quod quamuis ius posthumi hæredis vniuersalis esset caducatum, quia decessit viuo testatore *d. § pro secundo. Cod. de caduc. tollen.* attamen, quando prædictæ substitutiones, & clausulæ codicillares ad beneficium Monasterij, non esset eis locus, tunc portio posthumi hæredis pertineret ad dictum hæredem in vsufructu per ius accrescendi, non autem aduenientes ab intestato, ita est tex. expressus *in dict. §. pro secundo, C. de caducis tollendis:* per quem tex. ita in terminis terminantibus tenet Rom. *in cons.* 81. nec obstat quod hæres in re certa- 23

dato

dato alio cohærede vniuerſali habetur loco legatarij, *l.quoties.C de hæred. instit.* notatur *in l. 1. §. ex fundo. ff. eod* nam reſpondet ibi Roman. quod imò hæres in re certa quoad ius accreſcendi veri hæredis loco habetur *dict. leg quoties*, & ibi Bart. *n. 2 C. de hæred. institutend.* & ius poſthumi caducatum (circumſcriptis prædictis rationibus) accreſceret dictæ vxori, etiam quod eſſet diſiunctiuo modo inſtituta, vt eſt caſus *in in dict. l. vnica. §. his itaque. C. de caduc. tollend.* ita Roman. *d. conſ. 81. in finalibus verbis.*

25 Idem tradit Bart. *in l. quoties, §. ſi duo, num. 4. ff. de hæred. institutend.* vbi dicit quod ſi teſtator vnum inſtituit hæredem in re certa, alio dato cohærede vniuerſali, quod ſi hæres vniuerſalis decedit viuo teſtatore, vel aliter deficit ſua portio, quod hæres in re certa erit hæres in ſolidum, *d. §. pro ſecundo*, quia ius accreſcendi inter cohæredes nonquam impeditur, niſi manifeſtiſſimè voluntas teſtatoris refragetur, & ideò ſi vniuerſalis hæredis ius caducatur, ſua portio pertinet per ios accreſcendi ad alium cohæredem in re certa. Ità ò ſi dictus hæres vniuerſalis habet ſubſtitutum, & hæc ſubſtitutio aliquo caſu caducatur (præterquam præteritione vel agnitione poſthumi, quia per *Auth. ex cauſa præteritionis*, ius accreſcendi non ſeruatur) puta quia ſubſtitutus mortuus eſſet viuo teſtatore, vel hærede, adhuc cohæres in re certa habebit illam portionem per ius accreſcendi *leg. quidam testamento ff. de vulgar. & pupillar.* Ita tradit Bart. *in d. l. quoties, §. ſi duo, num. 4. 5. & 6. ff. de hæred. instit.* & *in l pen. num. 3. verſ. ſed contra prædicta, ff. de iniusto testam.*

26 Et ſic dum teſtator ſibi proſpexit de hærede in perſonam ſui poſthumi, & in caſu, quo poſthomus deficeret, vel quia non naſceretur, vel natus decederet in pupillari ætate, ſibi proſpexit de hærede in perſonam Monaſterij, & etiam de coherede cum poſthumo, licèt in re certa, manifeſtiſſima teſtatoris voluntas extat, quod omnino voluit excludere venientes ab inteſtato, vt per Bart. *d. l. ſi duo, num. 6.*

27 Patet ergo, vndique vanam eſſe Partis aduerſæ prætenſionem, Monaſterium verò firma petra vulgaris expreſſæ munitum, tacitè vulgaris auxilio defenſum, codicillaris clauſulæ fide vocatum, ac ceſſione iuriuni cohæredis in re certa corroboratum.

Cætera ſuppleant Religioſiſſimi & ſapientiſſimi Domini Senatus.

Petrus Carauita V. I. D.

SVMMARIVM.

1 *Facti ſeries proponitur in præſenti.*
2 *Filiusfamilias pro patre fideiubere poteſt, non obſtante Macedoniano, tum de iure communi, tum de iure Regni.*
3 *Pater non poteſt ſibimet auctorari in contractu filij, & quando.*
4 *Filiusfamilias quando dicatur in commodum creditoris obligatus, quando in commodum patris.*
5 *Filiusfamilias qualiter vtatur beneficio legis ſecundæ*. C. quod cum eo.
6 *Pragmatica prima ad Maced. quare requirat conſenſum, & præſentiam patris.*
7 *Patris conſenſus vigore dictæ Pragmaticæ non poteſt præcedere, vel ſubſequi.*
8 *Patris conſenſus vigore dictæ Pragmaticæ requiritur etiam in filio Clerico contrahente.*
9 *Patris conſenſus operatur, vt ſit de eſſentia obligationis.*
10 *Filiusfamilias non obligatur ſine conſenſu expreſſo patris.*
11 *Conſenſus, quando requiratur per viam auctoritatis.*
12 *Conſenſus patris, quando requiratur per viam ſolemnitatis.*
13 *Filiusfamilias contrahendo vtrum ſit integra perſona.*
14 *Filiusfamilias non obligatur ad fauorem patris cum cõſenſu eiuſdem patris, prout ex Doctoribus, tum in Conciliis, tum in tractatibus, tum in deciſionib. probatur.*
15 *Filiusfamilias, an, & quando poſſit patri ſuo donare.*
16 *Iudicis interuentus requiritur quando pater non poteſt ſibi auctorare.*
17 *Metus reuerentialis an, & quando in filio conſideretur reſpectu patris.*
18 *Metus reuerentialis cum læſione concurrens, quem effectum producat in præſenti.*
19 *Pragmatica 1. ad Maced an comprehendat caſus de Iure communi loquentes.*
20 *Pragmatica 1. ad Maced. cauſam ſtudij an comprehendat.*
21 *Guttierrez, Paſchalis, & Merlini argumenta diluuntur in præſenti.*
22 *Crinella, argumentaque aliorum reiiciuntur.*
23 *Pragmatica 1. ad Maced. vtrum veniat ampliatiuè ad ius commune.*
24 *Macedoniani exceptio qua ratione introducta.*
25 *Filiusfamilias vrgente neceſſitate ſi obligatur, vtrum habeat exceptionem.*
26 *Patrem non poſſe auctorare ſibi ipſi qualiter probetur.*
27 *Buratti deciſio* 580. tom. 1. *declaratur.*
28 *Manſonij locus adducitur in præſenti ad propoſitum.*
29 *Paternus conſenſus pro eius intereſſe tantum non requiritur.*
30 *Merlini, & Cancerij loca ponderantur.*
31 *Scaglioni opinio in dicta Pragmatica ad Maced. adducitur.*
32 *Pragmatica ad Maced. caſtrenſia, vel quaſi an comprehendat.*
33 *Deciſio de Franchis 72. ponderatur.*
34 *Pragmatica 1. ad Maced. quare, & qualiter prohibeat fideiuſſionem filio pro patre.*
35 *Carauita in Pragmatica 1. §. 11. n. 7. adducitur.*
36 *Filiusfamilias in Regno qualiter iuuetur*

tur beneficio legis 2.Cod.quod cum eo.

37 *Iuramenti virtus nullius roboris est in contractu gesto per filiumfamilias.*

38 *Pandi, Caranita, Paschalis, Mausorij Nouarij, & Merlini sententia reprobatur.*

ARGVMENTVM.

Obligatio, siue fideiussio, quæ fit per filiumfamilias ad beneficium Patris, in cuius potestate est constitutus, eiusdem genitoris accedente consensu & præsentia, an de iure subsistat, vel potius ipso iure nulla dicatur, ad ornatum, & intelligentiam. Pramg. 1. *de Senatus Consulto macedoniano.* Consensus, & præsentia patris in obligatione per filiumfamilias facienda an requiratur pro integranda persona eiusdem filij an verò pro interesse patris: & de aliis notabilibus.

ALLEGATIO CVII.

1 ARTICVLVS est decidendus per Sacr. Cur. vnius Dominus Consiliarius omnium Aularum ordine Præstantissimi Spectabilis Domini Præsidis illius, numeris omnibus absoluti, ad euitandam decisionum diuersitatem, num scilicet, attenta dispositione Pragmaticæ huius Regni, *sub tit. de Senat. Con ult. Macedon.* per quam annullantur omnes contractus, instrumenta, & obligationes factæ à filiisfamilias quibuscumque, nisi in præsentia, & de expressu consensu ipsorum patrum, vel fuerint emancipati, aut viuant seorsum cum vxore, & familia; valeat inquam, pater præstare consensum filiofamilias se obliganti in beneficium ipsius, vel pro eo fideiubenti, & in solidum se obliganti, vel requiratur decretum Iudicis tali casu; adeò quod quilibet contractus gestus per filiumfamilias in beneficium patris cum eius consensu, & præsentia absque decreto Iudicis, sit ipso iure nullus, & talis consensus, & præsentia in istis casibus nil operetur; vel sit omninò validus.

In quo, nos, qui negatiuam opinionem pro nullitate dictæ obligationis tuemur, vt veritas dicti articuli magis elucescat, omnia, quæ pro validitate dictæ obligationis ponderantur in beneficium patris, & creditorum per illius opinionis sectatores, in primis ponderabimus; deindè nostram sententiam receptissimis conclusionibus confirmabimus, quam reiectis contrariis, veriorem, & humaniorem, demonstrabimus. Argumenta pro affirmatiua sunt.

2 Primò, communi iure inspecto certissimum est, esse permissum filiofamilias fideiubere pro patre, non obstante Senatusconsulto Macedoniano, *l. filiusfam. C de fideiuss.* latè Hering *de fideiuss cap 7. num.* 356. præsertim si sint maiores *leg. vnica. C. de filiofam. min.* & potest exhæredari si pro patre fideiubere recusauerit, vt § *aliud quoque capitulum, Auth. vt cum, de appell. cognosc.* probat idem Hering. *num.* 350. imò etiam si esset minor, dum agitur de liberando patre à futuræ carcerationis molestia, nec etiam restituetur filiusfamilias *dict. leg. 1. C. de filiofam min.* Bert. *decis.* 128. sicuti nec iuuatur Macedoniano si mutuam pecuniam conuertit in vtilitatem patris, vel soluit eius creditoribus, *leg. 2. C ad Macedon. leg. sed & cum illud, § si filius ff. eod.* latè Gaill. *except. 27. numer.* 10. at iure municipali non videtur derogatum prædictis dispositis de iure communi, cum pragmatica prædicta habeat se tantùm extensiuè ad prohibitionem factam filiisfamilias pro mutuo, ac voto de iure communi, itavt extendatur ad omnes contractus; vnde in casibus limitatis per ius commune, remanet quoque limitata dispositio dictæ Pragmaticæ, vt his mediis fundat D. Constantius Paschalis, auctoritate Gutierrez *part. 1. cap. 7. sub numer.* 123. *de patr potest.* quem sequitur Dom. Merlinus *controuers. forens. cap.* 39. *à numer.* 2 *cum seq* vbi prædicta comprobat auctoritate decisionis Rot. Rom. & aliorum DD. & in consimili statuto, Crauett. *dec. Dolana* 14. *numer.* 2. *&* 10. eo magis quia si id filiusfam. facere cogitur necessitate legis, non requiritur solemnitas statutaria, vt idem Merlinus *d. c.* 39. *nu.* 41. subdit.

3 Secundò, quia licet regulariter pater non possit sibimet auctorari, *vulgat. l. 1. de auctor tutor.* cum multis per Tiraquell. *de ll connubial. glos.* 8. *num.* 115. id tamen procedit in auctoritate, quæ requiritur ad integrandam personam, vt distinguit Dom. de Franch. *decis.* 14. *num.* 1. *&* 4. secus in consensu, qui respicit tantùm cohærentiam personæ, & proindè potest præstari ad proprium commodum, & ideò esse satisfactum statuto requirenti licentiam, & consensum patris in contractu filij, etiam si filius contrahat ad beneficium patris, ex Ang. *in l. 1. §. fuit quæsitum, ff. ad Trebell* Alex. ibidem, & *in cons.* 106. *lib.* 1. Castr. & alios fundat Maiion. *de causis execut ampl.* 10. *num* 81. *&* 82. & post ipsum Merlin. *dict. cap.* 39. *num.* 31. *& seq.* ea ratione quia talem consensum patris, non ad integrandam personam filij, sed pro interesse ipsius patris in terminis nostræ Pragmaticæ requiri tradiderunt post Caran. *in d. pragm. §.* 5. *num.* 15. Rota Rom. apud Farinac. *tom. 1. part. 1. decis.* 580. *n.* 3. relata, etiam per Nauar. *lib. 1. quæst. forens. quæst.* 517. & per Merlin. *dict cap.* 39. *n.* 36. vbicumque enim consensus necessarius est illius, cuius principaliter, vel secundariò interest actum fieri, vel non fieri, prout in patre, tunc non ad integrandam personam, nec pro solemnitate actus dicitur fieri ex Cancer. *lib. 2. var. cap. 1. num.* 91. probat idem Merlin. *num.* 37. & in simili statuto dixit Cephal. *cons.* 488. *num.* 49. *lib.* 4. quod adeò verum est, quod si requireretur ad integrandam personam, haberet locum etiam in bonis castrensibus, vel quasi, in quibus tamen filius rectè obligatur, vt ibidem fundat Cephal. *num.* 28. item prædicta comprobant auctoritate D. de Franch. *decis.* 72. vbi fuit decisum, hanc pragmaticam non comprehendere filiosfam. contrahentes extra Regnum, ea ratione, quia hæc pragmatica non inhabilitat personam.

4 Tertiò, quando filius fideiubet pro patre, vel se obligat pro satisfaciendis creditoribus patris, cum illius consensu, dicitur principaliter ille actus fieri ad commodum creditoris, ad cuius etiam commodum dicitur præstitus consensus; quare non dicitur pater sibimet auctorari dicto casu, cum illa præstatio fideiussoris, siue obligatio fiat principaliter ad cautelam creditoris, & dispositio *dict. leg. ff. de auctor. tut.* procedit vbi principaliter, & directò quæritur vtilitas consentientis, vt adnimaduertit D. Merlin.

Merlin. *dict. cap.* 39. *numer.* 39. subdens istis rationibus non respondisse contrariæ opinionis Auctores, & ante eum hoc eodem argumento vsus est *Cephal. d. cons.* 488. *n.* 34. *vers. tertiò respondetur, lib.* 4. *& num* 43.

5 Quartò, animaduertunt contrariæ opinionis fautores, quod in casibus contingentibus in his Tribunalibus semper filiifamilias vsi fuerunt remedio iuris communis *l. 1. ff. & C. quod cum eo*; non autem nullitatis contractus vigore dictæ Pragmaticæ, vt *ex decis. Dom. de Franch.* 581. & ex aliis relatis per Molfes. *cons.* 42. *à n.* 15. *cum seq.*

Tandem ponderant pro hac opinione affirmatiua, nedum DD. auctoritates in terminis dictæ Regiæ Pragmaticæ, vt sunt Pandus *de præsent. instr. declar.* 57. *n.* 41. Paschalis *d. c.* 6. *n.* 123. Carauit. *in d. Pragm.* §. 11. *num.* 8. *cum seq.* Merlin. *d. c.* 39. Mansonius *dict. ampl.* 10. *num.* 81. vbi etiam commemorat alios in terminis donationis causa mortis, sed etiam rerum iudicatarum, vt refert D. Paschalis *vbi supra*, Thorus *in* 1. *part comp. vers filiusfam.* Farinac. *tit. decis.* 580. *tom.* 1. *&* 485. *part.* 3. Peregr. *decis.* 51. *num.* 7. Cruel. *dict. decis.* 14. *num.* 21.

6 Cæterum prædictis nil penitus refragantibus, negatiuam sententiam, & inualiditatem huiusmodi obligationis tuentes; illud in primis vti indubitabile fundabimus, ex quo corruunt omnia ex aduerso opposita, nempe dictum consensum requisitum per dictam Pragmaticam, nõ propter patris præiudicium, sed pro solemnitate, & ad integrandam personam filij requiri, & propereà nullatenus posse patrem sibimet auctorari, idque ex pluribus receptissimis conclusionibus.

Primò ex verisimili mente statuentium, quia hæc Pragmatica fuit edita, & fundata non in præiudicio paterno, sed principaliter respexit filiorum commodum, & communem vtilitatem, ne in ea iuuenili ætate cupiditate suos explendi luxus facilè inducantur ad dissipandum eorum bona, prouidendo eorum fragilitati, & indemnitati, & propereà est inductus ad integrandam personam ipsorum filiorum, vt in propriis terminis dictæ Pragmaticæ docuerunt Grammat. *decis.* 12. *sub numero* 16. *vers item dicebam*, Frecc. *de præsent. instr par.* 9. *quæst.* 8. *sub numer.* 37. quos refert, & sequitur D. Paschalis *dict. part.* 1. *cap.* 6. *sub numer.* 39. Galter. *de liquid. instrum. vers. aduertat ad debitores, num.* 53. de Marinis *quotid. resol. cap.* 144. *num.* 18. & *cap.* 145. *num.* 15. & 16. Hodierna ad Surd. *decis.* 53. *num.* 5. P. Molfes. *cons.* 4. *numer.* 25. optimè etiam D. Reg. Rouit. *in dict. Pragm.* 1. *num.* 53. *de Senat. Consult. Maced.* vbi refert etiam Cancer. in consimili statuto loquentem Cataloniæ *lib.* 2. *c.* 1. *num.* 7. *&* 68. *var. resol.* Bald. Gastr. & Caccial. ad Crotum *cons.* 135. *lib.* 1. quibus addo Socc. in alio statuto simili Florentino *cons.* 23. *num.* 18. *lib.* 4. vbi eandem rationem ponderat, & in consimili statuto Mediol. Carpan. *cap.* 416. *n.* 44. & 140. & in alio statuto Cutell. *de donat. contempl. matr. c.* 1. *num.* 165. *fol.* 54.

7 Secundò, si talis consensus requireretur pro interesse patris, posset præcedere, & subsequi, vt latè probat Ant. Gabriel. *cons.* 2. *num.* 1. *lib.* 1. vbi alios refert; at certissimum est, nec præcedere, nec subsequi posse, attenta dispositione dictæ Pragmaticæ, quæ requirit præsentiam in ipso actu, vt firmat idem Carau. *in* §. 10. *num.* 14. & 50. & latius §. 17. *num.* 14. vbi id duplici ratione probat, tùm quia hoc statutum habet clausulam annullatiuam, & proindè debet in forma specifica seruari, nec sufficit per æquipollens, tùm etiam quia consensus, & præsentia requiruntur hìc pro forma, ergo in ipso actu debent interuenire. Ias. *in l.* 1. §. 1. *n.* 3. *ff. de verb. oblig.* & in eisdem terminis dictæ Regiæ Pragm. confirmat. D. Reg. Rouit. *ibid. sub nu.* 11. vbi sic refert per S. C. decisum, referente, M. C. V. quam decisionem refert etiam Nouar. *collect.* 108. *numer.* 6. *super Pragm.* prout etiam sic per idem S. C. iunctis aulis decisum refert Hodierna *d. addit. ad decis. Surd.* 53. *n.* 6. in causa Principis Foreni, latè etiam Pascalis *d. c.* 6. *par.* 1. *n.* 27. & 30. & Franc. Molin. *de ritu nuptiarum, lib.* 2. *diff.* 15. *num.* 33. *vers. huic simile*, ergo requiritur ad integrandam, & in terminis terminantibus ante ipsos consuluit Corn. *cons.* 242. *sub num.* 2. *lib* 4. post Bald. ibi relatum in statuto, vt hîc, requirente præsentiam, vltra consensum, Virgil. de Boccatiis *in Constit. March glos.* 3. *n.* 38. Gabriel. *d. cons.* 2. *num.* 2. *lib.* 1. & *n.* 4. Bologn. *cons.* 44. loquens in statuto requirente præsentiam, prout nostra Pragm. Christofarus Martius *decis.* 24. *num.* 63. & Cancer. *d. c.* 1. *lib.* 2. *var. resol n.* 113.

Tertiò, si requireretur pro interesse patris, Pragmatica prædicta, non comprehenderet Clericos, quia in illorum bonis pater nullum ius habet, vt fatetur idem Carau. *in* §. 9. *num.* 24. & 16. sed nulli dubium, quin dicta Pragmatica comprehendat etiam Clericos secundùm veriorem opinionem, reprobata opinione Carauitæ contrarium sentientis, vt in propriis terminis dictæ Pragmaticæ probauerunt Grauin. *de præsent. instr. part.* 3. *declar.* 17. *num.* 38. Bort. *de compromiss.* §. 1. *glos.* 3. *numer.* 558. Dom. Rouit. *in dict. pragm. num.* 49. Dom. Paschalis *dict. cap.* 6. *num.* 39. *in fin.* & in consimili statuto Mediolan. Carpanus *ad statut. Mediolan. cap.* 416. *numer.* 6. vbi citat eiusdem sententiæ Brun *in Const. vers. filius, vers. statutum*, Felin. *in cap. Sancta Maria, num.* 88. *de constit. Arnon. dialog.* 69. Caluac *decis.* 31. *nu.* 41. *lib.* 1. Neuizz. *cons.* 39. *n.* 10. & 11. Alex. *cons.* 210. *lib.* 2. *per tot.* & Graffis *de eff. Cleric. effectu* 2. *num.* 300. ergo negari non potest quin talis consensus requiratur ad integrandam personam, dum comprehendit etiam Clericos, sicque vltra prædictos respondit, & decisum refert per Rotam Romanam Iacob. Caualer. *decis.* 441. *in fin.*

8

Quartò, si vera esset ratio D. Carauitæ pro interesse patris, Pragmatica non inualidaret omninò contractus celebratos à filiusfamilias, itaut, nec etiam post mortem patris possint conueniri, sed aut dixisset, quod ex illorum contractibus nullum fieret patri præiudicium, vel restrinxisset illius dispositionem durante vita patris, vt ad prædictorum confirmationem ponderat Dom. Reg. Rouitus *in d. pragm. num.* 52.

9

Quintò, vbi non sufficit consensus tacitus vt in terminis nostræ pragmaticæ, in qua requiritur expressus, ibi *& de expresso consensu*, tunc consensus dicitur auctoritatiuus ad integrandam personam, vt ex Bald. Socc. Clar. & aliis tradit Dom. de Ponte *cons.* 160. *num.* 10. & 12. *lib* 2.

10

Sextò, vbi requiritur consensus alicuius minoris, vel paris, non videtur requiri per viam auctoritatis, secus si alicuius maioris, tunc enim requiritur per viam auctoritas, vt aliorum auctoritate concludit Soccin. *d. cons.* 23. *num.* 21. *lib.* 4. sed dum in casu nostro requiritur consensus patris, & sic superioris, videtur per viam auctoritatis requiri, vt decidit Bald. in pluribus locis relatis per Soc. *loc. cit.* qui eum sequitur, & Mieres *de maior. part.* 1. *quæst.* 2. *num.* 30. *tom.* 2. qui sequitur Soccin. & alios præcitatos.

11

Septimò, vbi statutum requirit consensum simpliciter patris, tunc potest controuerti, an requiratur pro solemnitate actus; secus verò vbi vlterius progreditur annullando actum, vt in hac Pragmatica; nam tali casu requiritur per viam solemnitatis ad integrandam personam, ita argumentatur auctoritate Bar. Bal. Ang. & aliorũ Soc. *cit. cons.* 23. *sub n.* 22. *vers. præterea, lib.* 4.

12

Octauò

Octauò, consensus qui adhibetur iure patriæ potestatis dicitur auctoritas; nam filius non est integer homo, ideò supplendus est per auctoritatis interpositionem, & proinde non potest in sui beneficium auctorare, ita per plura iura fundat Bald. *cons.* 289.*quæstio ista, sub n.*1.*vers.quod autem*, *lib.*3. qui loquitur in simili statuto, & omnia contraria resoluit, *& cons seq.*190. & quod qui in alterius est potestate non habeat personam integram, fundat etiam Afflict. *decis.*260.*num.*5.

Tandem si essemus in dubio, adhuc ad integrandam personam filij censetur talis consensus patris requisitus, sicuti post Corn. *d.cons.*241.*lib.*4. concludit Marius Cutell.*tract.de donat. tract.*1.*discurs.*1.*partic. vnic.num.*155.*fol.*52.

14 Ex hac igitur communissima conclusione tot mediis roborata, quod consensus patris requisitus per dictam Pragmaticam sit requisitus pro solemnitate actus, & per consequens ad integrandam personam filij, sequitur secunda conclusio similiter indubitata, Hunc patris consensum in contractibus celebratis per filiam ad commodum, & beneficium ipsius patris, stante ratione prædicta non esse proficuum, & quod eo non obstante remanet contractus nullius roboris, nisi Iudicis decretum interuenerit, prout in specie, de qua agimus in statutis requirentibus consensum patris tradiderunt infrascripti consulentes pro cautela, quod faciat contractum cum auctoritate Iudicis.

Primò in Conciliis. Bald. *cons.*213. *occurrit dubium, lib.*2. loquens in filio se obligante pro patre redimendo cum illius consensu, stante statuto. Soccin. strenuissimus huius opinionis defensor *dict. cons.*23. *lib* 4. *per totum*, loquens in statuto Florentiæ, qui hanc opinionem neruosè tuetur, contrariis omnibus satisfaciendo, *&* *n.*25.*in fine*, dicit secundum hanc opinionem consuluisse alios sex solemnes DD.Perusinos, quos ibidem commemorat.Corn. *cons.*294.*n.*3. *lib.*1. qui refert, & sequitur Bald. Soccin. & alios prædictos DD. Perusinos, in terminis eiusdem Statuti.Paul.de Castr. *cons.*465.*num.*1.*vers. primò ex forma statuti, lib.*1. qui loquitur in Statuto Senensi.Ias.*cons.*69.*n.*6.*lib.*1.qui loquitur in Statuto Nouariæ. Bologninus *cons.*44. qui loquitur in Satuto Senensi, & ponit verba dicti statuti ante dictum Consilium, quod requirit præsentiam, & consensum, sicuti nostra Pragmatica, vt *ibi col.*2. *vers. Item decimus.* Desiderius Guido *inter cons.vlt.volum. cons.*170.*n.*1.*lib.*1. qui sic refert decisum. Andr.Barbatia *cons.*41.*lib.*4. loquens in Statuto Forliuij. P. Andr. Molfesius *cons.*4. *n.*23. 24. *&* 25. qui loquitur in terminis nostræ Pragmaticæ, & *in addit.num.*15.*tom.*2. D.Regens Rou. *cons.*68.*num.*2.*lib.*2. loquens in eisdem terminis Regiæ Pragmaticæ.

Secundò in Tractatibus.Guiliel.de Bened.*in c.Raynutius, ver.duas habens filias, n.*256.Alciat.*reg* 1.*præsumpt* 2.*n.*5 *ver.cōtra supradicta tamen facit.*Ascanius Clem.*de eff.patr.pōt.c.*6.*effectu* 10.*n.*6 Brun.*de statuto exclus.fœm.*1.*par.in fin.*Pittus, Maur. Aret.*de fideiuss.p.*2.*princ, tit.*1.*sect.*8 *cas.*1.*limit.*1.*n.*14. *fol.*345. *vid.*Heringius *de fideiussor cap.*7.*n.* 47. Cencius *de censibus part.*1.*cap.*2.*art.*2.*n.*31. Duardus *de censibus. tom.*1.§.1.*q.*19.*n.*2. Marius Cutell. *de donat. contempl.matr.c.*1.*n* 171. *fol.*55.De Marinis *resolut.iuris cap.*144.*n.*18.& *c.*145.*n.*25.*&* 16. *lib.*1. Galterius *de liquidat.instrum.vers.aduertat ad debiterem*, *n.*53. *&* 55.Virgilius de Boccaciis *in Constit. Marchia, glos.*3.*n.*35.39.*&* 40.Dom.Paschalis *de patria potest. lib.*1.*c.*6.*n.*39.*vers & ideò* Dom. Regens Rouitus *in d.Pragm.à n.*48.cuius solius auctoritas sufficere debet, eius.n. celeberrimi nominis in animis in homi-

num fama perpetuò viuet, teste etiam Giurba *ad ad cons. Mess.c.*10.*gl.*10.*p.*1.*n.*3. Caldas *in l.si curatorem habens, verbo contractum fecisti, sub n.*45. *vers. ex quibus.* Carpanus *ad statuta Mediol d c.*416.*n.*84. 85.*&* 140. Gratian.*discept.forens.lib.*4.*c.*781. *n.*28. Cancerius *lib.*2.*c.*1.*n.*67.*& seq.*Bartazol. *de clausul. glos.*11.*claus.*7.*n.*8.*&* 9. qui veriorem hanc opinionem dicit. Eminentis. Card. Tusc. *pract concl.verbo auctorari, concl.*465.*n.*5. qui idem confirmat, *tom.*1.

Tertiò in decisionibus. D.Garsia Mastrillus *decis.* 186.*n.*12.*lib.*2. & in fine dicit decisum contractum nullum. D.de Franch.Hieronimus de Leo *decis* 94. *n.*4.*&* 5.*lib.*1.*Regni Valentia.* Marius Muta *decis.*94. vbi in fine refert decisum in beneficium filij contra creditores paternos. Rota Romana *decis.*18. *n.*9. *& decis.*20.*n.*12 *in recoll per Cencium post tract.de censib.* & *in recoll per Duardum post secundum tom. de censib.* Eadem Rota *decis.*59.*n.*9.*&* 10. *& decis.*60. *n.*3.9. *& eq.in recoll.per Dominic. Picum ad statuta Vrbis post tract de contract.* Eadem Rota *in recentior per Farinac.recoll tom.*1.*decis.*153.*num.*7.*decis.*177.*& decis.* 580.*num.*3.& *tom.*2.*decis.*218.*num.*7.Borgninus Caualc. *decis.*31.*num.*36. vbi sic refert iudicatum. Gratian. *decis.*95.*num.*2. Vrsil.ad Afflict.*decis.*308.*n.*22. *&* 23. Ioan.Baptista Hodierna ad Surd. *d.decis.*53. *num.*4.5.*&* 6. Peregrin.*decis* 51 *in fin.* vbi bis decisum refert in beneficium filij contra dictum consilium *Cephali* 488. qui consuluerat in beneficium creditorum contra filium in consimili statuto Paduæ, & iterum in alia causa, idem decisum dicit ibidem Peregr.

15 Insuper coadiuuantur prædicta ex alia receptissima conclusione, & erit tertia, à simili in eo, quod exemplificant DD. in filio, qui facit donationem in beneficium patris cum eius consensu, stante statuto prohibente filio quemlibet contractum absque consensu patris, quod talis donatio sit nullius roboris, cum pater non possit sibimet auctorari, stante dicto statuto, quo casu talis consensus requiritur pro forma ad integrandam personam filij, ita in terminis dicti statuti consuluerunt, & docuerunt Bald. *cons.* 289.*& seq.lib.*3.qui contraria resoluit Menoch.*cons.* 344.*num.*19.*lib* 4. Decian.*cons.*57.*n.*30. *lib.*1. Gratian. *cap.*781.*n.*36.*lib.*4.*discept.* Carpanus *d.c.*416. *num.*74. Cancer. *d lib.*2.*cap.*1.*num.*56. *var.resol.*Cutell.*donat. d.cap.*1.*num.*172.*fol.*56. Hodierna *in addit.ad Surdum, d.decision.*53.*num.*4 *& sequen.* quinimò circumscripto tali statuto, attenta iuris communis dispositione, per quam filius non potest donare causa mortis sine consensu patris, quòd tali casu dictus consensus etiam requiratur ad integrandam personam, nec possit pater sibimet auctorari magis communiter concludunt DD. vt per D. Paschalem *d par.*1.*cap.*6.*n.*112.*&* 113. & infra latius fundabimus in resolutione contrariorum.

16 Hinc igitur prodita est cautela per omnes præcit. DD. quòd quotiescumque agitur de interesse patris, vt loco, & vice consensus paterni adhibeatur Iudicis decretum, vt latè Tiraq. *de ll.connub. glos.*8. *n.* 122. Molfes.*d.cons.*4.*n.*25. Carau.*in d. pragml.*§.11. *sub num.*10. D.Rouitus *d.cons.*68.*n.*3.*lib.*2. & omnes alij supra relati.

17 Prætereà prædicta comprobantur, & erit quarta conclusio ex eo, quòd in omni contractu gesto per filiumfamilias in beneficium patris cum illius consensu, interuenit metus saltem reuerentialis à iure præsumptus *leg.*1. § *quæ oneranda*, *ff. quarum rerum actio, &c.* Sicuti nec etiam potest negari læsio, quæ resultat ex fideiussione, & obligatione contracta pro soluenda pecunia, non ad ipsum, sed ad patrem peruenta, vt vtrumque ponderat, & probat D. Ro-

uitus *in d. pragm. ad Macedon. num.* 59. Muta *d. decis.* 94. *num.* 24. vbi quod dicitur læsus in totum; & Mol-
18 fes. *d. cons.* 42. *n.* 2. *&* 3. *erm.* 2. at quando cum metu reuerentiali concurrit læsio, tunc solus metus reuerentialis sufficit ad annullandum contractum, etiam non probatis minis, & absque alia coniectura, vt latissime confirmat multorum auctoritate idem D. Rouitus *ibidem n.* 61. & *in d. cons.* 68. *lib.* 2. *num.* 7. vbi alios congerit, nouissimè Castill. *lib.* 3. *controuers. c.* 1. *num.* 55. vbi latissimè, & D. Præs. Amatus *cons.* 41. *n.*
19 12. vbi alij citantur. His sic inconcessè firmatis, non obstant in contrarium ponderata, quæ ex prædictis remanent resoluta; tamen sigillatim ea resoluenda sunt.

Non obstat prima oppositio, quod Pragmatica non excludat casus limitatos per ius commune circa exceptionem Macedoniani, prout est casus, in quo filius fideiubet pro patre, in qua fundatur Ceph. vbi supra, & D. Paschal. *d. c.* 1. *n.* 125. cum hæc propositio sit falsa, attenta dispositione Reg. Pragmaticæ, tum quia generaliter loquitur, & dat formam, & modum, quo casu indistinctè est seruanda, præsertim in hoc casu in filio fideiubente pro patre; ita in specie respondet in simili statuto Bald. *in dict. consil.* 21. *lib.* 1 *occurrit dubium, num.* 2. vbi loquitur de obligatione filij pro redimendo patrem, quòd sit nulla, quem sequuntur in specie Soccin. *d. cons.* 25. *lib.* 4. Corn. *d. cons.* 294. *num.* 3. *lib.* 2. Bertazol. *d. claus.* 6. *glos.* 11. *num.* 9. Carpan. *d. cap.* 416. *num.* 84. Tusch. *d. conclus.* 565. *num.* 5. *lib.* 1. *conclus.* & alij supra citati quibus addimus dictas decisiones Rotæ Rom. *in recentior.* per Farinac. *tom.* 1. *decis.* 153. *num.* 7. *& seqq. decis.* 177. *num.* 5. *& tom.* 2. *decis.* 218. *num.* 10. *& seq.* omnino legendas. Tum ex illis verbis Regiæ Pragmaticæ, *quouis pacto, aut quæsito colore*, per quæ videtur reiectus omnis color, vel modus, qui contractus validitati dari posset, & ex aliis verbis, *quibuscumque*, quæ vti generalia nullam admittunt distinctionem. Tum etiam quia ex tali forma inducta à Regia Pragmatica videtur correctum ius commune, nisi seruetur dicta forma, ita ex prædictis in terminis dictæ Pragmaticæ interrogatus respondit
20 idem Carauit. *ibidem* §. 9. *num.* 28. vbi fundat dictam Pragmaticam comprehendere etiam debitum factum pro filiofamilias causa studij; quamuis de iure communi nullam habet difficultatem, vt *ibidem, num.* 27. probat, & eum sequitur in specie de Marinis *dict. cap.* 145. *quotid. resol. num.* 17. *&* 18. & *idem* Mauton. *dict. ampliat.* 10. *numer.* 34. *de causis execut.* hoc pro indubitato admittit; quinimò si statuta non excluderent hos casus limitatos à iure communi, frustra DD. omnes in illorum terminis loquentes differerent, num consensus requisitus à statuto sit pro integranda persona, vel ratione præiudicij, quod non est dicendum, & ideò quia dictus casus fideiussionis pro patre permissus de iure communi, censetur prohibitus per statutum, meritò quærunt DD. num possit pater sibi auctorari, vt supra: & ideò meritò fuit iudicatum contra Ceph.

21 Dicimus etiam, quod non potest applicari doctrina Guttierez, qua mouetur D. Paschalis, & D. Merlinus, alijque in prima oppositione ex aduerso citati in terminis nostræ Pragmaticæ, ex aliis, eo quod Guttierez loquitur in terminis legis Castellæ, quæ ideò recipit forsan limitationes, quas ius commune recipit, quia est ampliatiua, & extensiua legis ciuilis, vt aduertit Fontanell. *de pact. nupt. claus.* 4. *glos.* 7. *par.* 3. *num.* 46. subdens constitutiones Cathaloniæ, non esse eiusdem conditionis, quæ, nedum idem non continent, quod ius commune, sed imò nouum ius continent contra communes regulas iuris communis, exemplificando in filiisfamilias qui de iure communi possunt contrahere, & contrahendo obligati, *l. filiusfamilias, ff. de act. & oblig. cum aliis ibid. cit. num.* 49. & tamen ex Constitutione Cathaloniæ prohibentur absque consensu eorum patris; & proinde concludit *sub num.* 49. quod tale statutum nullo modo recipere debet interpretationem à iure communi, nec subauditum intellectum, & allegat etiam Cartar. *decis.* 66. *n.* 14. quæ quidem rectè applicantur ad nostram pragmaticam, quæ correxit ius commune, dum prohibuit filiisfamilias quemlibet contractum sub quouis quæsito colore, obligationem, vel instrumenta, nisi cum consensu expresso, & præsentia patris, quibus tamen de iure communi erat permissum simpliciter, per iura supra citata; & ideò nullatenus recipit interpretationem à iure communi, & quod sit correctoria iuris communis fatetur eadem Rota Romana *decis.* 485. *sub n.* 5 *tom.* 2. *in recentior. per Farinac.* & in propriis terminis, quòd prædicta in contrarium ponderata procedunt ex iuris communis dispositione, secus stante statuto, vt in hoc Regno, tradit vltra supra citatos, Herinsf. *de fideiuss. d. c.* 7. *n.* 347. videndus, vbi citat Soccin. Carpan. & Borgnin. *locis supra indicatis.*

22 Præterea si vera esset opinio Criuelli, & aliorum, quòd dicta Pragmatica non comprehendit casus, in quibus cessat Macedonianum de iure communi, sequeretur absurdum, quod dicta Pragmatica non haberet locum in 11. casibus, in quibus cessat Macedonianum, relatis sigillatim per glos. *in* §. *illud. propriè, vers. Senatus. Instit. quod cum eo,* sed consequens est falsissimum: ergo & antecedens.

23 Tandem esto millies, & non concesso, quod dicta Pragmatica venerit ampliatiuè ad Senatusconsultum Macedonianum, tamen negari non potest, quin consensus ab ea requisitus non sit pro forma, quæ non potest omitti; alias contractus esset ipso iure nullus, late Caualc. *decis.* 31. *n.* 29. *lib.* 1. & quia requiritur ad integrandam personam filij, nullatenus pater potest sibi auctorari, sed debet adhiberi Iudicis auctoritas ex supra fundatis, & idē Paschalis fatetur *d. cap.* 6. *sub num.* 39. *vers. & ideò, lib.* 1. *de patr. potest.*

24 Imò Macedonianum de iure communi erat introductum in beneficium patris pro eius interesse *l.* 1. *cod. tit. ad Maced.* Criuell. *d. decis.* 14. *n.* 5. vnde nimirum si poterat filius fideiubere pro patre absque eius consensu, vel cum consensu, qui potest præcedere, & subsequi, secus verò attenta dispositione dictæ Regiæ Pragmaticæ, quæ requirit consensum pro solemnitate ad integrandam personam filij, & ideò quia non potest sibi auctorari, requiritur decretum Iudicis, vt pluries diximus.

25 Alia verò obiectio, quòd dum filius hoc facit necessitate legis, non requiritur solemnitas statutaria, non obstat, nam id locum habet in necessitate præcisa, sed lex non cogit filium pro patre fideiubere, sed commendat pietatem filij liberantis patrem. Bal. *in l. sed si ideò, in fin. ff. sol. matr.* nec potest cogi, sed solùm priuatur successione, & dicitur necessitas causatiua, ideò requiritur præcisè solemnitas statuti, & quia non potest sibi auctorari, requiritur Iudicis auctoritas, quæ erit facilis in casu iustæ, vel necessariæ causæ. Præterea quia vltra causam iustam, vel necessariam, requiruntur solemnitates à Pragmatica requisitæ, secundùm magis communem opinionem, vt prædictæ obiectioni respondit Rota Romana *in recentior. apud Farinac. part.* 1. *decis.* 153. *num.* 10. *& seq* & *decis.* 177. *num* 8. & *par.* 2. *decis.* 218. *num.* 7. *& seq.* & supra latè fundauimus ex Bald. Soccin. & aliis longa serie congestis.

Nec

26 Nec obstat secunda obiectio, quod valeat pater sibi auctorari, eo quod dictus consensus requisitus à Pragmatica sit pro interesse ipsius, non pro solemnitate, auctoritate Carauitæ, Rotæ Romanæ apud Farinac. Nouarij, & Merlini, qui ipsos sequitur, siquidem hæc conclusio Carau. in qua consistit cardo huius articuli communiter reprobatur, vt supra latissime fundauimus tum rationibus, tum DD. auctoritatibus in terminis statutorum, & dictæ pragmaticæ loquentium, adeò quod contra tot grauissimos Auctores non curandum de D. Carauita, qui solus tenuit hanc opinionem in terminis dictæ Pra-
27 gmaticæ, cuius solius auctoritate fuit mota Rota Romana *in dictis decis.* 580. *tom.* 1. *&* 485. *tom.* 2. compilatis per Farinac. quæ sunt in eadem causa Brundusina coram D.Buratto: quinimò Rota *d.decis.* 580. *num.* 3. admittit opinionem Socc. *d.cons.* 23. esse veram, secundùm quam dicit fuisse decisum per eandem Rotam in Bononiens.census, sed negat patris consensum in terminis dictæ Pragmaticæ requiri ad integrandam personam filij auctoritate Carau. *dict.* §. 5. *num.* 15. quæ ratio Carauitæ cùm communiter damnetur, remanet inconcussa nullitas dictæ obligationis, absque decreto Iudicis, prout pluries fuit decisum per eandem Rotam Romanam, vt supra retulimus ex collectis per Cenctum, Picum, Duard. Farinac. & alios.

28 Nec adsunt alij DD. in contrarium, qui sequantur dictam opinionem Carauit. in statuto requirente consensum, & præsentiam patris, etenim DD. qui citantur a Mausonio *de causis exequutiuis ampl.* 10. *num.* 81. loquuntur in donatione causa mortis facta per filium in beneficium patris cum eius consensu; in qua est animaduertendum; nam aut loquimur de iure communi, quo iure etiam requiritur consensus patris in donatione causa mortis facta per filium *l.tam is,* §. 1. *ff.de donat causa mortis*, & tunc intrat quæstio ventilata inter DD an talis consensus sit requisitus ad integrandam personam, vel pro interesse patris, & quamuis adsint nonnulli DD tenentes requiri pro ipsius interesse, & quod proinde possit consentire ad sui commodum, quos recenset Ioseph. Ludouic. *com. conclus.* 1. *vers. contraria etiam opinio*, & Peregr. *dict decis.* 51. *sub num.* 4. *vers. licet conclusio glossa*; tamen magis communis opinio etiam in consensu de iure communi, est in contrarium, quod scilicet non possit pater sibi auctorari: latè Io. Ant. Rub. Alex. *cons.* 127. *a n.* 8. *&* secundum eam iudicatum refert Guid. Pap. *decis.* 223. & hanc sequendam vti magis communem, & in iudiciis approbatam post Couarru. Rim. & alios docet Crass. *in* §. *donatio.* *q.* 3 *n.* 1 *vers. contrariam sententiam*, vbi dat cautelam, quod faciat illam auctoritate Iudicis, idem confirmat late peregr. *d.decis.* 51. *n.* 3. 4. *&* 5. Cald. *in l. si curatorem habens, vers. contractum fecisti*, *n.* 45. Gasp. Tesaur. *q forens. lib.* 2. *quæst.* 57. *n.* 2. D. Pascalis *d.cap.* 6. *lib.* 1. *n.* 111. *&* 113. qui etiam de magis communi testatur Marta *in summa success. par.* 4. *quæst.* 26. *art.* 1. *num.* 8. Papon. *lib.* 7. *tit.* 1. *arrest.* 7. vbi sic refert decisum Clar. *in* §. *donatio, quæst.* 6. *vers. quæro etiam*, qui dicit esse magis communem, & veriorem Durand. *de arte test cant.* 1. alijque relati per Mausonium *d ampl.* 10. *num.* 79. Mouentur omnes ea ratione, quia talis consensus à iure communi requisitus intelligitur ad integrandam personam filij pro solemnitate actus, & primus omnium dixit glos. *in l. fin.* §. *necessitate. C.de bonis quæ liberis*, & ibi Bald. & alij, quam rationem communiter esse approbatam fatentur Socc. *in l.* 1. § *fuit quæsitum. ff ad trebell.* Couar. *de test. in par.* 3. *n.* 6. & hanc esse magis communem, & tenendam quicquid dixerint alij, dicit Crassus *d.* §. *donatio, quæst.* 3. *n.* 1. *vers. sed contrarium*, vbi etiam subdit, *adhæreas dictæ glossæ, & nunquam errabis.* Eamdem rationem optime confirmat Menoch. *de recuper. remed.* 15. *num.* 310. *&* 314. Gratian. *lib.* 4. *discept. c.* 781. *num.* 10. pulchre D. de Ponte *cons.* 160. *num.* 11. *l.* 2. *& n.* 12. Marta *vbi supra n.* 9. Clarus, & omnes alij supra citati; qua ratione requiritur patris consensus de iure communi, etiam in bonis in quibus patri non quæritur vsusfructus, vt ibidem *d.q.* 3. *sub n.* 2. *concludit* Crass. & alij proximè citati.

29 DD. verò qui tenent contrariam opinionem fundantur in eo, quod talis consensus requiritur ratione præiudicij paterni, & quod potest præstari, tam in ipso actu, quam ante, vel post actum *l. fin ff. ad Maced.* vt reassumit Ioseph. Ludou. *d.concl.* 1. *vers. nec mirum*, qui tamen *vers. sed fine*, dicit quod prima opinio, quam nos tuemur, est plusquam communior, quod pater non possit sibi auctorari dicto casu.

Aut verò loquimur in terminis statuti requirentis expressum consensum, & præsentiam, prout nostra pragmatica, quo casu talis consensus omninò requiritur ad integrandum ex supra fundatis, & nemo dissentit, etiam in terminis donationis causa mortis non posse patrem sibi auctorari, vt supra ex Bald Menoch. Decian. Cutell. Hodierna, & aliis fundauimus, & nunc addimus Gratian. *dict. cap.* 781. *num.* 28. *lib.* 4. Cancer. *d.cap.* 1. *lib.* 2. *var. resol. n.* 61. *& seq.*

Ex quibus sequitur consequentia, quod DD. in contrarium citati per Mausonium non obstant, tum quia vel loquuntur in cōsensu requisito de iure cōmuni, quo iure magis communis stat pro nobis, vel si esset admittenda eorum opinio procedit vbi consensus non requiriritur ad integrandam personam, sed pro interesse patris, qui potest præcedere, & subsequi, secus verò vbi requiritur ad integrandam personam in ipso actu, prout in terminis dictæ Pragmat. quo casu omnes conueniunt, quod non possit auctorari pater in eius beneficium, vt fatentur idē omnes contrariæ sententiæ sectatores, & præsertim Alexan. *d.cons* 166 *lib.* 1. aduersariorum antesignanus, vt expresse legitur *n.* 1 qui in lecturis adhæruit huic receptissimæ opinioni, vt animaduerterit Io. Alexandrinus *d.cons.* 117. *n.* 8. estque ratio; nam vbi consensus requiritur in ipso actu, tenetur pater scrutari, an ille actus sit vtilis filio, cui consentit, ita Cancer. *d cap.* 1. *lib.* 2. *var. num.* 112. ideò non potest in sui beneficium auctorari.

30 Neque obstat ponderatio D. Merlini ex Cancerio *d.c n.* 91. *tom.* 2. *var.* quod vbi requiritur consensus illius, cuius interest principaliter, vel secundariò actū fieri, vel non fieri, quod tunc requiratur ratione præiudicij, qui citat inter alios Alexand. *in l. si quis mihi bona*, §. *iussum*, *n.* 10. *ff. de acquir. hered.* & Gabriel. *cons.* 2. *lib.* 1. etenim licet Gabriel enumeret hunc casum inter alios ad dignoscendum, quando consensus operetur solemnitatem actus, vel ratione præiudicij, auctoritate Alexandri *loc. cit.* non tamen excludit alios casus supra per nos ponderatos pro applicatione in terminis nostræ Pragmaticæ, inter quos adest indubitabilis, vbi requiritur præsentia, & consensus expressus, sicuti in dicta Regia Pragm. qui non possunt præcedere, nec subsequi, & proinde omninò censetur pro integratione personæ per modum auctoritatis, vt vltra relatos egregiè distinguendo docet idem Alex. *in l.* 1. § *fuit quæsitum. n.* 9. *ff. ad trebell. & ibid.* Ripa *n.* 6.

Quinimò potest etiam responderi, quod nec interest patris talis consensus, cùm nec de iure cōmuni pater teneatur pro filio, prout è cōtra, vt in rubro, & nigro, *C. ne filius pro patre.* D. Reg. Valenz. *cons.* 174.

*n.41.lib.2.*ita dictæ obiectioni satisfacit Soccin.*dict. cons.23.n.19.vers.secundo possumus,lib.4.*

31 Nec pariter resistit opinio Scaglioni *in comment. d.pragmatica, in princ.* qui videtur tenere, quod dicta pragmatica prouidit patribus, & filiis,tum quia magis communis est in contrarium, vt supra fundauimus, tum etiam quia dato, quod vera esset eius opinio, negari non potest, quin principaliter pro integratione personæ filiorum, & in consequentiam pro interesse patris fuerit promulgata, quo casu attenditur id, quod principaliter fit, & quando sunt duæ rationes finales inductiuè, non minus operatur vna,quam altera, sic in propriis terminis respondet Soccin.*cit.cons.23.num.19.in.fin.& n.20.lib.4.*& Marius Cutel.*de donat. contemplat. matr.c.1.n.165. fol.54.* post Lambert.& alios ibi citatos.

32 Nec etiam obstat alia ratio ex aduerso ponderata, quod dicta Pragmatica non comprehendit castrensia, vel quasi, in quibus pater non habet vsumfructum, & quod proinde talis consensus non requiritur ad integrandum, secundùm opinionem Cephali *d.cons.488 &* Carauit *in d.§.5.n.15.*

Negamus primò, quod dicta Pragmatica non comprehendat castrensia, vel quasi secundùm opinionem Carauitæ, qui fundatur in falsa ratione, cum contrarium in specie docuerint in similibus statutis Carpanus *ad statut. Mediolan.d.c.416.à n.42.& seq.* videndus, qui id probat, & quod statutum loquitur generaliter; tum etiam quia requirit consensum ad integrandam personam, & proinde comprehendit quæcumque; bona, in quibus etiam cessat præiudicium patris, & hac ratione idem probat Christophorus Martius loquens in statuto Senensi *decis.25.n.65.*& Fontanell.*in statuto Cataloniæ de pactos nupt. claus.4 glos.7 par.5.n.41.& 43.in fin.*

Secundò dicimus, quod quando contraria opinio,quòd pragmatica non comprehenderet Castrēsia, posset sustineri, procederet non ea ratione,quòd in illis cessat præiudicium patris, sed quia illis filius reputatur paterfamilias *l.1.§.fin.*& *l.2.ad Maced. l.2.* & 3.*Cod de castr.pecul.*sic declarat D.Rouitus *in dict. Pragmat.ad Maced.n.51.*latè Cancer.*c.1.lib.2.var.res. n.165.* & post Gregor.Lopez adnotauit Matriens. *in 5.recopil.tit.11.l.22.glos.3.n.1.*& Ioan.Rub.Alexan. *d.cons.127.n.10.* & proindè dum reputatur paterfamilias, cessat dictæ pragmaticæ dispositio, ita Fontanel. *vbi supra,num 59.*

33 Neque nos quicquam conturbat decisio D.de Franchis 72. quæ in contrarium ponderatur, tum quia opinio illius decisionis est valdè controuersa, & contrarium latissimè tuetur Hier.de Laur. *decis. Auenion.135.n.3.* Gaspar.Thes.alios citans *lib.2.q 8. num.13.q forens.*Peregr.*decis.86.*Gratian.*discept.cap. 124.*& *decis.101.& in terminis d.Pragm.*Carau. *ibid. §.9.num.42.*

Tum etiam quia decisio prædicta est fundata in decisione Caccialnpi *in l.cunctos populos,n.105.C.de sacros.Eccl.ibi relata sub n.5.* asserentis,quod quando statutum dat formam contractui ratione pesonæ, & principaliter actū inhabilitat ratione personæ,prout dicta Pragmatica, tunc attenditur locus contractus, quæ ratio nedum non obstat, quin consensus requiratur pro solemnitate ad integrandam personā per dictam Pragmaticam, quinimò id confirmat expresse dum datur dicta forma respectu personæ filij pro solemnitate actus, qui alias dicitur nullus ratione omissæ solemnitatis, & perinde dicitur filius inhabilitatus sine dicta solemnitate, vt in his propriis terminis pulchrè considerat Franciscus Aretin. *cons. 73 n.5.in fine.& 6.* vnde non mirum si attenditur locus contractus, adeò quod exteros etiam comprehendit dicta Pragmatica in Regno contrahentes, vt ibi dicit Aret. & D.Rouit. *in d. Pragmat.n.6.*

Nec obsistit alia ponderatio, quæ in contrarium adduci potest, quod dicta Pragmatica non potest habere respectum ad fragilitatem intellectus filij, dum comprehendit etiam filios maiores, & sexagenarios, nec potest dici, quod filiusfamilias sit minus integri consilij, quàm filij sui iuris ; ergo requiritur pro interesse patris dictus consensus; nam dicta Pragmatica habuit respectum, quòd filijfamilias, vt plurimum sunt iuuenes,nec habent bonorum administrationem, & faciunt contractus inhonestos, & lex adaptatur ad ea, quæ frequentius eueniunt. Habuit etiam respectum, quod filijfamilias, qui non habent administrationem bonorum facilius inducuntur ad hoc, potius quam paterfamilias, qui habet administrationem, & potest bona propria erogare, nec ita de facili erogat, vt patet à communiter accidentibus, ita appositissimè respondit Soccin. sæpius indicato *cons.23.num.20.lib.4.* confert etiam ratio reddita per Cancer. *d.cap.1.lib.2.resol.d.n.165.* in peculio castrensi, quod non sit verisimile filium, qui fuit diligens in acquirendo, fore, vt illud falsis persuasionibus perdat,atque dilapidet,& quod ideò non requiritur consensus patris in dictis bonis castrensibus.

34 Tertia verò oppositio, quod actus dictæ obligationis, siuè fideiussionis rendat principaliter ad commodum creditoris,& proindè non dicatur pater sibi auctorari, est nullius momenti; cùm filius fideiubens dicatur principaliter intercedere in beneficium patris debitoris, non autem illius creditoris, *l.2.mandati*, aliàs enim non haberet actionem negotiorum gestorum aduersus principalem debitorem,& licet resultet vtilitas creditoris; tamen fideiussor non intercedit principaliter ad hunc finem,sed vt faceret beneficium debitori, & intentio fideiussoris dirigitur principaliter in cōmodum debitoris, vnde dicitur talis fideiussit pro tali, quo vsu loquendi vtuntur Leges,aliàs posset etiam pater prohibitus cōsentire ad sui commodum fraudare leges,de facili cōpellendo filiū ad fideiubendū, vt ex ipsius obligatione commodum consequeretur,hinc est prohibita vxor intercedere pro viro,quia est prohibita inter eos donatio Glos. *in auth.si qua mulier. C.ad Velleian.* sic per prædicta occurrit Socc. dictæ obiectioni *d.cons.23.n.26.lib.4.* quem DD.omnium accutissimum prædicat D. de Franch. *decis.356. in fin.* & Soccin.sequitur Peregr. *dict.decis.51. num.5. vers.etsi diceretur*, vbi alios refert eiusdem sententiæ.

35 Ex prædictis etiam redditur falsa opinio Carauitæ *in dict. pragm §.11. num.7.* asserentis dictam Pragmaticam non comprehendere casum, vbi filius contrahit cum patre, dicens superfluam tali causa esse cautelam traditam per Tiraq. vt pater loco eius consensus interponere faciat Iudicis decretum; nam dicta catela est necessaria, & opinio Carauitæ communiter reprobatur ex traditis per Flor. *cons.8.num.5.* quem refert, & sequitur D.Rouitus *in dict.pragmat.num.12.* quibus addimus Mastrill.*decis.186.n.16.*qui dicit hanc opinionem esse magis communem,& sic iudicatum refert Eugen. *cons.88. num.51. lib.1.* Iacob. Cauàler. *decis. 442. num.7.* vbi sic resolutum dicit per Rotam Romanam stante quod statutum loquitur generaliter, vt nostra Pragmatica, & hoc eò magis procedit, vbi ex facie scripturæ initæ cum patre apparet damnum filij, sic in indiuiduo eadem Rota Romana dixit *dict.decis. 20. numer. 13. & sequent. in recoll. per Duard. tom.2. de censibus, & per*

Cencium

Cencium post eumdem tract. de cens. & *in recentioribus per Farinac. tom.* 1. *decis.* 153. *num.* 8. & latiùs *decis.* 177. *num.* 2. vbi dicit esse magis communem, & sic decisum per Rotam; confirmabat hoc idem Duard. *de censib. tom.* 1. §. 1. *q.* 19. *n.* 23. & 25.

36 Nec obstat alia consideratio, quod in casibus contingentibus semper filijfamilias vsi fuerunt remedio iuris communis *l.* 2. *ff.* & *C. quod cum eo*, non autem nullitatis contractus ex dispositione dictæ Pragmaticæ. Tum quia re vera fuerunt etiam vsi remedio nullitatis, fueruntque declarati per S.C. pluries huiusmodi contractus nulli, vt testes locupletissimi sunt ipsimet Præstantissimi Senatores, qui in casibus contingentibus votauerunt. Tum etiam quia electione vnius ex remediis competentibus non cēsetur alterum reiectum, nec decisum, dum non est, nec propositum, nec decisum, eo magis, quia facilius erat illod, *quod cum eo*, in quo non requirebatur tanta discussio stante auctoritate rerum toties iudicatarum, nonobstante renunciatione, quas recenset Molfes. *d. cons.* 42. *a n.* 16. vltra relatam per D. Præsidentem Amatum *cons.* 41. *in fine*, & per Nouar. *dict. collect.* 208. *num.* 27.

37 Vitius autem iuramenti in huiusmodi contractibus gestis per filiumfam. similiter est nullius roboboris in terminis dictæ Pragmaticæ, vt patet ex Peregr. *decis.* 112. *n.* 17. Manent. *decis.* 71. Gram. *dec.* 12. Molfes. *cons.* 4. *n.* 15. & *cons.* 42. *n.* 2. Pascal. *de patr. potest. par.* 1. *c.* 6. *n.* 15. Muta *decis.* 94. *n.* 25. Amat. *var. resol. lib.* 2. *resol.* 100. qui concludunt nec etiam requiri absolutionem a dicto iuramento præstito, vt per Molfes. qui alios cumulat locis memoratis.

38 Nec postremò resistit auctoritas Pandi, Carau. Pascalis, Mausonij, Nouar. & Merlini, qui contrariam sententiam pro creditoribus sustinere videntur in terminis dictæ Pragmaticæ, nec auctoritates rerum iudicatarum per Rot. Roman. apud Farinac.

39 nec Peregr. & Criuellii in contrarium citatarum. Nā ex supra fundatis constat in primis, quod eorum opinio corruit, dum fundantur in falsa ratione, quod talis consensus requiratur ratione præiudicij patris, cum sit receptissimum, quod requiratur pro solemnitate actus ad integrandam personam, quo casu etiam contrariæ sententiæ fautores affirmant contractus nullitatem, vt supra ponderauimus. Nec inter contrarios potest connumerari Pandus *cit. part.* 2. *declar.* 17. *num.* 41. quia licèt ibi dicat quod limitatur, vbi filius obligatur patri, vel pro patre, citat tamen Alex. & alios *in d. l.* 1. §. *quæsitum, ff. ad trebell.* & Bolognin. *cons.* 44. qui in specie dicunt, quod vbi requiritur consensus expressus in ipso actu vigore statuti, nō potest pater sibi auctorari, & sic est intelligendus secundùm DD. quos allegat, & quod hæc fuerit ipsius Pandi intentio, subdit eodem loco post citatos supradictos DD. (à quibus ne te commoreri, excipere potes huius astructionis limitationes) quid igitur clarius.

40 Et D. Caramita *in d.* §. 9. *n.* 28. & Mausonius *d. ampliat.* 10. *n.* 34. stant pro nobis, contra rationem in qua fundantur D. Pascalis, & D. Merlin. Sicuti etiam D. Pascalis admittit vti veriorem opinionem *d. cap.* 6. *n.* 39. quod requiratur consensus patris ad integrandam personam, contra Carau. sed fundatur alia falsa ratione auctoritate Guttier. cui supra abunde fuit responsum.

41 Insuper in propriis terminis connumerauimus magnam cateruam DD. tum exterorum, loquentium in consimilibus statutis, tum regnicolarum in terminis dictæ Pragmaticæ, qui & auctoritate, & numero longissimè excedūt numerum aduersariorum, *D. Reg. de Marinis Allegat. collect.* adeò quod de illis nulla penitus sit habenda ratio apud Eruditissimos Iudices eò fortius quia etiam rerum iudicatarum auctoritate eandem nostram sententiam pro filiis, tum Rotæ Romanæ, tùm aliorum Tribunalium, muniuimus, & decisiones in contrarium ponderat processisse ex falsa ratione supra commemorata, quod dictus consensus sit requisitus ratione præiudicij, explicauimus.

Et proindè iustissimè speratur decisio in beneficium filiorum contra creditores.

Lælius Giptius.

SVMMARIVM.

1 *Feudorum obligatio cum assensu facta, sed illo non registrato infra biennium in Registris Regiæ Curiæ, an valeat?*

2 *Clausula posita in assensu, quod registretur in Quinternionibus Regiæ Cameræ, non est necessaria respectu hypothecæ feudalium, vsque ad numer.* 3.

4 *Assensus cum clausula* dummodo registretur *quando non est posita ab initio nihil operatur.*

5 *Clausula* dummodo registretur infra biennium, *solum censetur apposita respectu fisci, & fauore Regis.*

6 *Clausula in fine priuilegij apposita quomodo explicetur, & respectu quorum.*

7 *Registratio in Quinternionibus Regiæ Cameræ requiritur quando agitur de translatione Dominij feudorum.*

8 *Stilus, & obseruantia Curiæ semper attenditur.*

9 *Clausula in fine posita non refertur ad omnia præcedentia, quando militat diuersa ratio.*

10 *Clausula in fine posita qualiter, & quomodo influat in antecedentia, vsque ad num.* 11.

12 *Feudalium obligatio cum clausula* dummodo habeat successorem, *quid operetur.*

13 *Solemnitas non adhibita in actu, an annullet alium actum simul factum cum illo.*

14 *Assensus impetratus sub duplici capite, si vitietur in vno, non vitiatur in alio capite separabili, vsque ad numer.* 15.

16 *Montani Doctrina* in c. Imperial. §. prætereà, fol. 133. littera H. *adducitur in præsenti.*

17 *Indiuiduum voluntatis quid operetur, & qualiter.*

18 *Correspectiuitas contractuum, quid, & qualiter operetur.*

19 *Feuda in dotem quando possint dari, & quomodo.*

20 *Clausula* dummodo *præsumitur ex errore adiecta, non de voluntate Principis.*

21 *Feuda non possunt adiudicari creditoribus sine assensu Regis.*

22 *Clausula* fiat in forma, *quid operetur.*

23 *Assensus, reperto errore, reformatur per Dominos Regentes, vsque ad num.24.*

25 *Decisio Regia Cameræ & Collateralis Consilij in præsenti adducitur, vsque ad num 26.*

27 *Clausula, de qua supra non annullat contractum ipso iure, sed Parte volente.*

28 *Registratio assensus præsumitur facta per circonstantias de quibus hic.*

29 *Descriptio in libris Cedulariorum pro registratione habetur, nec requiritur ad cuius instantiam sit facta registratio.*

ARGVMENTVM.

Assensus Regius impetratus super obligatione bonorum feudalium cum clausula irritanti, vt infra biennium registrari debeat in Quinternionibus Regiæ Cameræ, si non fuerit registratus, an dicetur nullus, vel potius adhuc subsistat, illamque clausulam pro non apposita haberi: & de aliis notabilibus.

ALLEGATIO CVIII.

1 CREDITORES Illustris Ducis Carpignani contendunt assensum præstitum obligationi bonorum feudalium, respectu ducatorum octo mille, donatorum per quondam Regentem Lanarium contemplatione matrimonij Mario Lanario eius filio, & eius primogenitis in infinitum, esse nullius roboris ex quo non fuit registratus in registris Regiæ Cameræ infra biennium cum clausula resolutiua, ac non adimpleta, auctoritate Afflict. *decis.* 335. *num.* 16. Domini Regentis Rouiti *in Pragm.* 1. *num.* 12. *de fidei memorial.* eiusdem Regentis Lanarij *in cap.* 1. *de his, qui feud. dar. poss. numer.* 108. vbi dicit semper debere opponi dictam clausulam in assensibus obligationum feudalium, quia multoties contingit ex istis obligationibus feuda adiudicari creditoribus, & Curia non habet notitiam de translatione dominij in alium, cuius causa principaliter introducta registratio assensus, & Domini Marchionis Belmontis in decisione Sacri Concilij 3. *num.* 29. qui tamen non loquitur in assensu super hypotheca, nec alij per eum citati; sed super translatione dominij feudalium.

2 Nos verò per Ioanne Antonio Lanario iuniore constantissime fundabimus validitatem dicti assensus, non obstante, quod non fuerit infra biennium registratus in Regia Camera, & proinde dictum Ioannem Antonium esse præferendum cæteris creditoribus super pretio terræ Sacci, quæ fuit in bonis dicti quondam Regentis Lanarij pro dictis ducat. 8000. vigore dictæ donationis, idque tribus potissimum mediis.

3 Primò quia illa clausula in fine dicti priuilegij assensus posita, quod registretur infra biennium in Quinternionibus Regiæ Cameræ aliàs habeatur pro non præstito, non sit posita respectu obligationis feudalium; sed respectu Terræ Planeherellæ, tertiæ partis Terræ Altanillæ, & feudi Baluæ datatum in feudum dotis dicto Mario per Dorotheam Spartam Matrem Isabellæ de Iocco vxoris dicti Marij, & proinde quia respectu hypotecæ feudalium non requirebatur registratio, & respectu ipsius, validus remaneat dictus assensus. 4 Secundò Dato (citrà veri præiudicium) fuisset posita dicta clausula in dicto assensu, etiam respectu dictæ hypothecæ ex quo non est posita ab initio in assensu per verbum *fiat in forma*, de ea nulla est habenda ratio, vti contra formam Regiæ Cancellariæ, ac mentem Dominorum Regentium. 5 Tertiò Quia etiam si consultò fuisset posita ab initio respectu vtriusque capitis, non censetur posita, nisi respectu Fisci, & fauore Regis, qui habuit intentum ex descriptione in cedulariis, quæ præsupponit etiam realem registrationem.

6 Et quoad primum articulum, illud in facto animaduertere libet, quod assensus fuit petitus super duobus capitibus ad instantiam plurium; nam ad supplicationem dictæ Dorotheæ, & Isabellæ super translatione dominij dictorum feudorum datorum in fundum dotis eiusdem Isabellæ; super translatione dominij dicto Mario viro, & ad supplicationem dicti Regentis Lanarij, & Marij filij super obligatione bonorum feudalium dicti Regentis pro ducatis 8000. donatis contemplatione dicti matrimonij, & sicuti super duobus capitibus separatis ad instantiam diuersarum personarum fuit petitos; ita super eisdem duobus capitibus fuit respectiuè concessus per Collaterale Consilium, & per hæc verba, *fiat in forma*, quæ respiciunt obligationem feudalium, deinde subsequuntur alia, & quoad prædictas mulieres liceat, & hæc quidem respiciunt translationem dominij dictorum feudorum, quare clausula deinde sequens in fine priuilegij dicti assensus, quod registretur in Quinternionibus Regiæ Cameræ respicit caput translationis dominij, in quo adest interesse Fisci, non autem caput obligationis feudalium, in quo nullum adest Fisci interesse.

7 Cum certissimum sit registrationem in Quinternionibus Regiæ Cameræ requiri vbi agitur de translatione dominij feudorum, quo casu dicitur de forma, & necessaria ad hoc, vt Rex sciat suos feudarios ob seruitia, releuia, & deuolutiones, quibus fraudari posset Regia Curia, si illis incognitus esset, Capyc. *in inuestit. feudal.*

feudal. 230. *vol.* 5. *in fin.* Regius Rouitus *in dicta Pragm.* 1. *num.* 12. *de fid. memor.* Secus verò vbi agitur de obligatione bonorum feudalium, quo casu, qoia cessat ratio prædicta, noo aliter registrari debet talis assensus in dictis Quinternionibus Regiæ Cameræ, vt sic vtrumque casum distinguendo docent Dominus Regens de Ponte *de potest. Proreg. titul. de assensibus Regiis*, §. 4. *num.* 4. Dominus Regens de Curt. *in diuers. iuris feudalis tom.* 2. *cap.* 1 *litm. num.* 159. Dominus Consiliarius Georgius *in reper. feudal. cap.* 7. *num.* 4. & *cap.* 10. *n.* 20. quod etiam fatetur Montanus in hac causa adoersarius *in leg. Imperialem*, § *præterea si quis infeud. num.* 36. *lit. H.* & conoicitur *ex Prag.* 1. & 2. *de fid. memorial.* & *Prag.* 9. *de feudis*, ac *ex cap.* 3. *vers. Item, upplicano la M. V. attento che*, inter gratias concessas huic Regno in anno 1574. *fol.* 170. inter capitula huius Ciuitatis in quibus Rex dando formam in expeditione assensuum soper hypoteca feudalium, tantùm disponit, quod expediantur prioilegia infra bienniom, & registrentur in Regia Cancellaria, nil verò de registratione in Regia Camera, vndè qoicquid non est est dispositum a dictis Pragmaticis, & capitulis, est soperfluum, *l.* 1. *ff de dot præleg.* quia forma nec adimi, nec minui potest, Dec. *in c. Prudentia* 3. *num.* 4. *de off. deleg.*

8 Et pariter communis obseruantia rerum magistra in omnibus assensibus, qoi in dies expediuotur soper hypotheca feudalium, & pro præterito expediti fuerunt, id docet, dùm nunquam constat fuisse appositam clausolam nisi rarissimè ex errore, & incuria Cancellarij, ex hac enim obseruantia probatur, etiam stilus, & forma Regiæ Cancellariæ, vt polchrè Bar. *in l. de quibus, num.* 21. *ff. de legibus*, Decius aliis relatis *cons.* 12. *num.* 9. & 12.

9 Et ex his cernitur dictam clausulam in fine positam noo debere referri ad omnia præcedentia capita, dum est diuersa ratio in voo, quam io alio, præsertim qoia alioqoin ob eam relationem tota dispositio irritaretur, quæ in aliqoo sustineri potest, si relatio non fiat, & proindè non debet ab omnia referri, vt probatur *in leg. final.* vbi glos. & DD. *ff. de fideicomm. libert.* Felyn. latè *in cap. causam qua n.* 4 *de rescriptis*, latissimè Marta *de clausulis part.* 4. *claus.* 23. *num.* 4. & 7. vbi sic etiam refert decisum per Rotam Romanam pluries, & *num.* 10. 11. & 12.

10 Sic etiam quoties clausula in fine pooitur ad qualificandam aliquam dispositionem nonquam refertur ad aliam, nisi ad illam, præsertim quando præcedentia sunt aduersatiua, clausula sequens respicit illud, non adest sermonis continuatio, singulariter docet Bart. *in l. fin. de reb. dub.* & Bald. *in l.* 1. *C. de legit. hered.* vbi inquiunt, quod quando præcedentia sunt aduersatiua, clausula sequens respicit illud, cui probabilius adaptatur, & si est dubium respicit vltimo loco dictum, provt in casu nostro adest proxima dispositio facta de feudis à muliere datis io fundum dotis, de qua fit mentio prope finem assensos, & illa non poterat qualificari, nisi per clausolam registrationis immediatè sobseqoentem, aduersantur præcedentia, in quibus agitur de hypoteca bonorum feudalium meritò dicta clausola subsequens, non debet remotam feudalium obligationem respicere, dum adest euidens ratio, quod sit apposita pro translatione dominij, vt in puncto tradit Alexand. *cons.* 48. *lib.* 1. *per tot.* & *cons.* 158. *num.* 7. *lib.* 6. Dec. *cons.* 92. *Soc. Iun. cons.* 3. *num.* 41. *l.* 1. & *cons.* 26. *n.* 5. *lib.* 3. & quod claosula decreti irritantis referatur ad proximam dispositionem fundat Marta *dict. part.* 4. *claus.* 19. *n.* 2.

11 Insuper clausula annullatioa, seu decreti irritantis, provt est illa assensus nostri ooo refertur ad omnia præcedentia, sed regulatur secundum naturam actus, super quo interponitur, & refertur ad ea dontaxat, ad quæ referri solet, & debet *c. Ecclesia vestra, de elect.* vbi Abb. *n.* 5. & Ripa *in c. cum M. Ferrariensis n.* 97. *de constit. Rom. cons.* 330. *num.* 13. & 14. Alex. *cons.* 97. *num.*.. *lib.* 1. Menoch. *cons.* 83. *num.* 21. *lib.* 1. Ergo secundùm mentem Principis dicta clausula debet referri ad secundum caput assensus, in quo est necessaria, & solita, non autem ad primum hypotecæ, in quo registratio non requiritur.

12 Præterea ita in propriis termiois assensus petiti, & concessi super translatione, tam hypotecæ feudalis, quam iotroituum feudalium habentis io fine clausulam, dummodo habeat successorem respondit idem Dominus Regens Lanarius *cons.* 87. *n* 7. & 8. dictam clausulam non referri ad assensum respectu translationis hipotecæ, in quo non erat necessaria; sed tantom super translatione introituum feudalium in qua requirebatur, & ex defectu successoris in eo capite annullabatur assensus.

13 Nec est nouum, quod ioualidum ex vno capite ex defecto solemnitatis, in vno eodemque contractu valeat ex alio, quo valere potest, cui sua solemnitas non defuit, *leg. certi conditio*, §. *quoniam*, *ff. si cert. pet.* nam idem videmus dispositum in rescripto, *cap. si eo tempore, de rescript in* 6. & io senteotia *leg. etiam* §. 1. *ff. de min.* & in testamentis, *l. hac consultissima*, §. *ex imperfecto. C. de testam.*

14 Et in propriis terminis oostris sic magistraliter docuit Camer. *in l. Imperialem fol.* 49. *col.* 1. *in fin. lit. E*, vbi inqoit, quod impetrato assensu sub doplici capite, scilicet soper contractu principali, & soper obligatione feudalium, si vitiatur assensus soper contractu principali, remanebit validus respectu obligationis feudalium, quia vnum est ab alio separab..e, & cum eo concordat dictus Regés Lanarius *d. cons.* 87. *n.* 7. & 8. & Camerar. sequitur etiam Staibanus *cons.* 81. *n.* 57. qoicquid in contrarium tenuerit D. de Ponte *d. tit. de assensibus super dote*, §. 2. *n.* 6. cum indubitata sit iuris cóclusio in feudis, vtile per inutile non vitiari, quando vtrumque de per se stare potest vt vltra Camer. & Stab. locis citatis fundat idem Camer. *fol.* 33. Frecc. de sobfeudis *lib.* 2. *quæst.* 16. *n.* 3. & *quæst.* .6. *n.* 2. ac etiam, aliis relatis à Rosental. *de feudis, cap.* 4. *concl.* 37. *n.* 2. qoi loquitur in concessione facta pro masculis, & fœmiois, quod quoad fœminas ipso iore collabitur, & sustinetur qooad masculos, & idem Rosental. *cap.* 12. *concl.* 16. *n.* 7. Ann. *cons.* 46. *num.* 2. & 4. conferunt etiam quæ in similibus tradit Gaill. *lib.* 2. *obseru.* 4. *pract. obseru.* videndus præsertim *n.* 14.

15 Quinimmò de Ponte *d.* §. 2. *n.* 6. loquitur in casu diuerso, scilicet, vbi obligatio stat accessorie ad obseruantiam contractus, putà, vendo feudum sine assensu, & promitto euictionem, tunc quia est in mala fide, si corruit contractus venditionis, corruit etiam promissio euictionis, vti accessoria, ita exemplificat De Ponte, vbi supra *n.* 4. & 5. & contra eum eisdem terminis insurgit idem Montan. *d. leg. Imperialem, n.* 159. & *seq. d.* §. *præterea, sub lit. N. fol.* 132. *à terg.* in caso nostro cessat omnis difficultas, qoia capita sunt separata, & diuidua, & causa annullans assensum ex defectu registrationis in contractu trãslatioo Dominij deficit in hypoteca, ergo non potest corruere ex capite accessorij.

16 Nec nos qoicquam conturbat opinio eiosdem Montani, *d.* §. *præterea fol.* 133. *lit. N. vers. vel tertiò*, vbi in specie loquendo de hac caosa, de qua agitur, dicit, quod dicuntur dicta capita indioidua ex vo-

luntate contrahentium, quia dotatio, & donatio prædicta sunt correspectiuę, & irreuocabiles, & proindè vtile per inutile vitietur, cum assensus assumat naturam contractus super quo interponitur, ex Camer. *fol.* 5 a. *lit. F.*

17 Siquidem hæc difficultas non potest applicari casui de quo agitur, in quo retorqueretur argumentum, quia si esset nullus, esset contra indiuiduam vxoris voluntatem, quæ tantam dedit dotem, vt consequeretur dictam donationem, & tunc fortè militare posset si non fuisset præstitus assensus, sicuti Partes contraxerunt: sic enim vtrumque caput ipsius contractus corrueret ex indiuiduo voluntatis contrahentium, Parte reluctante, vt exemplificat idem Camer. *fol.* 59. *lit. C.* at in casu nostro fuit præstitus assensus super vtroque capite, iuxta conuenta per Partes, & petita in dicto assensu, & erat onus deinde dictarum mulierum procurare registrationem in Quinternionibus Regiæ cameræ respectu dictorum feudorum in dotem datorum: ambæ enim Partes tenebantur procurare assensum, quælibet pro eius interesse; vnde si vnus tantum fuit diligens, alter verò non, prodest diligenti tantùm, quia vigilantibus iura subueniunt, vt in his propriis terminis

18 docet Frecc. *d. quæst.* 16. *num.* 5. Cùm igitur in re, de qua agimus, fuerit concessus assensus super omnibus promissionibus, etiam correspectiuis, & ob incuriam alterius ex contrahentibus non fuerit registratus respectu capitis translationis dominij, nocere non debet alteri, cui sufficit dictus assensus, licet non registratus in Quinternionibus respectu hypotecæ, & vt omnis cesset scrupulus, animaduertendum, quod hic nemo ex contrahentibus conqueritur, nec conqueri potest de indiuiduo voluntatis, quia omnia pacta correspectiua suam habuerunt executionem, & interest etiam omnibus Partibus, quod dictus assensus super dicta obligatione feudaliũ respectu dictæ donationis ducat. 8000. sit validus, & suam habeat executionem, sicuti habuit assignatio dictæ dotis super dictis feudalibus, interest enim vxoris, vt matrimonij onera commodius sustineantur, & quia dicti ducat. 8000. donati contemplatione dicti matrimonij sunt eidem hypotecati pro eius dotibus, & antefacto, vt egregiè animaduertit Regens Douitus post Angel. & Thesaur. ibidem relatos in *Pragm.* 1. *n.* 169 *de titul. absq. in scrib. subl.* interest etiam filiorum, quia sunt in ipsa donatione contemplati, atque expressè vocati, adeoque neutri Partium conuenit illius inualiditas, & tandem hic cessat voluntatis indiuiduum quia fuit petitus, & concessus specificè, & respectiuè sub duplici capite.

19 Nec etiam adest interesse Fisci, quia data inualiditate dicti assensus respectu translationis Dominij, feuda prædicta remansissent in dominio vxoris quæ illa in dotem dedit, vt docet D. de Ponte *tit. de ass. Regiis super dote*, §. 1. *num.* 43. cuius successores sunt filij eiusdem matrimonij, & clausulam resolutiuam tunc operari, quando is ad cuius fauorem posita est, vti voluerit, alias secus, probat latè, & sic pluries refert decisum per Rot. Rom. Marta de clausulis *part.* 4. *clauf.* 12 a *num.* 1. & alij infra allegandi, & cum cesset interesse Fisci, & Partium, cessat etiam dicta clausula, Surd. *decis.* 19. *n.* 1. Nec potest opponi de assensu non registrato, nisi à Rege, vt per Dominum Regentem Tapia post Frecc. *d. decis.* 5. *Sacri Consilij num.* 45. & 77.

20 Quoad secundum articulum, cum ista clausula non sit apposita in concessione assensus primitus facta per verbum *fiat in forma*, respectu hypotecæ, quatenus tangit eam, præsumitur adiecta ex errore scribæ, non autem de scientia, & voluntate Principis, nec collateralis Consilij, qui sciunt non esse necessariam nec apponi solitam, & illam non legunt, sed subscribunt, inspecto tantùm summatio, quod se remittit ad formam Cancellariæ, vt in specie adest in dicto assensu, de quo agitur, & supra latè fundauimus, non esse talem clausulam necessariam in assensibus obligationis feudalium ex Domino de Ponte, Curte, & Georgio, & nunc addimus eudem Dominum Regentem Lanarium *d. cap.* 1. *num.* 108. *de his, qui feud. dar. poss.* qui etiam testatur non esse necessariam registrationem assensuum per obligationem feudalium, & licet ipse dicat, quod debet poni, quia multoties contingit ex istis obligationibus feuda adiudicari creditoribus, & Curia non habet notitiam de translatione dominij in alium, cuius causa est introducta registratio assensus in Quinternionibus, vt initio retulimus, tamen hæc eius differentia cessat, quia fuit ordinatum per Pragmaticam de anno 1585. existente tunc Prorege eodem Domino Lanario, quod assensus requiratur, etiam in adiudicationibus feudorum faciendis creditoribus per quoscumque Iudices, vt *in Pragm.* 26. *de feudis*, vbi Regens Rouitus *num.* 1. notat fuisse dictam Pragmaticam editam ad euitandam opinionem Camerarij, qui contrarium de iure demonstrauerat. Cùm igitur assensus prædictus fuerit concessus in anno 1587. cessat ratio prædicta ponendi dictam clausulam dicti Domini Regentis Lanarij, & quod non sit necessaria, nec solita apponi fatetur idem Montanus *d.* § *præterea si quis infeudatus, fol.* 131. *à terg lit N.* 21

22 Si igitur nec est necessaria, nec solita, non potest dici comprehensa sub illis verbis *fiat in forma*, & proindè rectè diximus esse positam ex errore scribæ, & contra mentem collateralis Consilij, illa enim verba, *in forma*, intelliguntur, in forma Regiæ Cancellariæ. D. de Ponte *tit. de assens. Reg.* §. 9. *n.* 3. & dum non est de forma dicta clausula, dicitur posita ex errore, & talis error nõ nocet Partib. vt post Bal. *in cap fin.* §. *fin. col. fin. de feud* Guard. Decius *cons.* 185. & 195. fundat Regens Reuert. loquens in errore Cancellarij in assensu *decis.* 2. *infin. lib.* 1. *Manuscript.* & quod præsumitur error quando in assensu, vel in inuestitura apponitur, quod insolitum, & Partibus non noceat, nec Posteris docet post Frecc. & alios *D. de Ponte de potest. Proreg tit. de Reform. inuestit.* præsertim *num.* 8. vbi quod reperto errore reformatur assensus per Dominos Regentes, & idem repetit *decis.* 4. *num.* 36. Collateralis Consilij, vbi refert clausulam appositam in assensu super hypoteca, dummodo habeat successorem, fuisse in concursu creditorum reputatam insolitam, & superfluam, & ex errore, & ideò fuit decisum nullam esse habendam de ea rationem, quia dicta verba superflua sunt, sicut dicere *Arma virumque cano*; optime etiam D. de Franchis *decis.* 716 *num.* 8. 23

24 Quinimò nec etiam potuisset gratia siuè assensus primo loco concessus per verba *fiat in forma*, alterari in priuilegio extenso, addendo clausulam prædictam insolitam, & in prima concessione non positam, *arg. l. si perfecta. C. de donat. quæ sub modo.* Andr. *in cap.* 6. §. *fin de cap. qui cur. vendidit*, *n.* 25. & 26. & in terminis in assensibus concessis, quod nec etiam possit Princeps per interpretationem apponere aliquid, quod non veniat ex natura rei, post Loffred. Frecciam, & alios fundat Illustrissimus Marchio Belmontis *in repet. l. fin. de constit. Princ. part.* 2. *c.* 9. *num.* 27. & *seq.*

25 Ex quibus restissimè decisum fuit solemniter, ac articulo ipso bene perpenso per Regiam Cameram, &

& Collaterale Consiliom, referente Domino Præsidente Rappacoda anno elapso, in causa Mariæ Bernizzonæ creditricis Ioannis Baptistæ Nani, dictam clausulam appositam in assensu obligationis feudalium, nil operari cootra eandem, & assensum esse validum per hæc verba videlicet, *penes Constantinum Allnarium facta relatione, Decernitur verba, seu clausulam appositam in Regio assensu expedito ad beneficium dicta Mario, quod dictus assensus infra biennium registretur in quinternionibus Regia Camera, aliàs habeatur pro non præstito, non fuisse apposita de ordine Sacr.Cons.& Regij Collateralis Consilij, & proinde nil operari contra dictam Mariam, & assensum prædictum esse validum*; super qoa causa Dominus Regens Ro-

26 uitus suam composuit decisionem, quæ est 84. Quare temerarium videtur iterum in controuersiam reddere ea quæ aliàs decisa, & declarata fuerunt per tot Eminentissimos Senatores.

Cæterum in casu nostro nullus remanet dubitationi locus, nam deueniendo ad tertium articulum, dato citra veri præiudicium, quod non esset superflua, nec etiam operaretur inualiditatem, in casu præsenti duplici ratione subsistit; tùm quia dicta clausula censeretur apposita fauore Regis tantùm, cuius interest registrari assensus in Regia Camera vt notitiam habeat feudatariorum, propter deuolutionem, Adohas, Releuia, & similia, vt supra fundauimus, & nunc addimus Lanar. *cons.*82.*num.*15.

27 D. de Ponte, *cons.*17.*num* 8.*lib.*2. & tunc dicta clausula non annullat nec resoluit, nisi volente eo, cuios gratia apposita est, quia actus non annullatur ipso iure, Bart. Bal. Ias. *in leg. vniuersa. C. de precibus Imper. offer.* Couar. *in cap. quamuis, part.* 1. §. 2. *num.* 6. *de pactis in* 6. Gabriel. *conclus.* 3. *de clausul. num.* 23. *& seq.* Marescott. *cap.* 3. *n.* 25. *lib.* 2. *var. resol.* Mart. *de claus. claus.* 22. *part* 4. Caldas *de potest. eligendi, cap.* 10. *num.* 50. & in propriis terminis Regens Tapia *dict. decis.* 5. Sacrij Consilij *num.* 37. *& seq.* Cùm igitur respectu Partium assensus sit iam perfectus, & validus, potest quandocumque registrari respectu Fisci, vt probat D. de Ponte *dicto cons.* 17. *num.* 8. *lib.* 2. & dum Fiscus non opponit de dicta resolotione, neque opponere potest, vt mox fundabimus, qoia iam habuit notitiam, cessat omnis amaritudo, provt sic fuit pluries iudicatum in fortioribus casibus, in causa Marchionis Vallis Siculæ, in causa Comitis Policastri cum Regio Fisco, in causa Marcelli Florilli cum Principe Caserte, in causa Marchionis Archaiæ cũ D. Francisco Protonobilissimo, & aliis quamplurimis, quæ Dominis Senatoribus innotescunt.

28 Tum, & secundò, quia re vera fuit iam registratus infra dictũ tempus, quod conuincitur irrefragabili argumento, cum sint iam descripta dicta feuda in faciem Marij in Cedulario Baronum anni 1588. & id nullatenus potest alionde prouenire nisi ex præcedenti registratione, vt liquet ex fide Rationalis Regiæ Camer. de Simòne Conseruatoris Cedutariorum, præuio ordine domini Locumtenentis, & quia reperitur deperditus liber illius anni, vbi notatus erat dictus actus registrationis.

29 Tum, & tertiò quia, & si non præcessisset registratio, sufficeret descriptio in dictis libris Cedulariorum, ex qua notitiam habet Regius Fiscus dicti feudatarij, a quo potest exigere Adobas Releuia, & similia, quæ est finalis iotentio dictæ registrationis, vt sopra considerata, etiam in Pragmatica 20. *de feudis*, nec resistit intentio indiuidua concedentis cum modo, dum habuit intentum, quem respicit ipsa registratio, vt in puncto registrationis decisum refert D. de Franch. *decis.* 663. Petra *ad decis. Gram.* 103. *art.* 145.

30 Nec etiam est inquirendum ad cuius instantiam fuerint descripta dicta feuda in faciem dicti Marij, ex traditis in his terminis per Regentem Rouitum *in dict. Pragm.* 20. *numero* 5. *vers. An autem, de feudis.*

Et insoper sufficeret dare nõtam Conseruatori Quinternionum, licèt cum effectu non sequatur registratio ex incuria dicti Conseruatoris infra dictum tempus, quicquid io contrarium dixerit D. Rouit. loco proximè indicato, *num.* 6. quia dicto casu habet etiam notitiam Rex feudatarij, & sic militat eadem ratio. Quare fit extensio etiam in assensibus ex identitate rationis, & tunc dicitur comprehendi ex mente potius statoentis, quam comprehendi, vt his rationibus auctoritate Camer. *in leg. Imperialem, fol.* 53. *col.* 2. *in fin.* contendit Montanus noster aduersarius *in dict.* §. *præterea si quis infeudatus, sub num.* 36. *lit. R. fol.* 153 *à terg.* vbi dicit hanc esse magis æquam opinionem.

Ex quibus omninò iudicandom est dictum Ioannem Antonium Lanarium iuniorem esse in pretio dictæ Terræ Sacei, attenta prioritate tempoporis, cæteris creditoribus præferendum. Cætera suppleat suprema Religio Præstantissimorum Dominorum Iudicantium.

Lelius Giptius.

SVMMARIVM.

1 *Textus* in §. si igitur defunctus, il 2. Auth. de hæredibus ab intestato venientibus cum Auth. cessante. Cod. de legitimus hæredibus, *explicantur.*

2 *Nepos ex fratre vtrinque coniancto consanguineos fratres excludit.*

3 *Renanciatio facta per fratrem vtrinque coniančtum quando noceat consanguineis tantum.*

4 *Renunciatio non nocet, qaando quis venit ex propria persona.*

5 *Renunciationis verba* pro se, & hæredibus, *quem effectum prodacant.*

6 *Successio transuersalium, & ascendentium nullam habet differentiam in casa de qao hic.*

7 *Nepotes ex propria persona venientes non præiudicantar per renunciationem factam à matre.*

8 *Filij ingrediantur in gradum matris, sed ex propria persona.*

9 *Filius venit ex propria persona non obstante, quod mater renuncians acceperit aliquid.*

10 *Renunciatio amplissima cum clausula* pro se, & hæredibus ex propria persona venientibus, *non præiudicat filiis.*

11 *Decisio solemniter facta pro casu, de quo agimus addacitur.*

12 *Renunciatio, posita enormissima læsione, non sibi præiudicat.*

ARGV.

ARGVMENTVM.

Frater Conſanguineus tantùm, an, & quando poſſit à defuncti fratris ſucceſſione excludere nepotem ex altero fratre præmortuo, qui erat vtrinque coniunctus, cum illo de cuius ſucceſſione agitur. Renunciatio facta à parente, an noceat filiis ex propria perſona venientibus, ſi in renunciatione expresſè ſit dictum, vt filij ipſius renunciantis ex propria perſona venire non poſſunt: & de pluribus ab ornatum Textus *in §. ſi igitur defunctus, il 2. Auth. de heredibus ab inteſtato venientibus, & in Auth. Ceſſante. C. de legitim. hæredibus.*

ALLEGATIO CIX.

1 AGITVR de ſucceſſione D. Antonij de Palma, qui ab inteſtato deceſſit, & contendunt D. Carolus, & D. Vincentius de Palma fratres conſanguinei tantum dicti D. Antonij excludere D. Indicum de Palma in ſucceſſione hæreditatis eiuſdem D. Antonij, non obſtante quod dictus D. Indicus ſit nepos D. Antonij ex fratre vtrinque coniuncto D. Ioanne de Palma eius patre, qui eiſdem fratribus conſanguineis ex aperta iuris diſpoſitione præfertur, ex vulgato textu *in §. ſi igitur defunctus. il 2. Auth. de hæred. ab inteſt. venient.* ex quo deſumpta eſt *Auth. ceſſante. C. de legit. hæred.* & proinde D. Indicus inſtat pro interpoſitione decreti præambuli in eius beneficium, non obſtantibus acteis prætenſionibus dictorum fratrum conſanguineorum, quæ nec facti veritate coadiuuantur, nec iuris diſpoſitione, nec DD. auctoritate fundantur, vt infra fundabimus.

2 Proponunt dicti fratres ad excluſionem D. Indici tales obiectiones. Primò, quod obſtat dicto D. Indico renunciatio facta per dictum D. Ioannem eius patrem in anno 1625. in tranſactione inita inter D. Aureliam Turaldam tutricem dictorum D. Caroli, & D. Vincentij, & dictum D. Ioannem, qui interuenit pro ſe ſuiſque hæredibus, & ſucceſſoribus, *fol. 31.* in qua expreſsè per hæc verba renunciauit ſucceſſioni ab inteſtato dicti D. Antonij, videlicet.

Amplius idem D. Ioannes ex cauſa tranſactionis prædicta in caſu mortis alicuius ex dictis D. Antonio, D. Carolo, & D. Vincentio eius fratribus abſque deſcendentibus legitimis, & naturalibus ex corpore, tali caſu ex nunc pro tunc, & è contra liberè ceſſit, renunciauit, & donationis titulo, &c. donauit illis, ſeu illis ex dictis eius fratribus, & cuilibet ipſorum tunc ſuperſtiti, vel ſuperſtitibus, &c. omnem illam partem, & portionem, quæ ad ipſum D. Ioannem ſpectaret, ſeu ſpectare poſſet per mortem cuiuſcumque ex prædictis eius fratribus abſque deſcendentibus legitimis, & naturalibus, vt ſupra, de bonis, & iuribus quibuſcumque vniuſcuiuſque ſui fratris taliter decedentis, vt ſupra, tam vigore conſuetudinis huius Ciuitatis Neap. & ex capitulis, & conſtitutionibus, quam alias quomodocumque, & qualitercumque, fol. 37. lit. A. Subſequuntur etiam alia verba, quod nullum ius neque actio cenſeatur quæſita filiabus dicti D. Franciſci communis patris, *fol. 37. à terg.*

Ex qua renunciatione contendunt nedum fuiſſe excluſum D. Ioannem renunciantem, verum etiam D. Indicum eius filium tunc temporis natum, qui nullatenus admitti poſſit ex propria perſona, ex pluribus.

Primò, quia hæc non ſit renunciatio ſimplex, quo caſu præſupponit, quod loquuntur DD. admittentes nepotes ad ſucceſſionem aui, vel patrui, non obſtante renunciatione patris, vel matris, ſed quod in hac renunciatione D. Ioannes ſtipulatus eſt pro ſe, & hæredibus, & ſucceſſoribus *dict. fol. 32.* & promiſit non contrauenire, &c. *fol. 38.* quibus caſibus teneri filium habere ratam renunciationem factam per patrem, prætendunt auctoritate Bald. *in leg. fin. §. in computatione, numer. 11. Cod. de iure delib.* Alexand. *conſilio 13. libro 5.* eò magis quia potuit teſtator obligare bona hæredis, Afflict. *deciſ. 26. num. 3.* & D. Indicus videatur approbaſſe dictam renunciationem per actum aditionis, ex eodem Afflict. *deciſ. 111. num. 17.*

Secundò, quia agitur de ſucceſſione patrui, non autem aſcendentium, & quod omnes DD. qui loquuti ſunt in hac materia, quod poſſit filius ex perſona ſuccedere non obſtante renunciatione patris, loquuti fuerint in ſucceſſione aſcendentium, quo caſu nepotes ex propria perſona vocantur ad eorum ſucceſſionem, ſecus verò in ſucceſſione tranſuerſalium; cum dicto caſu non ex propria perſona, ſed eorum patris repræſentando veniant: at in caſu noſtro non poſſe patris perſonam repræſentare, cum ſit per dictam renunciationem patris extinctum ius eidem competens ſuper hæreditate prædicta.

Tertiò, quia hæc fuit renunciatio facta tranſigendo ſuper hæreditate D. Antonij interueniente pretio ducatorum 4000. fiſcalium prælegatorum D. Vincentio ex teſtamento paterno, qui poſt mortem Don Ioannis peruenerunt ad D. Indicū eius filium, & hæredem, & proinde non poſſit dictus D. Indicus venire contra dictam renunciationem, ſed teneatur habere ratum factum patris, ex Roman. *in leg. qui ſuperſtitis, ff. de acquirend. hæred.* & Napod. *in conſuetud. ſi moriatur, num. 38.*

In his conſiſtunt ea quæ longo apparatu aduerſarij fundare conati ſunt, & ſunt eadem argumenta, quæ adducit pro contraria opinione Maranta *diſput. 10. num. 1. vſque ad 8.*

Nos verò pro Don Indico conſtantiſſimè fundabimus decretum præambuli dictæ hæreditatis eſſe interponendum in ipſius beneficium excluſis prædictis fratribus conſanguineis, nil quidquam refragantibus prædictis obiectionibus quibus vnica reſponſione ſatisfacit idem Maranta dicta *diſp. 10. num. 13.* at ſigillatim etiam reſpondemus, prout idem Marant. *à num 34.*

3 Siquidem dicta renunciatio Don Indico non obſiſtit, cum Don Ioannes pater, qui renunciauit, prædeceſſerit Don Antonio fratri ab inteſtato, defuncto ſuperſtite ipſo Don Indico, qui venit ex propria perſona, licèt ſit patris hæres, non obſtante dicta renunciatione patris prædefuncti, quæ illam taci

tacitam continet conditionem, si hæreditas eidem Don Ioanni renuncianti delata fuisset, cùm nisi deferatur, dum agitur de hæreditate viuentis deferenda, nec renunciari quidem potuerit, nec possit dici delata cum prædecesserit pater renuncians, prout docet Bart. & communiter Doctores *in leg. qui superstitis, ff. de acquir. heredit.* & *in leg. stipulatio hoc modo concepta, ff de verb. oblig.* quibus in locis nemine pene refragante vno ore id firmant, vt dubium non sit communi Interpretum calculo hanc communem sententiam approbatam esse, sicuti id profitetur post alios Tiraquell. *de primog. quæst.* 40. *num.* 117. Grammat. *decis.* 57. *num.* 39. Surdus *consil.* 352. *lib.* 3. Molina *de primog. lib.* 2. *cap.* 3. *num.* 47. Couarr. *in capit. quamuis,* 3. *part.* §. 2. *sub numer.* 4. *versic. missam tamen hanc opinionem, de pactis,* Gutierez *dict. capit. quamuis. versic. nec refundet, num.* 2. Vasquez *in leg. si quando* § *illud, C. de inoffic. testam. num.* 56. *versic. tertius casus,* ibi, *hæc omnia, quæ dicta sunt,* Maranta qui optimis fundamentis tuetur *disput.* 10. *numer.* 14. Pistor. *dict. lib.* 4. *quæstion.* 7. *num.* 1. Viuius *decis.* 211 Cæuall. *quæst.* 101. *num.* 11. & 75. *comm. contra commun. opinion.* Cancer. *lib.* 3. *cap.* 15. *variar resolut num.* 44. & seq alios refert Gaspar Antonius Thesaurus *libro* 2 *quæstion. forens. quæst* 90. *num.* 1. *vers. secundus est casus,* & Dominus de Franchis *decis* 67. *in princ.* Pa chal. *part.* 5. *cap.* 7. *n.* 53. *Pref. Amat. consil.* 15. *n.* 12. Sanch. in *summa lib.* 7. *capit.* 7. *n.* 46. Franc. Molin. *de ritu lib.* 3. *q.* 84. *n.* 10.

Nec huic receptissimæ conclusioni aduersatur prima oppositio aduersariorum, quod prædicti Doctores loquantur in simplici renunciatione, non autem quando est facta etiam pro hæredibus, & adest promissio de non contrauenendo, & filius hæres acceperat hæreditatem patris renunciantis, prout contendont esse renunciationem, de qua agimus. Tum quia re vera hæc, de qua agimus, renunciatio est simplex, & sterilissima, nam Don Ioannes non aliter promisit pro filiis, nec pro hæredibus non contrauenire, nec quod dicti filij, & hæredes ad dicta bona renunciata non aspirabunt, sed in principio contractus transactionis interuenit pro se, & hæredibus, & successoribus, iuxta communem observantiam omnium contractuum, quæ relationem habent ad quantitates eidem promissas, ac cessas per alteram partem, quæ similiter interuenit pro se, & hæredibus, sed in capite renunciationis distinctè posito, verbum nullum de hæredibus, nec de filiis, nec de pacto de non contrauenendo, sed tantùm in fine transactionis continentis plura capita, hine iodè adsunt illa verba solita apponi, *promiserunt vna pars alteri omnia habere rata, & contra non facere : fol.* 16. ergo non potest dici, quod promiserit pater pro filiis, & hæredibus, vt quod obligauerit eorum bona, vt pars suo capite præsupponit, quinimò tantum abest, quod voluit personam filiorum, & hæredum comprehendere, vt dictam renunciationem ad ipsius Don Ioannis personam tantum restrixerit, ibi, *omnem portionem quæ ad ipsum Don Ioannem spectare posset,* & sic verba diriguntur ad personam Don Ioannis tantùm : vt in propriis terminis exemplificat Maranta *dicta disp.* 10. *num.* 34. legendus.

Tum etiam quia licèt adesset renunciatio pro se, nec eius hæredes contrauenient, neque esset alicuius momenti, quia adhuc dicto casu veniret Don Indicus ex propria persona ad successionem patrui, licet sit hæres patris renunciantis, vt magis communiter tradiderunt præfati DD. & præsertim Bart. *in dict. leg. qui superstitis,* Gozad. dicens magis communem *cons.* 75 *n.* 10. Crauett. *cons* 84 *num.* 5. *in fine,* dicens istam opinionem in praxi obseruandam, & latiùs *consil.* 127. *num.* 3. & 4. & *cons.* 703. *n.* 1. Suarez *in leg. quoniam, in prioribus, limit.* 4. *num.* 7. Cephal. *consil.* 103. & 334. *num.* 40. & 326. *num.* 14 Natta *dict. cap. quamuis, num.* 56. Couarr. *dict. cap quamuis, part.* 3. §. 3. *n.* 7. *in fin.* latissime Maranta dict. *disp.* 10. *num.* 34. & 41. pulchrè Morotius *consil.* 22. *num.* 4. vbi examinat omnes casus, & *num. seq* & *num.* 8. in fine dicit hanc esse communiorem & veriorem, Fachin. *lib.* 3 *controuers. cap.* 13. optimè idem Maranta *consil.* 104. *num.* 4. Molin. videndus *d. q.* 84. *n.* 17. reddunt rationem, quia quando pater, vel mater renunciat pro se, & hæredibus, & promisit pro se, & hæredibus, intellexit, si illud ius ipsi renuncianti delatum fuerit, sed præmortuo patre renunciante filij veniunt ex propria persona, non vt hæredes, qui possunt venire etiam si non sint hæredes, neque dicuntur contrauenire, quia non petunt ius patris renunciatum, sed proprium, cui non fuit; nec pater renunciasse dicitur, nisi ius ad eum spectans, sed ad ipsum nunquam spectauit, dum fuit morte præuentus, & his rationibus sic fuit decisum per Sacrum Consilium duabus vicibus, vt refert Minard. in constitutione *in aliquibus, notab.* 5. *sub num.* 11. in causa Clementis Gaudiæ, & in causa filiorum de Gelnado, in qua ipse instruxerat contrarium, vt patet in *eius consil.* 11. sic etiam in duabus aliis causis refert decisum Dominus de Franch. *decis.* 67. vbi tota illa decisione hunc articulum prosequitur, concludendo renunciationem matris pro se, & hæredibus, & cum pacto de non contrauenendo cum iuramento factam non nocere filiis hæredibus præmortua matre, ex cuius bonis renunciauit, quia intelliguntur verba illa, quod nec ipsa, nec eius hæredes contrauenient renunciationi factæ per matrem hæreditatis, quæ ad ipsam deuolueretur, vt de Franchis, *sub n.* 7. aduertit, hanc eamdem opinionem sequitur, sicque iudicatum per Senatum Barcinonens. refert Cancer. *d. cap.* 15. *n.* 59. & 62. eamdem etiam opinionem in Supremo Sabaudiæ Senatu confirmatam testatur Faber in suo Cod. Fabr. *lib.* 2. *tit.* 3. *defin.* 1. & 14. & pariter hanc opinionem debere prævalere, contrariis satisfaciendo, & sic decisum pluries per illum Senatum refert Gaspar. Antonius Thesaur. *lib.* 2. *q.* 90 *forens d. q.* 90 *num.* 11. & *seq.* & *num.* 14. & veriorem esse profitetur etiam insignis Pistorius *lib.* 4. *quæst. iur. q.* 7. *num.* 7. & *vers. contrarium tamen,* vbi eruditè rationes pro hac opinione adducit, & numeris sequentibus contrariis occurrit, nec obstare iuramentum, & quid operentur illa verba in principio contractus *pro se, & hæredib.* optimè declarat, & *n.* 15. *in fine. vers.* 4. ex rationibus ampliat hanc conclusionem, etiam si in renunciatione adsit pactum de non petendo, vel alia addita fuerint, etiam in forma amplissima, sicuti, & in renunciatione amplissima loquuntur Viuius *d. decis.* 211. *n.* 6. & de Franch. *d. decis.* 67. & *sub n.* 19. idem Pistor. *vers. ex quib. finnal.* nec sufficere probat cautelam traditam per Marantam *d. disp.* 10. *in fin.* ad hoc, vt præiudicet nepotibus dicta renunciatio, cùm nec illa vllo iure subsistat, latè etiam tuetur Lælius Caputus *ad consuet. si moriatur, par.* 3. §. 5. *n.* 5. *cum sequent.* Sanch. *d. lib.* 7. *c.* 7. *n.* 47.

Ex quibus liquet, quod extra rem ponderatur ex aduerso decisio Affl. 26. & 211. *num.* 17. quod possit obligare bona hæredis, & quod ex aditione videatur hæres ratificare illam obligationem, cùm nec in casu, de quo agitur adsit obligatio bonorum hæredum, nec si adesset aliquid operaretur, dum D. Indicus venit ex propria persona, nec dicitur contrauenire promissioni eius patris, nec dicitur hæres adeundo, quasi contrahere, nisi in his, in quibus remanet defuncti obligatio, quæ in hac specie nulla apparet, vt supra fundauimus, & benè ponderat Franc. Molin. *d. quæst.* 84. *num.* 17.

Nec

6 Nec etiam obsistit secunda obiectio, in qua aduersarij dilatant fimbrias, nulla tamen ratione, aut auctoritate munitas, quod prædicta procedant in successione ascendentium, secus verò in successione collateralium; Hæc enim conclusio quam supra probauimus est communiter recepta, etiam in successione transuersalium, & omnes DD. supra relati parificant vtrumque casum successionis ascendentium, & collateralium, provt in propriis terminis in successione transuersalium consuluerunt Aym. Crauet. *d. cons. 127. li. 1. à n. 1. & seq.* Maranta *d. cons. 104. per totum.* Morotius, *d. cons. 22.* Dominus Regens Rouitus *cons. 23. lib. 1. à n. 24.* qui consuluit in eadem causa illorum de Nastaro, in qua consuluit pro contraria parte Dominus Consiliarius Georgius *alleg. 30.* vbi *n. 38. & 39.* eamdem opinionem conabatur sustinere nostrorum aduersariorum in linea collaterali, & tamen fuit per S.C. decisum iunctis Aulis contra eius opinionem, & secundum opinionem Domini Regentis Rouiti, vt testatur idem Dominus Regens in fine dicti consilij 23.

Idemque pro indubitato admittit Dominus de Franchis *d. decis. 67. n. 1.* & Antonius Faber *d. tit. 3. de pact. definit. 1. li. 2. in suo Cod.* dum subdit non esse distinguendum an de ascendentium, vel collateralium successione quæratur, dum eædem rationes vtroque casu militant, & eo magis cùm de patrui hæreditate agitur, hæc Anton. Fab. cuius solius auctoritas sufficeret, si non adessent alij eiusdem opinionis, vt docet R.P. Diana *to. 1. in tract. de opinione probabili, resol. 5.* Præs. Amat. *d. cons. 15. n. 12.* loquitur in linea transuersali, vt liquet in figuratione casus initio dicti consilij. Item decisiones relatæ per Pisanell. *in consuet. si moriatur f. 89. à terg. & 90.* loquuntur etiam in linea transuersali. Caputus *in d. §. 5. par. 3. n. 2. seq.* loquitur generaliter in qualibet successione. Idem Maranta *d. disp. 10. in princ.* ponit casum in successione transuersalium. Viscont. etiam *in lib. concl. iuris, verbo, filia, vel soror, fol. 93.* idem firmat.

Et in successione transuersalium fuit solemniter decisum nouissimè per Eminentissimos Arbitros, videlicet, Consiliarios Palatium, Alderisium, & Rouitum in causa Elionoræ Brancatiæ cum illis de Pignatello, quorum laudum fuit deinde confirmatum per S.C. vt testantur Caputus *d. §. 5. n. 6.* Reuer. Pater Molses *to. 2. ad consuet. Neap. q. 5. de renunc. post n. 18.* vbi *n. 15. & seq. & 22.* emendat errorem, quem commiserat distinguendo *in ead. q. 5. to. 1. n. 15.* ipsumque etiam corrigit Caputus *dict. §. 5. n. 9.* cuius decisionis meminit etiam huius causæ præstantissimus Commissarius in eruditissimo tractatu de antefato *vers. 5. obseruat. 1. n. 51. in fin.* post doctissimas eius allegationes ibid. impressas pro dicta Elionora, pro qua obtinuit, non obstante amplissima renunciatione matris præmortuæ, quem quidem merito laboriosum Aduocatum appellat Dominus Regens Rouitus *in rubr. prag. de eleemosina non petenda, sub num. 7.*

7 Tandem Gaspar Antonius Thesaurus *d. q. 90. lib. 1.* vbi *n. 24.* allegat Georg. *d. alleg. 30. n. 35. & seq.* facientem dictā dinstinctionem respectu successionis colteralium, non tamen facit mentionem dicti consilij 23. Domini Rouiti, quia tunc non erant impressa, & quod fuerit iudicatum contra opinionem Georg. vt supra ponderauimus, tamen *n. 25.* idem Thesaur. admittit hanc nostram opinionem, vbi nepotes concurrunt in pari gradu, quod non obstet eis renunciatio matris facta pro se, & hæredibus in successione transuersalium, sicque refert decisum de an. 1605. quia tunc veniunt ex propria persona non repræsentatiuè, & dubitat tantum, vbi nepotes veniūt repræsentatiue. Si igitur quando nepotes concurrunt cum aliis in pari gradu non nocet renunciatio matris, licèt sint hæredes, quantò fortius in casu nostro, in quo venit Don Indicus solus, nullo alio existente in æquali gradu, qui possit cum eo concurrere, dū aduersarij, vti fratres consanguinei defuncti excluduntur ex iuris dispositione per existentiam ipsius Don Indici nepotis ex fratre vtriuque coniuncto, & sic nullo modo dici potest, quod veniat repræsentatiuè, sed solus ex propria persona.

8 Et his igitur colligitur aëream esse distinctionem, quam aduersarij fundare conati sunt verbis, non autem iuribus, nec auctoritatibus, videlicet, quod nepotes ad successionem aui veniunt ex propria persona eorum patris præmortui. Etenim loquuntur contra tex. *in d. Auth. cessante, C. de legitimis heredib.* per quem corriguntur iura antiqua, & vocantur nepotes ad successionem patrui, qui subingrediuntur locum patris, & subintrant locum, & gradū, sed ex propria persona ex beneficio *l. eis eradito*, quia est noua vocatio, dùm per iura antiqua erant exclusi, & per dictam Authenticā vocantur cum prælatione duplicis vinculi, ita in propriis terminis docet Maranta *d. disp. 10. nu. 9.* videndus hinc Dominus de Franchis post alios supra relatos *d. decis. 67.* ex Aret. & aliis dicit, quòd quamuis nepotes locū matris subingrediuntur, non tamen succedunt ex persona matris, sed subintrāt gradū, & locū matris, & succedunt ex propria persona, sic etiā loquitur Molin. de ritu nuptiarū, *lib. 3. q. 84. n. 11.* vbi allegat tex. *in d. Auth. cessante.*

Hanc etiam quæstionem dirimit egregiè Cancerius *lib. 1. variar. resol. c. 5. de success. ab intest.* vbi *n. 6.* fundat in linea descendentium dari repræsentationē, & *n. 7.* hoc fundat in linea transuersali per dictā Authenticam *cessante* & *n. 8.* reassumit, ius repræsentationis habere locum tantùm in successione ascendentiū, & patrui; deinde *n. 10.* concludit aureis verbis, quod in casibus prædictis quando filius subingreditur locum patris, intelligendum est succedere in eius locum quoad gradum, non autem quoad personam, & sic nepos venit ex persona propria, non autem ex iure trāsmisso, allegat Zaneh. *in l. heredes mei, §. cùm ita par. 4. n. 100. ff. ad Trebellian.* Ias. *in l. 2. n. 4. C. de success. edict.* Ripa *in l. in quartam n. 199. ad l. falcidiam.* Dec. *cons. 443. n. 20.* & Bart. in pluribus locis, quare nulla adest differentia inter successionem ascendentium, & collateralium, & sic rectè diximus aëream esse hanc aduersariorum obiectionem.

Neque postremò resistit tertia, & vltima obiectio dictorum aduersariorum, quòd hæc renunciatio sit facta per modum transactionis acceptis duc. 4000. fiscaliū, auctoritate Rom. Nap. in locis citatis. Negamus enim primo, dictos duc. 4000. fuisse receptos in hanc causā, sed fuerunt cessi dicto D. Io. ex eo quod per quondam D. Francis. patrem dicti D. Ioan. contēplatione matrimonij contracti cum D. Beatrice Grisone fuerat donatum Castrum Ingliani cum omnib. introitibus tam feudalibus, quàm burgensaticis, titulo etiam particulari emptis, vel aliter quæsitis, nihil penitus reseruato, cum aliis duc. 210. de summa annuorum ducatorum 220. quos tenebat emptos à nonnullis particularibus dictæ Terræ, & sequuta morte dicti Don Francisci similiter donauit eidem Don Ioanni duc. 2000. super omnibus eius bonis, vt asseritur in dicto instrumento transactionis *fol. 32. lit. A.* deinde in testamento dictus Don Franc. ratificauit dictā donationē, verū declarauit nō includi in dicta donatione introitus fiscales, quos ipse tenebat emptos super dicta Terra ex eo, quod nō poterat donare filiis primi matrimonij plusquam duc. 22000. quia consimilem summam donauerat filiis secundi matrimonij *fol. 32. à terg. lit. B.* qui introitus fiscales ascendebant ad summam annuorum duc. 513. quos legauit dictus D. Franciscus D. Vinc. filio secundi matri

matrimonij, *fol.33. litera C.* & prætendente dicto D. Ioanne esse sibi inter alia debitos dictos ann. ducatos 513. dictorum fiscalium vigore dictæ donationis etiam pro præterito, ac etiam dictos ducatos 2000. super omnibus bonis dicti eius patris, seruata forma dictæ donationis, de quibus aderat lis in Sacro Consilio *fol.35. litera D.* deuenerunt ad transactionem cum dictis fratribus ex secundo matrimonio, qui cesserunt dicto Don Ioanni pro omnibus prætensis per ipsum annuos ducatos 280. pro capitali ducat. 4000. de summa dictorum fiscalium super dicta Terra Inghiani *fol.33. à terg. litera E.* & e contra dictus Don Ioannes renunciauit omnia iura competentia super Terra Tollæ vti primogenito *fol.36.* ac etiam tertias restantium ducatorum 3000. donatorum contemplatione matrimonij, vt supra decursas, & omnes portiones ex dotibus maternis, & auernis, ac etiam dictos ducatos 2000. donatos post mortem ipsius Don Francisci *fol.37. in signo* †. Hinc igitur liquet dictos ducatos 4000. fiscalium fuisse cessos in satisfactionem maioris summæ eidem debitæ pro causis prædictis, non autem ex causa renunciationis hæreditatum dictorum fratrum, & dicti Don Antonij deuoluendarum.

Dicimus secundò, quod prædicti duc. 4000. fiscalium peruenerunt ad Don Indicum non vti hæredem dicti Don Ioannis patris, sed Don Ferdinandi eius fratris, cui fuerunt legati per dictum Don Ioannem patrem. *fol.29*

9 Præterea esto, citra veri præiudicium, quod dicti duc. 4000. fuissent cessi ex causa dictæ renunciationis, & quod peruenissent in Don Indicum hæredē, adhuc nil eidem Don Indico obstaret quin venire possit ex propria persona ad successionē dicti Don Antonij, cum Don Ioannes renuncians prædecesserit, & sic euanuit illius renunciatio dictæ hæreditatis sibi deferendæ, cum nunquam fuerit ei delata: vnde potest dicere Don Indicus quòd eius pater non renunciauit, dum non habuit effectum dicta renunciatio, sic respondet Marant. *dicta disputat.* 10. *num.* 13. qui dum *num.* 3. allegasset Napodan. pro contraria opinione loco citato, deinde *num.* 38. dixit, esse nouam fantasiam Napodan. & quòd communis opinio est contra ipsum, ipsiusque rationibus occurrit numeris sequentibus, hanc etiam opinionem, reprobata Romani late tuetur Morotius *dicto consil.* 22. *num.* 3. vbi dicit communiter reprobari Viuius *dicta decision.* 211. *numer.* 5. Roland. à Vall. *consil.* 11. *lib.* 1. Suarez *in dict. leg. quoniam in prioribus limit.* 4. *sub num.* 7. qui dicit, hanc esse veriorem, & magis communem, idem ampliat. 10. *num.* 62. vbi additio citat Couarr. Guttier. Tiraquell. Molin. Gomes. Menoch. & alios eiusdem sententiæ sectatores, Molin. *dict. quæst.* 84. *num* 13. *de rit. nupt.* & quod hæc opinio sit magis recepta, & communior apud omnes ferè mundi Doctores, & apud vniuersa Tribunalia testatur Fōtanell. *tom.* 2. *de pact. nuptial. claus.* 9. *glos. vnica, part.* 1. *num.* 60. & secundum eam fuisse iudicatum pluries in his Sacris Prætoriis refert Dominus de Franchis *dict. decision.* 67. vbi *sub num.* 7. *versic. & stantibus*, reprobat Roman. & Napodan. & illorum sequaces, prout in specie eum etiam reprobat Dominus de Ponte *consil.* 40. *num.* 6. *lib.* 1. & Addentes in dicta consuetud. *Si moriatur sub num.* 39. licèt ex alio Napod. doctrina hic non possit applicari, quia loquitur quando concurrūt cum nepote filij patris, vel patrui, quibus renunciauit pater dicti nepotis, vt ibidem Pisanell. *fol.* 90. prout aduertit similiter Dominus Tassonus *dict. obseruation.* 1. *numer.* 51. *fol.* 356. quod non est in casu nostro.

D. Reg. de Marinis Allegat. collect.

Hanc etiam communissimam opinionem reprobata Romani, & aliorum contrarium sentientium, latissimè comprobat Iacobus Cancerius *dict. lib.* 3. *tit.* 13. *de renunciation. à num.* 47. *cum seq.* Sanchez *dicto lib.* 7. *cap.* 7. *n.* 43. *in summa*, Caputus *dict. part.* 3. §. 5. *num.* 3. *& seq.* Castill. *decision.* 189. *à numer.* 10. Antonius Faber *in Codic dict. lib.* 2. *tit.* 3. *definit.* 1. & 14. Gaspar. Antonius Thessaurus *d. lib.* 2. *quæst.* 90. *num.* 11. *&* 12. Galleta. *de renunciation. lib.* 2. *cap.* 5. *numer.* 28. Dominus Præsidens Amatus *dict. cons.* 15. *num.* 13. & magis communem dicit Dominus Regens Rouitus *dict. consil.* 23. *num.* 24. vbi latissimè eam tuetur, & secundùm eam semper fuisse iudicatū Sacro Consilio in refert numero seq. sic etiam decisum fuit per idem Sacrum Consilium in causa D. Vincentij de Montibus, vt refert Thorus, *tom.* 2. *compend. verbo, Succedere, fol.* 670. vbi sunt etiam impressæ Allegationes pro hac parte, in qua renunciatione aderant clausulæ amplissimæ, & promiserat etiam pro filiis venientibus ex propria persona, vt colligitur ex alienationibus prædictis doctissimi D. Parthenij Pitagnæ.

11 Et tandem pro coronide, libet repetere decisionem in causa Elinioræ Brancatiæ, vbi aderat renunciatio matris, dote recepta à fratribus cum promissione de non contraueniendo, & quod nec etiam filij possint contrauenire ex propria persona, & si contrauenirent restituere omne totum, &c. vt aduertit Molfesius *dict. tom. quæstion.* 5. *de renunciation. post numer.* 18. & cernitur ex Allegationibus Domini huius causæ Commissarij tunc Aduocati dictæ Elionoræ insertis in dicto tractatu de antephato, *versic.* 5. *obseruat.* 1. *fol.* 353. præsertim *num.* 44. quibus non obstantibus, quia mater prædecessit, fuit admissa filia ex propria persona per Dominos Arbitros, & deinde confirmatum per Sacrum Consilium, vt ibidem *num.* 51. *in fine*, refert, Quare si fuit iudicatum toties in fortioribus terminis, temerarium videtur in re tam clara obiectiones, aliàs resolutas, ac reiectas per Sac. Cons. in similibus iterum opponere, vt hinc, vndique constet, dictum decretum præambuli esse interponendum in beneficium dicti Indici, exclusis aliis ex aduerso prætensoribus.

12 Illud etiam non prætermittendum, quod etiam si viuus esset Don Ioannes, qui concurreret ad dictam successionem, nec etiam excluderetur stante enormissima læsione dictæ renunciationis, cum dicta hæreditas ascendat ad ducatos quindecim mille, iuxta aduersariorum prætensionem, & sic ei nec officeret, vt docet Marantа *dicta disput.* 10. *num.* 42. Anton. Amat. *resolut.* 23. *n.* 14. *vbi alios refert.*

Vnde merito per Mag. C. iunctis Aulis sub die... mensis... 1633. fuit decisum, quod expediatur decretum præambuli in beneficium Don Indici, aliis penitus exclusis; & demùm per S. Cons. pariter iunctis Aulis fuit confirmatum hoc anno 1635. die 13. Iulij penes Strina actum Magistrum.

Lelius Cyprius.

SVMMARIVM.

1 *Facti series proponitur.*

2 *Legatum annuum morte legatarij finitur, nec ad hæredes transit.*

3 *Legatum annuum assimilatur legato vsusfructus.*

4 *Legatum annuum transmittitur ad hæredes in tribus casibus,& qui sint.*

5 *Legatum annuum pro primo anno est purum, pro sequentibus est conditionale.*

6 *Prohibetio alienationis facta hæredi nominatim non includit,hæredem hæredis.*

7 *Legatum annuum pro legitima relictum, an transmittatur ad hæredes.*

8 *Testatoris verba quando, & qualiter declarationem admittant.*

9 *Subrogatum non sapit naturam eius, in cuius locum subrogatur, quando sunt inter se diuersæ naturæ.*

10 *Legatum annuum factum à Patre in legitimam, quando impatetur.*

11 *Debitum conuersum in alterum debitum, primum extinguit, nec secundum assumit naturam illius.*

12 *Alimenta, & vita militia non transmittuatur in hæredes secundi geniti, & quare.*

13 *Dictio* vltra *quid indicet in præsenti, quid augeat, quid declaret in legato.*

14 *Dictio* vltra *quando repetat qualitates & conditiones, latè ostenditur.*

15 *Liquidatio legitimæ, & patrimonij, quod ius afferat Partibus, & quando.*

16 *Approbatio actus praeludit viam amplius veniendi contra eum.*

17 *Legatũ in testamento relictũ acceptans non potest amplius illud impugnare.*

18 *Coniectura plures adducuntur in facto pro decisione articuli.*

19 *Inductum ex coniecturis, contrariis coniecturis eliditur.*

20 *Clerici quando, & qualiter bona conseruent in familia.*

21 *Vitalitiũ legatũ qualiter esse cognoscatur.*

22 *Æqualitas inter filios semper à lege præsumitur per patrem consideratu.*

23 *Æqualitas inter filios, vt seruetur, minoratur legatum.*

24 *Argumentum valet ab æqualitate seruanda.*

25 *Testatoris voluntas semper præsumitur rationabilis.*

26 *Magis dilectus præsumitur ille, qui est melioris conditionis.*

27 *Coniectura in facto consistentes pro præsumendo legato vitalitio.*

ARGVMENTVM.

Legatum annuum an, & quando assimiletur legato vsusfructus &,an,& quando ad hæredes transmittatur. Per quas coniecturas arguatur vitalitium; per quas verò perpetuum. Quid si pro legitima sit relictum; quid si pro vita militia, & bonis maternis. Regula, de subrogato, quod sapiat naturam eius in cuius locum est subrogatum. Qualiter procedat dictio *vltra*, quando repetat qualitates, & conditiones. Pater in dubio semper præsumitur seruare inter filios æqualitatem.

ALLEGATIO CX.

IOANNES Antonius Carmignanus sex habens filios masculos, videlicet Camillum, Ioannem Iacobum, Ioan. Alfonsum, fratrem Ioan. Mariam, Ioan. Aloysium, & Ioan. Hieronymum, ac septem filias feminas, in mense Octobris 1578. suum vltimum condidit testãmentum, in quo hæredem instituit dictum Camillum, & hæredem particularem super omnibus bonis feudalibus sistentibus in Baronia Auellæ dictum Ioan. Iacobum, reliquit etiam fratri Ioan. Mariæ omnia bona burgensatica sistentia in dicta terra Auellæ, ac domum sitam in hac ciuitate, sua vita durante tantùm, deditque illi potestatem disponendi de dictis bonis cui melius ipsi videbitur ex filiis, & descendentibus suis. & Ioanni Alfonso reliquit legitimam tantùm, & sic etiam Io. Aloysio, & grauauit Ioannem Iacobum, vt daret Io. Hieronymo duc. mille sub istis, verbis, *con lo peso che detto Gio. Giacomo sia obligato di pagare à Gio. Gieronymo Carmignano duc.mille, il quale peso voglio che si possi esigere da dette robbe feudali, vt supra lassati al detto Gio.Giacomo:* Postmodum reliquit, etiam dicto Io. Hieronymo annuos ducatos centum sub istis verbis. 1

Item a Gio Geronymo mio figlio lascio che per ragione di legitima dote materna, & per qualsiuoglia altra ragione, che li potesse competere sopra detta mia heredità, che detto Camillo mio figlio sia obligato darli annui ducati cento, oltre li detti ducati mille che detto Gio.Giacomo l'hauerà da dare: cumque dictus Ioannes Antonius cum hac voluntate decessisset, dictus Camillus pro exequutione dictæ voluntatis per plures annos dicto Io. Hieronymo dictos ducatos centum soluit.

Tandem dictus Hieronymus prætendens dictum legatum non extingui eius morte, sed esse perpetuum & sic transitorium ad suos hæredes, in anno 1592. institit in S. C. condemnari Camillum ad soluendum ei singulis annis in futurum dictos ducatos centum, & pro illis ei assignari certum corpus ex bonis dicti Camilli, nec non declarari dictum legatum non aliter extingui ipsius morte, sed esse perpetuũ, & sic trãsitorium ad eius hæredes, vt ex supplicatione *fol.* 1. Hoc autem (partes D. Alexandri Carmignani filij & hæredis quondam Camilli, tuendo) quantum sit à veritate alienum ac Iuri, & rationi contrarium ex infra dicendis non obscurè demonstrabitur.

Pro huius igitur tam notoriæ Iustitiæ elucidatione prænotandum est hoc legatum factum in beneficium dicti Ioan. Hieronymi esse annuum, quod à Patre non negatur, cùm adsint clarissima verba testatoris, ibi *che detto Camillo sia obligato darli annui ducati cento:* ex quibus verbis concipitur legatum annuum, vt per totum titulum *ff. & C. de ann. leg.*

Legatum

2 Legatum autem annuum morte legatarij finitur, & non transit ad eius hæredes, provt iura clara iura *in l.4 l.in singulos, ff de ann.legat. l.cum Titio, ff ad l.falcidiam, cum aliis concordant.* cum enim legatum annuum pro primo anno sit purum, pro sequentibus verò conditionale, nempe si viuat legatarius, & hæc conditio insit in dicto legato annuo, merito mortuo legatario, legatum ad eius hæredem non transmittitur; nam legatum conditionale non transit ad hæredem *l.vnica, §.sin autem aliquid sub conditione, C.de caduc.toll.* & legatum annuum assimilatur

3 legato vsufructus, quorum vtrumque morte legatarij extinguitur, *vt per tex. in dicta l. in singulos, & l patrimony, ff.de vsu; & vsufruct.legat.* Solummodo enim in tribus casibus legatum annuum transmittitur ad hæredes.

4 Primus quando testator id expressit, vbicunque enim testator reliquit legatum certæ personæ, & eius hæredibus, legatum ad omnes hæredes legatarij in infinitum transit, vt per tex. *in l.annalibus. C. de legat.*

Secundus est, quando in legato adest præfinitio temporis, vt puta si testator dicat, lego annuos ducatos centum per viginti annos; nam tunc omnium annorum vnum legatum est, & in plures portiones diuisit testator exonerandi hæredis gratia, ne ad totius summæ solutionem vnica præstatione vrgeretur, & tunc decedente legatario intra tempus præfinitum, etiam futurorum annorum legatum ad hæredem suum transmittit, *l.nec semel, § sed, & si quot annis, l. si cum præfinitione, §.si verò, & l.firmio, §.pater ff. quando dies leg.cedat.*

Tertius casus est, quando fit aliquod legatum annuum in beneficium alicuius Ciuitatis vel Ecclesiæ, & tunc an sit perpetuum vel duraturum vsque ad centum annos controuertunt Doctores, provt latè Couar.*variar.resolut.lib.3.cap.9.n.10.cum seq.* & Matta *in summa success tom.2.par.3. q.18. art. 12.num.77.*

5 Nullus autem horũ est casus noster, sed simplex legatum annuum, quod pro primo anno est purum, pro sequentibus verò conditionale, & extinguitur cum morte legatarij, *l.si in singulos 4 ff.de ann.leg. & l.in singulos 8.eo.tit.* cum aliis in propriis terminis congestis per D.Præsidem Amatum *conf.81. n.1. & seq.* qui consuluit in hac causa, satis doctè, & eruditè, quod procedit in casu fortiori vbi testator legauit aliquid annuum in perpetuum nominato legatario; nam adhuc legatum annuum in perpetuum restringitur, donec vixerit legatarius, quia dispositio fuit personalis, ideò cum persona extinguitur

6 *l.Lucius Sempronius, ff. de legat.* 3. vbi Bart. notat, quòd prohibitio alienationis facta hęredi nominato non includit hæredem hæredis, provt etiam notat Alex. *in conf.56. vol.1.* Ias.*in l.filiusfam §. diui, n.151.de leg.1.* & Ripa *ibidem n.3. estque communis opinio.* vnde multò magis hoc procedet in legato annuo quod de sui natura cum persona legatarij extinguitur, & dictio illa in perpetuum habet plures significationes, & restringitur secundum subiectam materiam, Rip. Crot. & Parpal. *in l.2, ff. sol. matr.* & Barbat. *in conf.20.col.2.vol.4.* & ex istis ita in specie tenuit Matta *dict.loco, n.75. & 76.*

Igitur nullus remanet dubitandi locus hoc legatum tanquam annuum morte Io. Hieronymi extinctum fuisse, nec aliter ad eius hæredes transmitti potuisse.

7 Pars quæ videt hoc esse ineuitabile, ex duobus hoc legatum esse perpetuum opinatur. Primò quia illod fuit relictum pro legitima, dotibus maternis, & omni Iore, quod in hæreditate testatoris posset Io.Hieronymo competere; vnde cum legitima, & portio dotium maternarum sint ad hæredes transmissibiles, legatum illud nequaquam cum vita legatarij finiri prætendit, quia assumit naturam eius in cuius locum subrogatur, item quia cum legitima non in solis fructibus sit præstanda, sed in vsufructu, & proprietate, legatum annuum factum propter legitimam non debet intelligi ad vitam loco fructuum, sed secundùm naturam legitimæ, vt in plena proprietate, & perpetuo sit præstandum ex Anchar. & aliis. Secundò ex voluntate Io. Antonij testatoris quam deducit ex tribus. Primò ex eo quod spectabat ad Ioannem Hieronymum in bonis paternis, & maternis, quod prætendit ascendere ad duc. ter mille, & sex. vt fol. 128. vnde non sit verisimile, quod voluerit legare dictos annuos ducatos centum vitalitios, valoris ducatorum quingentorum in exclusionem dictæ quantitatis illi debitæ. Secundò ex dispositis in testamento nam, vbi voluit Io. Antonius testator legare vita durante legatarij expressit, & tamen in legato facto dicto Io. Hieronymo dictorum annuorum ducatorum centum nihil dixit. Tertiò ex qualitate ipsius Io. Hieronymi, quia erat filius natus minimus, & cæteris pauperior, & sic cum transmissibilitas dicti legati dependeat ex voluntate testatoris, ex istis voluntatem dicti Io. Antonij faciendi legatum perpetuum non vitalitium, arguit.

8 Sed licet vbi verba testatoris sont clara non sit admittenda voluntatis quæstio, *l ille aut ille, §.cum in verbis, ff.de leg.3.l.iam hoc iure, versic. hoc itaque,* vbi Bart. *ff.de vulg.& pupil.nec sit locus coniecturis, Angel.in conf.395.n.3.* & ita credi debet voluntas testatoris quando eius sensus ex scriptura manifestus redditur *l.si pluribus, ff. de leg.1.* & ita credi debet voluntas testatoris, provt verba sonant. Bal.*in l si arrogator, n.27. de adopt.* & tali casu non indigemus glos. ad explicandam disponentis intentionem, Bal.*in consil.343.col.2. vol.1.* & silent Aduocatorum cauillationes. Bal. *in conf.174. in fin.vol.2.* nam non potest allegari voluntas defuncti contra illius verba, Alex. *in conf.170. num.1.vol 5.* & latè probat Mantic. *de coniect. vlt. volunt.lib.3. tit.4. num.4. & seq.* & quando verba sunt clara eorum attenditur proprietas, etiam si actus redderetur nullus, latè Menoch. *in conf.97.n.41.* vnde cum Ioannes Antonius testator annuum legatum in beneficium Ioannis Hieronymi fecerit, quod ex sui natura secundùm Iuris regulas non est transmissibile ad hæredes sed morte legatarij extinguitur, omnino illud taliter declarandum esse. Sed priùs coniecturas illas non obstare clarissime fundabimus.

9 Primum autem super quo dictus Carolus nititur non est subsistens, siquidem non ex eo quod dictũ legatum annuum loco legitimæ subrogatur, erit perpetuum; nam regula subrogatorum non habet locum quando fit rei diuersæ naturæ *l.cum in fundo, §.si fundus, de iur. dot.* Bart. *in l. pater filium col.pen. vers.non obstat quod ius agendi, ff. de inoff. rup.test.* Socc. *in cap.veniens, num.15. de accus.* Socc. iun. *in conf.24.num.27.vol.3.*Rub. *in l.penultima, §.ad crimen.num.186 ff de publ.iud.*Cephal.*in conf.20.n.14.* inde intrepide Surd. *de alim.tit.5.q.1.* voluit quod alimenta subrogata loco legitimæ non transmittuntur, sed morte alimentatij iuxta illorum naturam finiuntur, quia sunt diuersæ naturæ cum legitima.

10 Redditur autem hoc indubitatum, nam quotiescunque pater reliquit filio vsumfructum, alimenta, vel quantitatem annuam, quæ omnia sui natura extinguuntur morte, tunc non cogitur filius tale relictum acceptare, quia poterit dicere velle legitimã in

in proprietate; at si relictum acceptat, non ob id tale relictum mutat naturam, nec fit perpetuum, sed in sua propria natura manente imputatur in legitimam filio, & fit existimatio illius iuxta computationem *leg. hereditatum,ff.ad leg. falcid.* sic post Bart. *in leg. in 4. num.* 10. Dec. *num.* 170. Rip.*num.* 140.*ff.ad leg. falcid.* Paris. *conf.* 1.*num.* 89.*libr.* 3. Gabr.*conf.* 109. *sub num.* 11. *lib.* 1. Surd. *de alim tit.* 9. *quæst.* 34. & ex aliis decidit Rot.Roman. apud Ludouil.Summum Pontificem *decis.* 186. *per totam omnino videndam,* post Seraphin. & alias decisiones ibidem relatas per Oliuer.Beltram. *in addit. ad dictam decisionem*, quibus addo Menoch. post Cap. Beron. Crauet. & alios *conf.* 1179.*num.* 21. 22. *vol.* 11. sequitur quoque alios citans Merlin. *de legitim. lib.* 5. *tit.* 3. *quæst.* 8. *numer.* 4. & si facta imputatione non sufficit aget ad supplementum, vt dicunt omnes supra citati. Nec dicatur, quod præcitati DD. loquuntur in legato vsusfructus, quia vtrumque legatum scilicet vsusfructus, & annuum parificantur in hoc, quod extinguuntur morte legatarij, vt in terminis D. Rouit.*conf.* 36.*num.* 3.*lib.* 1. & supra fundauimus.

11 Insuper quando vnum debitum conuertitur in alterum, tunc primum extinguitur, & secundum non assumit illius naturam, prout voluerunt Bart. & alij *in leg. singularia,in fine,ff.si cert pet.* vnde, & si legatum fuerit conuersum in legitimam, & in dotem maternam, non aliter naturam illorum assumet, sed satisfaciens, legitimam propriam cum vita extinguibilem retinebit, & satis vrget ratio per Surd. ponderata, quod debitum legitimæ, & dotis maternæ videtur nouatum, siue extinctum per dictum legatum annuum, sed priuilegia primæ actionis non censetur repetita in actione nouante, vt voluerunt Din. Bart. & alij *in leg.aliam,ff.de nouat.* Angel. *in conf.* 31.*num.* 7. igitur dictum legatum annuum est per mortem Io. Hieronymi extinctum, quia natura legitimæ non aliter transfusa fuit in dictum legatum annuum.

12 Et hanc Partem in alimentis secundogeniti dixit Surd. tenere glos. & Iser. *in constit. Regni,incip. Comitibus,* quod alimenta, seu vita militia ad hæredes non transmittuntur per secundogenitum; sed cum illius morte extinguuntur, id ipsum etiam dicit tenere Afflict. *in decis.* 252.*num.* 5. & Tiraq. de *iure primogen. q.* 74.*num.* 1. dictamque opinionem sibi magis placere affirmat ac Doctores qui in contrarium allegantur in diuersis terminis loqui; & quod subrogatum non sequatur naturam subrogati, vbi rei subrogatæ diuersa in est qualitas, aut alia differentiæ ratio, voluerunt Aret. *in conf.* 105. *numer.* 17.*vol.* 2. Paris.*conf.* 49.*num.* 78.*vol.* 3. Natt.*conf.* 638.*numer.* 42. Menoch. *consil.* 168 *n.* 22. & alij quos refert, & sequitur Giurb. *dec.* 83.*num.* 14. & est tex. *in d.l. cum in fundo,§.si fundus,ff.de iur.dot.* & *in leg.* 1. *§.si quis autem,ff.de success. edict.* Igitur cùm diuersa insit qualitas in legato annuo, nequaquam illud naturam legitimæ sequetur, sed suam retinebit, quæ est vt morte legatarij extinguatur.

Sed hæc omnia dicta sunt ex abundanti, quia data, sed non admissa contraria opinione, illa nequaquam casui nostro applicari poterit, in hoc enim testamento Io. Antonij non tantum hoc legatum annuum legitur, sed aliud legatum ducatorum mille similiter factum in beneficium dicti Io.Hieronymi.

13 Et licèt in illo non adiecerit testator pro legitima portione materna, & pro omni eo etiam, prout expressit in legato isto annuo, attamen omnia illa verba expressa in legato annuo censeri repetita in legato ducatorum mille, satis clarè desumitur ex illis verbis, *oltre li detti ducati mille che detto Gio. Giacomo l'hauerà da dare.* Dictio enim illa *vltra,* est repetitiua præcedentium, vnde si fiat legatum ducatorum centum vltra dotem ducatorum ducentum, censetur dos inclusa in huiusmodi legato propter dictionem illam, *vltra*, quæ est repetitiua præcedentium, ita vt expresse de nouo inducatur legatum quasi duplex sit relictum, ita Bal. *in leg.si vltra, circa medium C.de fideiuss. & mand.* Paris.*conf.* 45.*num.* 8. & 9. *lib.* 2. & alij quos refert, & sequitur Grat. *discept. forens.c.* 116.*num.* 29. & 41. & *est textus in l.cum filius, §.pater cum filia.ff.de leg.* 2. quem dicit notabilem in huiusmodi casu Socc. *in conf.* 92.*col.* 8.*num.* 8. *in fine, lib.* 2. Peregrin. *de fideicomm. art.* 16.*numer.* 18. & 19. Socc.Iun. *conf.* 107.*numer.* 8.*lib.* 3. & Amatus *d.conf.* 81.*in fine,numer.* 29. Et quamuis hæc dictio *vltra*, ad beneficium dicti Caroli ponderetur sub prætextu, quod repetat omnes qualitates, & conditiones præcedentis legati, quapropter cùm legatum duc. mille, quod præcedit hoc legatum annuorum ducat. centum, non possit dici vitalitium, ita neque vitalitium dicatur, dictum legatum annuorum ducatorum centum.

14 Tamen nisi mea me fallat opinio, hæc est maxima deceptio; nam illud quod dicitur de dictione *vltra*, vt repetat qualitates, & conditiones, non procedit quando sumus in diuersitate rerum legatarum, & ambo legata sunt separata, & continent orationem perfectam, & eidem personæ sunt relicta, tunc enim non considerantur dictiones repetitiuæ, sed secundum legatum remanet purum absque vlla repetitione conditionis, & qualitatis in primo appositæ. Bart. *in leg. repetendis,col.* 2.*vers. quandoque est identitas personarum, ff. de leg.* 3. Cepb. *conf.* 528 *num.* 36.*lib.* 4. Mant. *de coniect.vltim.volunt.lib.* 10.*tit.* 6.*numer.* 33. Bal.*conf.* 153. *lib.* 5. Alex.*conf.* 3.*num.* 25.*lib.* 8. & alij quos refert & sequitur Grat. *discep.foren.cap.* 937.*num.* 3. & 4. Menoch.*lib.* 4. *Præsumpt.* 180.*num.* 13. quod multo magis procedit in hoc casu in quo inter vnum, & alterum legatum adsunt alia legata in medio. Ac etiam quando resultaret aliqua absurditas vel incompatibilitas, prout voluit Cuman. *consil.* 112. quem sequitur Peregrin. *de fideicommiss.art.* 16.*num.* 18. prout esset in hoc casu, in quo legatum annuum fieret perpetuum.

Item dicta repetitio locum non habet quotiescumque esset apposita dictio illa per modum cumulationis non dispositionis. Dec. *in l actione.numer.* 9.*C.de transaction.* Gratian.*c.* 116. *numer.* 39.*discep. forens.* & in aliis casibus per Gratian. ibid. relatis. In casu autem nostro fuit apposita dictio illa *vltra*, non per modum dispositionis, sed cumulationis, igitur nequaquam repetet *insuper*, dictio *vltra, supra, amplius* & similia faciunt de earum natura includere in dispositione illa, ad quæ referuntur, non autem, quod qualitas eorum quæ determinant subintelligatur in sequentibus, vt pulchrè docet Corn. omnino videndus *conf.* 13.*numer.* 8.*lib.* 1. vnde si fuerit dictum vltra dotes promitto centum, non indicant centum esse dotes, & sic cum testator dixerit lego annuos ducatos mille, non indicant dicti annui duc. centum, vt non sint vitalitij, sicuti duc. mille, siquidem illa verba *vltra,hos mille*, sunt apposita ad ostendendum quod illi mille non debent in legato annuorum centum computari, ita Dec. *in d.l.act n.* 9. *C. de tractation* Gratian. *d.c.* 116.*n.* 39. Tandem nec in legato duc. mille adest qualitas perpetuitatis expressa, imò concurrunt voluntatis testatoris plures coniecturæ, excludentis dictam qualitatem, vt infra fundabimus.

15 Secundum vero respectu coniecturarum voluntatis dicti Ioan. Antonij, ex quibus dictum legatum perpetuum esse prætenditur, nec pariter subsistit, imò in contrarium retorquentur. Ad quas remouendas

nendas aduerto quoad primam coniecturam quantitatis dictæ legitimæ duas fuisse factas relationes pro liquidatione Patrimoniorum Io. Antonij, & Potentiæ, vnam à Paulo Sciatretta, qui deductis duc. 1367. onerum, dicit patrimonium Ioannis Antonij ascendere ad ducatos 23176. 4. quibus diuisis in tresdecim partes, cùm tresdecim sint filij, dicit portionem cuiuslibet ascendere ad duc. 1782. 4. & cum legitima sit medietas eius, quod quis fuisset habiturus ab intestato, liquidat legitimam in duc. 891. *fol.* 99. *à terg.*

Videos autem dictus Carolus cessare iuxta dictam liquidationem omnes eius prætensiones, procurauit post multos annos committi alium calculum cum distinctione bonorum Io. Antonij, & Potentiæ, & sic commissus fuit Scribæ causæ *fol.* 119. *à terg.* de dicta autem relatione nullam esse habendam rationem satis clare fundatur, ex pluribus in nota facti particulari tradita dominis.

Sed hic tantùm consideratur, quod liquidatio dictorum patrimoniorum fuit facta a dicto Io. Hieronymo, patre, cuius Io. Hieronymus est hæres virtute transactionis *fol.* 27. *&* 132. & ideò non potest ad præsens aliud prætendere, aggregando dicta bona in Patrimonio Potentiæ, & asserendo burgensatica fuisse valoris duc. 8370. hoc enim esset venire contra factum dicti Io. Hieronymi, quod impugnare non potest ex *vulg. l. cùm a matre, C. de rei vend.* & data eius prætensione pro vera, annullaretur transactio facta inter dictos fratres, dum portio Io. Alfonsi, & Io. Aloysij esset longè maior, essetque in dicta transactione enormissima eorum læsio sufficiens ad rescindendam dictam transactionem.

Præterea Io. Antonius in eius testamento disposuit tam de dictis feudalibus, quam de burgensaticis, & bona feudalia reliquit Io. Iacobo eius filio primogenito, quem grauauit, vt daret dicto Io. Hieronymo ducat. mille, & burgensatica reliquit fratri Ioanni Mariæ, vt esset de illis vsufructuarius sua vitâ durante, & post eius mortem posset disponere in beneficium eius fratrum, & descendentium ab eis, quibus ipse voluerit; qui in beneficium filiorum dicti Io. Hieronymi disposuit de duc. tribus mille.

Vnde stante dicta dispositione dictorum bonorum facta à dicto Io. Antonio, acceptata a dicto Io. Hieronymo, & Carolo dum vigore dictæ dispositionis consequutus fuit dictus Io. Hieronymus ex feudalibus ducatos mille, & dictus Carolus ex burgensaticis ducatos mille, non potest amplius illam impugnare, prætendendo dicta bona fuisse Potentiæ, & non Ioannis Antonij disponentis; eo magis, quia consequutus fuit maiorem portionem illa, quam ipse dicit spectauisse dicto Io. Hieronymo pro bonis maternis, dum secundùm eius computum di-16 cta portio esset ducat. 1670. *fol.* 128. & habuit ducat. tres mille; vbicunque enim quis aliquid approbauit, non licet ei amplius reprobare *l. Pomponius scribit, ff. de neg. gest.* Zecc. *conf.* 3. *n.* 35. Ozasc. *decis. pedem.* 62. *num.* 18. & testamentum nullum ob præteritionem filij sola illius approbatione conualidatur, *l. filio præterito*, vbi DD. *ff. de iniust. rupt. testam.* facit etiam text. *in l. quidam cum filium, ff. de hæred. instit.* vbi hæres qui testatori promisit soluere legatum non potest illud impugnare, quod sequun-17 tur Bart. Alex. & alij *in l. nemo potest, ff. de leg.* 1. & regulare est, quod acceptans legatum sibi factum in testamento non potest amplius illud impugnare, *l. si pars iudicantium §. illud, & l. nihil interest, in princ. ff. de inoff. testam. l. post legatum, in princ. ff. de his quibus vt indig.* igitur cùm dictus Carolus habuerit du-

catos tres mille ex bonis burgensaticis Auellæ, vigore dispositionis factæ à dicto fratre Io. Maria, vigore potestatis sibi attributæ à dicto Io. Antonio, quo casu non à fratre Ioanne Maria, sed à Ioanne Antonio habuisse videtur per tex. *in l. vnum ex familia, § si fideidia ff. de leg.* 2. *vbi glos. in verbo debes*, non potest amplius dictam dispositionem impugnare, prætendendo dicta bona fuisse materna, & ob id inualidare dispositionem dicti Ioannis Antonij.

Quare, tum quia Carolus non est in probatis circa qualitatem, ac valorem bonorum Potentiæ, tum quia fuerunt omnia liquidata inter ipsos fratres insimul cum d. Io. Hieronymo eius patre, ac etiam quia dictus Ioannes Antonius disposuit de dictis bonis tanquam propriis, & ex dicta dispositione acceptata a Io. Hieronymo, & Carolo consequuti sunt maiorem portionem; cessat dictum fundamentum Caroli.

Constat enim ex supradictis, & euidenter apparet, dictum Ioannem Hieronymum aliud non potuisse prætendere, nisi legitimam iuxta calculum Sciarrettæ duc. 891. pro qua cùm habuerit ducatos mille vltra annuos duc. centum, & sic plus eo, quod ad illum spectabat, nullo modo prætendere potest legatum annuum ducator. centum fuisse contra illius naturam perpetuum, & non vitalitium.

18 Sed vt Dominis Senatoribus luce clarius innotescat iustitia conuenti, dato, sed non admisso bona burgensatica Potentiæ fuisse valoris duc. 8350. deductis duc. quatuor centum prælegatis Io. Hieronymo, & Io. Alfonso, adhuc autem cessat coniectura voluntatis respectu bonorum pro arguendo legato perpetuo, nam dè dictis duc. 8350. debebant fieri tresdecim partes, dum erant tempore mortis Potentiæ tresdecim filij, nempe septem masculi, & sex fœminæ, quibus cùm patrimonium sit tenue, habito respectu ad numerum filiorum, debetur portio, & non paragium, vel in beneficium earundem met filiarum, vel patris, in cuius beneficium renunciauerunt, vnde diuidendo in tresdecim partes duc. 8350. portio vnicuique ascendit ad duc. 642. Et sic ad dictum Io. Hieronymum spectabant super dictis ducat. 8350. duc. 642. In bonis verò feudalibus, dum quinque erant filij præter dictum Ioannem Iacobum grauatum ad quemlibet spectabant duc. quatuor centum, nam dictus frater Io. Maria erat viuus, & ipsi etiam debetur portio, & & sic ad dictum Ioannem Hieronymum spectabant duc. quatuor centum, & duc. ducentum prælegati, & in bonis patris duc. 636. pro legitima, & ita pro omnibus consequi debebat duc. mille & octingentum octuaginta, & habuit satis plus, vt fuit ponderatum. Ex quibus etiam remanet ex alio resoluta auctoritas DD. asserentium legatum alimentorum loco legitimæ relictum ad hæredes transmitti; procedit enim vbi alimenta, vel annua præstatio si cum vita extinguetetur non proportionaretur cum legitima in proprietate debita, quod secus, est in casu nostro, vt benè animaduertit D. Amat. *d. conf.* 81. *num.* 24.

Cessat etiam secunda coniectura ex dispositis in testamento dicti Ioan. Antonij, nam licet in legato facto suis filiabus monialibus expressérit earum vita durante, hoc ideò fuit ad euitandam prætensionem perpetuitatis, vel vsque ad centum annos, dum relinquendo dictum legatum illis censebatur factum monasterio, & sic loco religioso, sic etiam respectu legati annuorum ducat. octo facti in beneficium Isabellæ eius famulæ, vbi expressit eius vita durante, nam quia erat dictum legatum ob seruitia, & sic ex causa onerosa, poterat dubitari, ne

ob dictam causam esset perpetuum, commensurando forsan seruitia facta, ideo visum fuit d. Io. Antonio exprimere illa verba vita durante, vel vt indicaret suam enixam voluntatem, vt legatum deberetur etiam desinente legataria seruire, ideò dixit quoad vixerit.

In legato autem facto dicto Io. Hieronymo omnia supradicta cessabant, idcirco non opus fuit id exprimere, dum ex natura eiusdem legati veniebat extinguendum per mortem dicti Io. Hieronymi. Nec illa verba posita, vita durante, vel non posita, possunt alterare naturam legati annui, videmus enim iureconsultos in aliquibus casibus vsos fuisse dictis verbis, prout *in l. à vobis, ff. de ann. leg. ibi, vxori meæ præstetis quoad viuas, annuos centum aureos*, in aliis verò non leguntur dicta verba, & tamen semper deciditur legatum esse vitalitium, igitur illa non sunt ponderanda pro arguendo legato annuo perpetuo.

Respectu verò vltimæ coniecturæ ob ætatem dicti Io. Hieronymi etiam cessat; nam vltra quod illa de per se sola non esset sufficiens ad inducendam perpetuitatem dicti legati; nam non per hoc quod pater relinquit annuum legatum eius filio minori illud legatum debet esse perpetuum, hæc enim esset limitatio ad regulam, quæ nullibi legitur in casu nostro, neque applicari potest; nam tunc posset talis coniectura locum habere vbicumque fiunt plura legata, æqualia diuersis filiis, inter quos esset aliquis minor, tunc posset forsan dici, quod ratione minoris ætatis legatum illi factum esset præsumẽdum pinguius, quinimò iuris præsumptione Primogeniti magis dilecti censentur, vti probat. Amat. *d. cons.* 81 *n.* 28. secus autem, vbi legatum factum minori est de per se maius aliis legatis factis cæteris filiis legatariis; prout in casu nostro, in quo dictus Io. Antonius pluribus legauit Io. Hieronymo quam aliis, quibus reliquit tantum legitimam, igitur nullo modo minor ætas Io. Hieronymi ponderari potest ad inducendam perpetuitatem in dicto legato.

19 Sed dato, & non admisso posse dictam coniecturam aliquem locum habere, vbi autem maior coniectura in contrarium adest, vtique illa cessabit; nam id quod inducitur ex coniecturis, tollitur etiam ex coniecturis iuxta *l. nihil tam naturale, ff. de reg. iur.* & *leg. non solùm, §. vno, ff. de rit. nupt.* Bald. *in leg. quidam, per illum tex. num.* 2. *de cond. & demonstrat.* & idem Bald. *in cons.* 136. *num.* 5. *in fine, vol.* 2. voluit quod, id quod venit per tacitam interpretationem facilè tollatur per quamlibet aliam coniecturam, *per leg. vlt. in princ. ff. de l.* 2. Et ideò sicut clauus clauum trahit, ita præsumptio præsumptionem excludit *l. diuus*, vbi gl. *in verb. existimari, ff. de rest. in integ* & præsumptio potentior contra eam excludit Angel. *in cons.* 141. *in fine*, & fortior præsumptio vincit, latè Mantic. *de coniect. vlt. volunt. lib.* 12. *tit.* 18. *num.* 6. Menoc. *lib.* 1. *præsumpt.* 30.

20 In casu autem nostro fortior coniectura adest ad præsumendum legatum vitalitium, & non perpetuum; erat enim Ioan. Hieronymus tempore dictæ dispositionis clericus, & omnino credebat Io. Antonius, dum erant quinque alij masculi, quod d. Io. Hieronymus erat permansurus in habitu clericali, & sic quod sufficiebat illi habere eius vita durante dictos annuos ducatos centum; igitur si ex qualitate legatarij est arguendum an legatum annuum sit perpetuum vel vitalitium, iuxta prætensionem dicti Caroli, dum dictus Io. Hieronymus erat clericus, & sic talis, qui domum non propagabat, nec bona dicti Io. Antonij per ipsum conseruabantur, cùm bona in familia non conseruentur per clericos, prout per Dec. *in cons.* 158. cum aliis per ipsum adductis, & per Sanchez *in* 2. *part. summ. lib.* 7. *cap.* 11. *numer.* 6. & 19. omni iure dicendum est, tale legatum fuisse vitalitium, & non perpetuum.

Vt autem indubitabilis hæc controuersia reddatur in fauorem conuenti, non solùm ex iuris dispositione, prout supra est fundatum, sed etiam ex coniecturata voluntate testatoris: Duæ fortissimæ coniecturæ ad arguendum dictum legatum vitalitium sunt considerandæ, vna ratione æqualitatis seruandæ inter filios, alia ne Camillus hæres in burgensaticis, habeat idem vel minus eo, quod haberet Io. Hieronymus. 21

22 Prima autem fundatur ex eo quia Io. Antonius in suo testamento reliquit Io. Aloysio legitimam, Io. Alfonso legitimam, & D. Hieronymo ducatos mille, & ann. ducatos centum, pro vt ex testamento *dict. fol.* 4. *cum seq.* in hoc autem casu interpretanda esset voluntas dicti testatoris respectu legati annuorum ducatorum centum, facti in beneficium dicti Io. Hieronymi, illa interpretatio est capienda per quam inducitur æqualitas inter liberos, nam pater præsumitur velle filios esse æquales, Bart. *in leg. paterfamilias, nu.* 2. *ff. de coll. dot.* quia lex etiam patrem hortatur, vt inter liberos seruet æqualitatem, §. *illud quoque, circa finem, tit. in Auth. de nupt.* vnde hac ratione Iureconsultus reciprocam substitutionem factam inter liberos æqualiter interpretatur *leg. iam hoc iure, & l. Lucius, ff. de vulg. & pupill.* quod fundatum est in ratione naturali cum repugnet æquitati naturali illa dispositio, per quam disparitas inter liberos inducitur, *l. inter filios*, cum glos. & ibi Bald. *C. fam. ercisc.* Alexan *in cons.* 163. *num.* 6. *in lib.* 7. aliaque iura expendit D. Amatus *d. cons.* 81. *num.* 21.

23 Et ideò, vt magis æqualitas seruetur, minoratur legatum, & non venit in legato, quod alias venisset *leg. quæsitum, §. sed & ipse Papin. ff. de fund instr.* Aret. *in cons.* 1. *num.* 14. Soc. Iun. *in cons.* 160. *num.* 26. *vol.* 2. Tiraq. Ber. Crau. & alij quos refert, & sequitur Mantic. *de coniect. vlt. volunt. lib* 6. *tit.* 2. *vers illud etiam, num.* 5. *cum seq* & sic ratione æqualitatis seruandæ inter filios res que non est conferenda debet conferri, glos. *in leg. illud, C de collat.* Bal. *in cons.* 37. *numer.* 5. *vol.* 2.

Quare licèt in casu nostro nulla alia interpretatio testatoris sit facienda, dum habemus verba expressa, ex quibus liquido constat legatum non esse perpetuum, sed vitalitium.

24 Adhuc autem interpretando voluntatem testatoris, quæ tali modo debet fieri, vt filij reducantur ad æqualitatem, cùm pro legitima d. Io. Aloysius non habuerit nisi ducatos mille, quæ quantitates sunt satis minores legato facto in beneficium d. Io. Hieronymi ducat. mille, & annuorum ducatorum centum, dictum legatum est præsumendum vitalitium; nam si esset perpetuum, esset magna inæqualitas inter istos filios, igitur ratione æqualitatis seruandæ hanc interpretari debemus fuisse voluntatem testatoris, facere legatum vitalitium, & non perpetuum, & sic circumscripta vi verborum dicti legati, ex quibus demonstratur legatum fuisse vitalitium, & non perpetuum, adhuc autem inspecta voluntate testatoris debet taliter declarari, ac ita iudicari; nam in dubio, an aliquid in legato contineatur, optimum est argumentum ab æqualitate seruanda præsertim inter filios. Aret. *in cons.* 53. Dec *in cons.* 41. *col.* 2. Crauet *in cons.* 245. & alij quos refert, & seq. Mant. *d. q.* 18. *art.* 1. *n.* 97. *de succes. legals.*

25 Et quamuis in dicto testamento respectu personarum Camilli, & Io. Iacobi videtur esse inæqualitas cum dictis aliis filiis, tamen adhuc omnia supradicta locum habent, nam quamuis testator in aliquibus non seruauerit æqualitatem, non ideo sequitur quod in aliis

aliis in dubio voluerit inæqualitatem inducere, quia hoc esset ostendere voluntatem testatoris irrationabilem contra tex. *in leg. 1. §. sed, & si incertum sit, vers. quare, de ven. in poss. mitt.* & *l. quod ratione, ff. de leg.* & ita voluerunt Aret. *in d. cons. 1. num. 15.* Rom. *in cons. 92. num 8. vol. 5.* Mantic. *d. loco, num. 5. in fin. vers. hoc autem*, & in casu nostro non est attendenda æqualitas inter filios hæredes institutos, sed filios legatarios, cùm d. Io. Hieronymus sit legatarius, & si ... d. Io. Hieronymo fuerint legati duc. mille, & ann. duc. centum, & aliis filiis solùm legitima, quod legatum respectu ducatorum mille qui debent esse præcipuè legatarij, sed à legitima est deducendum æs alienum, quam respectu ann. ducat. centum est maius aliis legatis. Igitur ad tollendam maiorem inæqualitatem est præsumendum, quando esset ambiguum dictum legatum, cuius tamen verba sunt clara, quod fuerit vitalitium, & non perpetuum.

Secunda etiam fundatur, quia certum est quod dum Io. Antonius instituit hæredem vniuersalem in burgensaticis Camillum eius filium, certè voluit, vt ex eius hæreditate plus caperet, quam alij filij quibus solam legitimam legauit, nam testator censetur magis dilexisse illum quem fecit hæredem vniuersalem, pro vt est certissimum.

26 Absurdum est autem dici, vt minus dilectus sit melioris conditionis, quam qui magis est dilectus, vt ex hac coniectura à verbis etiam receditur. *leg. publius, in fine, ff. de cond. & demonstr. l. si viua matre, C. de bon. matern* vnde Bart. *in l. si mater. §. 1. de vulg. & pupill. substit.* subtiliter tuendo glos. ibi, quando sequitur hoc absurdum, vt magis dilectus inueniatur deterioris conditionis eo qui minus dilectus est.

Sed si dictum legatum interpretaretur perpetuum, & non vitalitium cessaret hæc prædilectio Camilli, & Io. Hieron. idem vel plus eo, quod habuit Camillus haberet, igitur omni iure talis interpretatio cessare debet.

27 Quod autem Camillus haberet minus ponderatur idem quod a dicto Carolo producitur, ipse enim dicit dictum Camillum iuxta eius listam *fol.* 40. habuisse ducatos 8243. inclusis ducatis octingentum pro bonis mobilibus, quæ non sunt tanti valoris, & fuerunt appretiata post longissimum tempus, in quo ignorabatur illorum valor, ab istis autem deduci debent duc. mille soluti d. Anton. duc. centum dicto Io. Hieronymo, duc. 60. pro valore annuorum ducatorum octo relictorum d. Isabellæ, duc. mille, & septingentum ad quos ascenderet legatum ann. ducatorum centum, relictorum dicto Io. Hieronymo ad rationem ducat. sex pro quolibet centenario, dum legatum esset perpetuum, ducati 1367. onerum, iuxta listam d. Camilli in parte acceptatã, & in parte non remanent in beneficium d. Camilli duc. bis mille, vltra dicta mobilia, & sic plus habuisset d. Ioannes Hieronymus, qui è contra haberet ducatos mille in proprietate, alios duc. centum in proprietate, alios duc. 1700. pro annuo legato, duc. 100. & alios duc. mille ex dispositione fratris Mariæ, qui in vnum faciunt summam ducatorum 3800. vel si essent aggreganda mobilia etiam

28 minorem portionem haberet d. Io. Hieron Non potest autem coniecturari d. Ioan. Ant. hoc voluisse, dum illum prædilexit instituendo hæredem vniuersalem in burgensaticis; igitur omninò dictum legatum fuisse vitalitium, & non perpetuum est concludendum.

29 Nec pro coronide omittenda immò repetenda diuisio, ac transactio inita inter dictos fratres viuentes in anno 1581. super controuersia orta inter eos super hæreditatibus, & bonis paternis, & maternis, nedum respectu successionis, verum etiam legatorum, & prælegatorum deuenerunt ad infrascriptam transactionem, *fol.* 27. & latiùs *fol.* 132. quæ ponit gladium ad radicem.

Primò assignauerunt Io. Alfonso duc. 1200. pro omnibus iuribus super dictis hæreditatibus, & erant inclusi duc. 200. pro prælegato matris, & reliqui duc. mille pro legitima.

Secundò D. Antonio nepoti filio Io. Aloysij duc. mille pro omnibus iuribus, vt supra, & iste non habebat prælegatum.

Tertiò assignantur Io. Hieronymo de quo agitur duc. mille in proprietate, duc. centum infra annum, vltra alios duc. centum annuos, qui solum erat prælegatarius matris in duc. 200. & sic legitima vniuscuiusque fuit liquidata in duc. mille.

Insuper in eadem transactione omnes fratres cesserunt Camillo hæredi omne totum, & quod plus prætendere possunt, *fol. 17. à terg.* super dictis hæreditatibus. Cui transactioni acquieuit Ioannes Hieron. per annos vndecim vsque ad annum 1592. quo intentauit hoc iudicium, deinde superuenit mors Fratris Io. Mariæ ex cuius dispositione peruenerunt in filios Hieronymi duc. mille vltra alios fratres.

30 Ex prædicta igitur transactione colligitur primò, quod dum legitima aliorum fuit liquidata in duc. mille, non potest prætendi maior quantitas per Io. Hieronymum qui transactioni interuenit, & proinde non præsumitur legatum perpetuum, quia resultaret inæqualitas etiam cõtra mentem testatoris præsumptam. Secundò, quod in diuisione prædicta quando annuus introitus erat cum capitali fuit expressè facta mentio capitalium, vt in portione Io. Alfonsi, & D. Ant. ideò cum in portione Ioan. Hieronymi nullam fecerunt mentionem de capitali respectu dicti annui legati duc. 100. dignoscitur clara mens dictorum fratrum quod annui duc. 100. erant vitalitij, & non perpetui.

Nec aduersus dictam transactionem potest prætendi læsio, tum quia hac via non est actum, tum quia illi renuntiatum, & tempora non largiuntur, nec adest aliqua læsio, nec alij fratres conqueruntur.

Quare ex istis satis vana redditur prætensio Caroli, & omninò declarari debet dictum legatum fuisse morte Io. Hieronymi extinctum, nihilque ad præsens pro eo prætendi posse, & successiuè absoluendum esse ab impetitis D. Alexandrum conuentum.

Lelius Giptius.

SVMMARIVM.

1 *Indultus exceptio an possit per procuratorem allegari Reo adhuc non citato, & quid dicendum si reperiretur citatus, & contumax, num. 2.*

3 *Indultus exceptio tangens crimen an possit allegari per procuratorem, & quid circa hoc seruetur in praxi, num. 4.*

ARGVMENTVM.

Indultus exceptio an possit allegari per procuratorem ita vt si post generalem indulgentiam à Rege pro-

 mulgatam

mulgatam inquiſitus citaretur ad comparendum poſſit procuratorem deſtinare ad opponenendam exceptionem indultus.

ALLEGATIO CXI.

1 IN hac cauſa inquiſitionis formatæ contra Baronem Sancti Angeli à Faianella, cuius partes pro viribus ſuſtineo, conſtanter teneo exceptionem indultus poſſe allegari per Procuratorem, maximè ſi Reus non adhuc fuerit citatus, vt pro indubitato admiſit Caran *ritu 269. num 6. verſ. ſecundo caſu.*

2 Difficultas fuit, quando Reus reperitur citatus, & tantò magis ſi contumax, quo in caſo, licèt idem Caran. *in dict. titul. 269. num. 4. & 3.* videatur tenere, quod non, attamen ipſemet eodem in ritu *dict. num. 6. verſ. ſed vt dixi,* concludit, hanc exceptionem poſſe opponi per quemlibet, etiam pro Reo non tantùm citato, verùm & contumace, & ita in praxi ſeruari teſtatur, idemque voluit *in Pragm. 1. de exulibus, num. 167.* Et ſentit Præſes de Franchis *dec. 314. ante num.*
3 *5. verſ. nec ſimiliter obſtare,* vbi concludit, quod licèt quando indultus exceptio tangit crimen (prout eſt, quando Inquiſitus ſupponit occiſum fuiſſe bannitum) non poſſit allegari per Procuratorem, attamen ſi extra crimen talis exceptio ſe habeat (prout eſt in caſu noſtro) non negat, poſſe talem exceptionem per Procuratorem, immò per quemcumque opponi. Sequitur Gaballas *caſ. 23. num. 51. verſ. porro.*

4 Immò in hoc vltimo caſu *d. deciſ. 214.* etiam, ſcilicet, quod dicta indultus exceptio tangeret crimen, poſſe illam per Procuratorem opponi in praxi paſſim ſeruari dixit Io. Gram. *de bell. exul. pradic. quantitatis, quaſt. 3. num. 8.*

Et ità etiam audiuit deciſum Vrſil. ad Afflict. *deciſ. 289. num. 28.* Vnde cætera ſupplebit Dominorum Iudicantium eruditio.

Bartholomeus Franchus.

SVMMARIVM.

1 *Abbas Monaſterij Montis Virginis de Monte, vtrum valeat ſecularibus ſuis ſubditis primam tonſuram conferre.*
2 *Concilij Tridentini decretum* cap. 10. ſeſſ. 23. de reformatione. *explicatur.*
3 *Clericus malè promotus characterem etiam acquirit.*
4 *Abbas iuriſdictionem quaſi Epiſcopalem habens ſub Tridentini decreto, de quo ſupra non comprehenditur.*
5 *Epiſcopus in aliena Diœceſi ſuo ſubdito primam tonſuram conferre poteſt ſine licentia Diœceſani.*
6 *Ricci auctoritas* tom. 3. in praxi, reſolutione 234. *adducitur.*
7 *Clericus, qui ſe immiſcuit in enormibus ſeun committens, priuilegio fori non fruitur.*
8 *Delictorum probatio pro excluſione priuilegij fori, qualiter facienda.*
9 *Clericus iure antiquo, vt excluderetur à fori priuilegio, debebat ter admoneri.*
10 *Alexandri Concilium 61. vol. 4. Iudici maximam prabet cautelam in praſenti.*
11 *Clericum fuiſſe captum in habitu laicali per quot teſtes probari debet, & quid ſi ſint teſtes ſatellites.*

ARGVMENTVM.

Abbas Regularis ſi in ſpiritualibus ſubditum haberet ſecularem, nùm illi primam Clericalem tonſuram conferre valeat. Abbas iuriſdictionem quaſi Epiſcopalem habens, nùm comprehēdatur ſub decreto Conc. Trid. *ſeſſ. 23. c. 10. de reformat.* Epiſcopus nùm poſſit ſubdicto ſuo in aliena Diœceſi primam tonſuram conferre abſque Diœceſani licentia: & de aliis notabilibus.

ALLEGATIO CXII.

1 EX iis quæ in facti nota ſunt adducta, apparet Reuerendiſſ. Abbatem Generalem Montis Virginis contuliſſe primam tonſuram Clerico Ludouico Pretioſa, Terræ Mercuriani eius ſubdito in ſpiritualibus, in Monaſterio Caſæmarciani eiuſdem Religionis, ſiti in Diœceſi Nolana; dictumq. Clericum vti talem fuiſſe immunem à collectis, à dicto Generali carceratum, & per Sacrum Conſilium aliàs remiſſum; ac demùm ipſum inceſſiſſe continuò in habitu, & tonſura, Diuinis ſeruiendo in Eccleſia ſibi demandata, iuxta Sacri Tridentini Præceptum; ex quibus omni iore confirmanda venit ſententia eiuſdem Sacri Cõſilij, per quam dictus clericus fuit remiſſus ad Curiam Illuſtriſſimi Nuncij Suæ Sanctitatis, & à qua fuit reclamatum, non obſtantibus fiſci oppoſitionibus, quibus ſigillatim reſpondeo.

2 Primò, fiſcus obiicit Abbatem prædictum non potuiſſe conferre ordinem primæ tonſuræ, ex diſpoſitione Sacri Concilij Tridentini *cap. 10. ſeſſ. 23. de reform.* vbi ſtatuitur, non licere Abbati cuiquam, qui regularis ſubditus ſibi non ſit, ordines conferre (ſubiungit fiſcus) Neque potuiſſe conferri primam tonſuram à dicto Generali in Monaſterio Caſæmarciani, & ſic in Diœceſi Nolana, etiam proprio ſubdito abſque licentia Epiſcopi Nolani, ex diſpoſitione eiuſdem Conc. Trident. *cap. nulli, ſeſſ. 6. de reform.*

3 Sed circumſcripta illa veriſſima concluſione, quod malè promoto adhuc imprimatur character, vt refert Carol. de Graſſ. *de eff. cleric. eff. 1. n. 634.* aduertendum rogo, plura eſſe genera Abbatum, alij ſunt Abbates priuati locales, vt ſunt Abbas Sancti Petri ad Aram, S. Seuerini, & ſimiles huius Ciuitatis. Alij verò ſunt Abbates qui habent iuriſdictionem quaſi Epiſcopalem in aliquibus Terris, & ſunt de his plurimi in Italia, & Germania, inter quos eſt dictus Abbas Montis

Mon tis Virginis, & hi sunt Episcopi in dictis Terris, in quibus habent iurisdictionem, vt refert Tamburin. *de iure Abbatum, disputat.* 21. *quæst.* 4. *quæsito* 4. *per totum*, qui Abbas Montis Virginis sexcentis ab hinc annis, & vltra habet iurisdictionem in Terra Mercuriani ordinariam, ex priuilegio Celestini Tertij de anno 1197. vt in Bullar. Laertij Cherubini *tom.* 1. *fol.* 23. habet potestatem conferendi minores ordines ex priuilegio Vrbani IV. ab anno 1263. vt in eodem Bullario *fol.* 100. & pariter omnes Abbates habentes iurisdictionem quasi Episcopalem possunt de Iure canico conferre primam tonsuram, text. est *in cap. Abbates, de priuileg. in 6.* & ibi glos. *verb. quasi Episcopalem*, Gemin. *numer.* 3. & Francis. *numer.* 4. Mandos. *in regul. cancellar. regul.* 29. *quæstione* 2. *numer.* 5. Miranda *in manual. prælat. tom.* 1. *quæstione* 38. *articul.* 9. *concl.* 3. Roderic. *quæstione regul. tom.* 1. *quæstione* 18. *articul. secundo.*

4 Dispositio dicti *cap. Abbatibus*, Concil. Triden. procedit in simplici Abbate, non autem comprehendit Abbates habentes iurisdictionem quasi Episcopalem, vt per plura fundat Steph. Grat. *discept. forens.* 212. *tom.* 2. *per tot.* hocque videmus in praxi receptum; cum in dies isti Abbates habentes iurisdictionem quasi Episcopalem conferant Ordines minores suis subditis; & proinde amplius in hoc non insisto.

5 Nec dispositio cap. *nulli*, Conc Triden. in casu nostro obstat, ex doctissimè discussis per Couar. *lib.* 3. *variarum resolut. capit.* 20. *sub numer.* 9. *circa fin.* vbi dicit, posse Episcopum in aliena diœcesi suo subdito primam conferre tonsuram absque licentia Diœcesani, cùm sit iste actus voluntariæ iurisdictionis, qui cum subditis vbique exerceri potest, idem tenet Rebuf. *in prax. beneficior. in princ. titul. de Cleric. num.* 12. & nouissimè Bonacina *disput.* 8. *quæstione, vltim. punct.* 5. *numer.* 28. qui dicit hæc verba, *Tertio limitatur in prima tonsura, quam Enriquez, & alij putant ab Episcopo conferri posse suis subditis extra territorium. quia hæc non videtur ad actus pontificales pertinere, cum priuatim conferri possit in cubicule*; & iterum idem Bonacina *disput.* 3. *quæstione, vnica, puncto* 2. *numer.* 12. sic ait, *Addidit tamen Enriquez Episcopum posse in alterius Diœcesi conferre primam tonsuram absque facultate Episcopi illius loci, hoc enim nullo iure prohibetur, cùm tonsura conferri possit priuatim sine Pontificalibus.*

6 Et magis nouissimè Aloys. Ricc. *in proxim. resol. tom.* 3. *resol.* 234. *num.* 6. dicit, *benè tamen verum est posse Episcopum sine licentia Diœcesani conferre suo subdito primam tonsuram*, & allegat Tolet. Azot. Fornat. & alios; ex quibus satis responsum apparet primo fisci obiecto.

7 Secundò, fiscus obiicit, dictum Clericum esse inquisitum de tribus homicidiis, & in Aula dixit per testes examinatos ad Curiæ informationem constare, ipsum incessisse armatum per cāpaneam in comitiua, & proinde ex eo, quia enormibus se immiscuit, & sæua commisit, non posse frui priuilegio fori, ad notata per Hippol. de Marsil. *in leg. vnica, §. cogniturum, numer.* 75. *ff. de quæstione*, Couarru. *pract. quæstion. cap.* 32. *numer.* 3. *vers. tertiò his*, & per

8 alios.

Sed similiter rogo aduertendum, non esse attendendam multitudinem delictorum, de quibus Clericus inculpatur; sed debere constare, quod verè illa commiserit, ad notata per Carol. de Grass. *de effect. Cleric. effect.* 1. *numer.* 807. neque per armorum delationem Clericum perdere priuilegium fori, vt Foller. *in constitution. apostatantes, num.* 9. *tit. de Iudæis*, & ad fisci motiuum quod sæua commiserit, responde-

9 tur, quod Prisco iure Clericus, qui habitum dimittebat, vt perderet priuilegium fori, debebat ter moneri ab Episcopo ad reassumendum habitum, vt est text. *in cap. contingit, il.* 2. *de sent. excom.* Clemens postea VII. de anno 1524. mandauit fieri vnam tantùm monitionem, quæ sufficeret pro tribus, vt in Clem. relata per Campeg. Sacrum postremò Conc. Trid. *sess.* 23. *cap.* 6. *de reformat.* iussit, Clericum non incedentem in habitu, & tonsura, ac in diuinis non seruientem, non debere frui priuilegio fori, substulit itaque Tridentinum monitionem prædictam, & mandauit vt clericus seruiens diuinis, ac in habitu, & tonsura incedens gaudeat priuilegio fori, quod priuilegium esse Clericis de iure diuino concessum, testatur Belt. de Ghenara *in propugn. Ecclesiast. libert. assert.* 1. §. 7. *numer.* 10. Regens Valenzuel. *in defens. monitorij, par.* 4. *num.* 37. Humada *in cap.* 65. *tit.* 5. *part.* 1. *glos.* 8. *num.* 6. Azeued. *in leg.* 3. *tit.* 3. *lib.* 1. *numer.* 6. *recopil.* Didac. Per *in leg.* 2. *titul.* 1. *lib.* 3. *vers. quæro vtrum*, quicquid alij dixerint, cùm pro hac opinione quod sit priuilegium fori de iure diuino, adsit tex. *in cap Siluester* 11. *quæst.* 1. Ex hac igitur conclusione nascitur, quod Clericus non potest iudicari per laicam potestatem, etiam si grauissima perpetrauerit delicta, vt crimen falsæ monetæ, & alia etiam enormia, vt per Suar. *de censur. disput.* 22. *num.* 11. quem nouissimè sequitur Tamburin. *de iur. Abbat. disp.* 15. *quæst.* 19. *num.* 16.

10 Et ad conciliandas DD. contrarietates, Alex. *cons.* 61. *vol.* 4. aureis verbis dixit, ne Iudex erret in iudicando, esse faciendam hanc distinctionem. Aut enim clericus non defert habitum, & tonsuram, & sæua committit, & benè perdit priuilegium fori. Aut defert habitum, & tonsuram, & tunc quomodocunque, & qualitercumque delinquat, sæua committat, vel enormibus se immisceat, gaudet priuilegio fori, communis est opinio teste Claro *in §. fin. quæst.* 36. *num.* 25. per tot. Foller. Rolan. Farinac. & alij quos allegat Carol. de Grass. *de effect. cleric. effect.* 1. *numer.* 811. qui sic in praxi seruari testatur, & decisum refert in Rota Romana, & quod requiritur, vt habitum dimittat clericus ad hoc, vt perdat priuilegium fori qualitercumque delinquat, Gramm. *in constitut. apostatantes, num.* 3. Dec. *tom.* 1. *lib.* 4. *c.* 9. *num.* 92. Foller. *in const. de personis, num.* 19. & 20. Bouadilla in politica, *lib.* 2. *cap.* 18. *num.* 95. *vers. se el Clerigo dexado el habitos.* Franch. *decis.* 465. *numer.* 5. 6. 7. Reg. de Pont. *cons.* 36. *num.* 6. *vol.* 2. Cumque in casu nostro sit concludenter probatum de incessu in habitu, & tonsura, ac seruitio dicti clerici, omninò est remittendus ad Iudicem Ecclesiasticum.

11 Tertiò, fiscus obiicit dictum Clericum fuisse captum in habitu laicali, idque in Aula constare dixit per tres testes de familia; & tres extra familiam; Sed isti

12 testes non sunt repetiti, & proinde minimè probationem faciunt, ad notata per Farinac. *quæst.* 72. *n.* 87. & *seq.* & quatenus probarent, non sufficit quod deponant se vidisse illum carceratum in habitu laicali, debent enim describere qualitatem vestium tempore capturæ, aliàs non probant, vt per Foller. *in titul. audiantur excusatores num.* 43. quem sequitur Baiard. ad Clar *q.* 36. *n.* 16.

13 Et demùm respondetur, iam in actis esse probatum istum clericum in habitu, & tonsura incessisse vsque ad tres dies ante eius carcerationem, vnde sufficit, quod tempore delicti gesserit habitum, licèt tempore capturæ dimiserit illum, vt fiscus prætendit; quia

14 hoc non nocet, & Iudici Ecclesiastico debet remitti, Couar. Gomez. Clar. Auendañ. Farinac. Barbos. Azor. & alij quos sequitur Sanchez *de matrimon. lib.* 7. *disp.*

disp.46.num. 10.& ita declarasse Sacram Congregationem refert Marius Antonius, *variar. resolut. lib. 3. resol.48.num.7.*

Debet itaque sententia huius supremi Senatus confirmari, ex supradictis, quæ Religioni Dominorum Iudicantium subiiciuntur, prout fuit confirmata, referente D. Consiliario Rouito.

Donatus Dansa
Hortentius Petius de Venere.

SVMMARIVM.

1. *Regij Fisci prætensio super feudo pro adoha taxatione refertur.*
2. *Feudi qualitates quomodo fundentur.*
3. *Feuda non nisi per inuestituram constituuntur.*
4. *Feuda in Ciuitate Capuæ vocantur interdum allodialia.*
5. *Feudi concessio est contractus vltro citroque obligatorius.*
6. *Assensus concessus à Principe non arguit feudum.*
7. *Assensus tollit obstaculum, non verò arguit feudum.*
8. *Assensus petitio, & impetratio in alienatione rei tanquam feudalis in nihilo præiudicat.*
9. *Confessio possessionis dicentis rem esse feudalem non probat qualitatem feudi.*
10. *Confessio, de qua supra, aliquibus concurrentibus probat qualitatem feudi.*
11. *Confessio erronea de qualitate feudi quomodo corruat.*
12. *Consensus Domini Regis non præsumitur in actibus, qui fiunt in Regno.*
13. *Præscriptionis exceptio Regio fisco quomodo opponatur.*
14. *Præscriptio 30. vel 40. annorum sufficit pro actionibus fisco competentibus.*
15. *Constitutio Regni* Quadragenalem, *quid disponat, circa præscriptionem bonorum fisci.*
16. *Adohæ solutio quomodo debeat constare, qualiter etiam præscribatur.*
17. *Præscriptio centenaria, vel immemorabilis iuuat ad non soluendam adoham.*
18. *Præscriptio contra fiscum centenaria admittitur, & qualiter.*
19. *Adohæ remissio, quando fuit interdum remissa Baronibus.*
20. *Donatiua in Regno nostro successerunt in locum solutionis adohæ.*
21. *Facti ponderatio in præsenti adducitur.*
22. *Res duplici onere grauari non debet.*
23. *Rex, vel Fiscus, contradicente Vassallo, Feudi onera mutare potest, vsque ad num. 25.*
26. *Solemnitates omnes longi temporis spatio præsumuntur.*
27. *Subhastatio non requiritur in alienationibus factis à Regia Curia.*
28. *Læsio rerum quomodo & qualiter probetur.*
29. *Remedium legis.* 2. C. de rescind. vendit. 30. *annorum spatio præscribitur, quod & fisco competit.*
30. *Fiscus vtitur iure priuati in præscriptionibus ordinariis.*
31. *Præscriptionis interruptio per litem motam quando fiat.*
32. *Conclusio Facti, de quo in præsenti adducitur.*

ARGVMENTVM.

Feudum si per centum, & plures annos fuerit possessum vti allodiale, an Fiscus possit illius possessorem ad releuiorum & adhoarum solutionem conuenire. Feudi qualitas quomodo probetur. Donatiuum cum in Regno à Baronibus loco adohæ soluatur, si fiscus ex integro exegerit donatiuum à cœtu Baronum, num actio aliqua ei supersit aduersus illum Baronem, qui adoham, siue donatiuum non soluit; vel potius dicendum est, competere actionem illam Combaronibus, qui integram quantitatem donatiui Reg.C. persoluerunt, & de aliis notabilibus.

ALLEGATIO CXIIII.

AD instantiam Regij Fisci fuit expeditum mandatum per Regiam Cameram sub die 8. Octobris 1650. quod Vespasianus del Balzo possessor cuiusdam Territorij, vulgò nuncupati, *il feudo degli Schiani*, siti in pertinentiis Ciuitatis Capuæ, compareret ad dicendum causam quare non debet taxari adoha pro dicto Territorio, & ad soluendum adhoas ab anno 1550. hucusque decursas, ac etiam releuia debita Regiæ Curiæ ob mortem possessorum, qui pro tempore fuerunt Territorij prædict. *fol.* 1. Comparuit Vespasianus, & opposuit exceptiones carentiæ, & incompetentiæ actionis, & notorium defectum iuris agendi, ex quo tam ipse: quàm etiam eius prædecessores possederunt dictum Territorium tanquam allodiale, & nunquam pro eo præstiterunt seruitium Regiæ Curiæ, nec soluerunt releuium, & proindè instituit

institit non molestari. Dato termino, & compilato processu, prætendit Reg. Fiscus dictum Territorium tanquam feudale esse omninò describendum in cedulari, & pro eo taxandam adoham tam pro præterito ab anno 1550. quàm in futurum, eiséque omninò soluenda releuia.

2 Sed quàm futilis sit hæc prætensio ex eo manifestè conuincitur, nam Reg. Fiscus conatur feudalem qualitatem duplici medio fundare. Primò scilicet, quia dictum Territorium, vulgò nuncupatur, *il feudo delli Schiani*, & illius possessores appellati fuerunt *Baroni degli Schiani*. Secundò, quia in anno 1563. fuit impetratus Regius assensus super venditione dicti Territorij tanquam feudalis, tunc facienda per Cæsarem Vitellum in beneficium Ioannis Vincentij del Bazo, & postea dictus assensus fuit registratus in quinternionibus Regiæ Cameræ, cuius registri copia ad præsens producitur per Regium Fiscum. Cúmque hæc duo fundamenta sint nimis debilia, & nullo iure subsistant, pro certo speratur dictum Vespasianum fore absoluendum ab impetitis per Reg. Fiscum.

3 Et quidem primum fundamentum corruit cùm feuda non nisi per inuestituram constitui possint, *cap. 1. quib. mod. feud. constitui potest*, & alibi dicitur, quod feudum acquiri non potest, nisi inuestitura, aut successione, *cap. 1. de feud. cognit.* sed magis clarè loquitur tex. *in cap. 1. de consuet. recti feudi*, dicens, quod feudum acquiritur inuestitura, successione, vel eo quod habetur loco inuestituræ. Vndè cùm inter modos constituendi & acquirendi feudum, non connumeretur denominatio, siue appellatio alicuius rei tanquam feudalis, meritò Territorium, de quo agitur censendum est allodiale, non obstante, quòd vulgò appellari soleat, *lo feudo degli Schiani*. Quinimò testes deponentes in antiquis de auditu, & de fama publica, quod talis fundus est feudalis, qualitatem feudalium minimè probant, nisi reddant causam scientiæ, putà quia fuerunt præsentes tempore inuestituræ, vel quia viderunt fundum illum possideri vti feudalem spatio triginta annorum, & quod possessor tanquam vassallus præstitit seruitium directo Domino, Alexand *cons. 136. numer. 5. cum seqq. vol. 1.* Affl. *in capite 1. numer 74. ex quib. caus. feud. amitt.* & ità censuisse Sacrum Consilium testatur idem Afflict. *decisione 277. numero 3. cum seqq.*

4 Prætereà in casu nostro ex testium depositionibus clarissimè liquet, quod in Ciuitate Capuæ, eiusque pertinentiis territoria magnæ capacitatis, veluti modiorum quingentum communiter appellantur feuda, licèt sint allodialia, eorumque possessores nonnunquam appellantur Barones, vt deponunt testes *super 4. folio 23. 26. 29. 32. 35. 38. & fol. 41.* & vltra testium depositiones adducitur punctualis doctrina Domini Reg. de Ponte *consilio. 95. numer. 3. & 4. vol. 1.* qui loquitur in territorio nuncupato *il feudo dell' Ardichella*, sito in pertinentiis dictæ Ciuitatis Capuæ, & optimè fundat, quod simplex denominatio rei tanquam feudalis qualitatem feudalem minimè probat, & tandem his verbis concludit, *Et verissima est conclusio, & particulariter in Ciuitate Capuæ, quod territoria ampla, & magna, appellantur feuda, non quia sunt feuda*, sed apponitur hoc nomen tanquam elegans rei pretiosæ. Hæc Reg. de Pont. qui scripsit, & obtinuit contra Regium Fiscum etiam in gradu reclamationis, qua de re fuit impositum perpetuum silentium, vt patet in eius *cons. 30. in fin. vol. 1* quod fuit editum in eadem causa feudi dell' Ardichella.

5 Alterum fundamentum de assensu impetrato anno 1563. super venditione facienda territorij prædicti tanquam feudalis iure non subsistit.

Primò, quia feudi concessio est contractus vltro citroque obligatorius. Andr. *rubr. ex quib. caus. feud. amitt. numer. 1.* datur enim feudum gratia vtriusque scilicet, vt vassallus fruatur beneficio, & Domino fidelitatem præstet, idem Andr. *in cap. 1. num. 5. eod. tit. ex quib. caus. feud. amitt.* & *in §. omnes filij, num. 7. si de feud. fuer. controu.* Igitur absque Domini voluntate feudum constitui nequit, contractus enim duorum voluntate perficiuntur, *l. 1. ff. de pact.* Assensus autem impetratio super distractione, aut hypotheca 6 alicuius rei tanquam feudalis, non arguit voluntatem Domini, vt illa res teneatur in feudum, sed tollit solummodò obstaculum legis prohibentis feudum sine Domini consensu alienari, aut obligari, Camerar. *in capit. Imperialem, fol. 43. lit. P. de prohib. feud. alienat. per Federic.* Dom. de Franch. *decis. 540. num. 10.* Dom. Reg. de Pont. *de potest. Proreg. tit. de refutat. feud §. 8. numer. 8. & §. 11. numer. 17.* Dom. Reg. Capic. Latr. *consultat. 75. n. 157. lib. 1.* Certum est namque quod vbi Dominus concedit assensum super alienatione, siue obligatione alicuius rei quæ asseritur feudalis, non cognoscit, nec inquirit de feudali qualitate, sed confirmat contractum quatenus ritè procedit, quæ confirmatio cùm sit in forma communi habet vim confirmatiuam, non dispositiuam, vt dicit Montan. *in dict. capit. Imperialem, §. præterea si quis infeudatus, numer. 38. lit. V.* cuius doctrinam probat D. Reg. Capyc. Latr. *decisio 43. numer. 13.* & Dominus 7 præstando assensum non intelligitur aliquid de nouo concedere, sed tollere dumtaxat obstaculum, quatenus adsit. D. Reg. de Pont. *dict. §. 11. numer. 17.* & *cons. 3. n. 1. vol. 1.* actus enim agentium non operantur vltra eorum intentionem, *l. non omnis, ff. si cert. petat.* Dominus præstando assensum, nec quidem cogitant feudalem qualitatem tribuere, igitur ex præstatione assensus minus rectè deducitur rem esse feudalem, & si aliter diceremus, vtique esset in potestate contrahentium feudum constituere, asserendo rem aliquam esse feudalem, & super illius venditione, aut obligatione assensum impetrando, illumque registrando in quinternionibus Regiæ Cameræ quod esset magnum absurdum. Vndè petitio, & impetratio assensus in alienatione alicuius rei tanquam 8 feudalis in nihilo præiudicat, quando aliud non constat, & videntur verba superflua, sicut in stipulatione, *Arma virumque cano.* vt affirmant D. Reg. de Pont. *cons. 30. numer. 10 vol. 1* & D. Reg. Rou. *cons. 16. numer. 5. lib. 1.* prout & similiter assensus non probat contractum, ad tradita per Specul. *in titul. de instr. edit vers.* nunc autem videndum, in princ., Paris de Puteo *de reintegr. feud. in titul. reperitur vendita res, fol. mihi 127. à terg.* Afflict. *in l. Imperialem, quæst. 45.* D. Reg. Galeota *controu. 52. num. 19. & 20. vol. 2.* qui alios recenset.

9 Nec etiam possessoris confessio dicentis rem aliquam esse feudalem, probat hanc qualitatem, nisi facta sit formiter, scilicet cum causa, & præsente Domino, Andr. *in rubr. ex quib. caus. feudum amittat. ante numer. 1.* & in Constitutione Regni, quæ incipit *Probationum defectum*, D. Reg. de Ponte *dict. cons. 30. num. 13.* At in casu de quo agitur in primis non constat de confessione possessoris, quod territorium in actis deductum sit feudale, quia non producitur instrumentum venditionis dicti territorij, sed præsentatur tantùm registratio assensus, qui nullo modo probat confessionem, cùm possit à quolibet absque mandato impetrari, vt in propriis terminis censuit D. Reg. Rouit. *dict. cons. 26. num. 3* & con-10 staret de confessione non concurrent requisita necessaria

cessaria ad hoc, vt confessio præiudicet, non enim esset facta ad finem probandi qualitatem feudalem in beneficium Domini, sed vt imperraretur assensus super venditione rei, quæ credebatur feudalis, & sic confessio incidenter facta propter aliud non præiudicat. Alexander *cons.* 136. *numer.* 11. *libro* 1. Dec. *in Authen. Si quis in aliquo. numero* 57. *Cod. de edend.* D. Reg. de Ponte *dict. consilio* 30. *numero* 15. *& seq.* quæ conclusio maximè procedit in his, quæ non dependent à potestate confitentium, Bartol. *in lege si forte, numero* 4 *ff. de castr. pecul.* Dec. *in dict. Auth. Si quis in aliquo, numero* 36. cum aliis cumulatis per eundem Domin. de Ponte *loc. proximè cit.* & *consilio* 95. *num.* 15. & Camill. de Medic. *consil.* 76. *numero* 11. Vndè Partium confessio circa qualitatem feudalem, aut burgensaticam, nihil officit veritati, cum partes non possint facere de feudo allodium, nec de allodio feudum, Camill. de Medic. *dict. consilio* 76. *numero* 1, 9. *&* 10. & Domin. Reg. Rouit. *dict. cons.* 26. *num.* 4.

11 Insuper de tali confessione, tanquam prorsus erronea nulla ratio habenda esset. Primò, quia si territorium in actis deductum esset feudale, vtique reperiretur descriptum in cedulario, in quo omnia feuda Regni sunt descripta. Secundò, quia ab immemorabili tempore nunquam fuit præstitum seruitium, nec solutum releuium pro dicto territorio, illúdque semper fuit possessum tanquam francum, & liberum, ex quibus proculdubiò confessio redderetur erronea, vt optimè fundant D. Reg de Pont. *dict. cons.* 30 *numero* 20. D. Reg. Rouit. *d cons.* 36. *num.* 11. *cum tribus seqq* & Camill. de Medic. *d. cons.* 76. *num.* 7.

12 Deficeret quoque aliud requisitum, scilicet præsentia Domini, cùm Serenis. noster Rex, eiusque Serenissimi prædecessores semper fuerint ab hoc Regno absentes, & proinde eorum tacitus consensus non præsumitur in actibus, qui fiunt in Regno, Io. Vinc. de Ann. *in rubr de vassallo decrepit. ætat. num.* 452. & ita decisum refert *singul.* 194. nec Proregum præsentia aliquid operatur, quia Proreges non habent potestatem infeudandi, vt idem Io. Vinc. de Ann. *in d. rubr. n.* 454 expresè fatetur, & post eum Bammacar. *in cap. si quis per triginta, num.* 73. *si de feudo defuncti contentio sit.*

13 Obstat etiam Regio Fisco exceptio præscriptionis, quia certum est Vespasianum del Balzo, eiusque prædecessiores, spatio longè maiori annorum triginta possedisse territorium in actis deductum tanquam liberum, & allndiale, nullumque pro eo præstitisse seruitium Reg. Curiæ; compertum est autem actiones Fisci competentes triginta, aut quadraginta annorum curriculo præscribi, vt post alios fundant Peregr. *de iur. fisc. libro* 6. *titul.* 8. *numero* 1. & Barbos. *in leg omnes, numero*, 23. *Cod. de precript. trigint. vel quadragint. annor.* & licèt per Constitutionem Regni *quadragenalem*, sancitum fuerit contra Fiscum minori spatio centum annorum præscribi non posse, tamen est aduertendum, quod prædicta constitutio expresè loquitur de præscriptione rerum publicatū, quæ intelliguntur esse bona Fisco incorporata, vt dicit ibi Andr. *in princ.* Quo verò ad bona nondum in Fisci patrimonium redacta, constitutio nihil innouauit, & sic viget hodie præscriptio triginta annorum, vt notat ibidem Barthol. de Capua, *in verb. quadragenalem, circa medium*; & nouissimè probat Consil. Georg. *in repetit. feudal. capite* 30. *num.* 1, *&* 1. Vnde cum in casu nostro territorium in actis deductum, nunquam fuerit Fisco incorporatum, proculdubio locum sibi vendicat triginta annorum præscriptio.

16 Præterquam quod cum Reg. Fiscus petat solutionem adohæ ab anno 1550. nec appareat ante tempus prædictum adhoham fuisse solutam, immò nec territorium de quo agitur fuisse descriptum in cedulario, obstat etiam præscriptio centum annorum, siue immemorabilis, quæ sola, & de per se sufficit ad inducendum titulum, *leg hoc iure, §. ductus aquæ, ff. de acqu. quotid. & æstiu.* Lapsus enim centum annorum inducit mutationem totius machinæ mundialis, Paris de Puteo *de reintegr. feud. capite incip. an in territoriis, num.* 8. *fol. mihi* 97. quem in propriis terminis refert, & sequitur D. Reg. Rouit. *dict. cons.* 26. *num.* 13. *&* 14. Immò tanta est vis præscriptionis centenariæ, siue immemorabilis, vt licèt in hoc Regno omne castrum præsumatur feudum quaternatum, [17] tamen si castrum ab immemorabili tempore fuit dirutum, & pro eo non fuit soluta adoha, nec præstitum releuium Reg. Curiæ, censetur mutasse naturam, vt Camerat. docet *in cap. Imperialem, fol.* 72. *lit. O.* sic pariter vbi certum est rem aliquam esse feudalem, sed ab immemorabili tempore nunquam fuit soluta adoha, nec aliud seruitium pro ea præstitum, tunc res illa censetur feudum francum, vt ex multis, quos refert, optimè fundat D. Reg. de Pont. *dict. cons.* 30. *num* 33. & *cons.* 95. *num.* 24 *&* 25. vbi sic bis decisum testatur, & impositum perpetuum silentium.

18 Nam etsi alias contra Fiscum nulla vigeat præscriptio non minus de iure communi, ad tex. *in leg. comperit, Cod. de præscript.* 30. *vel* 40 *ann.* quam de iure Regni, ad tex. *in Const. Consuetudinem prauam*, & *Const. Et si dubitatio.* Centenaria tamen, siue immemorabilis omninò admittenda, iuxta *leg. expressam*, in *Const. Quadragenalem*, & ibid. Andreas, & Affl. *in cit. Const. Etsi dubitatio*, & *in decis.* 254. Præses de Curtis *in suo diuers. feud fol.* 69. *& seq. num.* 119. & *fol.* 76. *num.* 136. *&* 146. Cons. Anna *cons.* 127. *numer.* 3. *cum seq.* Reg. Rouitus *cons.* 47. *lib.* 2. *num.* 13. *&* 14. Reg. de Ponte *cons.* 155. *num.* 8. *vol.* 2. & *decis.* 2. *numer.* 8. qui alios allegat, & ex alienigenis Ludouicus Perus. *conclus.* 38. *n.* 46. concludit, quando etsi bona fuerint registrata vti feudalia, & fuerint tenta vti allodialia, talia reputanda sint.

19 Dato tamen, & nunquam concesso, quod territorium in actis deductum esset feudale, planè non video, quid sibi velit Reg. Fiscus, dum petit solutionem adohæ ab anno 1540. cùm certum sit adohas in hoc Regno fuisse remissas Baronibus per Serenissimum Regem Alphonsum, & per consequens non deberi, vt legitur in capitulis, & gratiis concessis per dictum Regē Alphonsum sub die 9. Martij 1463. *fol. mihi* 8. & confirmatis per Serenis. Regem Catholicum sub die 30. Ianuar. 1507. & propriè *in cap.* 19. *folio mihi* 5.9 à tergo, quibus capitulis de casu in proposito meminit D Reg. Moles *de iur. adohæ, in præfat. circa finem*, & nouissimè Capan. *de iur. adohæ quæst.* 1. *numero* 11. quo fit, [20] vt licet Barones Regni singulis duobus annis, & aliquando sæpius fecerint donatiua Regiæ Curiæ soluenda, iuxta ratam adoharum, quia tamen donatiua fuerunt certæ quantitatis, & integra quantitas fuit per Regiam Curiam exacta à cœtu Baronum, nulla competeret actio Regio Fisco contra dictum Vespasianum pro solutione donatiuorum pro præterito factorum, sed actio spectaret ad alios Combarones, qui integram quantitatem donatiuorum Reg. Cur. persoluerunt, vt in propriis terminis decisum fuisse per Reg. Cam. referūt D. Reg. Moles *loco cit q.* 2. *dec.* 23. *vers. Si demum.* & D. Reg. de Curt. *in diuers. iuris feudalis, cap. incip. cum igitur, num* 63. *& seq. fol mihi* 41. *à terg.*

21 Hæc quidem à nobis, & prædecessore Collega defuncto (dùm sub incerto vagabatur) excogitata

gitata, ac per veros iuris tramites deducta iustam, atque æquam reddebant pro conuento causam, eo magis fisco in probatis deficiente. Nunc verò ex processu nouiter ex fisci parte producto super prætensa læsione venditionis, per ipsummet initæ iuris fœnandi, atque herbandi in memorato territorio, vulgariter dicto, *lo feudo degli Schiaui*, claro, ac aperto iure proceditur, iustitiaque Baronis conuenti in tuto, ni fallor, ponitur; quandoquidem ex eiusmodi processu, seu venditione in illo deducta, nimis apertè constat Reg. Curiam in locum adohamen, aliorumque seruitiorum, siue iurium forsitan debitorum super dicto territorio, vtpotè feudali, sibi elegisse, seu magis euicisse ius herbandi equos sui Regalis armenti, seu stirpis, ac percipiendi currus centum fœni singulis annis, de cætero verò liberum, & immune proprio ore illud fatens ab omni alio onere seruitutis, aut angariæ, vt nuncupatim legitur in Consultatione Reg. Cam. de anno 1572. in illis verbis fol. 94. *Appare anco per molte altre scritture presentate in dict. processo il dict. Magnif. Vincenzo del Balzo esser Padrone del dict. feudo degli Schiaui integramente, senza peso, ne seruitù debita ad altre persone, eccetto alla Reg. Corte nel modo vt sup.* Quod erat ius herbandi, & fœnandi modo supra relato, atque ita iuris æquitatis ratio suadebat, cùm res, duplici onere grauari non debeat, ad textum vulg. *in leg. Nauis onusta. ff. ad leg. Rhodiam de iactu*, vt in puncto monet Andreas *in titul. quæ sint regalia, numero* 55. *in fin.* inferens ex hoc iure feudatarios non teneri soluere collectas pro feudis, quia soluunt seruitium personale, siue adhoamentum, ne alias dupilci onere granarentur, sequitur Marinus Freccia *de subfeud. libro* 2. *quæstione* 48. *numero* 4. fuse Capanus, qui alios recenset *in tractatus de iure adhoa quæstione* 13. *numero primo cum sequentibus* Potuit enim Rex, siue Fiscus etsi forsitan contradicente vassallo, seruitium personale, siue adhoamentum mutare in aliud, numirum in onus, siue seruitutem pascendi in memorato territorio, siue feudo Regale Armentum, quod tunc ibidem in pertinentiis Ciuitatis Capuæ commorabatur ita necessitate, vel maiori vtilitate Regalis Patrimonij suadente, ad tradita per Isern. *in capitul.* 1. *de capitul. qui Curiam vend.* §. *similiter potest, n.* 14. & ibidem Lipat *in verb. substinet.*

24 Cuiusmodi seruitij mutatio fuit facta contradicente vassallo feudatario, ac cum maxima illius iactura, vt legitur ex instantia per eum facta in calce priuilegij, siue inuestituræ Reg. Friderici à Fisco productæ; quandoquidem adhoa iuxta taxam veterem parum, aut nihil referre poterat respectu huiusmodi feudi venditi anno 1500. per Reg. Curiam pro duc. duobus mille, vt legitur in eodemmet priuilegio Regis Friderici, *fol.* 87. & quòd magis ab illo tempore, & ante in Regno introducta fuerunt donatiua, quæ propter solutio adhoarum cessauit, vt supra retulimus, vt sic nimis vtilis fuit Fisco, ex hoc alio capite huiusmodi seruitij commutatio vassallo contradicente.

25 Cùmque ius illud Regia Curia, siue Doctor Cardinalis Granuela huius Regni tunc Prorex, præuia consultatione Regiæ Cam. ac cum interuentu Doctorũ Regentium sibi Collateralium eidem Baroni vendiderit in anno 1572. nil mirum si eiusmodi territorium qualecumque illud fuerit, siue allodiale, siue feudale, neque in cedulario descriptum, siue taxatum reperiatur, nec vnquam pro illo à centum hinc annis, imò à tempore, cuius non extat memoria in contrarium, seruitium vllum, siue ad hoamentum præstitum, vel releuium solutum reperiatur præter supra traditum, quousque illud per Reg. Curiam modo, quo supra, non fuerit eidem vtili Domino venditum, ex cuius facti serie, siue alienatione manifestus, atque irrefragabilis redditur titulus exemptionis, siue libertatis ab omni onere, siue seruitio huiusmodi territorij etsi feudalis, vndique bona fide exuberante scitùmque sit feudum francum dari à seruitio etsi non à fidelitate ad eleganter, ac doctè tradita per Reg. de Ponte *in consf.* 30. & 95.

26 Huiusmodi veritatem Fiscus benè agnoscens, iudicium nullitatis iugiter, ac læsionis præfatæ venditionis iam diu fere sopitum, vel verius extinctum, nunc suscitari intendit sub prætextu, quod absque legitimis subhastationibus, ac cum enormissima læsione ad illam fuerit processum, vt legitur in libello *fol.* 88. nos verò vtrique obiectioni breuiter satisfaciendo, dicimus primo defectum solemnitatis non rectè post tot temporis interstitia opponi, cum ex longi temporis cursu omnia solemniter acta præsumantur; eò magis si fuerint facta coram Principe, vt in puncto obseruat post alios Illustr. Marchio Ramontis *lib.* 2. *cap.* 74. *nu.* 27. *suar. controuers.*

27 Rursus nimis scita est illa distinctio apud Pragmaticos, vt quoties Princeps, siue Prorex, vt Cæsaris Procurator, vigore specialis mandati, siue potestatis sibi attributæ à Rege, vtpotè in casu nostro, contrahit, siue alienat, non requiruntur solemnitates aliàs de iure præscriptæ, & præsertim subhastationes, vt in puncto obseruat Reg. de Ponte ex Baldo Ias. Iacob. Afflict. Minado, & aliis *in suo tractatu de potest. Proregis, de reg. impos. titul.* 4. §. 5. *numero* 30. & 31. in causa Franchi Lazarij, & Solofræ, & Minadus *in consf. in aliquibus notat. numero* 7. & latiùs *consilio.* 53. & 54. *vol.* 1. pluries decisum refert, eamque distinctionem nouissimè comprobat D. Reg. Sanfelic. *decisione* 332. 3. *vol.* quod autem hac facultate specialiter fuerit vsus D. Card. Granuela sæpè sæpius legitur in eodem venditionis instrumento.

28 Quoad verò attinet ad caput læsionis nescio, quo pacto illa nunc post lapsum 80. ann. in iudicium agitari imò, & probari quoquomodo valeat; cum satis in iure compertum sit in huiusmodi læsionis litigio valorem rei tempore contractus æstimandum, rerúmque pretia ex tanto temporis lapsu variari, atque mutari, neminem sani iudicij lateat, rerumque experientia, & vicissitudo satis quoque nos doceat, hinc eleganter doctissimus Arius *in commento leg.* 2. *part.* 2. *de rescind. vendit.* remedium præcitatæ legis, & si de iure communi 30. annis durare affirmet; apud Lusitanos tamen restrictum esse ad quindennium, apud Gallos decennium, penes Hispanos ad quatriennium, ex auctoribus, quos citat, idque non alia ratione factum fuisse affirmat, quam quia vis huius remedij in pretio consistat, & valore rerum, id autem tempore mutetur, vt experientia docet ex Iurisconsultis *in vulgat. leg. si pretia rerum* 63. *ff ad leg falcid.* meritò ad longius tempus non sit remedium illius legis protrahendum, quid ergo dicendum in casu nostro post lapsum 80. annorum in rebus circum circa Neapolim existentibus, quæ ex tempore nimis, atque nimis valore creuerunt, vel decreuerunt, vt satis compertum est apud omnes.

29 Iure ergo dicimus, quòd iam tempora non largiuntur, omnisque actio quatenus competiisset sit peni

penitus perempta, atque extincta, saltem in vim legitimæ præscriptionis, quæ in specie fuit opposita in comparitione; Fisco etenim competeret remedium sæpè citatæ legis 2. illúdque non præscribi, nisi spatio 30. annorum iam decursorum non negatur, vt in puncto testantur Pereg. *in tract. de iure Fisci, lib.6. tit.4. num.8. vers. & in vend.* Reg. de Ponte *cons.54. & seq & in tract. de reg. impos. §.5. num.30. in fin.* præsertim quia venditio fuit facta à Prorege vt procuratore Cæsaris, non autem Fisci, vt in casu nostro, Amaya *in tit. de venditione rerum fiscalium, l. si tempora, n.57.*

Neque obiiciatur aduersus Fiscum nullam iuuare præscriptionem præter centenariam, siue immemorialem, ad *tex. de iur. communi in leg. competit, Cod. de proscript. 30. vel 40. ann.* & ibid. Barb. *de iure Regni,* ad text. *in Const. quadragenalem*, nam in promptu est apud Feudistas, ac Pragmaticos responsio, vt supra diximus, tempus centum annorum, siue immemoriale requiri in rebus iam Fisco quæsitis, siue incorporatis, eò magis publicis in tributis, cæterisque fiscalibus pensitationibus, vt nuncupatim legitur præcit. *leg. competit.* Atque in quærendis, siue magis propriè in actionibus, illas ad summum 30. vel 40. annorum curriculis omninò præscribi, priuatorumque iure Fiscum metiri DD. omnes communi calculo admittunt, ad tex. *in leg. omnes, C. de 30. vel 40. ann. prascript.* glos. iuncto tex. *in l. in omnibus, ff. de diuersis, & temporalib. prascript.* quæ 20. tantùm annis contenta remanet. Probat præ cæteris Cons. de Georgio *in repet. feudali, cap. 30. n.1. & 2.* & Reg. Lanarius *in rep. si quis per triginta, num.45.* & Præses Lanarius *in addit. apud eundem, n.14.* allegat præ aliis gl. & Andream *in eadem Const. quadragenalem,* glos. inquam, *in verb. in publicis*, per hæc verba loquitur. *Et patet, quod hic loquitur in iam quæsitis incorporatis, vt in hac Const. noua. Nam bona delata in Fiscum, antequam Fisci aggregentur substantiis, & in Fisci patrimonium deducantur, non possunt dici publica, siue Fiscalia, nec priuilegia fiscalia sortiuntur, vt ff. de iure Fisci, leg. Fiscus enim priuati,* exindè subdit, *præscriptiones omnes minores quadragenali præscriptione, quæ in rebus nondùm Fisco quæsitis competunt in sua sit minore permanere,* iuxta verba præcit. Const. Bartholomæus de Capua *in eadem Const. verb. quadragenalem, circa medium,* Amaya *in tit. de iure Fisci lib.10. n.29. cum seq.* Montan. *in tract. de regalibus num.35. circa medium, fol. mihi* 30. omnes vnanimi consensu concludentes in quærendis, siue magis in actionibus Fisco competentibus de iure communi, vel feudalibus consuetudinibus ad summum præscribi spatio 30. vel 40. ann. & si alij 20. tantum, iuxtà præcitatum text. *leg. in omnibus Fisci quæstion. ff. de diuersis, & temp præscript.*

Neque tandem dicatur huiusmodi præscriptionem, & si temporalem, fuisse iam interruptam, actionemque perpetuatam per litem motam per Fiscum infra legitima tempora, vt legitur ex instrumentis *fol.* 88. nam in promptu occurritur, quod de nouo tempus metiendo à die, quo lis tacuit, illaque sopita, vel magis extincta permansit, nimirum ab postremo actu facto sub die 13. Ianuar. 1598. *fol.* 112. vsque hodie elapsi sunt anni 52. & plus, & sic extra omnem versamur controuersiam, ad tex. *in leg. fin. ad Cod. de 30. vel 40. ann præscript.* nihilque aliud importat vulgatum illud axioma per litis contestationem perpetuari actionem, quàm illam ad tempus 40. ann. protrahi, vt præ aliis probat Petrus Barb. *in tract. de præscript. in commento eiusdem leg. num 4. iuxtà literam textus.*

Cum igitur huiusmodi venditio fuerit facta à Prorege, vti Procuratore Cæsaris, siue inuictissimi nostri Regis, præuia consultatione Reg. Cam. in qua præcipuè fuit habita ratio de valore, siue pretio iuris venditi, vt in illa legitur, ac cum interuentu DD. Regentium anno 1572. lapsique iam sint 80. anni, & ab vltimo monitionis actu 52. meritò præter notoriam iustitiam, fuerunt oppositæ exceptiones carentiæ actionis, ac legitimæ præscriptionis, vt legitur *fol.* 40. quæ si obstat, provt omni iure obstare speratur, frustra interim, ante causæ, siue huius articuli decisionem, appretium Territorij actis deductis exequutioni mandaretur, vt meritò à decreto fuerit appellatum, & pendet relatio facienda in Reg. Cam. pro obtinenda illius suspensione, imò totali causæ absolutione, vti iuris ratio, atque ordo iudicij postulat. Hæc occurrunt sub correctione Supremi Senatus.

Erasmus de Ponte.

SVMMARIVM.

1. *Quæstio proponitur in præsenti discutienda.*
2. *Substitutio pupillaris consuetudinis medietatem non excludit.*
3. *Consuetudo Capuani, & Nidi quid operetur in præsenti.*
4. *Renunciatio Monialis quando noceat, & quomodo renunciantí.*
5. *Renunciatio Monialis, an, & quando dicatur realis, vel personalis.*
6. *Renunciatio facta cum dictione taxatiua, realis non est, vsque ad num.7.*
8. *Clerici, & Religiosi sub nostris Consuetudinibus huius Ciuitatis qualiter comprehendantur, vsque ad numerum 12.*
13. *Laici decedentes qualiter teneantur seruare consuetudines respectu Clericorum.*
14. *Iuris congrui dispositio in Clericis non habet locum.*
15. *Religiosi non veniunt contra consuetudines, si moriantur laici cum testamento, & quid si ab intestato.*
16. *Difficultas, de qua hîc proponitur.*
17. *Consuetudinario iure attento Ciuitatis Neapolis, potest quis mori pro parte testatus, & pro parte intestatus.*
18. *Commodum potest, quis interdum consequi ex alterius persona, vsque ad numerum 20.*
21. *Clericus, siue Religiosus, quomodo, & qualiter impugnet dispositionem in sui præiudicium factam, vsque ad numerum 23.*

24 Præ

ARGVMENTVM.

Substitutio si à Patre filio pupillo facta reperitur vbi contingerit illum in pupillari ætate decedere, facto casu substitutionis, nùm in Ciuitate Neapolis proximior agnatus admittendus sit ad succedendum in medietate bonorum antiquorum intra districtum existentium, substituto ab hac portione excluso; & quid si proximior ipse agnatus sit persona Ecclesiastica.

ALLEGATIO CXIV.

1 FRANCISCVS de Bonito decedens hæredem instituit Victoriam filiam, eique in pupillari ætate, vel quandocumqne sine liberis decedenti, substituit Sacrum Montem Misericordiæ huiusce nostræ Ciuitatis: exinde obiit Victoria in pupillari ætate. Quamobrem facto casu substitutionis pupillaris, insurrexit controuersia respectu medietatis bonorum antiquorum in districtu ad proximiores Victoriæ iure consuetudinis spectantis, illamque præ cæteris sibi deberi petiit, & omni iure contendit Monasterium Monialium diuæ Catharinæ Ciuitatis Gaetæ ex persona D. Claræ de Bonito ipsius Monialis, proximioris agnatæ: Cuius partes libenter tuemur non minus pietate atque controuersiæ elegantia ducti, allecti, quàm nimia pij clientis iustitia freti.

2 In facto ambigitur capacitas Monasterij in communi, proximitas agnationis Donnæ Claræ, amitæ Victoriæ. Decisum pluries quoque habemus, dispositionem pupillarem, consuetudinis vinculum nequaquam euadere apud Afflict. *decis.* 310. & per Præs. *decis.* 411. *num.* 4. *decis.* 196. vt nulla hodie contingat dubitatio.

3 Neque tandem matris Victoriæ existentia quidquam obest, quippe secundum morem Capuani, & Nidi illa contraxit, quapropter pro non existente, siue mortua, ea reputatur iuxta communem receptissimam traditionem apud Presidem *decis.* 552. præcipuè *num.* 17. *&* 18. Molfes. *de renunt quæst.* 24. *num.* 9. *&* *de success. ad intest. part.* 4. *quæst.* 46. *num.* 16. *& seqq.* & *vulgat. decis. Minad.* 26. Quin magis mater veniret etiam exclusa per substitutionem pupillarem vulgatis iuribus, & in propria materia Capic. *in consuet. filius fol.* 186. *vers. quod autem*, Molfes. *p.* 2. *quæst.* 25. *num.* 5. adeò vt ex multiplici capite matris favor, & existentia hìc cesset, agnatorum forsitan exclusiua.

4 Minus quoque magis peculiariter nobis obstat renunciatio facta à Moniali tempore professionis, quippe eius sola lectura omnem remouet dubitandi ansam, fuit namque facta Francisco fratri simpliciter, &c. & de bonis fraternis, cum dictione taxatiua *Tantum*. Cùmque hodie non pugnetur cum fratre siue vllo ex eius descendentibus, sed cum remotioribus agnatis, vel magis cognatis, & de successione ab intestato, quoad huiusmodi medietatem attinet, agatur, vt satis infra constabit, succedit vera, communis, & iudicata opinio celebrata per Dominum Regentem de Ponte *cons.* 39. *num.* 1. *in fin. &* 2. in propriis terminis renunciationis Monialium, quod deficientibus descendentibus recipientis renunciationem, renuncians minimè excludatur à successione ab intestato, comprobat post alios Molf. *de renunciatione quæst.* 17. *num.* 24 *cum seq.*

5 Neque sic tutò per Aduersarios assumendum, renunciationem Monialium semper, & vbique realem præsumendam fore, cùm Deo viuere, & mundo prorsus mori dicantur ex allegatis per Dominum Regentem Rouitum *cons.* 42. *cum duobus seqq.* quandoquidem in casu illo amplissimæ, & generales adetant clausulæ, vel magis præcise, & explicitissimè realitatem significantes, vtpotè sigillatim per eundem Rouitum recensentur *cons.* 43. hic verò angustissima legitur renunciatio generalitatis siue realitatis omninò expers. Cæterum renunciationes regularium eisdem metiri regulis quibus renunciationes secularium præsertim ad rem nostram ex Couar. Anton. Gomes. Molin. & aliis neruosè firmat Molf. *cit. q.* 17. *n.* 25. *cum seq.*

6 Quin magis dictio illa, præcisa seu taxatiua *Tantum*, cuiusque legentis animum, & mentem, omninò remouet à realitatis cogitatione, adeò vt rectè, & propriè militare dicantur in huiusmodi renunciatione eleganter, & eruditè tradita per Tellium Fernand. *ad leg.* 6. *Tauri* 49. & precipuè *n.* 52. quod ingrediens, & profitens in Monasterio, totam habeat affectionem, & intentum, vt Monasterium ditetur, hocque sit potissimum solatium, monasticam vitam eligentium, vt bona ipsos sequantur, non autem vt extraneus fruatur, & cætera huiusmodi apud tantùm virum omninò legenda, & Molf. *loc. cit.*

7 Tandem quicquid aduersarij in contrarium adstruant, renunciatio si legitur facta de bonis fraternis cum sæpè dicta dictione taxatiua *tantùm*, & hodie non agatur de bonis fraternis, sed neptis, quotū licèt maior pars à fratre peruenerit amplius talia nō dicuntur *vulgato §. veteres, legis primæ ff. de acquir. poss.* vbi communiter DD. cum similibus, & pro absoluto in propria ferè materia tradit Præs. *dec.* 178. *n.* 4. & Reg. Rouit. *cons.* 68. 1. *vol.* sic passim decisum referendo, neque de omnibus bonis neptis, sed de medietate antiquorum tantùm, quæ magis specialem requirit expressionem ex traditis per Molfesium *in cons.* 48. *num.* 14. *&* 44. neque cum fratre siue vllo ex eius descendentibus pugnetur, sed cum agnatis, vel magis cognatis remotioribus, nequaquam à testatore vocatis, vt supra diximus, non video quo pacto aduersarij fundamentum aliquod in renunciatione facere valeant, neque quò enixius, & clarius renuncians suam voluntatem exprimere valuerit, à qua tota lex pendet in subiecta materia renunciationis.

8 Totum igitur negotium nobis facessit status religiosus, in quo D. Clara reperitur, iam ante delatæ successionis euentum. Ad cuius nodi extricationem atque articuli decisionem innumeros, equidem af-

ferre possem Auctores, & magni nominis, iuribus, & rationibus firmiter, & inconcussè tuentes, Clericos, siue Religiosos vti cæteros ciues municipalium legum, siue consuetudinum præscriptis indifferenter parere, vicissimque illarum beneficio potiri, earumque districtionem pati, præsertim vbi lex, siue consuetudo non sit peccati nutritiua, non contra legem, siue aliquam canonicam sanctionem, non contra Ecclesiasticam libertatem, vtpote si nihil à Clericis (vti clericis competens) aufetatur, si generalis ob bonum publicum, & familiarum conseruationem inducta, æque commodum, & incommodum afferre valeat, denique si realis non personalis, quippe quæ bona non personas directè afficiat, & magis si non intuitu Ecclesiæ acquisita, sed patrimonialia, & antiqua, in materia demum testamentaria, in qua Clericos vti laïcos Cæsarum Constitutionibus pariter astrictos inspicimus, quæ omnia consuetudini nostræ aptè conueniunt.

9 Vel tutius tueri quoque possemus, Clericos siue Regulares per modum facultatis non necessitatis, siue subiectionis indifferenter tam ab intestato, quã ex testamento consuetudinum nostrarum beneficio potiri, eoque magis quod nullatenus in toto illarum

10 corpore exclusi legantur. Quamuis è contra illatum vinculo, haud quaquam ligentur, ad quod solum tendunt, si rectè perpendantur, omnia argumenta rationes, & dicta per Napod. in locis singillatim per Molfes. recensitis *par. 2. de person. q. 7. & conf.* 27. vbi inter cæteros eiusdem sententiæ sectatorem citat Dominum Reg. Rouitum in quadam apostilla apud ipsum manu scripta penes Afflict. *decis.* 310. omissis aliis per Cap. congestis *in proœmio consuet. §. 3. de person. n. 1. per totum*. Quæ omnia licèt nulla faciam, eximiorum tamen Iudicum subiicio examini, quos non quod alias iudicatum siue seruatum, sed quod iudicari, vel, seruari debet dispiciendum esse monet Iurisconsf. *in l. sed licet, ff. de offic. Presid.* & Imperator præcipit *in l. nemo. C. de sentent. & interloc.*

11 Nostra igitur Oratio dumtaxat versabitur circa receptissimas nostrorum patrum sententias, nostrique supremi Senatus rerum sæpè sæpius auctoritate iudicatarum firmatas, præsertim cum me non lateat, potius maiorum nostrorum obseruantiam, & interpretationem, quam strictam iuris rationem in consuetudinaria materia attendendam. Quamobrem ad Monasterij Iustitiam dilucidè, & inconcussè demostrandam, duabus innitar probatissimis ni fallor, propositionibus, vsuque forensi receptissimis.

12 Prima quod quoties de successione intestati agitur, non minus Ecclesiastici quam laici consuetudinis beneficio potiantur. Altera (in qua tota vis causæ consistit) intestatum, quem dici tam qui nullo modo disposuerit, quam qui disposuerit, nulliter tamen & inualidè, citra tamen Ecclesiasticæ personæ existentiam siue impugnationem; quod pertinet ad medietatem memoratam.

13 Maior propositio, absolutissima, & apud omnes ferè tum veteres tum recentiores passim recepta pertransit, illo potissimo ac solidissimo fundamento, vt sicuti decedente Clerico ab intestato, succedũt laici seruata tamen consuetudinis censura, vti indubitanter firmat Napod. *in consuet. si quis vel si qua, n.* 247. confirmat decisum referens per Collaterale Consilium in hæreditate Episcopi Pollicastrensis Consiliarius de Bottis in additione eiusdem consuetudinis incipiente *quo moriente Clerico*, & decis. facit Reg. Reuert. atque pro indubitata iudicata, & ferè à nemine controuersa, illam comprobat Molfes. *part. 4. de success. ab intest. q. 65. n. 54. cum seq.* Idem confirmans in additione ad eandem quæstionem addita auctoritate Alex. Raud. *var. resol. c. 11. n. 11.* idemque repetendo *part. 2. de personis, q. 7. n. 13.* & *in conf.* 27.

Ita è contra ad seruandam æqualitatem in materia iuris congrui altrinsecus quoque receptam ad tradita per Præs. *decis.* 185. laïco intestato defuncto, succedere valeant Clericus, siue Religiosus, & pro eo Monasterium, ne alioquin deterioris conditionis essent Ecclesiastici, contra omnem iurs rationem, Molfes. *precit. q. 74. cũ seq. cõs. 27. n. 25. q. 65. de success. ab intest. n. 66.* & alibi passim vt inf. in discursu causę. 14

Adeò namque omnis dubitationis expers habita fuit huiusmodi conclusio, vt idem Molfes. *precit. q. 7. n. 39.* referat, mortuo laico intestato relictis nonnullis nepotibus inter quos aderat Religiosus, mota lite per laicos cõtra Religiosum, habito postea colloquio cum primariis Aduocatis, continuò fuisse [illegible] cessum, eiusdemque sententiæ refert fuisse Regentem de Ponte sæpe sæpius cum ipso de materia alloquentem *n.* 33. & omissis aliis, Minad. *in const. Regni, in aliquibus, in 2. notabili, n. 87. circa medium,* per hæc verba disserit, *& ex hoc bene infertur decisum à Napod in consuet.* si quis vel si qua, in verbo proximiores, *quòd medietas bonorum antiquorum, quæ competit proximioribus virtute consuetudinis, competat etiã Monacis, quia consuetudo ius sanguinis respicit,* & *Monaci habent cognationem,* hæc ille, ita absque controuersia decisum habemus apud Præsidem *dec.* 40. per quam medietas bonorum antiquorum fuit relaxata Monasterio Sanctæ Claræ ex persona Beatricis Medicæ Monialis in illo professæ iam ante delatæ successionis tempus, & post alios nouissime Caputus *precit. n.* 27. confirmans testatur, quod huiusmodi conclusio nullam prorsus hodie patiatur difficultatem, vt infra quoque in discursu causæ magis constabit. 15

Cardo igitur quæstionis vertitur in probanda minori nostri argumenti, cùm contra sensum pateat, nos in causa intestati versari, quippe palam constet, Victoriam, de cuius bonorum medietate agimus, vigore pupillaris substitutionis testatam decessisse, verumtamen re diligenter introspecta accuratèq; perpensa, illa non minus clarior, quam verior secundũ rectos iuris tramites apparebit, quin magis maiorum nostrorum patrũ receptissimis traditionibus in propria materia atque supremi nostri Senatus decisionibus consona cuiquam patebit, vt supra prædiximus. 16

Fateor quidem primo Franciscum patrem pro Victoria pupillariter testatum in beneficium extranei seu Montis Misericordiæ, atqui huiusmodi dispositio medietatem bonorum antiquorũ amplecti neutiquam valet ex supra receptissima sententia apud Afll. & Pres. passim decisa, De illa in cæteros proximiores (seclusa Moniali) nequaquam disposuit, ergo verè, & propriè quoad illam, intestatam Victoriam decessisse fatemur, præsertim cùm inconueniens nõ sit in materia consuetudinaria, quemquam decedere pro parte testatum, & pro parte intestatum apud Napod. *in consuet. & si testator, in verbo perueniat,* & *in consuet. filiusfamilias, in verbo possunt, vers. si isti fily,* quem citat, & sequitur ad rem nostram idem Præs. *decis. 667. n.* 40. Superexistentia etenim aliorum proximiorum præteritorum seu ad illam non vocatorum (sepolita pro nunc Monialis persona) facit illam intestatam in sæpe dicta medietate bonorum, quantumuis de illa testator quoque senserit, vti rectè, in propria materia disserit Præs. *cit. decis. 667. n. 4.* comprobat Capur. ex aliorum auctoritate *loc. cit. num.* 23. Ratióque patet ad sensum. 17

Exinde aperta via succedendi ab intestato, Monialis vti proximior in illa iure succedit iuxta supra firmatam sententiam à nemine controuersam, neq; nouum cuiquam videndum, quod quis ex alterius 18

per

persona commodum consequatur vti disertè *Pres. sape cit. decis.667. num.4.* per hæc verba: *Et stante conclusione prædicta quod stantibus filiis, mulier disponit de decima tantum, sola existentia Beatrici aperit viam, quod in iis nouem partibus ab intestato succedatur, etiam quod in eam disposuerit, quia respectu nouem partium haberet ex consuetudine, & aperta via succedendi ab intestato dat locum Fratri Ioanni Baptistæ seu Monasterio, vt ab intestato succedat, cum non sit nouum quod quis ex alterius persona commodum consequatur, l.post mortem, §.fin ff.de contr. tab.* hæc ille, cui addo tex.similem *in l. posthumus, §. si quis ex his, ff de inoffic.testam.* & *in l. si filio mancipato, §.vlt. ff de liber. & posth. vbi glos. in verbo veniunt,* plura similia adducit; Et licet præfata Præsid. decisio recentioribus temporibus fuerit reuocata, vt ipse eisdem rationibus in contrarium adductis nobis præindicauit, nostram tamen non impugnat sententiam quin magis confirmat, vt satis infra constabit.

19 Ex quibus iuribus palam quoque constat alterum adeò alterius beneficio iuuari, vt opus non habeat, illius petitionem siuè impugnationem expectare, vt idem Præs. confirmat. *loc. precis.* & *in decis.269. num. 2.* & apud Caputum non ineruditè *loc. cit. num.29.* latiùs comprobatum legimus. Verùm id non incidit in controuersiam, cum satis iam vrgeant competitores.

20 Iisdemque iuribus Sanchez videndus *in sua summa, lib.7. cap.16. num.37. in fine*, eleganter de more decidit, quod si quis partim substituisset causam piam, & partim profanam, grauato profitenti in Religione Capaci, Religio ex vulgata regula causam profanam in partem substitutam excludat, non tamẽ in sui beneficium, cùm vocata illa non repetiatur neque tacite neque expresse ex lucuienter per eundem traditis, *n.43.* sed in beneficium consubstituti, quippe cùm sola religionis grauati professio caducam reddat substitutionem quoad partem causæ profanæ, meritò exinde causæ piæ in partem substitutæ illa accrescit, *ex vulg. regul. Vt excluso aliquo coniuncto, alter substitutorum in solidum succedat*, vt sic exclusio illa in religionis fauorem inducta, non operetur in hoc aliquod religionis commodum, sed causæ piæ substitutæ, quæ ex beneficio religionis professæ à grauato partem causæ profanæ consequatur, cùm alioquin partem tantummodo suam consequeretur. Sic in casu nostro sola existentia proximiorum non vocatorum caducam siue proptius intestatam reddit dispositionem. Quoad sæpè dictam medietatem, non autem in ipsorum beneficium, quippe cùm Monialis proximior illis in gradu reperiatur, & æque potior, ad illam iure admittitur ex supra receptissima sententia.

21 In eandem ducimur sententiam ex inconuincibili argumento à sufficienti partium enumeratione sumpto, peritorum traditiones in propria materia de obseruando: duplici namque ratione, quæ in vnam reincidit, Clericus siue religiosus consuetudinis beneficio excludi fertur, vel vt dispositio testatoris vndique firma, & illæsa seruetur, suumque robur cõsequatur, vel tandem quòd Clericus incapax sit impugnandi consuetudinis iure, dispositionem à laïco factam, vti è contra, ad seruandam æqualitatem, atqui neutrum hic contingit, ergo.

22 Dispositio etenim, quoad memoratam medietatem attinet (seposita Monialis persona) neutiquam seruaretur, sed omninò ad alios proximiores æque ac Monialem præteritos siue omissos perueniret. Si impugnationem inspicimus, illa non prouenit neque principaliter fit à Moniali, sed ex præexistentia aliorum proximiorum, licet in consequentiam, & per accidens ipsa commodum consequatur iuribus supra traditis, & in propria materia receptis.

23 Reliquum tandem erit, vt demonstremus supra firmatam sententiam à supremi nostri Senatus iudicantis, nequaquam recedere, quin magis illi conformiorem reddi, vt supra deduximus. Primò namque si attendamus casum per Capic. *in decis.98.* in fine positum, & decisum per Presid. relatum *decis. 411. n.5.* in illa licèt fuerit Religiosus præteritus; alij tamen æquè proximiores defuncti fratres expresse vocati fuere, quod quanti referat infra patebit.

24 Si aliam apud Pres.*667. an.1573.* sequutam ponderemus, illa à fortiori nostram firmat conclusionem, quandoquidem non obstante dispositione in beneficium filiæ fœminæ facta, adhuc tamen Monasterium admissum fuit consuetudinis beneficio, ad nouem partes maternæ hæreditatis, siue dotis.

Si reuocationem illius nouissimis temporibus ad relationem tunc dignissimi Consiliarij Valenzuola nunc meritissimè ad suprema munerũ fastigia euecti, iunctis tribus Aulis sequutam attendamus, quicquid Molfes. contendat, qui obstinanter pro prima decisione citata consil.27. pugnat, reuocationem nihilominus nos insequendo, in nihilo illa nostram lædit sententiã, quin magis illam comprobat; Longè 25 etenim lateque casus ille à nostro differt; ibi etenim testatrix duos habebat liberos Religiosum vnũ, alteram fœminam, exclusit Religiosum certum quid illi relinquendo, non tamen præteriit, sed expresse in asse filiã vocauit, ad quam, Monac. persona seclusa, consuetudinis emolumentum, nouarum, nempè dotis partium, integrum omnino spectabat: Filiæ igitur existentia vtpotè expresse vocatæ, dispositionem maternam infringere quoquo pacto seu caducam reddere non valebat, soli igitur Monasterio directè, & principaliter opus erat, dispositionem impugnare, quod ei ex magis nostrorum patrum recepta sententia quicquid alij in contrarium iure contendant, denegatum, vel inuiti fatemur.

26 Quin magis testator cæteros proximiores in gradu, omisso Religioso, expresse vocando, in totum testatus decessisse iure fertur, non intestatus, indeque cùm totum corruat intestatæ successionis fundamentum, non mirum si in illo casu Monasterium fuerit exclusum, vt explicissimè apud eundem Præsidem sepè *citatum decis.667.* arguentem pro reuocatione decisionis in fine in hæc verba legimus, *Similiter dicebatur non esse verum quod instituta Beatrice succedit in decima parte ex testamento, & in reliquis ab intestato, & sic etiam sit aperta via Fratri Ioanni Baptistæ; nam est fundatio supra* in decis.89. *has nouem partes deberi iure hæreditario, ita tamen vt confecto inuentario hæres liberetur legatariis, & hæres institutus teneatur adire hæreditatem ex testamento.* Tom.Nacl. *in consuet. & si testator, in verbo, reliqua, quæ incipit, quid si fecit. fol.39. in manu scriptis.* hæc ille. Postea idem Pres. subnectit concludendo, *& sic non est verum, quod succedatur ab intestato, & sic via ei esset aperta,* confirmat *decis.690. num.9. & 10.*

27 Clariùs equidem atque enixiùs ad nostram loqui non valuit sententiam eruditissimus, & laboratissimus ille vir; etenim si cæteri proximiores vocati essent Monasterium conquiesceret, quandoquidem Victoria in totum testata decessisset, & Monasterium ab illis contra enixam testatoris voluntatem, medietatem huiusmodi euellere non rectè contenderet, atqui cùm si secus secus sit, & competitores non alio titulo, quam intestatæ successionis venire valeant, non video quo pacto Monasterium excludere intendant, cum pari iure ambo mereantur aperta via succedendi ab intestato.

28 Et magis inconcusse idem Pres.& ferè ad amussim nobis confirmat, verbis immediatè sequentibus, *& dicebatur bene fundatam hanc decisionem ex decisionibus alias in fratribus factis*, in quibus vt supra retulimus licèt fuerit præteritus, siue exclusus Religiosus, instituti tamen alij æque proximiores fuerunt, exinde locum intestatæ successioni nequaquam dederunt.

29 Hinc Pres. in sæpe memorata *decis.667. in princ.* prout alias retulit *decis.411. vers. est,& alius casus*, decisum fuisse refert casum, quando aliis fratribus laicis institutis Clericus fuit omissus, non sine maximo iuris ministerio, quasi secus si illis præteritis, vt in casu nostro,& *in fine eiusdem decis.411. num.6.* ex dictis, & decisis refert posse decidi alium casum quando Clerico solo aliis fratribus non existentibus extraneus fuisset institutus, quippe tunc impugnatio principaliter Clericum tangeret, quæ ei denegatur ex supra traditis.

30 Tandem ad maiorem prædictorum omnium confirmationem in testem dignum adduco Lelium Caputum, quippe qui in causa illa reuocatæ decisionis, interuenit pro Aduocato, quapropter merito, *n.* 23. loco supra citato prædicit ad decisionem articuli, & veritatis dilucidationem velle se decisionis rationes referre pro tuenda veritate per tot Eminentissimos viros comprobata, apud quem ipse post à me considerata (absit iactantia) cum magno gaudio prædicta omnia, licèt latiori stilo diffusa perlegi, qui tandem *n.* 28. ex dictis per ipsum circa decisionis reuocationem, duplicem elicit conclusionem.

31 Alteram quod quomodocumque detur casus; in quo fiat disponens intestatus, præcipue quando cum Clerico concurrunt alij proximiores, in dispositione non vocati, quorum præteritio aperiri faciat viam successioni intestatæ, quoad huiusmodi medietatem attinet, consuetudinis beneficio Clericus siue religiosus æque ac secularis potiatur.

32 Alteram verò *n.* 32. subnectit, quod quoties non adsunt alij proximiores, vel si existant reperiantur à testatore instituti seu vocati, adeò vt in sola religiosi persona repositum esset principaliter, & directe ius testamentum impugnandi, tunc secus dicendum,& hoc fatetur fuisse potissimum, & ferè vnicum reuocationis illius decisionis fundamentum, quippe filia æque proximior vocata iam reperiebatur, rogo videant cùm egregiè materiam pertractet.

33 Discriminis rationem inter vnam & alteram fas sit mihi repetere ex supra deductis; in prima etenim dispositio,& impugnatio directè;& principaliter nõ contingit ex parte Religiosi, quin magis concurrit cum agnatis siue cognatis, æque ac illis non vocatis siue præteritis. In secunda verò totum è contra impugnatio nedum principaliter, & directò fieret Religioso, quin fortius contra expressam, & enixam voluntatem à vocatis medietatem auelleret, quod quanti referat quisque diiudicet.

34 Ex quibus omnibus adeò in tuto positam puto iustitiam Monasterij, vt opus non habeam ad illud tutissimum iuris præsidium confugere, in dubiis semper pro pia causa semper fore decidendum, vulgatis iuribus, cùm summa semper sit illa ratio quæ pro Religione facit, dixit Iurisconsultus *in l. sunt personæ ff. de Relig.& sumpt.funer.* quam latè exornat Tiraq. *de priuil. pia causa, priuil.* 146.*&* 148. ibidem late addentes, præsertim sub Religiosorum Senatorum rectissimo iudicio, quibus libenter prædicta omnia, & me ipsum subiicio.

Erasmus de Ponte.

SVMMARIVM.

1 *Feudi tenuta an sit burgensatica, vel feudalis.*

2 *Feudi tenuta potest transferri sine assensu.*

3 *Successor Feudi potest grauari sine assensu vt permittat fructus fundi ab alio percipi.*

4 *Feudi tenuta datur hæredibus in burgensaticis, & non in feudalibus.*

5 *Feudi actio iudicatur prout & ipsum feudum.*

6 *Feudi tenuta interdum dicitur feudalis, interdum vero dicitur burgensatica.*

7 *Assistentia vigore Pragmaticæ potest præstari, non solùm super immobilibus, sed etiam super iuribus, & actionibus.*

8 *Assistentia fuit interdum concessa super iure luendi, siuè super pacto retrouendendi, prout etiam super pretio rei obligatæ.*

9 *Vsusfructus licèt cedi non possit, nec obligari, tamen commoditas fructuum vendi, & hypothecari potest.*

10 *Obligatione generali comprehenduntur fructus, licèt nati post litem motam, & qualiter procedat.*

11 *Salariarum interdictum quomodo possit intentari deficiente assistentiæ remedio, vsque ad num.12.*

13 *Nominatio facta absente parte, nullum ius acquirit nominato.*

14 *Nominatio facta per Nuncium, vel per Epistolam censetur acceptata recipiendo Epistolam.*

15 *Donatio facta absenti potest reuocari ante acceptationem.*

16 *Actus tribuitur potius mandanti, quam exequenti.*

17 *Nominandi, vel eligendi facultas, facta semel nominatione expirat, nec competit variatio.*

18 *Emptio facta pro persona nominanda, cui acquiratur, & quomodo, & an possit ante nominationem illam vendere vt propriam, vsque ad num.19.*

20 *Emphyteusis concessa alicui pro se, & quibus dederit, censetur hæreditaria, quæ transit ad hæredes, etiam extraneos.*

ARGV

ARGVMENTVM.

Feudi Dominium si penes aliquem sit, tenuta verò eiusdem feudi penes alium, dubitatur, nùm creditor illius qui tenutam habet possit actione reali super illa tenuta de iuribus suis experiri. Creditor illius, qui vendidit rem cum pacto de retrouendendo, an super illo pacto actione reali agere possit. Emptio facta pro persona nominanda, cui acquiratur, & nùm ante nominationem possit emptor eam illam sic emptam vti propriam vendere: & de aliis.

ALLEGATIO CXV.

1 AD hoc, vt iustitia Dominorum Francisci Mariæ Imperialis, Gineuræ de Oria, & Brigidæ Spinola clariùs elucescat, de tribus breuiter est dissetendum.

Primò, an tenuta Status Sancti Angeli, quam dominus Landulphus de Aquino transtulit in Dominum Ioannem Vincentium Imperialem, præcedente recognitione facta per eundem Landulphum cum Regio assensu, quod ipse empturus erat dictum Statutum nomine, & de propria pecunia dicti Ioannis Vincentij, sit burgensatica, vel feudalis. Secundò, an possit super dicta tenuta præstari assistentia, vel aliter Actoribus satisfieri de eorum credito. Tertiò, an subsistat prætensio Domini Ioannis Baptistæ Imperialis, quod dictus Status Sancti Angeli ad ipsum pertineat, non vti hæredem dicti Ioannis Vincentij, sed tanquam nominatum in prætenso chytographo eiusdem Ioannis Vincentij, de anno 1636.

2 Ad primum dicitur, quod tenuta feudi est burgensatica non feudalis, cum transferri possit etiam sine assensu, Andr. *in cap. Imperialem, num. 69. cum duob. seqq. de prohib. feud. alien. per Federic.* Io. Vincent. de Anna *alleg. 1. num. 29.* Lanar. *cons. 82. num. 1.* & Dom. Reg. Capyc. Galeot. *lib. 1. controuers. 36. num. 31. & 32.* qui omnes affirmant, quod potest aliquis rem possidere, cuius proprietatem habere nequit, eamque possessionem vocant asininam detentionem. Et procedit hæc conclusio etiam in iurisdictionalibus, in quibus adhuc inspicitur possessio, & non merum ius, & doctrina Peregr. *de iure fisc. lib. 1. tit. 2. n. 55.* 3 Hinc est, quod successor in feudo potest grauari, vt permittat fructus feudi ab alio percipi, nec super hoc grauamine impetrari debet assensus, quia non consideratur tanquam ius penitus separatum à feudatario, sed fructus ab illo tertio percipiuntur ex iure, quod feudatarius habet, vt optimè fundat, & decisum refert Dom. Reg. Ronit. *in Pragm. 4. num. 46 de feud.* Sic pariter creditori sine assensu potest concedi perceptio fructuum feudi, non vt habeat ius in re, sed vt fructus à solo separandos iure creditoris consequatur, idem Dom. Reg. Rouit. *loc. cit. num. 73.* & adeò verum est, quod feudi tenuta, quæ residet penes eum, de cuius pecunia feudum emptum fuit, accedente recognitione facta per emptorem, est burgensatica, & non 4 feudalis, vt in ea succedant hæredes in burgensaticis, & non in feudalibus, sicuti fuisse decisum in causa Portiæ Sconditæ cum Maria Rossa, refert Thor. *in compend. decis. part. 3. vers. hæres an debeat immitti*, & nouissimè hanc sententiam probat Dom. Reg. Sanfelic. *decis. 292. n. 1. lib. 2.*

5 Nec obstat, quod Dominus Landulphus constituit Dominum Ioannem Vincentium procuratorem velut in rem propriam ad exigendum fructus, & introitus dicti Status, & ad exercendum illius iurisdictionem, promisitque etiam cedere, & renunciare Statum prædictum ipso Ioan. Vincentio, aut cui ipse voluerit, & pro obseruantia omnium prædictorum obligauit in specie dictum Statum, super qua obligatione fuit postea impetratus Regius assensus, itavt certum sit præfatum. Ioan. Vincentium acquisiuisse actionem realem super eodem Statu: neminem verò latet idem iudicari de feudo, quod de actione ad feudum.

6 Quia respondetur, quod feudi tenuta, quæ transfertur ex recognitione facta per emptorem ipsius feudi in alterius beneficium, cum pactis, & clausulis apponi solitis, dupliciter considerari potest. Primò, in quantum præbet commoditatem percipiendi fructus, & introitus feudi, & hoc respectu erit burgensatica. Secundò, considerari potest tenuta in ordine ad acquirendum dominium feudi, siue ad obtinendum assistentiam super eodem feudo, pro obseruantia promissorum in instrumento recognitionis, & in hoc sensu dicitur feudalis, vt optimè distinguendo docent Dom. Aneil. Amat. *cons. 8. numer. 25.* & Ill. Dom. Marchio Ramontis dignissimus Præs. Sac. Consilij *controu. forens. centur. 2. cap. 81. num. 63.* à quibus non dissentit Dom. Reg. Capyc. Galeota *lib. 1. controu. 28. num. 31. cum seqq.* dum ait, quod actio quæ oritur ex recognitione facta cum assensu est feudalis in quantum respicit acquisitionem feudi, vel exercitium hypothecæ super feudo, quatenus verò concernit pretium, vel commoditatem feudi dicitur burgensatica, quia non tangit feudum. Et in hoc amplius non est immorandum, cum aduersarius in suis allegationibus concedat huiusmodi tenutam esse burgensaticam, & non feudalem.

7 Ad secundum dicitur, quod assistentia præstari potest nedum super bonis immobilibus, sed etiam super iuribus, & actionibus, cum omnia hæc veniant in generali obligatione, vt nouissimè multis relatis probat Merlin. *de pignorib. lib. 2. tit. 1. quæst. 29. num. 2. cum duob. seqq.* Appellatione enim bonorum veniunt iura, & actiones, *leg. bonorum, in fin. ff. de verb. signif.* Barbat. *de assistent glos. 5. num. 10. & seq.* qua de causa multoties fuisse præstitam assistentiam super iure luendi, siue pacto de retrouendendo affirmat Thor. *voto decisiuo 68. num. 25.* 8 eademque ratione fuisse præstitam assistentiam super pretio rei obligatæ testatur idem Thor. *in compend. decis. part. 2. vers. assistentia an quemadmodum*, & magis ad rem nostram faciunt tradita per Negusant. *de pignorib. 3. membr. 2. part. num. 9.* quod commoditas vtendi re aliqua potest deduci in obligationem, quam doctrinam probat Statilius Pacific. *de Saluian. interd. inspect. 3. cap. 2. num. 794.* dicens, quod licet vsusfructus non possit cedi, nec obligari, tamen commo- 9 ditas fructuum vendi, & hypothecari potest ex

Bald. *cons.*335.*num.*1.*lib.*1. Tiraquel. *de retract. lignagier*, §.26.*gloss.*1.*num.*46. & Menoch. *cons.*1022. *num.*11.*& seq. lib.*11.

10 Silentio tamen prætereundum non est, quod fructus rei obligatæ comprehenduntur in generali hypotheca, manente dominio penes debitorem, immò fructus nati post litem motam in actione hypothecaria contra tertium possessorem eadem actione peti possunt, & sequestrari debent à principio litis, vt fundat, & decisum refert D. Præs. Merlin. *lib.*1.*controu. forens. cap.*24 *num.*11. *cum seqq.* vnde dubitandum non est, quin super tenuta feudi, & commoditate percipiendi ex eo fructus assistentia præstari possit.

11 Quatenus tamen petitæ assistentiæ locus non esset (quod non creditur) vtique concedendum foret Saluianum interdictum, quod nedum continetur sub illis tribus remediis, ex quibus conflatur assistentia, sed etiam fuit expresse intentatum per Actores, dum in secundo libello petierunt sibi satisfieri de eorum creditis super tenuta, & commoditate percipiendi fructus ex dicto Statu Sancti Angeli.

12 Ad tertium dicitur, quod nominatio facta per Io. Vincentium in asserto chirographo minime suffragatur Ioanni Baptistæ, tum quia dictum chyrographum non fuit plene verificatum, tum etiam quia licet de nominatione sufficienter constaret, vtique talis nominatio fuisset reuocata per testamentum postea conditum ab ipsomet Ioanne Vincentio, qui hæredem vniuersalem instituit eundem Ioannem Baptistam in omnibus bonis burgensaticis, feudalibus vbicunque sitis, & positis, & quia Ioannes Vincentius alia bona feudalia non possidebat, præter tenutam Status Sancti Angeli, euidenter patet eum voluisse, vt Ioannes Baptista in dicto Statu succederet tanquam hæres ipsius Ioan. Vincentij, & non tanquam nominatus in dicto asserto chyrographo. His accedat, quod præfatus Io. Vincentius in eodem testamento disposuit, vt omnes fructus suorum bonorum burgensaticorum, & feudalium certi temporis spatio conuerterentur in extinctionem onerum hæreditariorum, cui equidem dispositioni locus non esset, si dictus Ioannes Baptista successisset in dicto Statu tanquam nominatus in vita, & non vti hæres patris. Sed profectò hæc assertio in dubium reuocari non potest; cum Ioan. Vincentius in dicto asserto chyrographo expressè voluerit, vt Ioannes Baptista potuisset disponere de Statu prædicto, seruata forma eius vltimi testamenti, quod conditurus erat.

13 Certum est autem assertam nominationem potuisse per Ioannem Vincentium reuocari, siue dicamus eam fuisse actum inter viuos, siue vltimæ voluntatis; etenim si nominatio est actus inter viuos, & sapit donationem, omninò requirit Partis præsentiam, & si fiat absente Parte, non valet, *leg. absenti, ff. de donat.* & in specie, quod ex nominatione facta absente Parte, nullum ius acquiratur nominato, fundat Mantic. *de tacitis & ambig. conuent. lib.* 4.*tit.*22.*num.*12. & 13. & licet ipse dicat, quod per

14 Nuncium, aut per Epistolam potest fieri nominatio, hoc tamen intelligitur dummodo Epistola mittatur ad eum, qui nominatus est, nam is recipiendo Epistolam, censetur nominationem acceptare, vt colligitur ex tex. *in leg. consensu, ff. de act. & oblig.* & melior est tex. *in leg. qui absenti, ff. de acquir. possess.* & post multos, quos refert, & probat Tiber. Dec. *cons.* 109 *num.*17.*lib.*1.

15 Quod si Notarius pro absente stipulatus fuerit, tenet quidem donatio, sed potest reuocari ante acceptationem ex magis recepta DD. sententia, quam probat Thesaur. *decis.*70.*num.*5. & vbi ex contractu competit alicui facultas nominandi incertum de incertis, potest is, qui nominauit, quousque rem non tradidit, nominationem factam reuocare, & alium nominare, ita distinguendo docent Molin. *de primog. Hisp. lib.*2.*cap.*4.*n.*35. Aluar. Valasc. *consult.* 102.*num.*23.*tom.*1. Giurba *obser.*40.*num.*23.*part.*1. & hanc esse communem sententiam testatur Caldas *de potest. elig. & nomin. reuoc. lib.*3. *cap.*5. *num.*2. *cum tribus seqq.* & licet ipse *num.*5. contrarium sentiat in emphyteutica nominatione, tamen eius opinio non est tuta, tum quia contradicit receptissimæ DD. sententiæ, tum etiam, quia ea ratione mouetur, nam emphyteuta nominans videtur simplex nominatoris ministerium exercere, quæ ratio casui nostro minime conuenit, nam satis differt nominatio facta per emphyteutam, qui recipit concessionem pro se, & pro persona ab eo nominanda, à nominatione facta per eum, qui feudum tenet in capite alterius, vt in casu nostro, quia emphyteusis concessa alicui pro se, & pro persona ab eo nominanda pertinet ad nominatum, non quidem ex persona nominantis, sed ex prouidentia concedentis, vt late probat idem Caldas *de nominat. emphyt. lib.*2.*tit.*62. *quæst.*10.*num.*2.*&* 3.*& de potest. elig. & nomin. reuoc. lib.*3.*cap.*4.*num.*3. At vbi aliquis tenet feudum in

16 capite alterius præuia recognitione facta in forma solita, illudque transferri mandat in personam Caij, habet vtique Caius feudum non ab eo, qui nominationis mandatum exequitur, sed ab eo, in cuius beneficium recognitio facta fuit, cum potuisset ille, aut non nominare, & ius, quod habebat ad hæredes transmittere, aut seipsum, siue alium prorsus extraneum nominare. Compertum namque est in iure, quod actus tribuitur mandanti, & non exequenti, *leg. item eorum, § si decuriones, ff quod cuiusque vniuers. nom.* vbi hæc sunt verba. *Si Decuriones decreuerunt actionem per eum mouendam, quam Duumviri elegerunt, is videtur ab ordine electus, & experiri potest, parui enim refert, ipse ordo eligat, an is cui ordo negotium dedit.* Glos. *in leg. Institutio talis, in verbo data esset ff. de condit. instit.* Bald. *cons.*368. *num.*1. *lib.*1. Crauet. *cons.*144.*n.*3. Surd. *cons.*301. *num.*38. *lib.*3. in specie Reg. de Pont. *cons.*109. *num.*23. *& seq. lib.*1. & post alios Niger. Ciriac. *lib.* 3.*controu.* 84. *num.*14.

17 Cæterum si facultas nominandi competit ex testamento alterius, tunc facta semel nominatione negant DD. locum esse variationi, nisi nominatio facta sit per actum vltimæ voluntatis, quia tunc potest nominans variare, vt affirmant Molin. & Valasc. *locis sup. cit.* Cùm igitur in casu nostro Ioan. Vincentius acquisiuerit facultatem nominandi ex contractu, & nominatio prætendatur facta per actum vltimæ voluntatis, nulli dubium esse potest, licuisse eidem Io. Vincentio nominationem factam reuocare. Et quod asserta nominatio sit facta per actum vltimæ voluntatis euidenter patet, quia facta fuit sub commemoratione mortis, & effectum sortitura erat post mortem nominantis, ad tex. *in* §.1.*Instit. de donat.* Præterquam quod ad validitatem donationis causa mortis, & alterius cuiuslibet vltimæ voluntatis requiruntur ad minus quinque testes, *leg. fin. C. de donat. caus. mort. & leg. fin. Cod. de codicill.* qui cùm non interuenerint tempore dispositionis factæ in asserta epistola, meritò de tali nominatione nulla ratio haberi potest.

18 Dato tamen, citra veri præiudicium quod Ioan. Vincentius non potuisset nominationem factam reuocare, vtique illa tenuta, quæ erat penes Io. Vincen

centium transiuisset in Io. Baptistam affecta onere hypothecæ contractæ in beneficium creditorum ipsius Ioan. Vincentij, vt in fortioribus terminis fundat Mart. *voto 127.& 132.* dicens, quod si aliquis emit rem pro persona nominanda, licèt pretium soluat de pecunia alterius, ipse nihilominus rei emptæ dominium acquirit, & potest ante nominationem factam rem illam tanquam propriam alteri vendere, siue obligare. Et quamuis hæc opinio habeat aliquos contradictores in casu emptionis factæ pro persona nominanda, quasi tunc facta nominatione fingatur à principio emptionem fuisse celebratam nomine illius, qui postea nominatus

19 fuit: tamen nemo vnquam dubitauit quin hæc retrotractio minimè locum habeat quando aliquis non emit pro persona nominanda, nec de pecunia alterius, sed habet facultatem transferendi feudum in se ipsum, aut in alium quem ipse voluerit, tunc enim cessant omnes rationes, quæ in contrarium considerari possunt, prout in simili, immò fortiori casu diximus, quod emphyteusis concessa alicui pro

20 se, & quibus dederit, censetur hæreditaria, & potest in ea pater filiis præiudicare, vt ex Molin. Mantic. & aliis, probat Roder. *de ann. redit. lib. 2. quæst. 21. num. 37.* quinimò huiusmodi emphyteusis transit ad quoscumque hæredes, etiam extraneos, & potest alienari sine assensu domini. Valasc. *de iure emphyt. quæst. 38. num. 23.* Cald. *de nomin. emphyt. lib. 1. quæst. 25. num. 30. & 31.* Marta *de clauf. par. 2. clauf. 46.* Ant. Monach. *de recta feudi interpret. quæst. 39. n. 1. & seq.*

Ioseph Magaldus.

SVMMARIVM.

1 *Adoha origo in Regno nostro ostenditur, vsque ad num. 3.*
4 *Feudum cuius valoris antiquitus debebat esse, vt adoham solueret.*
5 *Adoha seruitium an sit pecuniarium, an vero personale, vsque ad numer. 6.*
7 *Adoha taxatio quomodo, & qualiter sit facienda.*
8 *Adoha taxatio vtrum, & quando fuerit inuariabilis.*
9 *Adoha an, & quando augeatur auctis fructibus feudi.*
10 *Baro non tenetur ex fructibus auctis soluere adoham auctam.*
11 *Gratia Imperatoris Caroli V. in præsenti adducuntur.*
12 *Feuda aperta apud Dominum Regem non dicuntur amplius feuda.*
13 *Adoha solutio, an, & quando possit renouari in nouis concessionibus feudorum.*
14 *Adoha augmentatio fieri nequit in præiudicium creditorum, quod ex pluribus decisionibus fundatur, vsque ad num. 16.*
17 *Principem fidem seruare debere pluribus comprobatur, vsque ad numer. 18.*
19 *Clausula illa in concessione feudi apposita,* natura feudi in aliquo non mutata, *quid operetur, ostenditur.*
20 *Assensus Principis in feudi concessione perpetuus est, & quare.*
21 *Assensus Regis super feudis adhibitus quoad adohæ solutionem non potest præiudicare creditoribus, vsque ad num. 22.*
23 *Adoha taxatio non est de substantia feudi, sed solùm de eius natura.*
24 *Decisio consimilis Regiæ Cameræ ad propositum adducitur.*

ARGVMENTVM.

Adohæ noua taxatio, aperto feudo ad Regem, nùm in illis noua concessio fieri possit in præiudicium creditorum, qui feudum illud obligatum tenent cum assensu. Clausula illa in feudi concessione apposita, *natura feudi in aliquo non mutata*, cuius sit importantiæ: & de aliis notabilibus.

ALLEGATIO CXVI.

1 HOSTENDITII, siue adhoæ vuigena præstatio, si Potentissimi nostri Regis perpenso dumtaxat respectu, Doctissimis nostris, olim Patribus visa fuit vtilissima, vt inferiùs; creditorum, sicque tertij attento præiudicio, eandem iustissimam diiudicandam fore opinamur; quamobrem in præsenti specie Terræ Gryptæ Minardæ, ad Regiam Curiam ob finitam, vt asseritur, lineam deuolutæ, & in cuius noua concessione fortassis à Regia Curia facienda, nouæ adhoæ taxatio formari prætenditur; vel illam supremum Regiæ Cameræ Tribunal, ob maius Regij Fisci commodum nullatenùs fore amplexurum; vel saltem præ creditorum interesse, qui super eadem Terra legitimas pro eorum creditis Regio assensu, præmunitas obligationes, hypothecasve contraxerunt, ab eadem noua taxatione fore præ sua summa iustitia, & æquitate abstensurum, speramus.

2 Id, quod vt faciliùs assequamur, cùm cuiuscumque rei potissima pars principium sit, vt docuit Caius I.C. *in leg. 1. ff. de orig. iur.* non abs re erit, quam breuissimè adhoæ initia Dominorum Iudicantium memoriis referre, vt ex eisdem haud difficulter, ad nouæ taxæ prætensionis resolutionem deueniri queat. Cùm enim frigidum illud verbum (vt *Diuus Gregorius* inquit) *Meum,* ac *tuum* toto in Orbe dominia distinxerit, homines disercuerit, Regnaque condita, ac sæva bella gentium iure introduxerit, *leg. ex hoc iure, ff. de instit. & iure.* ibique DD. ipso

ipsorúmque bellorum causa, vt Sallust. ait *in coniurat. Cathelina*, dominandi libido fuerit; hostesque non verbis, sed armis deuincantur, vt ex Demosthene *Exod.* 5. notat Andreas Eborensis *sententiarum tom.1. fol.* 125. militare munus armis tractandis ad eorundem bellorum necessitatem adinuentum, constitutúmque fuit, vt *ff. & Cod. de re milit. leg. fin. in princ. C. de iure delib l. milites. C. locat.* ibi, *Rempublicam à qua aluntur ab omni bellorum necessitate defendant.* Qua de re Regnantes, vt aptiores, fortioresque milites obtinerent, imperialisque potentia illorum præsidio roboraretur: vassallos sibi feudorum præsertim concessionibus adscripserunt, qui bellicis expeditionibus, secum strenuè militassent, ac vassallitica seruitia præstitissent, *cap. Domino guerram, hic finitur lex*; ideóque obseruamus nonnisi militare valentibus feuda regulariter concessa fuisse, vt *ex vsibus feudorum, tit. an mutus, vel al. imperfect. feud. retin. & tit. de vassall. limit. qui arma bellica depos.* & *in cap. 1. §. similiter, de lege Corradi.* apertissime colligitur, & comprobat erudite Ant. Borrin. *in tract. caualcata, seu de seruitiis vassallorum par. 1. c. 1. vers. indeterminatum.*

3 Cumque postmodùm rerum vicissimdo palam faceret eorundem fortium virorum virtutem, non semper ità præsto esse, vt imminentibus bellis subsidio esse posset; quinimò illorum quampluribus excusationis suffragium, ob varios rerum euentus denegari non valuisse; remanente proinde futili, ac sine fructu directi, seruatique dominij ratione; posteriores idcircò Cæsares ipsorum seruitia per reales fructuum collationes, pro feudis fore præstanda constituere, provt primus omnium talem fructuum taxationem in Teutonica terra Corradum Imperatorem adinuenisse, probatur *ex cap. 1. § similiter, de capit. Corradi*, & firmat Anton. Borrin. *in dict. tract. de seruitiis vassallorum, par. 3. cap. 1. in princ.* quem sequitur Capanus *de iure adhoa, quæst. 1. num. 1. vers. Corradus.* Verùm quia omnia in pecunia conuerti queunt, vt *in leg. 1. ff. de fideiussor* DD. *in leg. singularia, ff. si cert. petat.* ideò effectum fuit, vt belli euentibus id exigentibus, vassalliticum hoc seruitium in pecuniam redigeretur, ac pro modo fructuum, valorisque feudi, seruitium præstandum esse statutum fuerit, post cæteros Borrin. *cit. tract. de seruit. vassall. par. 3. §. 2. adhoa, circa principium*, quæque præstatio, licèt dimidia redditus anni vnius fuerit, vt *in cap. imperialem, §. similiter, de probib. feudi alien. per Federic.* attamen in hoc Regno in aliquo pluris, etsi parui ponderis exactio iniuncta fuit.

4 Nam si vassallus valoris vnciarum 20. feudum possideat, sicuti olim ipsemet tribus mensibus propriis erogatis expensis, tribus cum equis militare tenebatur, vt *in cap. Caroli II. Regis, item statuimus, quod Comites, Barones, el primo, sub tit. de priuilegiis, & immunitatibus*, pro eodem postmodùm feudo super vassallis consistente, (& de quibus noster est sermo,) vncias decem cum dimidio persoluere obstrictus fuit, provt hæc cuncta moribus introducta fuisse testantur Andr. *in cap. 1. § cæteri, num. 4. in fin. quis dicatur Dux, Marchio, cap. 1. §. similiter potest, de capit. qui curiam vendidit*, & clariùs *in cap. imperialem, §. firmiter, num. 3. circa finem, vers. item videmus*, & *in Constit. Regni, Quampluribus*, Camerar. *in repetit cap. imperialem, § præterea, pag. 92. lit. E.* Capyc. *in sua inuestit. feud. in verbo feuda adhoant, in princ.* & *decis. 10. num. 14.* Iacobus de Ayello *de iure adhoa, num. 52. tractatuum, tom. 12. fol. 171. col. 4.* Dom. Reg. Moles *de iure adhoa* post eundem Capan. *de iure adhoa fol. 336. & col. 4. fol. 337. vers. & ratio, in fin.* Frecc. *de subfeud. lib. 5. author. 5. numer.* 8. Dom. Præs. Camill. de Curte *in diuersor. feud. pag 40. num. 40.* D. Cons. Anna *cons. 3. num. 1. vsque ad num.* 8. Dom. Præs. Amatus *cons. 12. num. 9. & 10.* Dom. Cons. de Georgio *in repet. feud. cap. 56. num. 47. & 48.*

5 Et moribus hisce consonantem Honorij IV. Papæ dispositionem fuisse putat Dom. Reg. Moles *cit. vers. vnde hi mores*; remanente tamen in Regno Serenissimi Regis arbitrio inconcusso, an scilicet pecuniarium hoc, an feudatarij personale seruitium mauit; provt id apud nos exploratum, post Andr. *in cap. 1. in fin. quis dicatur Dux*, & *in dict. cap. 1. §. similiter, de cap. qui curiam vendidit*, tradiderunt Afflict. *decis. 320. num. 9.* Capyc. *dict. decis. 10. num. 15. & decis. 32. num. 2.* Dom. Reg. de Ponte *decis. 3. num. 7.* Dom. Præs. de Curte *in diuers. feud. cit. pag. 41. num. 61.* ac receptam hanc opinionem vti communem, veriorémque per Collaterale Consilium testatur D. Præs. Amat. *cit. cons. 12. num. 8.* comprobat id idem Dom. Cons. Thecd. *alleg. 58. num. 6. & alleg. 61. num. 41.* & quidem eruditissimè Ill. Dux Reginæ Dom. Reg. Capycius Galcota *contron. Illustr. contr. 4. num. 35. & 36.* & *contron. 55. num. 11. tom. 2.* sequitur Bilotta *in concl. feud. concl. 17. n. 2.*

6 Hoc itaque militare seruitium, quod in pecunia in Regno exigitur adhoa, siue adhonum, vsualibus nostris verbis nuncupatur, atque ex eo nostri inquiunt processisse; quoniam cùm non omnis feudatarius valoris vnciarum 40. feudum baberet, insimul cum aliis feudatariis conueniebat, vt ex communibus feudorum fructibus simile seruitium, siue militare, siue pecuniarium, ex cooptatibus redditibus subire possent; à qua vnione, seu (vt aiunt) adhoamento, id, quod soluitur, *adhoa*, siue *adhonum*, pro suo sensu abundans Prouincia denominauit, vt apud eosdem nostrates, aliosque distinctiùs videre est, præsertim apud Andr. *cap. 1. in princ. num... de contron. feudi apud par term.* Camer. *cit. § præterea, pag. 92. lit. F.* Capyc. *in sua inuest. in dict. verbo feuda adhoant, vers. & dicta est adhoa*, Dom. Præs. de Curte *in diuers. feud cit. par. 1. pag. 40. num. 47.* Cumia *in repet. cap. si aliquem, vers. seruitij consueti, num. 52.* Intrigl. *de feud. centur. 1. quæst. 45. num. 3.* Ant. Borrin. *in tract. de seruitiis vassallorum, part. 3. §. 2. adhoa, vers. adhoa vsus*: Dom. Cons. de Georgio *cit. cap. 56. num. 49.* Dom. Reg. Moles *loc. cit. de iure adhoa, dict. fol. 336. post tractatum Capan. vers. & hoc seruitium*, Dom. Cons. de Anna *cons. 3. num. 9.* Dom. Reg. Rouitus *super pragm. 18. de offic. Procur. Cæsar. num. 2.* idem Dom. Andr. Capan. *cit. tract. de iure adhoa, quæst. 1. num. 1. cum seq.* Dom. Reg. Capyc. Galeota *cit. contron. 4. num. 37. & contron. 18. num. 13.* Gallupp. *in diuers. iuris feud. par. 4. cap. 2. n. 19.*

7 His delibatis ad rem nostram deuenientes, animaduertendum erit huius adhoæ taxationem, quæ fructuum medietatem, & pluris aliquid, vt diximus, transcendit; feudatario ius retribuisse, vt vassallis adiutorium expetere potuisset, id quod vassallorum rata dicebatur; nam cum pro quibuslibet centenis feudatarius duc. 52. 2. 10. soluere teneretur illorum medietatem à vassallis, non impedita interim adhoæ solutione, eidem repetere concedebatur; quæ tamen contributio nouissimis est aboleta temporibus, ipsa etenim rata directè à vassallis exigitur, Baronibus eorum portionem ducat. nempè 26. 1. 4. pro centenis quibuslibet, tantummodò persoluentibus, Dom. Præs. de Curte *in diuers. iur. feud cit. cap. fol. 41. num. 52.* Dom. Reg. Moles *de iure adhoa, cit. q. 1. vers. hac ad quod supra*, Dom. Præses Amat. *dict. cons. 12. num. 10.* Capanus *de iure adhoa, quæst. 5. num. 22.*

Atqui

8 Atqui licèt hæc adhoæ exactio ad feudorum fructus præhabito respectu exigatur, attamen postquam à principio in feudi concessione imposita fuerit, omnimodò tum Regis, tum Baronis ratione redditur inuariabilis, idque elicitur. Primùm, *ex Constitut. Regni, Consuetudinem prauam hactenùs*, §. *predicta*, ibi, *seruitium designatum, & debitum, quod non tam personæ, quàm rei ipsi adscriptum esse dignoscitur, minimè amitti poterit, vel in aliquo minorari*: post Andr. *in cap.* 1. §. *huius generis* *in fin.* sequitur Dom. Reg. Rouit. *in pragmat.* 18. *de offic. Proc. Cæs. num.* 8.

9 Sicuti à pari, ex auctis fructibus siue natura, temporisque beneficio, seu feudatarij industria, adhoam augeri nec posse, præsertim attenta Regiæ Curiæ in eiusdem libris taxationis descriptione, docuerunt Aiellus *cit. tract. de iure adhoa, num.* 55. Petr. Greg. *de concess. feud. par.* 1. 9. 11. *num.* 4. *&* 14. post Andr. & afflict. Cumia *in cit. repet. cap. si aliquem, verbo, seruitij consueti, num.* 45. *& seq. & num.* 87. Intrigl. *de feud. centur.* 1. *quæst.* 67. *num* 9 Ioan. Vincent. de Anna *in repetit. cap.* 1. *num.* 151. *de vassall. decrep. ætat.* Dom. Reg. Moles *de iure adhoa, pag.* 337. post Capani opus *vers. ratio autem, in fin.* D. Præs. de Curte *cit fol.* 41. *num.* 60. Dom. Reg. de Ponte *consil.* 79. *num.* 27. *lib.* 1. *& de potest. Proreg. tit.* 4. *de regal. imposit. num.* 5. *&* 6. Consiliar. de Georgio *alleg* 4. *num.* 1. Dom. Præs. Amat. *cit. cons.* 12. *num.* 10. *&* 11. D. Garsia Mastrill. *in addit. ad Petrum de Greg de concess. feud. cit par.* 1. *cap.* 11. *vers. & similiter*, vbi à doctissimo illo Viro D. Præsid. de Curte, dum Regij Fisci munere dignissimè fungeretur, audiuisse testatur; nunquam Regiam Cameram auctis feudorum fructibus militare seruitium augere consueuisse; sicuti Regni Siciliæ vltra Farum Tribunalia, id quoque semper seruasse, testis est idem Mastrill. *ibid. vers. & in Regno nostro.* Capan. *de iure adohæ q.* 5. *num.* 9. Laratta *in theat. feud par.* 12. *dilucid.* 21. *num.* 5. *& dilucid.* 36. *per tot. par.* 2. Bilott. *concl. feud. conclus.* 17. *num.* 5. *&* 6. & decisum tandem per Regiam Cameram inter Vniuersitatem Bitonti, & Regium Fiscum de anno 1576. ad relationem Domini Præsidis, postmodùm Regentis Dauid, testes sunt Gallupp. *in method. vniuers. iuris feud. par.* 4. *cap.* 2. *num.* 39. ac Thor. *in compen. decis. verb. adhoa augeri, par.* 3. & rationes afferunt, quia cum Princeps rei suæ certam à principio legem imposuerit, ab eadem sibi fas postmodum non putat discedere, *vulg. leg. sicut, Cod. de action. & oblig.* ex conuentione etenim contractus legem accipiunt, *leg.* 1. §. *si conueniat, ff. depos. leg. contractus, ff. de regulis iur. cum concord.*

10 Idcircò superueniens calamitas, neque Regi, neque Baroni, obesse conuenit, sicuti pariter, neque industria prosperaque fortuna eidem vassallo infructuosæ debentur existere, provt ex dispositione *leg. ea qua* 3. *fin. Cod. de alluuion. & padul.* ac Isern. Luc. de Penna, & Afflict. probarunt præ aliis Frecc. *de subfeud. lib.* 2. *aut.* 5. *num.* 14 *&* 21. Mastrill. *loc. cit. in addit. Petri de Greg. de concess. feud. vers. & calamitas*, Cumia *in dict. rep. cap. si aliquem, verb. seruitij consuet. num.* 46. *& seq.* Laratta *in theatr. feud. par.* 12. *dilucid.* 21. *num.* 5. *& dilucid.* 37. *num.* 2. *&* 3. *tom.* 2. id, quod adeò verum est, vt in fortioribus terminis per Reg. Cameram decisum obseruamus, quod si feudum, cum augumento quod fortè illi contingeret, concessum fuerit; & cum effectu temporis beneficio incrementum primæ concessioni aduenerit, non ex hoc primam taxationem augendam esse, provt egregiè id tradidit D. Præs. de Curt. *loc. superius cit. num.* 61. sicuti nec corporibus virtute facultatis redimendi, siue luendi reintegratis, adohæ taxam augendam esse; in causa olim Marchionis Campaneæ per Regiam Cameram decisum fatetur D. Reg. Reuert. *decis.* 50. *num.* 7. *& seq.* relata per Capan. in sui operis fine, *de iure adohæ, fol.* 334. *&* 335. ideoque praxi inconcussæ receptū noscimus, adeò inuiolabilem prædictæ adohæ taxationem existimatam fuisse, vt Serenissimorum Retroregum æuo imposita taxa, inuiolabilis postmodum habita fuerit, ita vt pro magni ponderis feudo, vsque ad præsentia tempora satis exiguum adohæ onus persolui non ignoremus, Andr. *in cap. imperialem*, latè *num.* 31. *de probib. feud. alienat per Federic.* Ioan. Vincent. de Anna *in repet. cap.* 1. *num.* 55. *de vassall decrep. ætat.* Capyc. *in inuestit. feud. cit cap. feuda adoha, circa princip.* Dom. Regens Moles *loc. cit. vers quod verum, in fin.* D. Præs. de Amat. *dict. consil.* 12. *num.* 11. Capan. *de iure adohæ d. quæst.* 1. *num.* 8. Laratta *in theat. feud. cit. diluc.* 21. *num.* 4. *q.* 12. *tom.* 2.

11 Id, quod dispositum fuisse, etiam ad alios possessores, feudis per venditionis, alienationisvè titulos translatis; licèt Regius Fiscus aliter decidendum autumasset, edocemur, ex Gratiis per Inuictissimum Carolum V. Cæsarem concessis de Mense Martij ann. 1635. vt *cap.* 10. *Gratiarum, pag.* 104. ibi, *placet. Cæsar. & Cathol Maiest. vt alienationibus feudorum deinceps nulla sit differentia in æstimatione adhoa inter venditionem, seu aliam alienationem, & successionem, sed idem ius seruetur, & eadem æstimatio fiat in adoha in casu prædicto venditionis, seu alienationis, quæ seruatur, & fit in successione.*

12 Verum quia cuncta superius deducta nequaquam militare Dominus Fisci Patronus inquit, quoties feuda ad Regiam Curiam, siue ob feloniam, siue ob finitam lineam deuoluta fuerint; nam cum ex deuolutione Regiæ Curiæ incorporentur, feudalique remaneant exuta qualitate; cùm penes Regem cuncta allodialia existimentur, Andr. *in cap.* 1. §. *huius autem generis, num.* 13. *in addit. ex quibus causis feud amittatur*, Dom. Reg. Moles *de iure adhoa, quæst.* 2. *vers sed pro contrario.* Montan. *in repetit. cap. imperialem, num.* 107. *de prohibita feudi alienatione per Federicum, & de regalibus num.* 36. *vers. sed penes Regem*, Camill. de Medic. *cons.* 6. *num.* 12. Dom. Consil. Theod. *alleg.* 50. *num.* 33. D. Reg. Capyc. Latr. *consult.* 3. *num.* 60. *tom.* 1. ne alioquin propria sibi res, contra iuris vulgaria deseruiret; noua idcircò, eo casu feuda diiudicantur, ac secundum, tunc existentes fructus, ipsorumque valorem nouam adohæ taxationem iure merito eadem sustinere coguntur, D. Præs. de Curte *in diuers. iuris feud. cit. pag.* 41. *num.* 57. & in praxi receptum in Comitatu Nolæ, ac Boiani ducatu testatur Ioan. Vincentius de Anna *in repetit. cap.* 1. *num.* 150. *de vassall. decrep. ætat.* quem sequitur D. Præs. Amat. in concessione status Amatricis de anno 1591. seruatum tradens *cit. cons.* 12. *num.* 12. *in fin.*

13 Proindè, vt huic obiectioni satisfiat dupliciter respondere fas sit; primum verissimum quidem esse, hanc adohę taxationem in nouis feudorum concessionibus renouari posse; verùm id non semper, vt præfati sumus ob maius Reg. Fisci commodum, receptum fuisse; namque aucta adhoæ exactione, difficilius pro imminentibus Reg. Curiæ necessitatibus feudorum venditiones perfici possunt; cumque supremis Principum Erasiis magis conueniens sit, ob bellorum præsertim euentus promptam sibi ex feudorum venditionibus pecuniam capessere, quam protractis temporibus adhoæ, dumtaxat auctam exactionem habere, feudis aut nullatenus, ob auctum in eiusdem adhoæ onus, alienationi habilibus, aut

diffi

difficilius viliorique pretio; idcircò nouas etiam feudorum conceſſiones ſecundum veterem adhoæ taxam faciendas, ſapientiſſimi quoque Reg. Cameræ Præſidentes doctiſſima conſultatioue firmarunt, ſub die 6. Iulij 1571. provt teſtis eſt D. Præſ. Amat. *cit.conſ.* 12. *num.* 11. & ante eum D.Reg. Moles allegatæ conſultationis Commiſſarius *cit. quæſt.* 2. *de iure adohæ per tot.* poſt opus Capani, *fol.* 341. *& ſeq.* præſertim in fine, quo loci hæc ſubdit verba, *Domini Præſidentes noluerunt in totum hunc articulum decidere; ſed ſtante præſenti vrgentiſſima neceſſitate, decreuerunt, quod ea neceſſitate attenta non decidendo punctum in genere, ſed in particulari, quoad feuda, quæ in præſentiarum ſunt in manu Curiæ, fuerunt voti, quod poſſit fieri venditio ſecundum taxam veterem, & ita expedita conſultatio die 6. Iulij 1571. in Collaterali Conſilio me exiſtente commiſſario.*

14 Quod ſi Regij Fiſci ſolummodo attento commodo, Adhoam in nouis conceſſionibus augere, neceſſitatibus vrgentibus damnoſum exiſtimatum fuit; quantò fortius id dicendum erit in tot creditorum, ſicque euidentiſſimi tertij perniciem; à qua InuictiſſimumNoſtrum Monarcham abhortere, certò certius eſt; cùm nullatenus præ ſua ſumma pietate immemor ſit, nunquam Supremos Principes ius tertij, ſiue imminuere, ſiue auferre conſueuiſſe, *l.* 1. *§. meritò,* & *leg. ſi quid, a Principe, ff. ne quid in locum publ. l. ex facto, in principio, ff. de vulgar. & pupil. cap. quamuis, & cap. ſi propter noua debita, de reſcriptis in* 6. Cephal. *conſ.* 12. *num.* 12. *tom.* 1. Ant. Faber. *in ſuo Cod. lib.* 1. *tit.* 11. *ſi contra ius, vel vtilit. pub. diffinit. vnica,* Cranett. *de antiq. temp. part.* 1. *loc.* 2. *num.* 15. Calliſtrat. Ramir. cæteros afferens *de poteſtat. ſup. & abſol. princ.* §. 23. *num.* 41. *lit. A.* Dom. Reg. de Ponte *de poteſt. Proreg. tit. de refut. feud. cap.* 10. *num.* 7. Dom. Reg. Tap *in repetit. rubrica de conſtit. princip. cap.* 2. *num.* 2. *&* 23. Cephal. *conſil.* 12. *num.* 12. *tom.* 1. D. Reg. Valenz. *conſ.* 166. *num.* 98. *lib.* 2. Dom. Reg. Galeot. *contru. illuſtr. contr.* 52. *num.* 28. *lib.* 1. Dom. S.C. præſes Merlin. *controu. forenſ. cap.* 89. *num.* 26. *lib.* 1. Afflict. *deciſ.* 334. *num.* 3. Gramm. *deciſ.* 103. *num.* 236. Dom. Reg. Capyc. Latro. *deciſ.* 3. *num.* 23. & *deciſ.* 33. *num.* 22. *par.* 1. *& deciſ.* 170. *num.* 38. *&* 40. *par.* 2. D. Reg. Sanfel. *deciſ.* 61. *num.* 59. Lartea *deciſ. Gran.* 11. *num.* 16 *tom.* 1.

15 Quod autem, hac in re iuribus tertiò iuſtiſſimè quæſitis irreparabile fieret præiudicium, nemo pro certo hæſitare poterit; cùm etenim creditores eorum iura, credita, nempè validiſſimis cautelis ſuper Terra Griptæ Minardæ diù iam contraxerint, ac tempore, quo de aſſerta noua taxatione timor aliquis nullatenùs aderat, atque eadem Reg. beneplacito, aſſenſuvè præmunierint, quo feuda firmiſſimè in Regno præſertim hipothecæ nexui ſubiiciuntur, vt *in Conſtitut. Regni Conſtitutionem diuæ memoriæ,* notant præ aliis DD. Præſid. de Franch. *deciſ.* 64. *in princip.* Reg. Capyc. Latr. *conſult.* 56. *num.* 8. *tom.* 1. Reg. Conſil. Carleuat. *de iudiciis, tom.* 2. *diſput.* 13. *num.* 9.

16 Si nouæ taxationi ad præſens aditus permitteretur; quia ex ea feudi valor maximopere, vt innoteſcit, minueretur eiſdem crediroribus, contra ſuperius firmata, & grauiſſimum irrogerut damnum, & quæſitorum iam iurium, nil ſibi refragantibus feudatariorum promiſſionibus iuriſiurandi religione vallatis, neque regiis (quæque ſemper inconcuſſa permanere debent,) beneplacitis iidem iacturam facerent; id quod ſatis abſonum, pro certo in iure foret; nam cùm aſſenſus contractus naturam aſſumat, ſuper quo interponitur, provt ex Andreæ auctoritate firmauit Camer. *in repetit. cap. imperialem, pag.* 44. *L. E. F. & G.* Frecc. *de ſubfeud. lib.* 2. *quæſt.* 1. *num.* 14. ſequuntur Dom. Reg. de Ponte. *de poteſt. Proreg. tit.* 8. *de refut. feud.* §. 8. *num.* 7. Rom. Reg. Capyc. Latt. *conſult.* 129. *num.* 47. *par.* 1. *& conſult.* 80. *num.* 25 *par.* 2. à conceſſis, promiſſiſque ſe Princeps retrahere non valet; nàmque Principes, vti cæteri promiſſionibus adſtringuntur, nedùm ex regia fide, quæ vti nitens ſol cæteris antecellere oportet, ſed quoniam incommodum eiſdem principibus maximum inferretur; nàm alioquin commercij, beneficio orbarentur, provt docuit Bald. *in leg. princeps in prima lectura, ff. de legibus, leg. fin. in fin. Codic. de tranſact. leg. qui ſe penes* 34. *cap. vnde liberi, & cap.* 1. *num.* 17. *de allodiis,* Iaſon. *in leg.* 1. *num.* 4. *de pactis,* Roland. *à valle conſ.* 45. *num.* 10. *lib.* 3. Peregr. *de iure fiſci lib.* 1. *tit.* 3. *num.* 44. *in fin.* qua de re obſtrictos Principes ex eorum conuentionibus, ac priuilegiis remanere, poſt celebre in hac re, Bald. *conſ.* 327. *pridie enim conſulus ſub ſigillo, lib.* 1. firmarunt Afflict. *deciſ.* 128. *num.* 10. Capic. *deciſ.* 166. *num.* 2. & ex Paul. de Caſtr. Roman. Dec. Ruin. Curt. Purp. Alciat. Rimin. Iun. Ant. Rub. Aymon. Gugl. de Benedict. Martin. Raud. Iaſ. Rimin. Sen. Rebuff. Clar. Tiraq. Gabriel. Viu. Franc. Marc. Loffred. Aquil. & aliis innumeris tradiderunt Dom. Reg. Carol. de Tap. *in repet. leg. fin. de conſt. priu. cap.* 7. *part.* 2. *num.* 34. *& ſeq.* Cancer. *var. reſol. par.* 2. *cap.* 3. *num* 53. Reyn. Sixtin. *de regalib lib.* 1. *cap.* 6. *numer.* 6. *&* 13. Calliſtratus Ramirez *de ſup. & abſol. princip. poteſt.* §. 30. *num.* 41. *&* 42. Ludouic. Rodulfin. *de abſolut. princ. poteſt. cap.* 6. *n.* 197. Io. Bapt. Larrea *allegat. fiſcal.* 3. *n.* 1. *&* 2. *tom.* 1.

17 Qua de re per belle Ioan. Roman. Pontifex in Epiſtola Iuſtiniano Imperatori tranſcripta poſteritati tradidit, nihil eſſe quod lumine clariore præfulgeat, quam recta fides in Principe, vt *in leg. inter claras* 5. *verſ. nihil eſt. Cod. de Summ. Trinit. & fide Cathol.* cùm Regibus, & principibus, illa conueniunt Adagia, ſcilicet *ſemel loquutus eſt Deus; quæ procedunt labiis meis non faciam irrita,* cum immobiles eos eſſe oporteat, ſicut lapis angularis, & ſicut in Cælo Polus, provt eruditè quidem, id tradit Ioan. Redin. *de Maieſt. princ. fol.* 74. *num.* 19 *& ſeq.* & facit eximium illud Romani facinus, qui, vt fidem Lacedemoniorum Duci Xantippo non falleret, pro commutandis captiuis Romam miſſus, cùm patriæ captiuos reddere diſſuaſiſſet, pœnas vt iurata ſeruaret, rediens, mortem non expauiſcere viſus fuit, vt *ex Tull. lib.* 1. *&* 3. *de Officiis,* notat idem Ioan. Redin. *loc. cit. num* 29. ac pactis etiam promiſſionibuſque nedum Supremos Principes, Reges, Imperatores, ac Pontifices Summos; ſed Altiſſimum Deum, ac Dominum noſtrum ligari multoties voluiſſe, veteris teſtamenti firmans exemplis, *loc. cit. n.* 22. *&* 27.

18 Et in ſpecie Principem non poſſe aſſenſum, neque in partem infringere, quoniam perfecta gratia reuocari non poteſt, *leg. perfecta, Cod. de donat. quæ ſub modo,* tradiderunt Loffred. *in cap.* 1. § *ſed nec alia inſtitia, quæ ſit prima cauſa benefic. amitt.* Frecc. *de ſubfeud. lib.* 1. *q.* 1. *incipit. ſupereſt, vt aliqua, n.* 14. Dom. Reg. Tap *in repetit. dicta l. fin. de conſtitut. Principis, part.* 3. *cap.* 3. *num.* 29. Neque hæc omnia euerti poterunt, vi, & efficacia clauſularum, *natura feudi, ſilicet, in aliquo non mutata, iuribus Regiæ Curiæ ſemper ſaluis.* 19

Id enim ſatis diſputatum fuit ingenioſa illa olim controuerſia, An deuoluto feudo ad directum dominium, hypotheca ſuper eodem regio aſſenſu contracta extinguatur, in qua, (vt notæ temporis conſulamus anguſtiæ, & ne aliena

tran

transcribere videamur) pro absoluto habitum fuit, similes clausulas contra creditores, qui principaliter sibi pro eorum creditis, ex regio beneplacito prospexere, non operari; cùm eædem super eo, super quo principaliter per assensus præstationem, dispositum fuit, non operentur, vt ex Isern. Paul. de Castr. Frecc. Parid. de Put. Io. Thom. de Marin. Natta, Vrsil. Menoch. Pistor. Facch. Gomez Ciriac. & aliis notat, licèt contrariæ sententiæ auctor Dom. Consil. Carleual. *de iudic. tom. 2. disp. 23. num. 62.* qua in re liceat tantummodò Doctissimi Marini, Frecciæ verba repetere *lib. 2. de authorit. Baronum, auctorit. 29. num. 8. vers. fallit, & hac regula*, vbi postquam generaliter concluserit, quod quoties in bonorum feudalium obligatione Regius Assensus accedit, Rex, vel Baro aperto feudo pro ipsius feudi valore creditoribus satisfacere tenetur, allegans Andr. *in constitut. Regni, Si quis post litem*, & *constitut. diuæ memoriæ*, & *in cap. 1. §. si clientulus, de alienat. feudi*, & quod hominis assensus in omnem operatur casum, siue sine liberis feudatarius moriatur, siue ob culpam feudum amittat: duretque perpetuò pro accipiente, suisque hæredibus assensus efficacia, afferens eundem Isern. *in c. 1. qui successores teneantur*, & *in cap. 1. apud quem, vel quos* & *in cap. 1. § hac quoque, col. 3. de success. feudi*, & *in cap. 1. §. præterea, quæ sit prima causa beneficij amittendi*, subdit, *ideò tenetur Dominus, Baro, satisfacere super feudo, quando assensum præstitit, quia censetur consentiendo ius suum remisisse, & potuit cogitare a principio feudum posse deuolui, nec prodest clausula, quæ apponitur tempore assensus*, iuribus Curiæ, & alterius semper saluis, *nam ista clausula non operatur super eo super quo est principaliter dispositum, per præstationem assensus, sed super alio refertur*, secundùm Andr. *in cap. 1. col. 4.* quem sequiquitur D. Ioan. Biascus Lancea *in repetit. cap. volentes, Regni Siciliæ, col. 84.* & hanc sententiam sectantur acerrimè Facch. *contr. iuris lib. 7. cap. 56.* & ex eod. Andr. de Isern. Aluar. Præp. Afflict. Petro de Anchar. & aliis Ludolph. Scadr. *de feud. par 8. cap. 4. num. 33. & 34. tom. 1.* Capyc. *in inuestit. feud. verbo feudorum deuolutio, versic. hypotheca*, Gallupp. *in method. feudal. par. 4. cap. 5. num. 51.* Dom. Reg. Capyc. Latro *consult. 34. n. 25. tom. 1.* ante hos ex Isern. Cardin. Alexand. & aliis Boër. *decis. 181. num. 4* Hartam. Pistor. *quæst. iuris lib. 1 quæst. 48. num. 22. & 32.* vbi ita ratiocinatur, *quæ denique de clausula illa, qua Dominus ius suum generaliter reseruare solet dicta fuerunt, ea etiam nihil obstabit huic sententiæ nostræ, nam clausula illa intelliguntur reseruare omnia alia iura præter ea quæ Dominus consentiendo, & confirmando contractum Vassalli concedere voluit*, vt declarat Andr. de Isern. *in d. cap. 1. col. 4. in princip. qui succ. tenea.* & Thom. Mar. *in d. loco, neque sane mirum, cùm alioqui contrarietatem quandam in se continerent, arg. legis si debiter, §. 1. & in l. sicut, §. non videtur quibus modis pignus, vel hypot. sol. sunt enim verba contractuum sicut cuiusuis alterius dispositionis ita interpretanda, ne sibi contradicant, cap. cum eum*, & ibi Abb. & Dec. *de testibus, cap inter dilectos, iuxtà fin. de fide instrum. l. vnica, §. quibus, C. de nouo codice faciend. leg. non ad ea, de condit. & demonstrat.* Bart. Iason. & DD. *in l. 2. §. fin. ff. si cert. petat.* Dec. *in l. vbi repugnantia, in princ. de reg. iur. & de clausula* saluo iure nostro, *quod illa non referatur ad ea, de quibus est specialiter dispositum docuit etiam Author damnatus in consuetud. feudorum, §. 3. num. 119. & plenius, §. 44. num. 27.* Gamm. *decis. 66. num. 59.* Vrsill. ad Afflict. *decis. 112. num. 9. decis. 335. num. 7. Natta cons. 403. num. 7. vol. 2.* hæc Pistorius. Hancque sententiam in Regno ratione, auctoritate, & praxi in omnibus causis receptam, nemo est, qui ambigat; cùm ab eadem, nec recedendum mandauerit Inuictissimus noster Rex, & Dominus in pijssimis eius literis Excellentissimo Duci Medinæ, tunc Regni Proregi 16. Septembris 1640. transmissis: ibi, *per que este Reyno se hà entendido, y practicado, que los pesos, y cargas caden y se paguen a voluntad del acreedor sobre los feudos debueltos.*

21 Quod si inconcussè creditoribus, Regio assensu præmunitis, super feudis satisfiat; etiam ob lineam finitam, siue ob feloniam iisdem ad Regiam Curiam deuolutis; quique tamen casus in feudi insunt substantia; cùm directum dominium indubiè penes Dominum remaneat in feudis, ipsique omni in casu clara fides debeat exhiberi; quæque vti de feudi substantia remitti non potest; cum contra feudi substantiam esset Dominum non recognoscere, neque aduersus hoc pacta sustineri posse, tanquam contra contractus substantiam, neque proinde inuestituram fidelitatem recusanti concedendam esse, vno ore docuerunt Afflict. *decis. 129.* Gizzarell. *decis. 43. num. 26. cum seq.* Camil. de Curt. *in diuers. feud. part. 1. §. 7. num. 5. & 5. 13. num. 19.* Dom. Reg. de Ponte *in prælud. feud. lect. 2. num. 12.* Illustr. Marchio Belmontis *de constitut. princip. par. 1. cap. 1. num. 30. & 31.* Paris. Peregr. Decian. Ozas. Marta, Busat. Rosent. Mant. Menoch. Cumia Mozzius Scred. Vult. & alij, quos sequitur Mar. Giurb. *de success. feudi, prælud. 1. num 6. cum seq.*

22 Quantò fortius mehercule id dicendum erit, vt ob nouæ adhoæ taxationem ad Regiam Curiam feudis deuolutis integra creditoribus eorum exactio conseruari oporteat; cum nedum eadem vigeat ratio, ideóque ex vulgaribus eadem præesse debeat iuris dispositio; neque indirectè, siue vt inquiunt alia via aduersus creditores regio assensu munitos id permitti debet, quod altera prohibitum, & praxi non receptum reperitur, *leg. nec per se, Cod. de hæred. instit.* Sesse *decis. Arag. 28. num. 11. part. 1.*

23 Sed etiam, quia adhoæ, siue seruitij taxatio nequaquam de substantia, sed de feudi dicitur natura, ideóque feudum, sine seruitio feudi retenta substantia concedi posse obseruamus, Card. Tusc. *lit. F. concl. 150.* Molin. *de primog. lib. 1. cap. 13. numer. 51.* Menoch. *præsumpt. lib. 3. præsumpt. 95. num. 5. & consil. 845. num. 5.* Giurb. *de success. feudi prælud. 2. n. 49.* decisum post alios testatur D. Reg. de Ponte facta relatione per Reg. Cam. *in Collat. Cons. decis .* cùmque sequitur recolendæ memoriæ Illustr. Dux Reginæ D. Reg. Capyc. Galeot. *contr. illust. contr. 55. n. 10. cum pluribus seqq. tom. 2.* quod si in deuolutionibus, siue ob lineam finitam, siue ob rebellionem, quique casus, vt diximus, feudi substantiam complectuntur, creditoribus indiminuta conseruatur exactio; multò, & magis iisdem integre non satisfactis nouæ adhoæ taxatio, quæque tantummodò feudi attingit naturalia, formari non poterit, *arg. Authent. multo magis, Cod. de Sacrosanct. Eccles.* cum aliis latè congestis per Barbos. *loc. arg. iur. loc. 73. num. 1.*

24 Id quod tandem eiusdem Reg. Cam. diffinitionibus super hoc eodemmet feudo emanatis comprobatur; nam cum anno 1537. ob Ladislai de Aquino non seruatam fidem, Griptæ Minardæ feudum ad Reg. Cur. fuerit deuolutum, & super ea nouæ adhoæ taxatio, iuxta tunc præexistentium fructuum valorem peracta foret, primam taxationem maximoperè excedentem: Spectab. Ciccus de Loffred. S. R. C. Præses aliique concreditores Reg. Cam. supremo adito Tribunali, eiusdem prouisionibus, vt eorum credita secundùm veterem

adohæ taxationem nulla, amissa variatione .dimitterentur, obtinuere. *vt in proc. illius causæ, fol. 51.*

Et ex his, tum iure, tum auctoritate, & stylo, eiusdemque Reg.Cam. obseruantia, nouæ adohæ taxationem aduersus creditores Regio assensu præmunitos, respuendam esse, spem habemus, cuncta tamen Sapientissimis, ac supremis Iusdicentibus humiliter subiicientes. Die 20. Aprilis. 1652.

Io. Hieronimus de Philippo.

SVMMARIVM.

1 *Feudum apertum non est amplius Feudum, sed vtile dominium consolidatur cum directo.*

2 *Feudi concessio si simpliciter fiat non censetur primum seruitium repetitum, sed datum, & concessum sub consueto seruitio.*

3 *Feuda deuoluta taxantur de nouo, quando iterum conceduntur, & quando.*

4 *Feudi aperti concessio coactè facta scilicet ad instantiam creditorum, quia forsitam venditur, non potest alterari in taxa.*

5 *Feudi successor, imò etiam directus dominus tenetur satisfacere creditoribus cum assensu pro valore feudi.*

6 *Feudo aperto non attenditur persona feudatarij defuncti, sed creditoris.*

7 *Hipotheca feudalis transit cum feudo ad quemcumque vadit, vsque ad numer. 9.*

10 *Taxa noua in feudi venditione fieri nequit in damnum creditorum cum assensu, ad quorum instantiam vendi petitur.*

11 *Consensus præstitus hipotheca duo includit, & quæ.*

12 *Feudi deuoluti concessio fieri debet cum eisdem pactis, & conditionibus.*

13 *Feudi concessio quando agnatis est facienda, debet fieri sub eadem forma, ac prius, vsque ad num. 14.*

15 *Fidelitas sola onus essentiale feudi.*

16 *Hipotheca durat, etiam feudo aperto ad dominum directum, vsque ad numer. 17.*

18 *Feudum est quædam Vniuersitas facti fines habens, & terminos.*

19 *Feudi venditio ad instantiam creditorum ab eisdem censetur facta.*

20 *Exhibitio rei fieri debet non mutata forma rei.*

21 *Assensus domini super hipotheca feudali operatur, vt ipse dominus constituat ius in re.*

22 *Feuda aperta quando desinant habere primam illam naturam.*

23 *Feudum nouum censetur respectu noui emptoris.*

24 *Conclusio dictorum in præsenti affertur.*

ARGVMENTVM.

Feudo deuoluto ad dominum Regem nostrum ob feudatarij mortem absque legitimo successore, si ad instantiam creditorum illud vendatur seruitium, siue adhoa, quomodo taxari debeat cum nouo emptore iuxta forsan taxam antiquam, & sic prout taxatum reperiebatur tempore deuolutionis, vel potiùs iuxta taxam nouam: & de aliis notabilibus.

ALLEGATIO CXVII.

APERTO feudo Griptæ Minardæ per mortem Illustr. Ducis della Cornia sine legitimo successore, & capta per Regium Fiscum illius possessione ex dispositione *cap. ex præsumptuosa*, institerunt creditores Ducis cum assensu pro illius venditione, quæ cùm per Fiscum impediri iure minimè possit, redditur tamen difficilis, ex eo quia Regius Fiscus prætendit venditionem esse faciendam cum onere seruitij, & adhoæ de nouo taxandæ, & fundat suam opinionem in notoriis illis Iuris Principiis, nempe quia feudum apertum non est amplius feudum, sed vtile illud dominium consolidatur cum directo, Isern. *in cap. 1. §. sancimus, il 2. n. 11. quo tempore miles*, & redit ad Dominum iure pristino, Isern. *in cap. 1. §. huius autem generis, ex quib. caus. feud. amitt.* Frecc. *de subfeud lib. 1 Auth. 5. n. 9.* Apont. *de potest. Proreg. tit. de assens. n. 6. &* 10. & *in cons. 30. lib. 1.* & *cons. 147. n. 5. vol 2.* & *lect. 21. num 6. & 8. cum aliis allegandis*, & quando de nouo conceditur, quia de nouo erigitur, & de non esse ad esse deducitur debet fieri noua taxa secundùm quantitatem fructuum tempore nouæ concessionis, Luc. de Penn. *in l. 1. C. de vend. reb. Ciuit.* Isern. *d. §. huius autem generis.* [1]

Imò quod facta etiam concessione simpliciter, non censetur primum seruitium repetitum, sed datum, & concessum sub consueto, & secundùm mores, & Regni Consuetudines, Isern. *in cap. 1. de vassal. decrep. ætat. colum. 2.* & *in cap. 1. qui dicantur Dux*, & *in cap. 1. § similiter, de cap. qui cur. vend.* & *cap. 1. § firmiter, de prohib. feud. alien. per Feder.* quem sic intellexit Frecc. *de subfeud. Auth. 5. num. 18.* Cumia *in cap. si aliquem, verb. seruitij con. net. num. 108.* [2]

Et

3 Et in Regno dari taxam nouam ad hunc effectum introductam, nempe vt feuda deuoluta taxentur de nouo, quando iterum conceduntur, vt fuisse decisum in causa Status Amatricis refert Ann. *in cap. 1. de vassall. decrep. ætat. num.* 150. & in causa comitatus Nolæ, & Ducatus Bouiani, Præs. Anell. de Amat. *cons. 12. num.* 11. Camill. de Curt. *in diuers. fol. 41. à n.* 57. Intrigl. *de feud. cent. 1. quæst. 9. num.* 165. Capan. *de iur. adhoa, quæst. 36. num. 7. &* 10. & neque posse Regem concedere sub primo seruitio, quasi induci videantur donationes, & remissiones contra Reipublicæ Statum, & Regni perniciem, ex Doct. Isern. *in cap. Imperialem, §. nec Dominus, de prohib. feud. alien.* & per tex. *in cap. intellecto, de iureiur.* quod enim in Fisci præiudicium redondat admitti non debet, *l. nec damnosa, C. de precib. Imper. offer.* & ibi glos. 1. & nec admitti debet damnum Combaronum, inter quos fit donatiuorum contributio, ad quantitatem adhoæ, *l. fin. C. quando ciuil. mun. lib.* 10. & quia hoc semper consuetum est fieri, & ea, quæ moris sunt, videntur semper inesse, *l quod si nolit, § qui assidua, ff de edil. edict.* Isern. *in c. 1. §. sed nec alia iustior, in addit. in fin. ex quib. caus. feud. amitt.* & *in c. 1. §. similiter, n. 21. de cap. qui cur. vend.* mutanda propterea non sint, nec in dubium reuocanda quæ semper certam, & tam longam interpretationem habuerunt, vt per Reg. Moles *quæstion. tertia de iur. adhoa, decis.* 24.

4 Sed licèt hæc omnia aliquid ad fisci intentionem fundandam præ se ferre videantur, tamen ad facti speciem esse inapplicabilia, & nullo modo procedere quando feudum, quod asserit Fiscus esse sibi hypothecæ ad beneficium creditorum cum assensu obnoxium, & ad illorum instantiam non voluntariè à Fisco, sed coactè venditur vt ex infrascriptis pare-
5 bit. Quia si vera est passim iudicata, obietuata, & in consuetudinem iudicandi trāsacta opinio asseuerantium, hipothecam contractam à feudatario, cum assensu ad creditorum vtilitatem, & securitatem, operari, vt feudo aperto ob lineam finitam, delictum, culpam, vel defectum teneatur Rex, & directus Dominus pro valore feudi creditoribus satisfacere, ex Isern. doctrina *in c. 1. §. quid ergo, n. 5. de inuest. de re alien. fact.* ibi, *alij putant verius dici, quod valeat perpetuò, quia videtur consentire pro acceptore, & suis hæredibus, sicut dictum est de alien.* & *in c. 1. §. & si clientulus, de alien. feud. pat.* & *in const. Diuæ mem.* iuxta tradita per Frecc. *lib. 2. auth. 29. n.* 8 per Camer. *in c. imperialem fol. 50. lit. L.* Scrader. *de feud. par. 8. cap. 4. n.* 34. Fach. *contr. lib. 7. cap.* 56. de Franch. *decis. 213. num.* 32. Reg. Cost. *in l. 1. C. pœn. fiscal. cred. præfer. lib. 10. num.* 147. Hartm. Pistor. *lib. 2. quæst. iur. q. 48. n. 14. & seq.* quia consensus Domini duo operatur, nempe vt valeat in vita illius, qui contraxit, & vt postea valeat in infinitum, & perpetuò, ita vt resoluto iure feudatarij debitoris, nullo modo resoluatur ius hipothecæ creditoris, cui Dominus per consensum ius in feudo constituit, *l. lege obuenire, ff. de verb. oblig. l. si liqueat, Cod. de inoffic. donat. §. iusiurandum, Auth. de defens. Ciuit.* Isern. *in cap. 1. qui succ. ten.* &
6 *in dict. §. sed nec alia iustior*, vbi afflict. *num.* 16. & *in dict. cap. 1. num. 22.* & *cap. 1. §. quid ergo*, hinc feudo aperto non esse attendendam personam feudatarij defuncti, sed creditoris, ad cuius beneficium fuit ius in feudu constitutum per hipothecam legitimè, & cum Domini assensu contractam, *l. si legatum, ff. quib. mod. vsusfr. amitt.* & *l. Pomponius 29. vers. idem Pomponius, eod. titul.* & *leg. si quis vsumfructum, ff. de vsufruct. leg.* Bald. *in Authent. si quas ruinas, Codic. de Sacrosanct. Eccles.* Ias. *in leg. fin. numer.* 33. *eod. titul.* maxime quia hoc procedit ex hipothecæ natura, quæ, quia ius constituit reale super
7 feudo, transit cum illo ad quemcumque illud perueniat, *§. omnium autem*, & *§. Item Seruiana instit. de action. leg. si fundus, §. in venditione, ff de pignor.* & ipsius Domini consensus, qui operari, & accipi debet secundum subiectam materiam, *leg. si verò, ff. locat. leg insulam, ff. de præscript. verb.* & secundum naturam rei super qua interponitur, *leg si stipulatus, §. verum, ff. de vsur. leg damnum, vers. & quod in stipulatione, ff. de damn. infect.* cuius in omnibus naturam assumit; Camer. *in cap. Imperialem, cart. 52. lit. F.* sicut stipulatio, Ias. *in rub. ff. de verb. oblig. quæst.* 5. & regulatur ab actu super quo interponitur, Frecc. *de subfeud. lib. 2. quæst. 10. num.* 6. & propterea iuxta pignoris, & hipothecæ naturam debet perpetuo operari ad beneficium creditoris, per Isern. *dict. cap. 1. qui succes. ten. num. 8. vers. alij dicunt*: & ibi Lipar. *col.* 9. satis enim videri debet Dominus cogitasse quod ius vult, *leg. quamquam, ff. de rit. nupt.* Camer. *cart. 47. lit. A.* & vt perpetuò hipotheca du-
8 ret renunciasse iuri, quod in re habebat respectu futuræ deuolutiuinis, *l. si seruus communis, ff de donat. inter vir. leg. apud celsum, §. quæsitum, ff. de except. dol. leg. si fideiussor, §. pater, ff. de fideiuss. leg. codicillus, §. insulam, ff. de leg. 2. leg. 2. ff. de remiss. pignor.* & satis euidenter probatur *in cap. 1. §. si clientulus, de alien. feud. pat.* ibi, *si verò cum Domini voluntate totum, vel medium alienauit, stabilis permanet, cap. 1. qualit. olim pot. feud. alien.* fortior enim quoad hoc est hominis, quam legis assensus, remittere enim
9 potest ius suum per consensum, & in re sua ius constituere, *leg. alienationes, ff. de pign. act.* cui consensui minime potest contrauenire, *leg. per fundum, ff. de seruit. rust. præd. leg si in diem, ff. de aqu. pluu. arcend.* cum aliis latiùs adductis per Frecc. *vbi supra*, & per Pist. quidem in contrarium attentauerit Reg. Consil. Carleual. *de iudic. disput. 23. à num.* 29. Montan. *de regal. offic. numer. 56. & seq.* stante clausula *iuribus nostræ Curiæ semper saluis*, Cyriac. *controu. 446. n. 4.* & nouissimè Merlin. *de pign. lib. 2. tit. 1. q. 12.* qui alios recenset *n.* 12.

10 Sequitur necessariò, taxam nouam fieri non posse in creditorum perniciem, & feudi hypothecæ obnoxij detrimentum, & diminutionem, quia venditio, quæ fit creditoribus instantibus est necessaria, necessitate oriente ex præcedenti contractu debitoris, & Domini consensu, quæ necessitas impedit apertionis effectum, nempè feudi dissolutionem, nam vt habemus ex Camerar. *cart. 43. leg.* 9. actus alienationis feudi cum assensu est actus mixtus, quandoquidem non solus Dominus disponit de feudo, *cap. 1. qui succ. ten.* nec solus vassallus *cap. Imperialem, de prohib. feud. alienat. per. Federic. & cap. 1. de prohib. feud. alien per Lothar.* & dum actus est mixtus, vterque dat, vassallus scilicet suum vtile dominium, pro quo obligatur de euictione, *leg. quidam, ff. de euict.* Dominus verò consentiendo totum, quod ipse dare potest tunc, vel sperat posse in futurum, quia tollendo obstaculum perficit actum, vt nunc, & validat etiam perpetuò in casu, quo resolueretur ius Actoris, vt tunc, ex vi ipsius assensus non resoluatur ius acceptoris, qui pro se, & hæredibus quæsiuit etiam contra Dominum ex supra allegatis, itaque rem in quantum rem vassallus pignori dat, actum autem, vt valeat, perficit dominus, Isern. *dict. cap. Imperialem, colum. septima, versicul. quamuis consensus domini*, ita vt consentiendo in eo, quod expressit videatur vassallo potestatem dare faciendi

omne illud, quod si assensu opus non esset, facere posset, Isern. ubi supra, col.6. vers. sed si videbitur.

11 Consensus præstitus bipothecæ duo includit. Primum, ius in re ad beneficium creditoris constitutum, l.pignus, C.de pignor. & perpetuò durabile ex ex predictis. Secundum, licentiam vendendi feudum hypothecæ obnoxium in casu in obseruantiæ, l.1.C.si antiqu.cred.l.si pupillorum, ff de reb.eorum, leg. cum soluenda, ff de distract. pign.l.si conuenerit, ff. de pign.act. & respectu vtriusque Dominus consentiendo tollit obstaculum, nempè vt debitor ius pignoris constituere possit, & creditor feudum vendere. Montan. in c.Imperialem, n.56.lit.K.

12 Ex qua licentia si necessariò peruenitur ad venditionem feudi nullo modo potest fieri noua taxa, nam Regi necessitate suadente feudum apertum concedenti non est permissum hoc facere, nisi cum eisdem pactis, & conditionibus, prout reperiebatur concessum per prius, vt post Fulgos. in cons.99. Curt. Iun. de feud.par.2.q.6.fol.123.col.2. docet Petr. de 13 Gregor. de concess.feud.q.4.loquens in casu, quo Dominus tenetur feudum apertum de nouo agnatis concedere, iuxta sententiam communem ex doctrina Bart. in l.1.§.permittitur, ff.de aqu.quotid. & astiu. & l.1.in fine, ff.de priuil.cred. Bald. in cap.1.§.si verò, qualit.olim pot.feud alien. Alex. in l.si mihi, & Titio, col pen.ff.de verbor. oblig & cons.81. & Afflict. decis. 238.n.2.& in Constitutione Regni, Vt de successionibus, n.49 & 30. Paris.de reintegr.cap.6. Clar. in §.feudum, q.82. & in §.emphyteusis, quæst.43. Intrigl. de feud par.1.quæst.65.num.1. & 3. Cum. in cap.si aliquem, verb.seruitij consueti, num.109. videtur enim hoc casu facta quædam renouatio inuestituræ in emptorem, quæ non potest fieri alio modo, nec sub 14 alia forma, nisi prout erat penes debitorem, dum agitur de præiudicio creditorum, vt per Bald. in l.1. vers.sed quid si Dominus, C.quando non pet par. & ibi Roman. 11.quæst. Bald. in c.1. de eo, qui sibi, & hæred. suis, & in cap.1.§.vlt. vers.modo quæro, de feud. guar. Ancharan. in consil.30. Decius cons.148. & alios allegatos per Tiraq. de retract.lignag.§.32. glos. vnica, num.39. Reg.de Ponte de potestat. Proreg. de prouis. fier.solie.tit. de reformat.inuestit. num.7. maximè quia seruitium est accidentale feudi; & non venit ne15 cessario ex infeudationis natura, Isern. dict.§.sed nec alia iustior, Præs. Amat. d.cons.12. & non est onus annexum feudo de natura feudi, Alex. Trentacinq. cons.4.num 4.lib.3. Marcobrun. cons.23.num.85. & 86. sed tantum fidelitas, Afflict. decision.230.num 4. Clar. in.§ feudum, q.5. Apont.cons.2.num.13.cons.30. num.34 lib.1. Milanens. decis.8.num.95. Gizzarel.decis.44.num.33.& 35. Cacher. cons.38. hinc debet expressè exprimi, Apont. de potestat. Proreg.tit. 8. de refut.feud. num.3. & 29. Amat. cons. 11.numer.3. & 29.

16 Secundò si ius hipothecæ creditoris ex super allegatis durat perpetuò, necessario feudum obnoxium non obstante aperitione, conseruatur in sua substantia integrali, & tale quale erat penes debitorem, imò idem numero, argumento l.inter stipulantem, §.sacram, vers.& nauis, ff.de verb.signif. quia aliàs non posset hipotheca subsistere, ad tex. in l.sicut 8. ff.quib.mod.pign.vel hip.sol. Negus. de pign.3.membr. 6.part.num.9. ergo noua taxa fieri non potest feudi iam existentis in suo primo esse, dato quouis fructuum augmento, vt post Frecc. de subfeud. lib. 2. auth.5.n.21. dixerunt omnes vno ore, Intrigliol. cent.1.cap.96.num.9. Cam. dict.cap.si aliquem, verb. seruitij consueti, num. 83. Iacob. de Aiello de iur. adoh. numer.55. Petr.de Gregor. de concess.feud.part. 1. quæst.11.num.14. Afflict. in cap.1.§.similiter, numer.4.de capit. Corrad. Rosental. de feud.cap.10. conclus.44.num.57. & in glos.1. Camil.de Curt. in di17 uers.feud.fol.mihi 41.num.50. qui testatur de obseruantia Regiæ pragmaticæ, & illam sequitur Mastrill. in addit.ad Petr.de Gregor. loc.cit.lit.B. Georg. allegat.4.num.1. Camil.de Larath. theat.feud.par.12. dilucidat.37.num.8. Capan. de iur.adoh. quæst.32. & de iur.releu. quæst.6.num.12. & quæst.9. num 1. consensus enim Domini sicut conseruat, & durare facit hipothecam perpetuò ad beneficium creditoris cum assensu, ita non facit respectu illius feudum videri apertum, & impedit effectum aperitionis, nempè consolidationem vtilis dominij cum directo, & transitum ad dominum, hoc enim importat feudum aperiri, secundùm glos. in cap.Imperialem, §.callidis, de probib. feud alien per Feder. in cap.1. quod iuris sit se post alien.vassal.feud.recup. Isern. in d.§. sancimus, il secundo, n.11. quo temp.mil. frangitur enim, 18 & exinanitur feudum per aperitionem, quod aliàs erat clausum, & solidum, tanquam facti vniuersitas habens fines, & terminos, certamque formam ex his, quæ facto hominis destinatione ei fuerunt attributa, vt per Innoc. in cap.cum ad sedem de restit. spoliat. Camill.de Curte, §.12.num.36. & 58. tunc enim quando redit ad Dominum extinguitur fidelitas, & seruitium, vt supra ex Apont. Isern. & aliis firmant, tunc momento temporis non durat in suo esse, Apont. lect.21.n.6.& 8. tunc ciuilis possessio trahit illicò ad se naturalem, Bald. in cap. quæ in Ecclesiarum, col.7.de const.& in l.1.quæst.49 ff.de rer. diuis. qui idem dixit de re concessa ad annuum censum ad vitam, in capit cum venissent, col.2. de restit. spol. Barbat. in cap.ex parte, de feud. Ias. in leg.clam. §.qui ad nundinas, in fin.ff.de acquir.possess. Rosent. de feud.cap.7.conclus.60.num.13. Scrad.part.3.cap.2. num.15. Giurb. de success. feud. §.2.glos.5. num.15. Lanat.cons.49. tunc Dominus nolens concedere non tenetur, & si concedit de nouo erigit, & nouum imponit seruitium, at secus quando propter interesse habentium ius perpetuum super feudo, illud vendere permittit, quia tunc idem feudum, quod erat necessario venditur, non aliud, & propterea taxa non potest fieri.

19 Tertiò, hoc confirmatur, quia Ius hipothecæ, quod habet creditor post feudi aperitionem, quod exercetur contra Dominum, siue exerceatur à creditore iure proprio, siue vti à procuratore debitoris, l.creditori, & ibi Castr.& Ias. ff.de non.oper. Bart. in l. si pignori, col.vlt vers.sequitur nona pars, ff.fam hercisc. Bald. in l.1.vers.eam nota, C.credit.euict.pign. semper debitor ipse vendere videtur, Bald. in l.1.2.col.vers. sed contra, C.si seruus exter. & ibi Cyn.& Castr. Negus. de pign membr.1.par.6. num.13. & ideò vendente Iudice debitor de euictione obligatur, cùm factum Iudicis reputetur factum debitoris, l.si ob causam, de euict. sed vendente debitore non est locus nouæ taxæ iuxtà gratiam Cæsareæ Maiestatis anni 1536. de qua in cap.10.inter cap. Ciuit. anni 1336 fol.104. ergo nec etiam potest noua taxa fieri, dum feudum deuolutum venditur instantibus creditoribus.

20 Quartò, iuxta communem DD. sententiam supra relatam, Dominus feudo aperto tenetur pro valore feudi satisfacere criditoribus, vt vendi possit, & facere in publico potestatem, vt ei, qui agit expediendi sit copia ex Pauli sententia lib. 11. ad edict. de qua in leg.secunda, ff. ad exibend. at exhibitio ista debet fieri non mutata forma

rei,

rei, ex ſententia Marcelli *in leg. Iulianus 9. §. ſi quis rem, ff. ad exhibendum*, neque poteſt deterioris conditionis feudum exhiberi, *leg exhibitionis 7. C. ad exhib.* ergo non poteſt dominus exhibere feudum vendendum cum noua taxa, quia deteriùs fieri dicitur eo ipſo, quo ſeruitium primo loco taxatum augetur, & diminuitur feudum à ſtatu, quo erat pœnes debitorem *l. 2. §. deteriorem, ff. ne quid in loc publ.* Ioſeph Ludon. *deciſ. 22. num. 3.* Scrad. *de feud. part. 11. quæſt. 1. ſect 5. num. 19.* Culpa enim Domini, imò dolo videretur feudum exhibitum ſub deteriori forma, & non illud, ſed aliud, hinc æquitas exhibitionis, etiam ſi illud exhibere non poſſet, faceret eum in factum actione teneri ad reficiendum damnum creditoribus, vt Cæſ. Dioclit. & Marc. ſanciuere *in d. l. exhibitionis*, nam & regulare eſt in omni obligato, ſiue perſonali, ſiue reali actione ad rem reſtituendum, vt teneatur de culpa deteriorationis facto ſuo, *l. ei qui 54. §. cum prædia, ff. de petit. har. l. ſi homo 45. ff. de rei vend.* Bart. & DD. *in l. ſi ſeruum 91. ff. de verb. oblig.* Scrad. *vbi ſup. num. 15.*

21 Quintò, ſi Dominus conſentiens videtur dare *d. l. lege obuenire*, conſequenter videtur feudum hypothecæ ſubmittere etiam futurum ſuum ex iure apertionis, *l. aliena res, ff de pign. act. l. qua prædium, & l fin. C. ſi alien res pign. dat ſit*, & ſicut debitor non poteſt rem pignoratam facere deterioris cõditionis facto ſuo, & pignoris perſecutionem exinanire, *leg. ſeruum 27.* vbi Bart. *ff. de pign.* Neguſ. *vbi ſup. 3. membr. 6 part. num. 9.* ità non poteſt Dominus qui ſua voluntate, ſuoque aſſenſu pignus, & hypothecam perpetuò duraturam in feudo ad creditorum beneficium conſtituit per nouam taxam, & augmentum ſeruitij feudum deterioris conditionis facere.

22 Sextò feuda deuoluta, vel propriùs aperta tunc deſinunt habere primam illam qualitatem feudalem, quando ſunt incorporata, non autem quando ſeparatim à patrimonialibus tenentur, Iſern. *in c. 1. n. 11. verſ. & ſi Rex. in fin. de cont. feud. apud. part. ter. de Georg. alleg. 5. n 9.* at feuda licet aperta propter hipothecam creditorum non incorporantur cum patrimonialibus, imò fructus inter credirores diſtribuuntur, & quaſi ſequeſtri loco ſunt penes Fiſcum, ad finem, vt ſi illis diſtractis, & creditoribus dimiſſis aliquid ex pretio ſuperſit, illud ad Fiſci beneficium loco feudi remaneat, ideò actus ille deuolutionis quaſi reuocabilis non operatur diſſolutionem feudi, & extinctionem priſtinæ qualitatis feudalis, nec confuſionem vtilis dominij cum directo, ad tex. *in l. debitor, ff. ad Trebell. l. ex ſextante, §. latinus, ff. de de except. rei iud. l. 1. Cod. ſi antiq. cred.* vbi Cyn. Bald. *in l. ſi vxor tua, C. de bon. auct. iud poſſ.* Neguſ. *de pign. 1. membr. 5 part. num. 55. & 56.* nam hoc caſu actus deuolutionis fictione iuris remanet occultatus propter imminentem neceſſitatem venditionis, argumento tex. *in l. ſingularia, ff ſi cert pet. l. 3. §. fin. ff. de donat. inter vir. & vxor.* Iſern. *in cap. ſi vaſſallus, il ſecunde ſi de feud fuer. contron. ante num. 3.* quod enim deuoluitur, vt ſtatim reconcedatur, non poteſt dici deuolutum, neque extincta qualitas illa feudalis, quæ ſtatim redigenda eſt in priſtinam formam, argumento *l. ſi ager. 26. ff. quib. mod. vſuſfr. fin. l. qui ſic ſoluit, ff. de ſol.* hinc noua taxa fieri non poteſt, vt de feudo reempto ab hærede, pluribus firmat Frece. *d.*

23 *auth. 5. n. 19. & 20.* licet enim reſpectu noui emptoris dicatur nouum feudum, tamen videtur conceſſum, & concedi debet iure, & forma antiqui feudi, & tale quale erat penes feudatarium detinentem, ad tex. *in l quicunque. C. de omni agr. deſert. lib. 11.* DD. *in cap. 1. de vaſſal. decrep. ætat. & cap. 1. de feud. non hab propr.* Lanar. *conſ. 59. n. 36.* & vt ſeruiet vt per prius, nec ſeruitium per nouam taxam argui, Iſern. *in cap. 1. de vaſſall. decrep. ætat. n. 1. verſ. item procedit*, quem allegat de Georg. *in alleg. 4. n. 14.* Alex. *conſ. 29. n. 24. lib. 4.* Petr. de Gregor. *de conceſſ. feud p. 5. q. 3. n. 11.* Intrigl. *de feud cent. 1. q. 24. num. 29.* idem de Georg. *alleg. 8. num. 10.*

24 Ex quibus omnibus nedum creditorum intentio ad exclutionem nouæ taxæ per Fiſcum prætenſæ remanet, vt credo, confirmata, ſed etiam his, quæ in contrarium adducta fuere, vel adduci poſſent, plenè videri debet ſatisfactum, nam conſtat procedere feudo aperto, verè, & liberè irreuocabiliter, factáque noua conceſſione domini mera voluntate, qua nouum feudum poſſit videri creatum, & conſtitutum, cum nouo ſeruitio per nouam taxam, non redundantem in damnum creditorum habentium ius in feudo duraturum perpetuò Domini conſenſu conſtitutum; quibus non poteſt Dominus aliquod inferre præiudicium, dum ex prædictis, vel tenetur illis ſatisfacere pro feudi valore, vel illud vendendum exhibere tale quale erat penes debitorem feudatarium, non autem deterioris condirionis, vel in aliquo per nouam taxam diminutum, & ſub alia forma, & quaſi aliud feudum de nouo erectum diuerſum ab illo, quod feudatarius tenebat, & pignori, & hypothecæ ſubmiſerat.

Cætera ſuppleant, rogo, pro more Peritiſſimi Iuſdicentes, quorum cenſuræ hæc omnia libenti, ac reuerenti animo ſubmitto.

Aſcanius Raetanus.

SVMMARIVM.

1 *Text.* in Auth. itaque. C. comunia, de ſucceſſionibus, *concordat cum Conſtitutione Regni* in aliquibus.

2 *Statutum excludens fœminas à ſucceſſione ſtantibus maſculis locum habet in ſucceſſione parentum, non collateralium.*

3 *Conſuetudo* ſed ſi morienti, *Ciuitatis Neapolitanæ, declaratur.*

4 *Statutum quod ſtantibus maſculis fœminæ non ſuccedant, fundatur in conſeruatione agnationis, & quando.*

5 *Agnationis ratio non egreditur caſus, & perſonas in Conſtitutione expreſſas.*

6 *Frater conſanguineus excludit ſororem vtrinque coniunctam in ſucceſſione ſororis in Senatu Pedemontano.*

7 *Succeſſionis forma in linea tranſuerſali incorrecta remanſit per conſtitutionem Regni.*

8 *Hæreditas non adita qualiter tranſmittatur, & ex quibus capitibus.*

9 *Hæreditatis aditio vtrum cum ſcientia debeat eſſe vt tranſmittatur.*

10 *Hæreditas paterna prius quam hæres immiſceatur in ea, non dicetur iacens.*

11 *Beneficium Prætoriam abſtinendi inuentum pro filiis in poteſtate declaratur.*

12 *Suitas, & eius virtus quid operetur.*

13 *Textus* in l.ei, qui, ff.de acquirend.hæreditate, *explicatur.*

14 *Tranſmiſſio ex potentia ſuitatis quid, & quomodo operetur.*

15 *Tranſmiſſio hæreditatis, vt in extraneum fiat, quæ requirat.*

16 *Filia ſi paternæ hæreditati renunciauerit, vtrum ſit capax tranſmiſſionis paſſiua, præſertim, ſi frater ſit mortuus hæreditate non adita.*

17 *Doctores Itali quid dixerunt in præſenti quæſtione.*

18 *Doctores Hiſpani quid docuerunt in præſenti.*

19 *Doctores Siculi, & Regnicolæ quid dixerunt in præſenti.*

20 *Minadoi locus inſignis affertur ad propoſitum.*

21 *Præſidis de Franchis deciſio 32. adducitur in præſenti.*

22 *Ratio concluſionis ſuprà traditæ aſſignatur.*

23 *Hæres, qui adit ex iure tranſmiſſo, perſonam tranſmittentis repræſentat.*

24 *Subſtitutio pupillaris quomodo & qualiter tranſmittatur in hæredem.*

25 *Hæreditatis tranſmiſſio ſecundum quam perſonam fiat.*

26 *Textus* in l.vnica.Cod. de his, qui ante apertas tabulas, *explicatur.*

27 *Iuris accreſcendi portio accreſcit, & quomodo.*

28 *Michaelis Graſſis ſententia*, in §. ius accreſcendi, quæſt.28. *reprobatur.*

29 *Gloſſa* in l.1. §.veteres, ff. de acq.poſſeſſ. *adducitur in præſenti.*

ARGVMENTVM.

Soror vtrinque coniuncta an excludat fratrem conſanguineum à ſucceſſione fratris, qui obiit antequam ſe immiſceret paternæ hæreditati. Agiturque de tranſmiſſione paternæ hæreditatis non agnitæ in quoſcumque hæredes, etiam extraneos, ex potentia ſuitatis.

ALLEGATIO CXVIII.

1 MORTVO Ioanne Potenza inteſtato, ad eius ſucceſſionem aſpirant Sibilla ſoror vtrinque coniuncta, & Petrus frater conſanguineus: Sed Sibilla ſolùm eſt admittenda. *Auth.itaque.Cod.communia, de ſucceſſ.* vbi Cinus, Bartul. Alberic. Bald. Salicet. Angel. & alij quos in puncto citat Menoch. *conſil.527. num.5.vol.6. Auth.ceſſante.Cod.de legit.hæred.* & in corpore, vnde ſumuntur. Cui nihil aduerſatur Conſtitutio Regni *in aliquibus*, quæ in hæreditate patris, matriſve, ibi, *ad ſucceſſeſſionem parentum*, non autem fratris locum habet. Franch. *deciſ.171.* 2 Marant. *diſput.10.num.16.verſ. & iſta procedunt etiam:* & eſt de iure Brun. *de ſtatut.excludent.fœmin. artic.6.num.80.* & *artic.8. num.75.* Gedr. Natta *quæſt.4. num.14.* & Campeg. *quæſt.47.eod.in 2.tom.tract.* Gabriel. *lib.6.tit.de ſtatut.concl.7. num.36.* Carpan. *ad ſtatut.Mediolan.cap.278. num.33.tom.2.* Etiam ſi in ea alia bona non ſint, quàm origine paterna. Alex. Iaſ. Soccin. Rom. & Aret. *in leg.1.§.veteres, ff.de acquirend poſſeſſ.* Bald. *in cap.1.Epiſcopum, vel Abbatem, in vſib.feudorum*, Iaſon. *in l.venia, num.7. Cod.de in ius vocando*, Angel. *conſ.52.* Romanus *conſil.168.* Franch. *dict.deciſ.171. num.3.* Afflict. *deciſ.178. in 3.dubio.* Imo ſapientes Regni dubitarunt, ſi locum ſibi vendicet, in hæreditate matris, vt per Andream ibi. *col.2. & 12.* Afflict. *quæſt.11.* & *in dict. deciſ.178.* reiecta deciſione Viuij *469.lib.3.* ex aduerſo citata, exiſtimantis in puncto, excluſa ſorore, fratrem ſuccedere, adducit deciſionem Sacri Conſilij relatam per Vrſillum ad Afflictum *deciſ.38. poſt num.11.* & Senatus Mantuani per Campeg. *loc. cit.quæſt.27.* de qua meminit etiam Minaduis *deciſ. 36.num.9.* illa enim loquitur ſecundum conſuetudinem Neap. *Sed ſi morienti*, quo iure, frater conſan- 3 guineus excludit ſororem, in linea ex tranſuerſo, vnica dote conſtituta. Napod. ibi *num.303.* & addentes, Ann. *Alleg.81.in fin.* Franch. *deciſ.87.* Hæc autem proceſſit, ob ſtatutum Mantuanum, *ſub rubr. de ſucceſſ. ab inteſtat.* do quo Surd. *deciſ.9. & 239* & ſtatuti verba tranſcripſit Rimin. Senior. *conſ.10.lib. 1.* Quod in ſucceſſione Collateralium, agnatos tantùm maſculus, excluſis agnatis fœminis, & cognatis, vſque ad quartum gradum admittit: quæ verè ad ius Romanom non pertinent, nec extra locum ſtatuentium vigent.

4 Nec contra facit ratio conſeruandæ agnationis, ſumpta ex ſtatuto excluſiuo fœminarum, in qua ſe fundatſum quia Conſtitutio *in aliquibus*, non excluſit totaliter, & perpetuò fœminas ab omnibus ſucceſſionibus, ſed immò, eas vocauit, ſimul cum maſcolis, verùm his fœminis præferri voluit, in linea ſolùm aſcendenti; & ſic ratio prædilectionis, ac prælationis maſculorum potius habita fuit, quam conſeruandæ agnationis: vt ex pluribus probat Molin. *de primog. Hiſpanorum, lib.1.c.5. n.37. tom.1.* & *lib.3. c.5.num.50. in 7. concluſ tom.2.* quem ſequutus eſt de hac conſtitutione loquens Reg. de Pont. *de poteſt.Proreg. tit.9.n.29.* & tenet Surd. *deciſ.239.notat. ſub n.14. & 15.* Tum etiam, quia fauor agnationis, 5 non egreditur caſus, & perſonas in conſtitutione expreſſas. Molin. ibi *n.63.* poſt Soccin. Iunior. *conſ.1.n. 15.in 1* & *108.num.31. & ſeq.in 2.vol.* Brun. & alios, Surd. *deciſ.9.n.16.* latiſſimè Gabriel. *d.concl.7.* Sed intra terminos illius tantùm operatur, & ſexus fœmineus, per quem non conſeruatur agnatio *l.1.§pen-ult.* & ibi gloſ. *ff.de ventre inſpiciendo* Surd. *conſ.96. num.*

num. 27. lib. 1. Honded. conf. 65. n. 36. lib. 1. ac finis est ipsius leg. pronunciatio, in fin. ff. de verb. signif. reputatur impertinens, & non vltra. Mart. voto 126. numer. 6. Rot. Pisan. Et in his terminis procedit decisio Surd. 259. in qua frater consanguineus in successione alterius fratris, pariter cum vtrinque coniuncto admissus fuit, quia ex statuto Mantuano cognati, agnatæque fœminæ excluduntur; sic decis. Magon. Florent. 82. vbi idem, quia statutum Florentinum vocauit agnatos pro conseruanda agnatione; sic decis. Martæ voto 20. num. 14. & voto 126. quia statutum Volterrani, fœminas, & descendentes ex eis, vsque ad quartum gradum exclusit; sic decisio Minadoi 36. quia loquitur in feudis, in terminis constitutionis, vt de successionib. in quib. fœmina non succedit, cap. 1. §. hoc autem, de iis, qui feudum dare poss. cap. 1. de success. feud. cap. 1. de success. fratrum, & cap. 1. de natura successionis feud. Sic decisio Pedemon. de qua Gaspar. Thesaur. lib. 2. quæst. forens.

6 quæst. 79. num. 6. vbi frater consanguineus exclusit sororem vtrinque coniunctam in successione sororis, quia statutum Taurini, quod ad litteram refert Thesaurus pater dec. 263. respexit conseruationem agnationis, vocans expresse agnatos, cunctis aliis personis exclusis, in quo casu censetur etiam exclusa agnata fœmina, vt vterque Thesaur. ibi, & latè decis. 37. Nil mirum, si sexus fœmineus reiicitur, nec eius vinculum duplicitatem facit.

7 Itaque si constitutiu illa, ius successionis fœminis restitutum, in linea ascendenti, existente masculo, abstulit, & ad instar secundi gradus, eas reduxit; vt dixit Castrens. consil. 164. col. 4. vers. sed vlterius, volum. 2. Molin. Soccin. Aret. Ruin. & Curt. Iunior, quos citat Lanar. conf. 1. num. 36. & seq. Addo Peregrin. de fideicommiss. art. 17. num. 4. propè finem; in transuersa, remansit intactum, & cum potiori iure duplicitatis vinculorum, iuxta iuris communis nouissimi dispositionem. Meritò Sibilla, quæ agnationis, & cognationis vinculum habet, Petro agnationis tantum iuncto, in successione Ioannis fratris, præfertur.

8 At maioris quæstionis est, si debeat admitti pro medietate ad bona, quæ fuerunt Iacobi Potenza communis patris, ex persona Ioannis, qui citra immistionem intra paucos dies mortis illius, pariter è vita sublata est.

Negant, qui Petrum defendunt ducti ex iis, quæ dixit glos. & DD. in dicto §. veteres, sequuta aditione, bona effici proprium patrimonium filij adeuntis. Bart. in leg. fin. ff. ad Trebell. Alciat. in l. hæreditas, ff. de verb. signif. glos. Ias. & alij in leg. eius, qui in prou. §. si quis stipulatus, ff. si certum petatur, Franch. decis. 171. num. 392. num. 4. & communiter DD. & probat tex. in l. sed si plures, §. filio, ff. de vulg. & pupill. melior tex. in l. paterfamil. §. & cum substitutus, ff. de priuil. credit. alia iura citat Gom. in l. 22. n. 13. & l. 35. numero 154. Taur. Ergo ante aditionem, hæreditas paterna dicitur, à qua stante fratre, licèt consanguineo, ex lege Regni excluditur.

Nos verius pro Sibilla affirmatiuè respondemus: Nam in suo non est necessaria aditio, seu immistio, cum lex suum, ipso iure, citra immistionem, statim hæredem faciat, ex vi, & potentia suitatis. Caius I.C. in l. in suis ff. de suis, & legit. hered. §. sui, Instit. de heredum qualit. & differentia, & si ignorans sit, infans, vel furiosus, & sine tutoris, curatorisue auctoritate leg. liber homo, §. fin. ff. de stipulat. seruorum, l. antistitus, §. fin. ff. de acquir hered. l. fin. §. si verò perpetuò, Cod. de curatore furiosi, l. ex militari, § fin. iuncta l. idem est, in fin. ff. de milit. testamen. & l. hereditato, §. filiusfamilias paganus, ff. de castrens. peculio, §. sui. Instit. de heredit. quæ ab intest. deferunt.

9 Scientia enim delatæ hæreditatis, ac cætera requisita, quoad aditionem, de quibus glos. in l. is potest, ff. de acquir hered. cessant in suo. Crass. §. acquisitio, q. 4. num. 9. Bardellon. conf. 17. num. 6. volum. 1. Antonius Pricard. in §. sui, paulò ante citato num. 4. qui magis liberam bonorum suorum administrationem, ob continuatum dominium, inde iam à vita genitoris, quam paternam, ac nouam, immò, & nullam hæreditatem consequitur. Paul. I.C. in l. in suis, ff de liberis, & posthum. l. 1. §. largius, ibi, qui penè ad propria bona veniunt. ff. de successorio edicto glos. fin. in c. 1. de feud. cognat. diffusè Tiraquel. qui plures effectus suitatis enumerat in leg. si vnquam, in præfatione, n. 19. & seqq. C. de reuocand. donationib. idem Bardell. conf. 20. n. 49. & seqq.

10 Hinc est, vt ante immistionem, nec hæreditas paterna iacens dicatur, glos. communiter recepta in l. cum hereditas, in verb. successeritis, Cod. depositi, vbi Cinus, Albericus, Bal. Salicet. & alij, Crassus, §. hereditas, quæst. 2. num. 6. Gomes. lib. 1. resolut. cap. 9. num. 17. Sesse decis. aragoniæ 62. num. 3. par. 1. Viuius decis. 347. Surd. conf. 350. num. 17. vol. 3 Barb. conf. 12. nu. 13. vol. 4. nam, non est dare medium, nec instans inter mortem patris, & existentiam suitatis, in quo filius non sit hæres patris, atque dominij illa continuatio interrupta videtur, text. in leg. si post mortem, de legat. 1. Iason ibi notab. 3. & 4. Imol. & Castrens. glos. in leg. si alienum, § in extraneis, in verbo hereditatem, ff. de hered. instit. in l. si Creditor, in verb. adita hereditatis, ff. ad leg. falcidiam, in leg. quæsitum, §. præsenti, de legat. 1. & in d. § sui, de heredit. quæ ab intestat. deferuntur, latè distinguendo Bart. in leg. fin. n. 5. ff. de conditionib. instit. Iason. in l. si filius, qui patri, sub num. 5. ff de vulgar & pupillari, in d. l. in suis num. 9. in in l. si filius heres, num. 10. ff. de liber. & posthum. Castrens. conf. 41. ante num. 1. vol. 1. Molin. qui in successore maioratus, glos. in l. cum hereditas, adducit li. 3. de primog. hispan. c. 11. n. 10. & 11 tom. 2.

11 Nec aliud est dicendum in hoc casu, propter beneficium obstentionis, quod prætor, vigorem iuris temperando, filio indulsit, Iason in puncto in dict. l. si post mortem, num. 7. Gugliel. de benedict. in cap. Raynutius, in verb. mortuo itaque testatore, el seconde, n. 92. de testamen. par. 2. Gratianus discept. forens. cap. 732. num. 57. to. 4. Crassus dicta quæst. 1. num. 7. latè, & eruditè Anton. Faber de error. pragmat. decad. 3. error. primo, glos. in dicto §. sui, sex ad literam in leg. 1. §. qui sunt in potestate, statim heredes sunt, seu ab intestato, seu ex testamento, nec quod se abstinere possunt, quidquam facit; ff. si quis omissa causa testamenti. Ratio est, quia illud introduxit in fauorem filij dicta leg. si filius, qui patri, inquit, ibi Papin. Etenim ius dicentis propositum est, liberos oneribus hereditariis, non spontè susceptis, liberare, non inuitos ab hereditate remouere: quam dicunt notabilem Bart. ibi num. 6. Bald. Alberic. Alexander num. 1. Ias. num. 8. Imol. num. 5. Aretin. notab. 3. & Cuman. num. 1. & 2. Ne inuitus debitis paternis, obstrictus sit, leg. necessariis, ff. de acqu. hered. §. sed his permittit Prætor. Instit. de hered. qualit. & differentia.

12 Et per hoc intacta vtique remansit suitas, & eius virtus, vt absque immistione suus statim existat hæres, in iis, quæ non onus, sed eius commodum vtilitatémque concernunt, vt est actus transmissionis, de quo infra: quibus ne Prætoris beneficio non indiget, alioquin filio damnosum foret, contra menté ipsius Prætoris, Bartol. & alij in dicta leg. si filius, qui patri, idem Bartol. in puncto in leg. ventre, num. 13. ff. de acquir hered. & leg. si infants, num. 10. Cod. de iure deliberandi. Alexander in dicta leg. necessariis, sub numero 5. Ioannes de Platea, dicens, hoc diligenter aduertendum, in dicto § sui, sub num. 5. de hered. qualit. & differen

ferentiu, vbi Aret. Pison. num.7. & Anton. Piccard. num.25. Soccin. Iunior consil. 119. num. 22. & seq. volum. 1. Castrens. cons. 351. sub. num. 4 vers hereditas verò patris, & 335. sub num. 2. volum. 1. Dec. cons. 249. num. 3. & 330. sub num. 5. Angel. consil. 287. sub nu. 1. Crass. § acquisitio, quæst. 5. sub numer. 4. & § suitas, q. 6. num. 4. & quæst. 9. Gomez. dicto cap 9. n. 18. vers. sed ego teneo, & n. 24 vers sed his non obstantibus, & num. 26. vers. habes igitur, latè Angel. qui ita declarat, & pugnantia iura conciliat, in tract. de suitate, quæst. 8. numer. 24. & q. 9. n. 64. & seqq. to. 8. tract. par. 2. Tuschus, Castrens. solom relato, conclus. 883. n. 1. & 884. nu. 1. literu S. to. 7. Et cum hac distinctione fauoris, & incommodi filij, intelligi oportet Bartol. in d. l. fin. n. 5. in fin. ff. de conditionib. instit. dicentem hodie, propter edictum Prætoris, qood eom reduxit ad instar extranei l. nam, nec emancipatus, de legat. 1. l. ei qui, ff. de ac- 13 quiren. hered. dari medium inter mortem patris, & actum immistionis: sanè hæreditas rectè potest iacere, & non iacere, inquit Natta cons. 488. num. 14. volum. 3. prout magis vtile, & expeditios est filio, Cagnol. in l precibus num. 66. Cod de impuber. & aliis subsit. eandem distinctionem comprobant Mantica de coniect. vlt. volunt. lib. 11. cap. 10. n. 3. Menoch. præsumptione 99. num. 5 lib. 4. Nec ideò suitas in sui substantia indiuisibilis diuiditur, sed eius solùm diuiduntur effectus, & sic filius benè est suos, verùm virtus suitatis extenditur ad effectus ipsi filio vtiles, & fauorabiles, nec ad alios. Ita exemplo indiuiduæ seruitutis realis, resoluit Gomez. d. c. 9. n. 26. vers. sed ad hoc notabiliter respondeo, sequitur Gratian. d. c. 732. num. 38. Neque Prætor illod ius hæredis, nomenque in soo potuit adimere, §. quos autem. Instit. de bonor. possess. cum simil. Et in somma, nisi se abstineat suus, numquam desinit in vtilibus esse hæres, obstante minimè edicto Prætoris: extraneus autem non est, nisi adeat, quodque discrimen inter vtrumque ponit Anchar. cons. 26. sub. num. 3.

14 Quare ex potentia eiusmodi plenæ suitatis, illam patris hæreditatem, ministerio iuris acquisitam, sed nondum facto, vel verbis agnitam, nec abstentione elisam, filius, & si minimo momento temporis, patri superuiuat, cum eodem beneficio abstentionis, ad text. in l. si quis filium. § primo, ff de acquirend. hered. in quoscunque suos hæredes, etiam extraneos, siue sciens, siue ignorans, siue infans, siue furiosus, transmittit, neque prædefuncti patris hæredes succedont. Iura sunt aperta in leg. 3. Cod. de iur. deliberandi, in l. apud hostes. Cod. de suis, & legit. liberis, in l. qui duos, §. cum in bello. ff. de rebus dubiis, in l. ex militari § fin. iuncta l. idem est, in fin ff. de milit. testamento, & l. heredit. §. filiusfamil paganus, ff. de castrens. peculio, in l. liber homo, § fin ff. de stipulat. seruorum, in l. Lucias. ff. de iure fisci, in l. Aristius, §. fin. ff. de acquir. hered. in l. fin. §. si verò perpetuo. Cod. de curatore furiosi, in l. 2. § si quis ex liberis, à contrario, ff. ad Tertull. & est vera, atque magis communis opinio, ab omnibus ferè amplexa, tam legendo, quam consulendo, quam tenent Iacob. de Arena in leg. vnic. Cod. de his, qui ante apertas tabulas, Speculator titul. de successiòn. ab intestato, num. 5. Bartol. in d. l. 3. num. 2. in d. l. ventre, n. 12. & 19. vers. concluditur ergo, & ibi Cuman. n. 13. Bald. Ruin. Roman. & alij, & in dictu leg. apud hostes, vbi Bald. & Alberic. & in dicta l ex militari, §. final. idem Bartol. cons. 22. n. 4. lib. 1. Corneus cons. 108. sub n. 4 volum. 2, vbi dicit indubitatam opinionem, Riminald. Senat. consil. 20. num. 10. & 11. 15 lib. 1. vbi in extraneo, scientia delatæ hæreditatis, & voluntas acquisitionis requiritur, vt detur transmissio, non autem in suo, dicit ipse, voluntas hæredis adeuntis, existimatur ipsius filij transmittentis, d. leg. si quis filium, l. 1. Cod de his, qui ante apertas tabulas, idem in consil. 125. num. 4. eod. volum. ibi, transmisit ad sororem vtrinque coniunctam, exclusa sorore, & in puncto, vel fratre ex vno latere, iuxta dictam Authenticam itaque, sublata est enim differentia sexus, dicta Authentica cessante, in fin. Alexand. in d. leg si filius, qui patri, ff. de vulg. & pupill. & cons. 20. vol. 1. & consil. 5. num. 10. volum. 6. ibi, posthumus transmisit ad sorores vtrinque coniunctas, & ad matrem, quæ erant ipsius heredes, ex Authentica defuncto, ad Tertull. exclusa puner sorore ex vno latere. Dec. cons. 244. sub numero 1. cons. 149. num. 2. ibi, de postumo, de quo tex. in d. l. Lucius, vbi in breui tempore decessit, & cons. 330. n. 5. & 623. loquens de filio, qui de exciso ventre præmortuæ matris, viuus extractus, deinde in simili breui temporis spatio obiit, & de furioso, cuius nulla est voluntas l. furiosi, ff. de regul. iur. Angel. in dictu l. amplius, §. fin. vbi ait, esse textum rotundum, similis in d. l. fin. §. si verò perpetuò: idem de furioso, Bartol. in d. l. ventre, n. 18. Bal. in l potuit, q. 5. à contrario sensu, C. de iur. deliber. & Maranta in l. is potest, sub n. 134. vers si verò est hæreditas, ff. de acquir. hered. idem Maranta cons. 42. ibi filia, vti hæres patris contendebat succedere, exclosa matre, ob mortem fratris ante immistionem, respondit ipse, vtramquè vti hæredes filij ex dicta Authentica defuncto, admitti, Roman. cons. 58. Socin. cons. 8. n. 5. & 9. lib. 4. Capra, Ruin. Soc. Iunior, Bertrand. Paris. Durand. Gomez. Vasq. Ascan. Clemens, & Menoch. quos refert, & sequitur Surd. decis. 138. n. 9. Tusch. conclus. 370. n. 93. & 105. & conclus. sequenti n. 7. litt. T. to. 8. & prius concl. 882. n. 6. & conclus. seq. num. 3. & 14. litteru S tom. 7. Quibus addo Crass. § transmissio, quæstio. 23. & 24. Gulielm. de Benedict. dict. verb. mortuo itaque testatore, n. 101. & seq. Angel. d. q. 9. n. 73. Simon de Petr. de interpret. vltim. voluntat. lib. 3. interpret. dub. 5. solut. 4. n. 6. Didac. Spinol. in specul. testament. glos. 33. n. 86. vers. quæ commu, Paschal. de virib. patr potest part. 4. c. 1. n. 39. Gratian. disceptation. forens. to. 2. c. 281. n. 16. Donat. Afina inter communes opiniones Doctorum tom. 2. lib. 6. tit. 8. de success edict. n. 20. Molfes. cons. 6. nu. 10. Cassan. in consuetud Burg. rubr. 7. §. 10. glos. eschet, aut filz, Pittez. Anglibet. in tract de suit. q. 8. n. 16. vers. quod autem hæc suitas, Ioann. Sayon. in consuet. Ieromc. rubric. de successionib. vers. sed communis opinio est, fol. mihi 241. Petr. Gregor. in sintax. iuris, part. 3. lib. 42 c. 13. n. 1. & lib. 46. cap. 2. n. 19. Matien. lib. 5. recopil. tit. 4. l. primu, glos. 16. num. 20. Iacob. Cancer. lib. 3. variar. resolut. c. 21. n. 4. Emanuel Suares, recept. sentent. lit T. n. 305. Ex quibus manifestissimè conuincitur pars, quæ putat, ex edicto illo Proconsulis, filium non posse patris hæreditatem transmittere, circa immistionem, nisi requisita prius de essentia aditionis, interueniant, nullam constituens differentiam inter suum, & extraneum.

16 Ex his, vera, atque communis hæc oritur conclusio: qood, quamuis filia pacto, renunciatione, aut lege municipali à patris successione sit exclusa, & moriatur frater, patris hæreditate non agnita, nec verbis, nec facto, nihilominus bona paternæ hæreditatis, media persona eiusdem sui fratris, ex hoc iure transmisso, vti soror, eius legitima hæres, consequitur, adduco text. in d. l. qui duos, §. cum in bello, ff de rebus dubiis, vbi mortuo patre simul cum filio in bello, ortaque controuersia inter matrem vendicantem bona, qoasi postea mortui filij, & agnatos patris, quasi filium antea periisse, bona patris volentes; Respõdit Trif. I.C. matrem præferri; quia Diuus Adrian. patrem antea mortuum credidit. Ecce vxor exclusa à successione viri, per agnatos eiosdem, ex l. vnica. Cod. vnde vir. & vxor. l. 1. ff. quis ordo in bonor. possess.

seruet.

succedit vti mater, ex persona filij defuncti ante immistionem, remotis agnatis; idem pro matre, Modestin. in d.l.Lucius, ff.de iur.fisci.& Imper.Diocl.& Max. in d.l.apud hostes.Cod.de suis,& legit.liber. quod indubitatum habuit I. C. & solum in dubio posuit quis prius vita functus, pater, an filius in eo casu existimetur: neque agnati, bona patris vendicabant, quasi mortuo filin, hæreditate non agnita, propter ius transmissionis in matrem hæredem, ex tuitate causatum, & proindè frater, bona defuncti fratris, ex illo capite petens, iustè Gordian. Imper. responsu expellitur in l.3. Cod.de iar.deliber. quemadmodum Petrus iste, qui eodem iure ad successionem venit, expellendus est.

17 Sunt primò Doctores Itali qui propositam in indiuiduo cōclusionem tenent. Franciscus Aret. in cons. 160.n.1.vers.2.est præmittendum. Hoc dictum Aretini dicit mirabile Iason, diligenter notandum, nec ab aliis tactum putat, in l.eius qui in prouincia, § quod si stipulatus, num.10.in fin ff si certum petatur, & in l.1.§.veteres, sub num.22.ff.de acquir.poss. Benedictus Capra bene cons.12.num 3. & 3.vers.non obstat si dicatur. Riminaldus Senior cons.cit.125.lib.1. qui concludit sororem vtrinque coniunctam exclusam à successione patris ex statuto Rauennæ, succedere ex iure transmisso, ex persona fratris defuncti, ante immistionem, exclusa sorore ex vno latere. Decius cons.229.num.3.vol.1. clarius cons.433.sub n.5.vers.& licèt DD.& cons.551.num.1.in fin.vers.& hoc haberet locum, & in l.quoties duplici iure, num.7.ff.de regul.iur. quicquid dixerit in cons.263. Soccin. cons.73.n.1.lib.3. Ruinus cons.55.n.15.& 16.vol.3. loquens de vxore exclusa per statutum à successione viri stantibus proximioribus coniunctis; vbi si moritur, vir, relicta filia, quæ deinde ante patris agnitam hæreditatem, obiit; vxor, & si mater ipsius filiæ succedit ex iure transmisso, nec excluditur per proximiores coniunctos viri, ex eo, quia hæreditas non fuit agnita per filiam, dicens nullum de hoc apud eum esse dubium: addo ego in hac facti specie text. in d.§.cum in bello, & in d.l.Lucius, & miror, quod similé quæstionem, in incerto relinquat in cons.39. eod.vol. Rolandus à Valle cons.95.num.44.in fin.lib.1. Purpuratus, qui in aliis quoque hæreditatibus idem affirmat, quæ iure sanguinis transmittuntur, ex leg.vnica. Cod. de his, qui ante apertas tabulas, vel beneficio, leg. cum antiquioribus, Cod. de iur. deliber. sicuti hoc etiam addunt Gomez, Guttier. & Molin. citandi, Purpurat. inquam in l.fin.num.182.Cod de pactis, & in leg. qui se patris, n.118.vers.& istud vtiliter ampliat.Cod.vnde liber. & in consil.298.sub n.3. vers. & licèt prædicti Doctores, vol.1. loquens de filia dotata, & exclusa ab hæreditate patris, ex statuto Tridini, & in cons.451.sub n.4.vol.2. Cagnolus in l. hæreditas, num.4.& in l.quoties duplici iure, n.5.ff.de regul.iur. Albertus Brunus de statut exclud.fœmin.art.8. n.79.& 80. tom.2. tract. qui testatur, hanc esse communem opinionem, nec ab ea in iudicando recedendum.

Antonius Faber de error. pragmatic. decad.14. error.3. pariter de communi, & receptiori sententia.

* Brunon.à Sole in compend. propos.iur. in verb.filia, quæ bonis paternis, versic. imo etiam hoc haberet locum.

18 Secundò Hispani. Gomezius in l.21. Tauri, n.13. propè finem, vers.quod notabiliter extendo Couarruuias in repet.cap.quamuis, de pactis in 6.par.3.§.3.n.2. vers. nihilominus ipse opinor Guttierez in eod c.in verb. omnino seruari debet, n.9. Iacobus Cancerius lib.3. variar.resol.c.15.n.238. qui dicit hanc esse veram sententiam, Franciscus Molina, de ritu nuptiarum, & pactis in matrimonio apposit. lib.3. quæstione 92. numero 22.

19 Tertiò Siculi Ioseph. Cumia in cap.si aliquem, Regni Sicil.de successionibus feud.in verb.maritata, n.392. fol.mihi 328.

20 Quartò Regnicolæ. Ioannes de Arnonn d.d.2. loquens in terminis constitutionis in aliquibus. Maranta idem in d.cons.43. Vrsillus ad Afflict.dec.178. sub n.3. sequutus Dec. Capriolus de successionib. ab intest.lib.1.num.503.

Minadous facit in constitutione in aliquib. notab. 2.num.fin. vbi mortuo masculo sine immistione, non per hoc soror succedit in hæreditate patris. Rationem assignant citati per ipsum, & præsertim Soccin. cons.153.in 2.difficul.vol.2. quia illam filius, vnà cum portione eiusdem sororis exclusæ per statutum, ad suos hæredes transmisit, iuxta antiquatam opinionem Vgolini de Fontana, quam amplexus est Cinus in l.1.Cod.de adulteriis, & communiter DD. cum quo est decisio Sacri Consilij, apud Franch. mox citanda, & 239. Surdus quicquid dixerit. in d. l.1. & Marant. sibi contrarius disp.10. vers.sexta conclusio Ex quo duo sequuntur, vnum patris hæreditatem non agnitam, ad filij, & non patris hæredes transire; aliter enim hæc filia non foret exclusa, quam dempto masculo, lex Regni, in ea successione vocat alterum, si ipsa fratris est hæres, succedere ex illius persona, quamuis ex propria, vti hæres patris, venire nequeat, & licet Soccin. ibi, fratrem patruelem, ex iure transmisso, admiserit, exclusa sorore vtrinque coniuncta, respondit in terminis statuti Mantuani, de quo initio dixi, apparet ibi ante n.24. vers.quartò & vltimo videbatur, & innuit Surd. decis. 139. sub n.16.in medio.

21 Franchis etiam dec.32. vbi eadem ratione transmissionis, licet beneficio l.vnica.Cod. de his qui ante apertas tab. neptis exclusit amitam, patre mortuo, matris hæreditate non adita, in quo puncto plene, & subtiliter scripsit Soccin. non citatus cons.196. vol.5. & 67.vol.4.& attenta opinione patris, ambo æqualiter debebant admitti, cùm nepotes in hæreditate auiæ, ex propria persona succedant, licèt in gradum, & locum patris. Bartol. in leg.1.§ si sit filius, ff de coniungendis, cum emanc.liber. in l.1.§.si sit nepos.ff.de collat.dotis, & animaduertit Aret. in l gallus, §.instituens, in fin ff.de liber.& posth. & post alios Surdus cons.85. n.12.lib.1. latè Gratian. discept. forens.cap.785. vol.4. & sic absque qualitate illa masculinitatis excludente amitam. Et tamen contra pronunciatum videmus; quia non censetur hæreditas auiæ, sed patris transmittentis, cum illo iure excludendi, quæ ad suos, & non auiæ hæredes pertinet. In casu autem Grammatici decis.63. filius prædecessit patri, ideò vtraque neptis, & amita successit, secundùm communem distinctionem Cini in d.l.1.C.de adulteriis, & Bartol. in l.liberorum ff.de verb.sign.

22 Ratio antesignatæ conclusionis est: nam filia non venit directè, & immediatè ad successionem patris, in quo casu, lex regni, pactum, aut renunciatio aduersatur; sed ex persona fratris, & sic ex nouo iure, quod sufficit, vt admittatur, Calcan. cons.32.col.penult. Gozzadin. cons.9.n.60. filium cum effectu, media hanc transmissione, patri successisse dicit Surd. decis.138.sub n.19. vers.respondeo etiam, ex regula qui per alium, de regul. iur. in 6. nam qui adiit, ex iure transmisso, transmittentis personam repræsentat. Bartol. in l.1.num 20 ff.de vulg.& pupill. Soccin. dict.

23 cons.153.sub num.19.& 51.& cons.67.num.14 vol.4. Rimin. cons.125.num.2.lib.1. Ruin. consil.22.cit.n.16. Bardellon. cons.46.num.69. Cuius est, hoc ius transmissum, adeundi, hæreditarium, Bartol. in l.qui duos, sub

ſub num. 11. & ibi Soecin. num. 31. ff. de reb. dubiis, Surd. deciſ. cit. 138. num. 11. & 140. num. 17. Addo eundem conſil. 341. num. 35. vol. 3. Antonium Monach. deciſ. Lucen. 64. n. 18. Zanch. in l. hæredes mei, §. cum ita, num. 104. ff. ad Trebell. Ruin. optime d. conſil. 22. num. 16. Paril. in l. 1. n. 104. ff. de vulg. & pupill. Franch. dec. 111. num. 27. aliter enim non poterat tranſmitti, leg. nemo plus, ff. de regul. iur. licèt præter traſmiſſionem, non ſit in bonis noſtris l. pretia rerum, ff. ad legem falcid. Surd. deciſ. 140. Bardellon. conſ. 1. n. 16. & conſ. 17. n. 15. & ſeq. nec cedi poſſit, Franch. ibi, & prius deciſ. 60. quam pars, ſed extra punctum, ad denegandam tranſmiſſionem, non probata aditione, citat; loquitur namque de hæreditate fraterna, ſicuti, & illa Senatus Pedemontani relata per Gaſpar. Theſaur. lib. 2. quæſt. forenſ. quæſt. 51. quæ non adita haud quaquam tranſmittitur l. quoniam ſororem. Cod. de iur. deliber. l. vnica §. in nouiſſimo, Cod. de caduc. tollend. Bartol. conſ. 22. num. 3. li. 1. Bald. in l. vnic. n. 11. Cod. de his qui ante apert. tab. Grammatic. deciſ. 103. n. 45. Honded. conſil. 94. n. 30. li. 1. Manento conſ. 127. num. 6. vol. 2.

24 Niſi delata ex pupillari ſubſtitutione, quam frater in quoſcumque etiam extraneos, ex eadem potentia ſuitatis, & cum eodem beneficio abſtinendi, non minus quam paternam hæreditatem tranſmittit, text. eſt uocabilis Vlpiani in leg. 2. §. prius, & in l. quod ſi pluries, §. quos autem ff. de vulg. & pupil. vbi Bartol. Angel. Alexand. Imol. & Caſtrenſ. iuncta l. eiuſdem Vlpiani ſi pupillus paterna hæreditate, §. cæterum, ff. de acquirend. hæred. Pirrus, Anglibern. de ſuis n. 4. Guliel. de Benedict. in d. verb. mortuo itaque teſtatore, el. 2. ſub n. 146. verſ. niſi in eo caſu, Simon de Petris loc. cit. ſub num. 28. Corneus conſ. 108. n. 4. verſ. his tamen non obſtantibus, vol. 2. & conſil. 138. col. 2. volu. 4. Ruin. conſ. 91. ſub num. 6. verſ. & etiam alia ratione, vol. 2. & perpetuò menti tenendum dixit Angel. in tractatu de teſtamen. gloſ. 85. ſub n. 16.

25 Ideò Sibilla, quæ ſola eſt hæres Ioannis ſui fratris, ex iure nouiſſimo Authenticorum, bona tanquam hæreditatem illius tranſmittentis, non autem patris primitus defuncti capit: Surd. deciſ. ſæpius citat. 138. numero 10. & ſub numero 18. & 19. & deciſ. 140. numero 16. Spin. dict. gloſ. 33. ſub num. 87. Ruin. conſ. cit. 22. num. 15. & 16. Menoch. conſ. 105. n. 93. lib. 1. Purpurat. d. conſ. 298. ſub num. 3. quæ in inuentario aliorum bonorum Ioannis ponere, & eius creditores de illis dimittere tenetur. Zanch. d. §. cum ita, n. 111. Fanunt. de inuent. part. 6. n. 70. & ſeq.

26 Neque impeditur primò hæc tranſmiſſio in Sibillam ſororem, ex tex. in l. vnica. Cod. de his, qui ante apertas tabul. quem pars adducit, ad eam perſtringendam, in liberos tantùm; loquitur enim Imperator Theodoſ. & Valent. de ea tranſmiſſionis ſpecie ex tribus, quæ ex potentia ſanguinis fit, non autem ex vi ſuitatis. DD. vbi Bartol. in d. l. ventre, verſ. quintus eſt caſus, Craſſ. quæſt. 26. Gomez. num. 41. Guliel. de Benedict. num. 161. locis citatis, Vaſquez de ſucceſſ. progreſ. lib. 1. §. 7.

27 Neque ſecundò ex iure accreſcendi, cuius ratione, portio Ioannis accreſcere debet portioni Petri, l. ſi ex pluribus, ff. de ſuis, & legit. hæred. §. fin. Inſtit. ad Orfician. & non Sibilæ à ſucceſſione patris per ſtatutum excluſæ; ex traditis per Bartol. in l. reconiuncti, num. 48. de legat. 3. vbi Ripa num. 154. & alij, nam cùm ius accreſcendi, ſit quædam tacita ſubſtitutio l. ſi Titio, & Mæuio, §. Iulianus, ibi, quaſi ſubſtitutus, de legat. 2. non impedit tranſmiſſionem ex potentia ſuitatis, ſed illi cedit, tanquam potentiori leg. 3. vbi omnes, Cod. de iur. deliber. Bal. in l. cum propoſitas, ſub n. 5. Cod. de hæred. inſtit. Craſſ. §. tranſmiſſio, q. 23 pariter n. 5. Cancer. d. c. 21. n. 44. & ſeqq. 18. n. 5. & Cagnol. in leg. vnica, n. 47. loquens de omni ſpecie tranſmiſſionis ex tribus. Cod. quando non petentium partes petentibus accreſcant, Peregrin. conſ. 73. num. 5. volu. 3. & ita demùm locum ſibi vendicat, ſi portio vnius, penitus defecta ſit dict. l. ſi ex pluribus, & dict. l. apud hoſtes, leg. 1. Cod. de ſucceſſion. edict. quod ob mortem tranſmittentis, certè non euenit, cùm eius hæres, ex iure tranſmiſſo capiat. Soccin. conſ. 8. num. 6. vol. 4.

28 Cauendum autem eſt, ab eodem Craſſo. in §. ius accreſcendi, quæſt. 28. oppoſitum dicente, ex eo, quia ſuitas, quæ eſt cauſa tranſmiſſionis: tollitur per dationem cohæredis extranei; hoc enim interpretationem habet, vt idem Craſſus apertè fatetur in §. ſuitas, quæſt. 11. num. 4. & in §. tranſmiſſio, num. 5. in fin. vt illa datio non tollat ſuitatem, quoad tranſmiſſionem hæreditatis non agnitæ, in quoſcumque, cùm hoc non dependeat immediatè teſtamento, ſed ex legis diſpoſitione; benè verum tollitur ſuitas, quoad dependentiam ex eo, quod ſola exiſtentia ſui hæredis, abſque aditione, non firmatur dict. l. apud Iul. §. idem Iulianus, vbi Alexander de communi num. 4. & in d. l. ſi filius, qui patri, numer. 20. Bartol. in fin. & Bald. n. 6. in l. 3. Cod. de iur. deliber. & ibi Benedict. de Pumbl. num. 823. & ſeq. poſitus in 8. vol. repet. Iaſ. in l. fin. C. de repud. hæred. in d. l. 3. & in l. fin. Cod. de inſtitut. & ſubſtit. idem Bartol. in d. l. ſi filius, qui patri, ſub num. 4. & ibi Bal. Cagnol. in l. vnic. n. 49. Cod. quando non petentium partes, &c. & ibi Purpur. ſe ipſum corrigens n. 89. verſ. ſed iſta declarantur, Peregr. conſ. 46. numer. 4. volum. 1. Cancer. loco citato n. 47. & ſeqq. & poſt Vaſquez, & Gugliel. de Benedict. Anton. de Padil. in l. 2. num. 6. Cod. de iur. & facti ignorant. Gutierez iure. petit. § ſui num. 73. verſ. & tenendo hanc opinionem, Inſtit. de hæred. qualit. & different.

29 Denique non obſtat dictum gloſ. in d. §. veteres, nam Iaſ. Dec. Purpur. Cagnol. Cumia, Arnonus, aliique, & omnes Hiſpani, quos in firmata concluſione citauimus hanc regulam ponunt, poſt aditionem nempe; bona dici patrimonium filii, verùm eam ampliant in ſuo ante immiſtionem, ex iure tranſmiſſo.

Igitur apertis iuribus, Sibilla, hæreditatem Ioannis fratris, proprio iure: bona autem ex hæreditate Iacobi patris, ex perſona eius fratris, propter ius tranſmiſſum, ex potentia ſuitatis habere debet.

Vinc. Maria Perrone.

SVMMARIVM.

1. *Facti ſeries proponitur de qua hic cum articulis diſputandis.*
2. *Oeconomi Eccleſiarum, cæterorumque locorum piorum æquiparantur tutoribus, ac curatoribus minorum.*
3. *Tutores, & Gubernatores Eccleſiarum, non poſſunt debitoribus prorogare terminum ad ſoluendum.*
4. *Publicanus pro Fiſco exigens vectigal, non poteſt prorogare terminum ad ſoluendum.*
5. *Sindicus non poteſt concedere dilationem debitori Vniuerſitatis, quod idem in Adminiſtratore, in Tutore, in Nuntio miſſo ad recipiendam pecuniam dicimus, vſque ad num. 9.*

10 Pro

10 *Prorogatio sapit naturam cuiusdam donationis, siue liberalitatis respectu interusurij longioris temporis.*

11 *Sententia probabilior adducitur, posse Gubernatores A.G.P. dilationem concedere debitoribus, vsque ad num.13.*

14 *Procurator cum libera administratione potest facere quidquid principalis potest.*

15 *Tutor habet liberam administrationem à iure in bonis pupilli.*

16 *Tutor potest remittere debitum debitori pupilli constituto in egestate.*

17 *Tutor, vel curator siue alius Administrator potest modicas aseleemosinas facere.*

18 *Procurator habens mandatum cum libera potest nouare debitum pupillare, vsque ad num.19.*

20 *Tutores cæterique Administratores possunt consuetas, & solitas donationes perficere.*

21 *Gubernatores A.G.P. duo ad minus cum Gubernatore Plateæ Capuanæ concludunt, & decidunt.*

22 *Tutoribus pluribus existentibus, dilatio ab omnibus, & non ab vno concedenda est.*

23 *Decisio Domini de Franchis 281. adducitur in præsenti.*

24 *Dilatio malitiosè facta non prodest debitori, & quando.*

25 *Dilatio concessa ab antecessoribus Gubernatoribus sine dolo debet à successoribus obseruari, vsque ad num.29.*

30 *Dilatio quando dicatur ad breue tempus, & quando ad longum tempus, cum numero 31.*

32 *Tutores an possint prorogare tempus soluendi quando pupillus est proximus pubertati.*

33 *Textus* in l. qui Romæ, §. Callimacus, ff. de verb. obligat. *explicatur, vsque ad num. 35.*

36 *Alexandri doctrina* in l. pactum. C. de pactis, *adducitur.*

37 *Gubernatores successores quando, & qualiter teneantur obseruare dilationes datas debitoribus, cum distinctione explicatur, vsque ad num.41.*

ARGVMENTVM.

Gubernatores piorum locorum, cæterique aliena bona administrantes num possint debitoribus ad soluendum dilationem concedere. Tutores si plures sunt, quorum vnus debitori pupillari dilationem ad soluendum concesserit, num hæc dilatio sit illi proficua. Gubernatores successores quando, & qualiter teneantur obseruare dilationes datas debitoribus illorum, quorum bona administrant; & de aliis.

ALLEGATIO CXIX.

1 In cessione habita in Ædibus Diuæ Mariæ Annunciatæ à Dominis Gubernatoribus, siue Magistris illius sacræ Domus, de duobus fuit dubitatum.

Primò, si Gubernatores pro tempore existentes prædicti sacri Xenodochij valeant de iure, debitoribus liquidis prorogare terminum solutioni adiectum. Secundò, & si liceat, an quatenus dilatio concessa excederet tempus eorum administrationis, illa sit à successoribus seruanda, vel possint, non obstante dilatione concessa cogere debitores ad soluendū.

2 Quoad primum dubium, negatiue videbatur respondendum; cùm verum sit, quòd Oeconomi Ecclesiarum, aliique locorum piorum Administratores æquiparentur Tutoribus, ac Curatoribus minorum *Clemen. quia contingit, §. vt autem*, vbi gloss. *in verb. tutorum, de relig. domib.* Rota apud Farinac. *decis.* 355. *part.1.n.4. in fin.* Gratian. *disceptat. forens. lib.3.c.522. n.17. & lib.4.c.601.n.17. & 24.* Negus. *de pign. par.2. membr.4. num.121.* Tutores verò nullo modo valent prorogare terminum datum debitori pupilli ad soluendum, ita neque poterint Gubernatores Ecclesiarum. Ita affirmat Alexand. *in leg. pactum, num.6 C.* 3 *de pact.* loquens principaliter in Procuratore, cui non esse concessam facultatem concedendi dilationem concludit, & hanc magis communem opinionem esse dicit: In Publicano exigente vectigal pro 4 Fisco, quod non possit terminum facere in præiudicium Fisci, Paul. de Castr. *in l. interdum, §. si quis professus, sub vers. vnde potuit, ff. de public. & vectig.* In Sindico, quod non valeat concedere dilationem 5 debitori Vniuersitatis, Io. Paul. Montanarius *in Pragm.4. de admin. vniuers. §.10. num.8. & §.13. num.2.* In Administratore, ex Alexandro loco iam allegato, 6 Tusc. *concl.438. in verb. administratores, num.16. vol.1.* Et in Tutore, quod non possit prorogare ter- 7 minum solutionis debitori pupilli, Io. Paulus Montanus *in tract. de iur. tutelar. cap.32. regul.9. n.130.* Andr. Fachineus *controu. iur. lib.12. part.2. cap.56. per tot.*

8 Pro hac suadenda opinione adducunt tex. *in leg. qui Romæ, §. Callimachus, ff. de verb. oblig.* ex quo notant, quod nuncius ad recipiendam pecuniam certo loco, & tempore, non potest terminum prorogare. Facit ratio adducta à *Fachineo*; siquidem Tutor 9 tenetur vtilia facere, & inutilia prætermittere, secundùm formam iuramenti per eum præstiti tempore administrationis susceptæ, *l. vlt. C. de curat. furios.* vtile autem non est pupillo dilatare tempus solutionis, cùm ad præsens posset debitorem arctare ad soluendum, & frui eius pecunia.

10 Item hæc prorogatio sapit naturam cuiusdam donationis, siue liberalitatis respectu interusurij longioris tēporis *leg. omnes in final. l. ait prætor. § quod in diem, ff. de his, quæ in fraud. creditorum*, quam tutor sine causa exercere non potest, sicut nec alius Procurator generalis, *l. contra iuris, §.1 de pact.* Quam opinionem de iure veram esse affirmat vnus ex Dominis

minis Aduocatis dicti Hospitalis acutissimi ingenij I.C.ac dominus meus.

11 Mihi tamen contraria opinio magis communis, verior, & iuris dispositioni consona videtur, vt scilicet Oeconomi, & Gubernatores pro tempore sacræ domus D. M. Annuntiatæ possint absque vllo conscientiæ scrupulo dilationes concedere ad soluendum debitoribus sacræ Domus, sub conditionibus tamen, ac restrictionibus inferiùs describendis.

12 Hæc opinio recepta fuit à Bartol. in allegata *leg. qui Romæ*, §. *Callimachus*, *ff. de verbor. obligationib. sub numero primo* dicens, quod si commisi alicui, quod reciperet solutionem, & addidi, quod circa prædicta haberet liberam, & plenam administrationem, hic talis poterit prorogare terminum ad soluendum, quia hoc importat concessio liberæ, & generalis administrationis quoad omnia, & idem est, quando fuit concessa libera, & generalis potestas, quoad certam speciem, vel causam.

13 Bartoli opinionem in Procuratore generali, cum libera sequutus fuit *Ang. in d.§.Callimachus*, *num. 2.* Soccinus *num. 12.* Iason.*num. 14.* & 15. *cum seq.* In tutore *Tiraquell.de retractu conuent.ad finem tituli,n.* 18. licet non aperte hanc firmet opinionem, Verisimam hanc opinionem esse dixerunt loquentes in tutore Cancerius *variarum resolut. lib. 2.cap.6.tit.de solutionibus*, *num.* 117. *quæst.* 23. iuxta antiquam impressionem, & *num.* 131. iuxta nouam editionem, Gratianus *discept forens.tom.* 1.*cap* 16 *num.* 11. Cagnolus *in l. 2. C. de pactis inter emptorem, & venditorem*,*n.* 72. Simili modo potest tutor concedere dilationem quinquennalem debitori pupilli, ex adductis per Lucā Marthæum de Apicella, *de dilatione quiquenn. tit.* 1. *num.* 99. nec non moratoriam debitori inopi, Montanus *de tutelis*, *cap.* 33. *num.* 374. & fundatur rationibus, & argumentis hæc mea opinio.

14 Nam qui habet mandatum generale cum libera administratione, censetur ei data potestas faciendi quicquid ipse constituens facere posset, Ias.*in leg.* 1. *num.* 22.*ff de off. procuratoris Cæsaris*, & idem est ac si esset constitutus procurator specialis ad aliquem actum perficiendum, Ruinus *cons.* 17.*n.* 1.& 2.*lib.* 1. cum aliis adductis à Scacc.*in tract de camb.§.*7.*glos.*3.

15 *num.* 23. Viuio *decis.* 34. *num.* 34. Tutorem habere in bonis pupilli à iure liberam administrationem nemo vnquam dubitauit, Accurs. *in leg. mandato generali*, *ff. de procurator.* Bald. *cons.* 376. *ex his*, *lib.* 5. *per totum*, dicens, tutorem habere plenitudinem potestatis, & censetur habere mandatum generale cum libera, post Bartolum, & Iasonem, Griuellus *decis. Dolan.* 60.*n.* 1. Piaggius *de tutore*, & *curatore*, *q.* 15. *num.* 19. *tract.tom.* 8. *part.* 2. Tuscus *conclus.* 201. *sub verb. administratores*, *num.* 6. *tom* 1. & *conclus.* 446. *in verb.tutor*,*num.* 1. *tom.* 8. Antonin. de Amato *var. resol.lib.* 2. *cap.* 99.*num.* 2. maior enim est potestas tutoris in bonis pupilli, quam patris in bonis filij, Castill. *dec.* 22. *part.* 1. *num.* 34.

16 Ideò iure validè potest remittere debitum debitori pupilli in egestate constituto, Romanus *cons.* 50. *num.* 3. & 369. *num* 2. quem refert, & sequitur alios cumulando Escobar *de ratiociniis capit.* 24. *num.* 10. Paulus Xamar. *de officio Iudicis*, & *Aduocati part.* 1. *quæst.* 6. *num.* 85. Gutierrez *de tutelis part.* 2. *capit.* 6. *num.* 8. licet contrarium teneat Decius *in leg. pactum curatoris*, *num.* 5. *de pactis*, cùm opinio contra Decium sit magis recepta; nam de iure Exactor tributorum fiscalium etiam potest pauperi remittere tributum, Dec.*in l. omnes*, *la prima*, *in verb. compellat. C. de annon.* & *tribut. lib.* 10. Florez de Mena *variar. resolut. lib.* 2. *quæst.* 21. *num.* 129. D. Franciscus de Amoya *in comment.ad dict. l.omnes*,*num.* 43. sic etiam Syndicus, & Officiales Vniuersitatis possunt remittere debita Vniuersitatis ob nimiam paupertatem debitoris, ex Bartolo, Angelo, & aliis in allegata *l. omnes*, *la prima* Mantanarius *in Pragm.* 4. *de administrat.Vniu.*§. 13.*num.* 21.

17 Item verisimum est, tutores, curatores aliosque omnes, quibus alienorum bonorum cura demandata est, posse moderatas eleemosinas facere, quia id pertinet ad rectam bonorum administrationem, quæ illis commissa est, ita Lorca, Vasquez, Azorius, Ioannes de la Cruz, quos refert, & sequitur, & communem opinionem esse dicit Diana *resol. moral. libro* 5. *tract.* 8. *de eleemosina*, *resolut.* 35. Pater Marcellus Lanfranch. *in opusculis moralibus*, *opusculo* 8.*num.* 4. etiam in casibus non extremæ necessitatis.

18 Rursus procurator habens mandatum cum libera potest nouare debitum pupillare, *l.tutor.* 23.*ff.de admin. tutor.* quæ opinio fuit recepta à Rota apud Farinac.*dec.* 149.*num.* 4.*part.* 1.

19 Sequitur necessariò, quod si inopi debitori poterit tutor remittere debitum, egeno eleemosynas erogare de bonis pupilli, debitori nouationem facere, tanto fortius licitum erit debitori, qui paratam non habeat pecuniam pro satisfaciendo pupillo, quod facile contingere poterit hisce nostris temporibus, dilationem aliquam concedere.

20 His adde, quod si verissimum apud omnes est, quod tutores, cæterique administratores possunt solitas, & consuetas donationes perficere, *leg.cum plures*, §. *tutor.ff.de admin. tutor.* Cons.Georg. *alleg.* 44. *num.* 36. Gutierrez *de tutelis capit.*6.*part.* 2.*num.* 11. del Castillo *decis.* 148. *num.* 5. Capiblancus *de Baronibus*, *tom.* 2.*cap.* 4 *num.*9.& 10. imò tales tutores, & administratores facere possunt omnia, quæ consueuerunt fieri, idem del Castillo *alleg. decis.* 248. *num.* 4. sufficit enim, quod administrator fecerit, quod iuxta morem consuetum est fieri, *l.si pignore*,§. *finali*, vbi Bartol. *ff. de pignor.act.* Castrens. *cons.*423. *quia scio*, *lib.* 1. *num.*9. Crauett.*de antiquitate tempor. part.* 1.4. *limit.num.* 28. Garsia *de expensis*, & *melior. capit.* 20. *num.*9. vnde si aderit consuetudo, vel aliquod ius municipale, licitum erit administratori Vniuersitatis facere gratiam, & remittere debitum vniuersale, Auiles *in capitulis Prætorum*,*cap.* 30. *n.* 2. & de consuetudine, quæ viget in hac Ciuitate Neapolis concedendi dilationem, nedum debitoribus huius Sacræ Ædis, verùm omnibus aliis locorum omnium piorum, non potest dubitari: igitur nulla adest iusta dubitandi ratio, cur Domini Gubernatores sequendo antiquam consuetudinem non possint valide prorogare tempus ad solutionem, Ecclesiæ Diuæ Mariæ Annuntiatæ præstandam.

21 Vt autem hæc opinio pro vera sit habenda, necessariò duo requiruntur. Primum est, quod ad minus tres ex Gubernatoribus in concedenda dilatione interueniant, inter quos adsit Gubernator electus per Plateam Capuanæ, cùm iam sit per Sacrum Consilium declaratum, quod in omnibus actibus gerendis, & conclusionibus formandis pro beneficio dictæ Ecclesiæ, & Hospitalis Sanctæ Mariæ Annuntiatæ, vnà cum Magistro Plateæ Capuanæ interueniant duo ad minus ex aliis quatuor Magistris, verba sunt decreti Sacri Consilij interpositi ad relationem Regij Consiliar. Ioan. Felicis Scalaleonis, sub die 18. Septembris 1577. prout in processu Fabij Vicedomini, & aliorum cum Ioan. Baptista Minutulo, in Banca de Felice, & sic ad præsens obseruatur, & erit seruandum quousque aliter non fuerit per Sacrum Consilium decisum.

22 Ita etiam in pluribus tutoribus in concedenda dilatio

dilatione omnes in eruenire deben-, aliàs dilatio concessa inualida erit, sic decisum per Sacr. Cons. refert D. de Franch. *decis.* 281. vnus enim ex duobus tutoribus dilationem concedere non potest, Muta *decis.* 33. *num.* 15. allegans D. de Franch. Galterius *de tutel. part.* 2. *rubr.* 2. *num.* 41. & *de instrum. liquidar.* 1. *parte* 2. *partis rubr.* 2. *num.* 5. Thorus *in compend. decision.* 1. *part. in verb. dilatio concessa per tutorem*, si aliter actus concessionis dilationis esset explicatus, minore numero Gubernatorum interueniente, dilatio ex defectu potestatis esset nulla, & inualida.

23 Ex hoc obseruandum, quod Domini de Sacro Consilio in illa *decisione D. de Franch.* 281. habuerunt pro absoluto, quod si omnes illi duo tutores interuenissent in concedenda dilatione debitori, dilatio esset validissimè concessa, inualidam autem dilationem iudicauerunt, quia in concedendo vnus tantum ex duobus contutoribus interuenit.

24 Secundò requiritur, vt bona fide absque dolo, non malitiosè sit facta prorogatio termini, nam si aliàs esset concessa, illa esset inualida. De hac limitatione cum DD. OEconomis præsentibus supernacaneum certè est agere, stante eorum omnium notoria qualitate, verùm pro materiæ, de qua est sermo, cognitione, hæc dico, si dolo nempe interueniente fuerit dilatio concessa; illa erit ipso iure nulla, vel saltem rescindenda esset remedio restitutionis in integrũ, si enim exempli gratia Gubernatores scientes debitorem male vti eius substantia, esse proximum decoctioni, latitare, suspectum esse de fuga, vel aliquo alio modo dubitari posset, quod concedendo dilationem esset aptare viam ad fugam, vnde si statim arctaretur ad solutionem, tam quoad bona, quàm quoad personam, Hospitali posset de eius credito satisfieri, in his, vel similibus casibus certè OEconomi non possent dilationem concedere, & si concederent, tenerentur de proprio reficere omnia damna, quæ ex his machinationibus sentire posset Sacrum Hospitale.

25 Sin autem dolus non intercesserit, nec vlla probabilis dubitandi ratio à viro probo, & diligenti patrefamilias excogitari poterat tempore concessæ dilationis, ex damno, quod in futurum casu contigerit Ecclesiæ, credo, nullo modo teneri Gubernatores, qui concesserunt dilationem tali creditori, nec illos imputandos esse de mala administratione, cum damnum, & læsio Ecclesiæ non processerit ex animo, & proposito OEconomorũ, ex adductis, licèt ad aliud per Monter. *decis.* 38. *Aragonia, n.* 38. quem sequitur Stephanus Gattonus *in commentariis ad constit. Mediolanenses, lib.* 4. *tit.* 7. *de iure Fisci, artic.* 74. *num.* 33. *in fin.* nam nomina debitorum habilia tempore mortis testatoris si sint effecta non soluendo ob negligentiam tutoris, quando in his dolo, vel lata culpa fuit versatus, tenetur tunc pupillo, pro leui verò, vel leuissima culpa non tenetur, *leg.* 2. *Cod. arbitr. tutela*, quem vocat textum rotundum pro hac suadenda conclusione Dominus Regens Rouitus *consil.* 53. *num.* 2. *lib.* 1. in exigendis enim nominibus debitorum pupilli, tutores tenentur de lata culpa tantùm, non autem de leui, vel leuissima, Anton. Piaggius *de tut. & curat. quæstion.* 19. *n.* 13. *tract. tom.* 8. *part.* 2. Gutierrez *de tutelis part.* 3. *cap.* 1. *num.* 98. Galterius *de tutelis part.* 2. *rubric.* 4. *num.* 7. Merlin. *decis.* 96. *n.* 8. Monacus *dec.* 48. *n.* 13.

26 Ratio assignatur à Iodoco Damhouderio *in tract. de tut. & curator. cap.* 7. *num.* 19. *tract. tom.* 8. *part.* 2. his verbis, *Ne summi odij, maximique periculi tutelæ, curave munus consoatur, nam quocumque modo, & quantumlibet diligenter tutor, curatorve suo fungeretur officio, & perpetuò ferè, & perfacilè leuis culpa in eos suspicio, & iudicium caderet, ob quæ iuxtà illos statim in damnum restitutionis rociderent, quod contra æquitatis rationem esse nemo clarè percipit.*

17 Per dilationem concessam à tutore debitori nulla in eo est consideranda culpa, cùm faciat, quod communiter ab omnibus fit, ad text. *in leg. si merces, §. qui columnam, ff. locati*, diligens namque paterfamilias debitori dilationem concedere solet, Angelus de Vbaldis *cons.* 312. *num.* 2. *vers. fecit enim*, quæ miseratio ad inopiam debitoris potiùs est commendanda, quàm inculpanda, dum vrbanitate potius, quàm voracitate vsus sit erga debitores, ex Angelo loco allegato Regens Rouitus *dict. consil.* 53. *libr.* 1. *num.* 8. nimia enim festinantia, vel negligentia tutoris in rebus pupilli punitur, ex Bartol. *in leg.* 1. §. 1. *ff. de administrat. tutor.* Regens de Pont. *cons.* 37. *n.* 9. *lib.* 1.

18 Ideò securum OEconomum credo tam in foro fori, quàm in foro poli, si illam diligentiam in administrandis bonis Ecclesiæ adhiberet, quam paterfamilias in rebus suis ex bona fide præstare debet, *l. à tutoribus, in princip. ff. de administrat. tutor, & curator.* Iodocus Damhouderius *de tutel. cap.* 9. *nu.* 45. Gutierrez *de tutelis part.* 2. *cap.* 9. *num.* 40. Pontanella *de pactis dotal. clauf.* 7. *glos.* 3. *part.* 7. *n.* 63. Plenissimè Harthamanus Pistor. *quæst. iuris lib.* 1. *quæst.* 49 *ferè per totam, & obseruat.* 124. *num.* 8. Requiritur enim illam adhibendam esse à similibus administratoribus diligentiam in administrandis bonis Ecclesiæ, quam diligens paterfamilias in rebus suis, non tantùm solet, sed debet, alioquin tenerentur de proprio in reficiendis damnis ab Ecclesia passis, Dom. de Pont. allegato *consil.* 37. *num.* 14. *lib.* 1. *p.* 1. *in princ. ff. de tutel. & ration. distrah. leg. à tutoribus*, vbi glos. *in verb. debet*, & *l. generaliter, ff. de admin. tut.*

29 Hinc fit, quod parua dilatio debitori, qui paratam non haberet pecuniam, breui temporis spatio duratura potest, imò debet concedi, & maxime hisce nostris temporibus, aliter enim si longo temporis interuallo concessa fuisset; esset donatio, & dilapidatio bonorum Ecclesiæ, quæ nullo iure permittitur OEconomis, Rectoribus, aliisque administratoribus, licèt à iure habeant liberam administrationem, ac mandatum generale, Surd. *cons.* 431. *nu.* 43. *vol.* 3. Hoc enim in casu loquuntur DD. affirmantes, tutores teneri debitores pupillares congruo tempore exigere, aliàs si eorum lata culpa effecti sunt non soluendo, ac minus idonei, tenentur à tempore susceptæ tutelæ ad omne damnũ, quod ex cessatione pupillo prouenit, *leg.* 2. ibi, *negligentia, C. arbitr. tutel.* Iodocus *de tutelis cap.* 7. *n.* 38. Galterius *de tutel p.* 2. *rub.* 2. *n.* 35. Caualcanus *de tutor. & curator. num.* 215. & *decis.* 39. *n.* 34. *part.* 1. *Paschal. de viribus patr. potest. cap.* 9. *part.* 3. *n.* 26. cum concordantibus.

30 Tempus quatuor mensium breue tempus iudicari dixit Angelus de Vbaldis alleg. *consil.* 312. *numero* 2. loquens in dilatione concedenda debitori, sex menses dicuntur etiam breue tempus, vt concludit Angelus ibidem *sub n.* 4. & assignat rationem, quia ad moram purgandam conceduntur à iure sex menses, *leg. sancimus, C. de fideiussorib.* boni tamen viri arbitrio concludit idem Angelus, temporis quantitatem remitti in dilatione concedenda, qui secundùm subiectam materiam, & considerando facti circumstantias debet arbitrari.

31 Hæc procedunt in gratuita dilatione concedenda; nam si aliqua rationabili causa intercedente Administratores Ecclesiæ deuenerint ad concedendam dilationem longioris temporis, tunc hic esset contractus correspectiuus, ex quo loco alicuius

commodi, quod ex illo contractu ſenſit Eccleſia conceditur debitori dilatio ad ſoluendum, & haberet vim tranſactionis, & ſeruanda erunt, quæ ſunt à iure diſpoſita pro recta tranſactione perficienda, non autem quæ de prorogatione temporis cumulati.

32 Dicunt aliqui ex Doctoribus, prorogationem debiti factam à Tutore debitori pupilli, tempore quo pupillus erat proximus pubertati, eſſe nullam, tanquam non factam bona fide, ſed malitioſè, ex quo infra breue temporis curriculum finis imponebatur tutelæ, ita Cancerius *variar. reſolution. lib. 1. cap. 7. de tutel. num. 162. & libr. 2. cap. 6. de ſolutionibus, numero 132.* iuxtà nouiſſimam editionem, qui refert, in illo Senatu iudicatum fuiſſe prorogationem ad ſoluendum debitum pupilli factam à tutore, tempore, quo pupillus erat proximus pubertati, non eſſe ſeruandam, ſicuti etiam de bonis propriis diſponendi facultatem non habet, ſi de proximo adſit ſpes deuolutionis in alium, ex text. *in leg. ſi marinus, ad finem, ff. qui & à quibus*, plura cumulat Ancharanus *conſil. 430 num. 3.* Ideò ex hac doctrina, quatenus vera, dubitari poteſt, ſi dilatio conceſſa à Gubernatoribus in vltimis diebus eorum adminiſtrationis eſſet ſeruanda à ſucceſſoribus, quod pro nunc relinquo cogitandum.

33 Nec huic noſtræ opinioni aduerſatur text. *in leg. qui Roma, §. Callimacus, ff. de verb. oblig.* nam loquitur in ſimplici nuncio ad ſolutionem recipiendam deſtinato, non autem in Procuratore habente mandatum generale cum libera, ita reſpondet Cagnolus *in leg. 2. Cod. de pact. inter empt. & vend. num. 172. in fine numeri.*

34 Imo ſi rectè conſideretur ille text. loqui videtur in propoſito à mercatore ad cuſtodiendas merces, cùm nauim aliquam mercibus onerat, quem ſupracharicum appellamus, cui nulla facultas negotia gerendi à Domino conceſſa fuit, niſi vt pecuniam Neap. receptam Romam certo tempore præferret, vt aduertit Stracca *in tractat. de nauigatione, numero decimo, tractat. tomo ſexto, parte prima*, proinde non poteſt terminum prorogare, niſi ſit ei conceſſum arbitrium deferendi merces tempore, & loco melius ſibi viſo, vt ex Cuiacio, Baldo, & aliis notat Sebaſtianus Nauius Siſtem. iuris, *in annotationibus ad illum textum*, & tunc eſſet dicto nuncio conceſſum mandatum ſpeciale ad prorogandum tempus, quod mandatum à generali cum libera nil differt.

35 Nec obſtat, quod tutor teneatur vtilia agere, & inutilia prætermittere, nam non eſt damnum mora modici temporis, *leg. debitoribus, de re indicata, leg. ſi debitori, de iudiciis*; præiudicium enim dilatiuum non eſt in conſideratione, plures allegat Vetallus *deciſion. 61. numero 3. part. 2.* & in puncto de quo agimus ponderat Gratian. *diſceptation. forenſ. part. 1. cap. 26. num. 18.* cum etiam modice donare poſſit adminiſtrator, quando ex loci conſuetudine donare licet, *capit. cæterum, de donation.* ibi, *data rei quantitas*, & illius Terræ conſuetudo eſt diligentiùs attendenda, Eſcobar. *de ratiociniis cap. 24. numero 8.*

36 Nec Alexander *in leg. pactum. Cod. de pact.* affirmat, magis communem opinionem eſſe in contrarium, cùm ſub *numer. 7.* limitet concluſionem firmatam ſub his verbis: *Niſi certam ſolutionem recipiendi Procuratori conceſſa fuiſſet ſpecialiter libera adminiſtratio*, vt notat Bartol. in præallegato §. *Callimachus*, itaut Alexander concludit, Bartoli opinionem eſſe veram, quoties in perſonam Procuratoris adeſt mandatum cum facultate prorogandi, vel eſſet conceſſa libera adminiſtratio. Ideò Alexander allegatur pro hac noſtra opinione à Cancer. allegatur *cap. 6. lib. 2. de ſolutionibus, num. 117.* iuxta antiquam editionem, & à Gratiano *dict. cap. 26. num. 13. lib. 1.* Vnde ſequitur, quod noſtra opinio eſt magis communis, magis vera, & vſu recepta in omnibus OEconomiis huius Ciuitatis.

37 Quò verò ad ſecundam quæſtionem, an Gubernatores ſucceſſores teneantur ſeruare dilationem conceſſam à prædeceſſoribus. Hæc dubitatio duas habere poteſt inſpectiones. Altera eſt, ſi per contractum iuramento roboratum fuerit prorogatum tempus dilationis, & tunc aſſeueranter concludo, ſucceſſores omninò teneri ad obſeruantiam promiſſorum per prædeceſſores, prout omnes concludunt in locatione domus pupilli facta à tutore, cui ſtare tenetur tàm minor finita tutela, quàm ſi alter poſt perfectam locationem fuerit admiſſus ad onus tutelæ ſuſcipiendum. Doctores omnes in vnum cumulat Cartocius *de locat. & conduct. part. 2. quæſtion. 6. num. 1. & 1.* facit textus *in leg. ſi tutela, ff. de adminiſtration. tutor.* Gomez *variar. reſolution. tom. 2. cap. 3. num. 8. verſ. ſecunda concluſio*, illud idem procedit in Prælato locante bona Eccleſiæ, Caualcan. *deciſion. 45. num. 43. prima parte, & deciſion. 25. num. 25. part. 1.* Couarruu. *variarum reſolutionum. lib. 2. capit. 15. num. 6.* qui extendit etiam in Rectore alicuius Hoſpitalis, ad vnum annum tantum electus, quia ſi ipſius res locauerit ad triennium, vel aliud tempus iure permiſſum, tenebitur ſucceſſor locationi factæ nomine Xenodochij, & ad eius vſum ſtare omninò, alioquin fallax eſſet hæc adminiſtrandi poteſtas, hæc Couarruu. loco iam allegato *verſic. hic ſanè*, attamen hæc concluſio eſt intelligenda, quando bona fide, & ſine fraude bona minoris eſſent à tutore locata, ſi autem fraudulenter, tunc tanquam doloſa reſcinderetur locatio. Plures fraudis ſpecies commemorat Morotius *conſil. 38. ſub numero ſeptimo*, in exemplum deducit, quando tutor per quatriennium locauerit bona pupilli pubertati proximi, ſciens tutelam finiri infra annum, allegans Ancharanum *conſil. 430.* quæ Morotij opinio, quatenus ſit vera, poſſet applicari contractibus initis per Adminiſtratores Eccleſiarum in vltimis diebus anni eorum adminiſtrationis, & forſan quando ſunt electi, ac publicati ſucceſſores, quia tunc concurrentibus aliis præſumptionibus, adminiculis, & coniecturis, eorum contractus poſſent forſan a ſucceſſoribus impugnari.

38

39 Altera inſpectio eſt, quando non per contractum fuit dilatio data, ſed per concluſionem, ſeu mauis reſcriptum ſubſcriptione Gubernatorum roboratum, hoc caſu, quia vidi ex conſuetudine iamdiu in hac ſacra Domo obſeruata, eſſe in electione ſucceſſorum in OEconomia talem qualem de prædicta dilatione rationem habere, hanc conſuetudinem, quæ bonis moribus non aduerſatur, fauétque vtilitati Eccleſiæ, non abſonum credo eſſe ſeruandam, & roboratur etiam ratione. Siquidem verum eſt, quod ſucceſſores in aliqua dignitate, electione, non autem ſucceſſione, prout ſunt OEconomi Eccleſiæ Diuæ Mariæ Annuntiatæ, tenentur ſeruare contractus, qui nomine dignitatis fuerũt initi à prædeceſſoribus, Camillus de Medicis *conſil. 118. n. 32.* Paſchal. *de virib. patr. poteſtat. part. 1. cap. 1. n. 50. 51. & 52.* Mieres *de maiorat. 4. part. q. 1. num. 268.* Paulus Chriſtianus *deciſion. Belg. 51. num. 5. part. 1.* Ioſeph. Ramonius *conſ. 24. n. 69. 79. & 81.* Maſtrill. *de magiſtrat. cap. 4. ex n. 539.* Pater Franciſcus Merolla recolendæ memoriæ *tom. 3. theol. moral. diſp. 6. de priuil. cap. 7. num. 185.*

Leges

Leges autem, Statuta, & Edicta prædecessorum nullo modo seruare tenentur, cùm Principes successores per viam legis ligare noo possint, Dominus Regens Tapia *decis.5. Senatus Italia, num.* 54. Augustin. Barbosa *in collectan. ad decrotal. cap.*1. *de probation. num.*7. pleuè Castillus *controuer. lib.7. de tertiis, c.*18. *num.*163. *fol.*167, *à terg. in fin. col.*2.

Quamuis Franciscus Salernos Iureconsultus Siculus nouissimè editus *consil.*19. *lib.*1. *num.* 13. affirmet, Carolum, & Ludooicum Imperatores, & Symmachum Summum Pontificem suis quoqoe successoribus legem imposoisse.

Ex antedictis deduci potest, decreta, quæ conclusiones vocant à prædecessoribus Gubernatoribus a successoribus in gubernio legitimè reuocari posse, qood vsu fuisse receptum omnes scimus. Hæc cumulaui, vt DD. Gubernatoribus pro viribus satisfaciam, sob censota tamen Dominorum Collegarum, quibus scripta, scribenda, ac dicenda omnia, meque submitto.

Vincentius Sergius.

SVMMARIVM.

1. *Fraus, & dolus, & casus fortuitus qualiter inter se differant.*
2. *Decoctores, qui culpa propria decoxerunt qualiter puniantur.*
3. *Doctores non habent beneficium cessionis bonorum.*
4. *Decoctores, vt publici latrones puniuntur.*
5. *Leges antiqua de decoctoribus loquentes, qualiter in praxi adducantur.*
6. *Decoctores quando dicantur sua culpa decocti.*
7. *Dolus in decoctore, qualiter arguatur.*
8. *Fuga decoctoris in Ecclesia dolosa semper præsumitur.*
9. *Decoctoris sola fuga indicium facit ad torturam, vt indicet bona, quæ surripuit.*
10. *Decoctoris malitia qualiter arguatur.*
11. *Protestatio præcedens ad actum ius protestantis reseruat.*
12. *Dolus per decoctorem arguitur per mercium venditionem.*
13. *Decoctoris fuga in Ecclesia quid operetur in præsenti.*
14. *Metus causa gestum quando semper præsumitur tale, & quid si ratificetur.*
15. *Priuilegium competens alicui per dolum amittitur.*
16. *Dolus decoctoris, nedum ciuilem, sed actionem criminalem producit.*

ARGVMENTVM.

Decoctorum pœnæ enumerantur: publicis latronibus æquiparantur, si dolo, & culpa decoxerint; inter quas coniecturas doli, & fraudis fuga ad Ecclesiam enumeratur, clandestina mercium venditio cum aliis, de quibus hîc, an fraudem inducat; & de aliis ad materiam pertinentibus.

ALLEGATIO CXX.

SOlent quandóque ea, quæ dolo malo fiuot in creditorum perniciem ad fortuitos casus referri; & damonm, aut interitus rei, siue ex culpa, siue ex ignauia proueniens, & id, quod interest, quod petitur, exceptione fortuiti casus eludi. Quaoobrem Iureconsul. *in l. Iuris gentium, §. dolo ff de dolo,* fraudem illam, & machinationem ad fallendum aliquem, vel ad se, suaque tutanda, dolum esse existimat, & in eum, qui huiusmodi calliditate vtitur, doli actionem dari oon veretur, *leg. eleganter, §. fin. eod. tit.* & *leg. dolum. Cod. eod.* Illom verò, qui ex facto naturæ, veluti naufragio, sterilitate, valetudine, vel vi maiore, aut facto hominis, veluti hostium insidiis, latrouum incursibus, incendio, vel his similibus correptus creditores fugit, tanqoam à dolo alienom, ab eiosmodi actione liberum esse responderunt *leg. cum duobus, §. damna, ff. pro socio, leg. si is, cui res, ff. quibus mod. recontrah. oblig. leg. licet, Cod. locu. cap. propter sterilitatem, eod. tit. leg. prima C. depos. l. contractus, de reg. iur. cum similibus.*

Cùm igitur Petrus Brozza nullaio aut fati iniuria, aut naturæ vi, aut facto hominis iacturam passus, sed tantummodò, vt creditores suos instantis fugæ metu terreret, in asylum se contulerit, & à Ioanne Thoma iouene, ac Fabritio Virgopia creditoribus magnam partem crediti sibi relaxari stipulatus; hodie proposita accusatione videndum erit, num simulatus decoctor criminali pœnæ obnoxius remaneat, & quomodo plectendus.

Et quidem meminisse oportebit, lege duodecim tabularum sancitom esse, vt decoctores illi, qui non fortuitò, sed culpa propria decoxerunt, grauiter puniri debeant, teste Gell. *lib.* 20. *noct. Attic. cap.* 1. glos. *in leg. prima, in gloss. vltim. Cod qui bon. ced. poss.* Asseuerans, huiusmodi decoctores tradendos esse creditoribus dilacerandos, quos etiam plumbatarum ictibus subiici mandarunt Theodosius, & Valentinianus Imperatores *in leg. quilibet, Cod. de decur. lib.* 10. & miseratione indignos existimaoit Bald. *in consil.*400. *volum.*5. exclodens illos, etiam à miserabili beneficio cessionis bonorum, per text. *in leg. fin. §. fin. ff. qua in fraud. cred.* & *argum. leg. pen. ff. do iur. dot.* & Bald. seqoitur Menoch. *de arbitr. Iud. lib. primo, quæst.* 90. *numer.* 19. Farinac. *quæst.* 26. *num.* 30. & 31. *in praxi.* Quioimmò pessimam eorum naturam considerantes DD. publicis eos latronibus compararunt, teste Couar. *lib.* 2. *variarum resolut. cap.* 20. *num.* 14. quem sequitur Farinac. *quæstion.* 28. *numero* 33. & Ambros. *in tract. de immun. Eccles. capit.* 13. *num.* 4. subdens, illos adeò cautè res suas componere, vt ea, quæ fraudulenter gerunt, semper aduersæ fortunæ veniant tribnenda, qua de re pœnam latronibos statutam sæpènumero coadunt. Plura etiam circa pœnas ipsis infligendas tradit Farin. *quæst.*26. *n.*29. mentionem

faciens de Bulla Pij V. qua rationabiliter diſponitur, vt tanquam publici lattones vltimo ſupplicio afficiantur, à latronibus enim in nihilo differunt, niſi quòd iſti cum vitæ ſuæ periculo, illi autem impunè furantur, ſic etiam de decreto Mediolanenſi meminit Plot. *de in litem iur.* §.4. *numero* 36. quo cauetur, vt huiuſmodi doloſi decoctores furcis ſuſpendantur, vel ad triremes perpetuò damnentur.

5 Licèt verò præfatæ leges omnimodam in hoc Regno vim non habeant, negari tamen non poteſt, quin magnum pondus, & authoritatem apud nos obtineant, cùm rationabiles ſint, vt elegantiſſime tradit Reg. Conſtant. *ad librum duodecimum, Cod in titul. de fil. official. num.*36. poſt Iaſon. *in leg. de quibus, ff. de leg. numero ſexto.* Boer. *deciſ.* 293. *num.*9 Burl. *conſ.*46. *num.*3. *lib* 1. Camerar. *in repet. Imperialem,* & Aluar. de Velaſ. *in praxi part. & collat. cap.*19 *num.*11.

6 At quoniam in præſenti ſpecie non tantùm de pœna quærimus, cum ea certiſſima in Regno ſit publicis lattonibus conſtituta, ſed quæſtio in eo potiſſimùm verſatur. Num ſcilicet hic Petrus ex mero dolo, & fraudandi animo ſe decoctorem finxerit, An potius fatali damno perculſus fugam arripere coactus ſit, ne in creditorum manus incideret: ideò operæ pretium duxi circa hoc triplex tempus conſiderare. Primum ſcilicet antequam ad Eccleſiam confugeret, quo quidem tempore vendit ſericum a creditoribus emptum, & pecuniam ex eo prouentam per intermedias perſonas deponit in banco ſub nomine alterius, a quo fiunt giratæ abſque nomine, & vt vulgò dicitur *in bianco.* Ex

7 hac autem occultatione, & artificio dolus colligitur, vt not. Felicius *allegat.* 46. *numero* 50. *parte prima,* & Giurba *conſil.*54. *numero* 15. Vxori etiam prouidet de dotium aſſecuratione paulò antequam ſecederet, ac bonorum mobilium maiorem partem abſcondit, alienat, diſtrahit. Ex quibus actibus dolum argui tenet Stracca *de decoctor. parte tertia, num.* 29. per ea, quæ allegat.

8 Attenditur ſecundo loco tempus refugij ad Eccleſiam, ex quo ſolo dolus inducitur, Maſtrill. *deciſion.* 238. *numero vigeſimoprimo*, vbi diſtinctè tenet, decoctorum fugam ſemper eſſe doloſam, eoſque fraudulentos exclamat, eorumque fraudes innumerabiles eſſe allegat Stracc. *loco citato, parte quarta, numero* 36. vbi eo argumento vtitur, *eſt decoctor, ergo fraudator*, hoc voluit etiam Rota Genuenſ. *deciſion.* 2. & Maſcard. *de probat. con-*

9 *cluſ.* 532. *numero* 224. Sane quod per ſolam fugam decoctor torqueri poſſit, vt res indicet, quas amiſiſſe dicit in creditorum fraudem, tenuit Farinac. *quæſtion.* 38. *numero decimooctauo*, per ibidem allegata.

10 Protinus verò in Eccleſia degens fraudes machinare non deſinit, vbi enim præfatos creditores anxios ad ſe feſtinantes cernit, hærere primùm, obſtupeſcere, admitarique eorum ſolertiam, quibus ſua occultatio tam celeriter detecta fuerit: mox eos timide alloqui, ſatique ſeueritatem laceſſere, quòd ſua bona, fortunáſque impiè diſiecillet. Deinde leniter ſuadere, ne vellent aduerſus hominem egeſtate obrutum eorum iurium rigore plenè vti, cederent ſaltem dimidium crediti, vt ſibi aliqua viuendi commoditas relinquatur; qoòd ſi fortuna quandóque faciem verteret, integrum ſe ſoluturum pollicetur. At vbi peruicacem totius recuperandi crediti voluntatem agnoſcit, minas incutere adoritur, ſe Ligorium abiturum, ibique reliquum ſuæ vitæ ſpatium conſumpturum, vt omnis à ſe exigendi ſpes penitùs euaneſcat: Bona, quæ remanent apud ſuos lares, nec pro integris vxoris dotibus ſatis eſſe. Aduerterent quid agerent. Sæpè rigidos exactores crediti iactura doceri. His igitur, aliiſque ſubdolis verbis circumuenti, dimidiæ partis debiti ceſſionem promittunt: promiſſis ſtipulatio adiicitur: præuia tamen iudiciali proteſtatione, tum in Magna Curia Vicariæ, tum etiam in Regia Curia artis Serici, ne ſcilicet huiuſmodi ceſſio ipſis credentibus vllatenus officeret. Planè

11 clariſſimi iuris eſt, per proteſtationem præcedente metu factam annullari ſequentem contractum, vt firmat poſt multos Anton. de Amato *variar. reſolut. capitul.*82. *numero vigeſimooctauo*, & Papon. *lib.*16. *titulo tertio, Arreſto* 10. Conſeruat namque ipſa proteſtatio ius proteſtantis, vt notat Barzius *deciſ.* 86. *numero* 44. Et declarat, conſenſum à contractu abeſſe *leg. at ſi quis,* §. *plerique, ff. de relig. & ſumpt. fun.* Boer. *deciſ.* 100. *num.* 10.

12 Tertium denique tempus conſidero, in quo poſt contractum nedum celebratum, ſed denuò confirmatum, ſecurus iam non poſſe vlteriùs viribus Prætutæ compelli, ab Eccleſia egreſſus machinato facinori celerem executionem parat; eo ſiqoidem tempore partem ſerici prius empti à præfatis creditoribus, quam abſconditam habebat in ædibus Diuæ Mariæ Sideris, clandeſtina venditione, & viliori, quam par erat, pretio alienat, officinam denuò aperire decernens, nulla ſe creditorum moleſtia amplius vexari poſſe ratus. Ex huiuſmodi autem venditione mercium, quas à creditoribus acceperat, dolum reſultare cenſuit Stracca *in eodem tractat. numero vigeſimonono*, & Maſcard. *de probat. concluſ.* 532. Bargal. *in tractat. de dolo, libro ſecundo, capit.*3. *num.*25.

13 Hæc igitur cùm ita ſint neſcio, quo pacto, aut quarum legum auxilio ſe tueri poſſit, quin doli actione teneatur, aut pœnam publicis latronibus ſtatutam euadat. Niſi fortè aduerſarius noſter aliquibus exceptionibus obſtare contendat, quarum prima eſt, quia tempore, quo Petrus in Aſylum confugit, iam fuerat in iudicium vocatus per Fabritium Virgopia, vnum ex creditoribus, qua de re ob timorem carcerationis aufugiſſe cenſendus eſt.

Cui quidem obiectioni facili negotio reſpondeo. Primò, citationem illam non niſi poſt refugium emanaſſe, eique notificatam fuiſſe, vt ex actis liquet. Præterea dato, qoòd præceſſerit, non tamen ſequitur ea de cauſa licitum ſibi fore in Eccleſiam confugere, in qua tutò deliteſcens poſſet cum creditoribus in ipſorum perniciem licentioſè paciſci, iuxta illud Plauti *in Moſtell.* dum Tranio ſeruus nè à Teuropide, ac Lorariis puniretur, ad Aram confugiens inqoit, *Interim ego Aram hanc occupabo, ſi enim hinc conſilium dedero nimio plus ſapio ſedens, tum conſilia firmiora ſunt de diuinis locis*, vt refert Couar. *libro ſecundo var reſol.cap.* 20. *num.* 2. *verſiculo item apud.* Fit vtique creditoribus formidabilis ob imminentem fugam, ideóque illos, ad paciſcendum metu trahit, ne ſcilicet totius crediti iacturam patiantur, qui quidem metus iuſtus eſt, *capitulo ſexto Presbyteros*, 50. *diſtin. capit. fin.* 22. *quæſt.*2.

14 Secundò obiicitur contractus remiſſionis debiti, nedum ſemel ſtipulatus, ſed iterùm poſtea confirmatos, ex qua quidem reiteratione, & ratihabitione enixa voluntas contrahentium reſultat *leg. iuris gentium,* §. *ſi paciſcar, ff. de pact. l. fin. C. ad Senat. Conſ. Maced.*

Verùm

Verùmtamen quia metus præcedens per contractus conformationem non tollitur, quod enim metus causa gestum est, nullo tempore Prætor ratum habebit, *l. si mulier. ff. quod met. caus.* ideò dico sequẽtem contractum eodem morbo, quo primum laborare, & ratio est, quia vis illa, metúsque semper præsumitur adesse, & spontanea ratificatio etiam si per actus positiuos fiat, nihil operatur, Bart. *in leg. ob turpem, col. fin ff. de cond. ob turp. caus.* Aret. *in l. interpositas, num. 4. C. de trans.* Cacher. *decis. 177. num. 11. & sequent.* Menoch. *de præsump. lib. 3. præsump. 126 n. 28.* Mascar. *de prob. concl.* 1051. *num.* 36. Sic & in dolo dicimus, quotiescumque enim dolus dat causam contractui, etiam si posteà contractus ille confirmetur, aut geminetur, nullius erit roboris. Costa *in praxi comment. part. 1. n. 181.* & *in cons. 38 n. 49.* post Rolan. *cons. 2. num. 67.*

15 Cæterùm, quia priuilegium, quod alicui in negotio competeret, dolo commisso amittitur, per tex. *in l. 2. §. verba itaque, ff. ad Senat. cons. Velleian.* ideò exceptio rati habitionis, qua iuuari alioquin ipse Petrus posset per tex. *in dict. leg. iurisgentium, §. si paciscar,* & *l. fin. C. ad Macedon.* vbi stante dolo commisso, vt diximus, nihil agit, & contra ipsum actio quantum ex dolo consequitur perpetuò durat, nec obest agenti, quòd pacto dolus remissus sit, pactum enim illud ratum non est, *l. si vnus,* & ibi Paul. Castr. *de pact. leg. in commodato, ff. commodo, leg. quidam decedens, de administr. tut. l. conuenire, de pact. dotal. l. alia causa, §. eleganter, ff. sol. matr.*

16 Opponitur denique ex aduerso dominij translatio, cum enim sericum emptum sit, non poterit vnque in emptorem furtum cadere quantumcunque distrahat, nec etiam de dolo teneri, cùm in re propria dolus non committatur *vulg. iuribus.*

17 Hæc autem admodum friuola oppositio responsione non egeret, attamen, vt aduersarijs quandoque satisfaciam, dico hac in re, dominij translationem parum referre; non enim hodie de dominio rei ciuiliter agimus, sed de fraude in fugiendo, ac dolo in latitando commisso, quæ cùm grauissima sint in hac facti specie, ex mente *Petri Greg. Tholos. in syntag. lib. 39. cap. 12.* Nedum ciuilem actionem pariunt respectu Partis, sed etiam criminalem respectu Reipublicæ, per ea, quæ doctissimè tradit Petr. Cabal. *resol. crimin. casu primo, num.* 14. post Hypol. de Marsil. *in praxi, §. constante, num.* 34.

18 Licèt namque dolus à principio in contractu emptionis serici non interfuerit, tamen post emptionem cœpit dolus interuenire, quod colligitur nedum ex fuga, vt diximus, sed etiam ex eo, quod ipsemet Petrus fassus est, dum in Ecclesia moraretur, dixit enim se excusans, eius intentionem fuisse decipere Leonem Parisiũ primæuum creditorem, qui de ea certioratus, omnem ipsi circumueniendi spem frustrauit, ideoque aduersus ipsos Thomam, & Fabritium astum dirigere instituerat: necessitati ignoscerent, si occasione præuentus intentionis limina trascendere cogeretur. Aduertite quæso, Domini, hominem animi peruersitate, non casu peccantem, emit sericum, solutione pretij ad tempus collata, cedente die in asylum se confert, creditores eludens fugam parat, ab ipsis territus cessionem dimidiati crediti aucupatur, ab Ecclesia egressus merces distrahit, nunc verò carceribus mancipatus criminale iudicium effugere audacter contendit. Hoc igitur impunè licet? optimè quidem Reipublicæ consuleretur, si his Monstris careret.

Fuluius Danesius.

SVMMARIVM.

1 *Facti series exponitur.*

2 *Actio extinguitur elapso biennio à die litis contestata.*

3 *Actore non probante reus absoluitur.*

4 *Accusandi, vel inquirendi facultas non conceditur post biennium.*

5 *Instantia perempta, pereunt acta omnia.*

6 *Crimine abolito nouus processus fieri non potest.*

8 *Reus liberatus ex defectu probationis in iudicium vocari potest, nouis superuenientibus indiciis. secus verò si liberaretur ob innocentiam causâ cognitâ.*

9 *Decreto interpositio, quod absoluatur reus ab obseruatione iudicij iterum agi non potest.*

10 *secus autem si decretum prædictum non interponatur.*

14 *Pragmatica 50. de officio Magistri Iustitiary interpretatur.*

15 *Causa expedita alia expeditione non indigent.*

16 *Tempus ad prosequendum iudicium ex superuenientibus indiciis restringitur à Follerio ad 30. dies vtiles.*

18 *A Thes. ad decennium.*

19 *A Caball. ad 20. annos.*

20 *Eorumdem explicantur opiniones.*

21 *Fideiussio de se præsentando, elapso biennio euanescit secundum Alciatum, quem sequitur Author. n. 25.*

22 *Actio criminalis infra biennium debet sententia terminari.*

23 *Iudex prorogans tempus biennij in criminalibus instantiis legali pœnæ subiicitur.*

24 *Idem dic de tempore iudiciorum sperandorum.*

26 *Iudex non potest nisi id, quod de iure potest.*

27 *Fideiussio regulari debet secundùm naturam iudicij.*

ARGVMENTVM.

Inquisitus de aliquo graui crimine, si datis defensionibus esset liberatus in forma, nouis superuenientibus indiciis, nùm post biennium elapsum vrgentioribus superuenientibus, possit vnà simul cum eius fideiussore vocari.

ALLEGATIO CXXII.

1 IOANNES Andreas Ventura Inquisitus de parricidio in M.C.V. & datis defensionibus liberatus in forma, post sententiam in iudicium denuò vocatur, ob superuenientiam aliorum indiciorum, eiúsque fideiussor compellitur, ad ipsum præsentandum. Quæritur numquid possit ipse, eiusque fideiussor molestari? & absque dubio dicendum est non posse.

2 Primò, quia per lapsum bienij à die litis contestatæ actio extinguitur, *l. 1. C. vt infra certum tempus, iuncta l. properandum. C. de iud.* extincta igitur actione, non poterit ex eadem causa amplius molestari, *c. de his, extr. de accusation. l. si crimen, §. idem ff eod. leg. sub* 3 *specie, C. de reindic. l. qui de crimine, C. de accusation.* absoluitur enim reus actore non probante, *l. qui accusare, C. de edendo.*

4 Secundò, quia per lapsum biennij in criminalibus causis perit omne ius, ita vt non detur facultas, iterum accusandi, vel inquirendi, vt dixit Salyc. *in dict. leg. qui de crimine*, Capyc. *decisio* 206. Clar. *in §. fin quæst.* 51 *numero* 8. de Franch. *in decis.* 150. *num.* 2. *& dec.* 654 *num.* 40.

5 Tertiò, quia cùm ob peremptionem instantiæ pereant omnia acta, tam ordinatoria, quàm probatoria, vt dixit Alex. *in dict. l. properandum, §. fin. vers. item nota*, Afflict. *in constit. Regni, accusatorem, in secundo notabili, vers. an autem.* Maranta *in suo speculo, in 5. part col fin. vers. limita tamen* Caran *in ritu* 248. *num.* 48. Baiard. ad Clar. *quæst.* 51. *numer.* 19. sequitur, quod post omne ius sublatum, ac acta perempta, 6 requireretur nouus processus, sed nouus processus crimine abolito fieri nequit, vt dixit de Franchis *decis.* 653. *in fine*; igitur amplius molestari non potest.

7 Sed ex aduerso opponit Fiscus duas conclusiones. Prima est, quia licèt de iure communi per lapsum biennij perimitur instantia, secus tamen est de iure Regni, in quo vigore nouellæ Regiæ Pragmaticæ nunquam instantia perit in M. C. V. aliisque Tribunalibus huius Ciuitatis.

8 Secunda conclusio est, quia cum præfatus inquisitus non sit liberatus vt innocens, sed tantummodò ex defectu probationum cum clausula illa, *nouis superuenientibus indiciis*, quotiescumque ea superuenerint, poterit iterum in iudicium vocari, secundùm ea, quæ dixit Salyc. *in l. si quis, C. ad leg. Iul. de adulter. num.* 6.

Verumtamen vt rem altius discutiamus, dico primo instantiam in iudicio, aut perimi ob actionem non prosequutam infra biennium à die litis contestatæ, ante tamen sententiæ prolationem; aut verò post litem contestatam, & post prolationem sententiæ.

9 Primo casu, aut post lapsum biennij interponitur decretum, quod absoluatur ab obseruatione iudicij, & tunc agi iterum nequaquam possit, ita dicit Oldrad. quem sequitur Bal. *in cap. 1. in princ numer.* 14. *vers. sed aduerte, si de inuestitura, inter Dominum, & vassallum lis oriatur*; Aut non interponitur decre-10 tum absolutionis ab obseruatione iudicij, & tunc agi posse crediderunt vltra præfatos Petrus & Cyn. *in dict. leg properandum, §. hoc proculdubio, C. de iudiciis*, Glossa verò *in dict. leg properandum, §. fin autem vtraque*, tenet contrarium, quam sequitur ibi-11 dem Bart. Salyc. & Bald. dicentes ipso iure, & absque alia sententia interlocutoria perimi instantiam, nec posse iterum ad accusationem reuerti, & hanc opinionem sequuti sunt Capyc. *decis.* 11. *numer.* 16. Affl. & *in dict. capit. 1. si de inuestit. inter Dominum & vassallum, num.* 112. Grammat. *voto* 31. *numer.* 11. & 12. & Carauita *in ritu* 248. *sub numer.* 10. subdens, quod quidquid fecerit Iudex post lapsum biennij in criminalibus causis non valeret, est enim meta imposita cognitori, & iudicio, per ea, quæ allegat ibidem *num.* 11.

12 Secundo verò casu, quando scilicet post litem contestatam liberatur reus, & tunc iterum subdistinguo; aut enim liberatur ob innocentiam cognitam, aut verò ob defectum probationum cum fideiussione de se præsentando, &c. Si propter innocentiam liberatur, simpliciter, & diffinitiuè non potest ex eadem causa, etiam superuenientibus indiciis iterum molestari, ita dixit Petrus Cabal. *resol. crimin. casu* 93. *numero* 11. & Guazin. *defens. 2. cap. 6. numer.* 4. post Foller. *in pract. crimin. Canonica, cap.* 35. *numer.* 2. & 3. Bossius *in titul. de sentent. num.* 77. Paul. Grillard. *de relaxat. carcerator.* Rub. *de absolut. innocent quæst. 2. sub numer.* 1. & 2. Couarr. *lib. 2. variar. resolut. cap.* 10. *numer.* 1. *vers. quartò eadem.* Si verò fuerit liberatus ex hactenus deductis cum clausula seu fideiussione de se præsentando *nouis*, &c. & 13 tunc quia sententia ista considerato effectu dicitur interlocutoria, poterit reuideri, & recuperari etiam ab eodem Iudice, vt tenet Caball. *loco citato numer.* 10. per ea quæ tradit Thess. *decis. Pedemont.* 81. *num.* 11. & *decision.* 121. *num.* 13. & Paul. Grillan. *dicta quæstione* 2. *num.* 2. Idque ob inoleram Practicam, per quam non fertur sententia diffinitiua; sed cum illa clausula *nouis, &c.* & sic superuenientibus nouis indiciis poterit iterum procedi, vt iterum Caball. aduertit *num.* 12.

14 His igitur sic præcognitis dico noluisse Principem in Regia illa nouella Pragmatica prorogare instantiam iam finitam per sententiam, quia cum extincta omninò sit, amplius prorogari non potest, non entis enim nullæ sunt partes, sed illam tantum voluit instantiam prorogare, quæ pendente iudicio esset iam moritura, siuè ob negligentiam iudicis, siuè accusatoris infra tempus à iure statutum: voluit itaque non instantiam extincti iudicij reuiuiscere, sed eam, quæ viuente iudicio extingueretur protelare, idque colligitur ex verbis illis pragmaticæ, in qua dicitur, *Per questo noi volendo prouedere in ciò come si conuiene, stante la moltitudine delle cause, che sono in questa gran Corte, ci è parso farui la presente, per la quale volemo, & ordinamo, che da quà auanti le instanze di detto cause se intendano sempre prorogate, ita che per questa Gran Corte si debbia, o possa procedere a prosequir le cause predette, e far le instanze, & atti, che vi incumbeno.* Ex quibus verbis clarè colligitur, voluisse Principem illis causis subuenire, quæ nondum sunt per sententiam terminatæ; Supponit enim, quod per causarum multitudinem non poterant expediri infra metam biennij à iure statutam, peribat enim instantia prorogatione non petita infra legitima tempora, idque in damnum Fisci redundabat ob delictorum impunitatem. Ideoque non erit dispositio illius pragmaticæ extendenda ad instantiam per sententiæ prolationem penitus extinctam. Quod clarius patet ex precibus Fisci in illis verbis in eadem Pragmatica expressis: *Acciò li delitti non restino impuniti, e li inquisiti non possano hauer occasione d'impedir l'espeditioni, o far perire detta instanza.* Certum est autem, 15 causas expeditas alia expeditione non indigere, ideoque ad eas tantum pertinet dispositio, quæ nondum expeditæ sub Iudice vertuntur. Ex his itaque satis responsum esse arbitror ad primam Fisci conclusionem, cum dispositio Regiæ nouellæ Pragmaticæ nihil operetur in casu nostro.

Ad

Ad secundam verò Fisci conclusionem, breuiter, & resolutiuè procedendo, fateor eum qui fideiussoribus liberatur de stando iuri, & de se præsentando nouis superuenientibus indiciis, quotiescumque illa superuenerint ad se præsentandum teneri, per ea quæ supra retulimus. Dubium tamen est infra quantum tempus debeant superuenire indicia, vt ad præsentationem teneantur. Qua in re varias reperio Doctorum opiniones.

16 Prima fuit Foller. *in tract. Canon. cap. 35. numero 10. versic. sed pone*, asserentis hoc posse Iudicem infra triginta dies primum iudicium prosequendo. Mouetur ex text. *in leg. libellorum, §. fin. ff. de accusat.* ibi, *& vtique triginta dies vtiles obseruandi sunt.* At si nouum iudicium intentetur, fieri poterit infra tantum temporis spatium infra quod durat ius

17 accusandi, & non vltra. Mouetur ex text. *in leg. accusaturus, ff. ad leg. Iul. de adulter.* ibi, *si tempora largiantur emendare non prohibetur, ne causa criminis aboleatur*, quam quidem opinionem secutus est Farinac. *quæst. 4. num. 29. vers. sublimita hanc quintam*, &c.

Secunda fuit opinio Thess. *in decision. Pedemont.*

18 81. *sub num.* 1. asserentis, infra decennium posse agi, mouetur ea ratione, quia quando de præscriptione agitur debet illa infra decem annos inter præsentes, viginti inter absentes currere, vt *in rubr. Cod. de præscript. longi temp. decem, vel vig. ann.*

19 Tertia fuit opinio quorundam dicentium infra illud tempus posse indicia recipi infra quod actio intentari posset, clarum est autem infra viginti annos, & non vltra hoc posse fieri, quia tanto tempore præscribitur omnis accusatio criminalis, *l. querelam, Cod. de fals. igitur infra 20. annos, &c.* quam quidem opinionem secutus est Petr. Cabal. *in casu 93. num. 33.* Verùm, iudicio meo vtraque hæc opinio contraria est dispositioni text. *in leg. 1. & fin. Cod. vt infra cert. temp. & in l. properandum, Cod. de iudic.* iis enim in locis prohibetur causas criminales post litem contestatam vltra biennium

20 protrahi posse; nam licet accusator actione vti possit infra viginti annos, tamen vbi illam proposuerit, & super eam lis fuerit contestata, elapso biennio finitur, nec poterit infra alios viginti annos iterum actionem prosequi, quia esset contra leges præscriptionis, itaque opinio Thessauri, & Caballi, aut locum obtinet iis casibus, in quibus non lis contestata, aut erit omnino falsa.

21 Quarta fuit opinio Andreæ Alciati, qui *in leg. si calumnietur, numero 4. & 5. ff. de verbor. signif.* tenet elapso biennio amplius inquietari non posse, & sic fideiussionem illam, de se præsentando, &c. euanescere biennio elapso, motus ea ratione, quia scilicet tanto temporis spatio durare posset instantia criminalis causæ, vt diximus. Inuehit Alciat. contra latrunculatores aliquos aliter sentientes, eumque sequitur Caualcan. *de brachio Regio, parte prima, numero 576. versic. & in proposito*, & Andr. Fachin. *lib. 9. controuers. cap. 16.*

22 Hæc autem Alciati opinio, vt iuri consentanea est, ita plurimum rationi conuenit. Disponitur quidem per ius commune actionem criminalem criminaliter intentatam debere prorsus infra biennium per sententiam terminari, nec vlla alia occasione ad ampliora produci tempora. Quod si per sententiam terminata non fuerit, absolui debere omninò reum ab obseruatione iudicij, neque posse Iudicem hoc tempus vltra biennium extendere, alioquin remaneret legis pœnæ obnoxius, ita voluit text. *in leg. fin. sæpius allegat. Cod. vt infra cert. temp.* Veruntamen quia plerumque contingebat, aut delicti

23 socios in fortiis non reperiri, aut aliunde sperari posse eiusdem criminis alias probationes, insurrexit practica apud latrunculatores, liberandi reum sub fideiussione de se præsentando nouis superuenientibus indiciis. Sed quemadmodum non potest Iudex tempus instantiæ prorogare, quia supradictis legibus prohibetur, ita non poterit

24 tempus illud sperandorum indiciorum vltra instantiæ fines extendere. Poterit itaque noua indicia recipere infra illud tempus instantiæ, & non vltra; Et hæc fuit ratio considerata per Sacrum Consilium, vt refert de Franch. *decision. 653. & 654.* cuius vigore fuit determinatum indicia superuenientia elapso biennio, nullatenus esse recipienda, etiam stante fideiussione prædicta,

25 tollitur enim per lapsum prædicti temporis omne ius Parti, ita vt non detur facultas iterum accusandi, vel inquirendi, & cùm hoc videtur concordare ritus Magnæ Curiæ Vicariæ de quo per eundem Franch. *decision. 250. numero primo.* Si ergo per iuris communis dispositionem actio criminalis per litis contestationem intentata non durat vltra biennium, frustra laborat Iudex, qui huiusmodi cautela adhibita intendit illam vltra biennium prorogare, cum exploratissimi iuris

26 sit non posse Iudicem, nisi id, quod de iure potest, *gloss. in leg. prima, Cod. quomod. & quando Iud.* debet enim omnia facere per regulas artis, scilicet per leges, & Constitutiones, alioquin puniri posset, vt dixit Paris. de Put. *in tract. synd. in vers. Iudex, verbo, Iudices, numero trigesimo quinto.*

27 Quamobrem fideiussio præstita nouis superuenientibus, &c. regulari debet secundùm naturam ipsius iudicij, non autem extendi ad ea, quæ sunt extra iudicij naturam, ideóque cum in instantia causæ criminalis biennio terminetur, fideiussio prædicta vltra prædictum tempus non debet extendi, ita dixit magistraliter Afflict. *in constitut. Regn. sæpè contingit, sub numero quarto, sub rub. de his qui post citationem*, &c.

Cum igitur causa hæc sit per sententiam terminata, & à die sententiæ, nedum biennium, sed septennium sit elapsum, consequens est, neque ratione prorogationis instantiæ, neque ratione cautelæ adhibitæ in sententia, posse iterum per superuenientia indicia molestari.

Hæc breuiter & Currenti calamo scripsi; neque ad noua superuenientia indicia nouas superaddere rationes neque potiora adhibere argumenta existimaui; quoniam septennium iam est effluxum à sententia terminata, à qua cùm non possit reclamari, Reum omnino absoluendum spero.

Cætera suppleat sublimis doctrina, & maximè subtilis peritia Dominorum Iudicantium, quibus hæc omnia meque humillimè submitto.

Fuluius Danesius.

SVMMARIVM.

1 *Factum exponitur.*
2 *Clericus pro rebus feudalibus ad iudicia trahitur ſecularia.*
3 *Bona redditıtia alicui Baronali Curiæ dicuntur burgenſatica. n.11.& 17.*
4 *Ius autem exigendi debitum eſt feudale, & num.14.& 17.*
5 *Bona prædicta burgenſatica an ſint cenſualia, an verò emphyteutica? & emtheuſis à cenſu in quo differat.*
6 *Cenſualis præſumitur res, quoties de conceſſione non conſtat.*
7 *Bona redditıtia Baroni contribuunt generalibus collectis, & non cognoſcitur à Barone.*
8 *Bona Eccleſiaſtica non contribuunt generalibus collectis, & non cognoſcuntur à Iudice ſeculari.*
9 *Secus ſi ſint conceſſa in emphyteuſi, vel cenſu ab Eccleſia.*
10 *Bona domanialia Baroniæ conceſſa in feudum præſumuntur burgenſatica reddititia feudo; Secus ſi concedantur in feudum, vel reſeruata fidelitate. ibidem.*
12 *Feudalis qualitas indicatur per Adoham, releuium, & fidelitatis iuramentum, & num.18.*
13 *Aſſenſus ſuper alienatione non facit rem feudalem.*
15 *Conceſſio non præſumitur facta ſub certa forma, quanquam ſolitum allegetur.*
16 *Conceſſio in feudum, vel emphyteuſim pro ſe, & hæredibus facta à Barone complectitur etiam aſcendentes, & collaterales.*
19 *Alleganti onus probandi incumbit.*
20 *Actor ſequitur forum Rei.*

ARGVMENTVM.

Territorium, quod eſt redditıtiū Baronali Curiæ, an in dubio dicatur feudale, itaut ſi à Clerico poſſideri reperitur, conuentus ille à Barone ad relaxandum ob lineam primi acquiſitoris finitam, teneatur reſpondere, & iura ſua proponere coram Domino feudi, vel potius fundus ille cenſeatur allodialis, & redditus annuus feudalis, ſicque valeat clericus forum declinare, vt non niſi coram Iudice ſuo conueniatur.

ALLEGATIO CXXII.

1 Dominvs Baro terræ Palmæ Prouinciæ terræ laboris, in Sac. Reg. Conſilio conuenit Nicolaum Minichino Ciuitatis Nolæ, vti poſſeſſorem certarum portionum terræ, ſitarum in pertinentiis dictæ terræ Palmæ, vbi dicitur *allo carpinito*, ad eas relaxandas, vti apertas, & deuolutas Baronali Curiæ dictæ terræ ob lineam finitam, ſeu ob obitum Paulini, & Matthęi Minichino ſine liberis ex eorum corpore deſcendentibus, priorum prædictarum portionum terræ poſſeſſorum.

Citatus dictus Nicolaus opponit pro nunc, quod ipſe eſt Clericus, & proinde petit remitti cauſam ad ſuum Ordinarium Nolanum, & producit in promptu Bullam Clericatus, Bullam beneficij cum perceptione fructuum, & ſeruitium in diuinis. Quæritur an ſit deferendum petitæ cauſæ remiſſioni.

Et prima facie videtur non eſſe locum petitæ cauſæ remiſſioni ad Iudicem Eccleſiaſticum, quia ex platea, ſeu inuentario de bonis, & terris reddititiis dictæ Baronali Curiæ Palmæ, conſtat dictas terras ad relaxādum petitas, eſſe reddititias in certis tarrenis, & granis dictæ Baronali Curiæ, & etiam ex confeſſione, ſeu agnitione dictorum Paulini, & Matthæi de Minichino, qui redditus ex parte Baronis, qui vti Baro, habet ius illud exigendi, eſt ius feudale adeò quod non poteſt remitti, vel alienari, etiam ſi eſſet vnius Gallinæ ſine aſſenſu, & licentia Regis, vt Andr. de Iſern. *in conſtit. conſtit. diuæ memoriæ, in verbo, Tranſactionib*, Camer. *in cap. imperialem fol. 39. à terg. lit. I. verſ. ſed tunc, iterum aduerte, de prohibita feudi alienat. per Federic.*

2 At in feudis, & rebus feudalibus Clericus poteſt conueniri, & trahi ad iudicia ſecularia, vt diſponunt Iura Canonica *in c. ex tranſmiſſa*, & *cap. verum. extr. de for. compet.* vbi iudicium & cauſa ſuper re feudali debet agitari, & terminari in Curia Domini feudi, non in Iudicio, & Tribunali Eccleſiaſtico: eſt quoq; Capitulum Regni, quod incipit *Item ſtatuimus*, vbi dicit iuxta conuentionem inter Carolum Primum, & Sanctam Romanam Eccleſiam, Cleri non trahuntur ad iudicia ſecularia, niſi pro bonis feudalibus.

Propterea dictæ res reddititiæ Curiæ Regis, vel Curiæ alicuius Baronis non poſſūt alienari ſine aſſenſu Domini Regis, vel Baronis, etiam quod penes eas eſſet Clericus, vt *in Conſtitut. Hac edictali*, & *in conſtit. Si quando contigerit, tertio libro*, vt ſcribit Camer. *in d. cap Imperialem, fol. 39. col 4. lit. I. verſ. ſed in Regno.* & *fol. 40. 1. column lit. C. verſ. ſed dic authoritatem. Gloſ. & Iſer.*

3 At prædictis, & aliis ſimilibus non obſtantibus, puto eſſe locum petitæ cauſæ remiſſioni ad Iudicem prædicti Nicolai conuenti, nam certi iuris eſt, bona reddititia alicui Baronali Curiæ, reſpectu tenentis eſſe bona burgenſatica, non bona feudalia, vt Camer. *in allegato fol. 39. lit. I. verſ ſed tunc iterum aduerte*, vbi dicit aduerte, quia ſi res huiuſmodi, in

4 quantum res ſunt burgenſaticæ, ius tamen, quod habet feudatarius exigendi cenſum, eſt feudale, allegat Napodan. *in conſuet. 1. in verb. in bonis, tit. in quibus rebus habet locum quarta*, & ita per S.C. eſt declaratum, & iudicatum, quod res ſint burgenſaticæ; illud tantum fuit in controuerſia, poſt quam ipſæ res reddititiæ ſunt burgenſaticæ an præſumātur emphyteuticæ vel cenſuales, nam inter vnam, & alteram qualitatem

5 longa eſt differentia, quia in re emphyteutica ſolum dominium vtile eſt translatum. In re cenſuali omne dominium,

dominium, directum, & vtile est translatum, vt *in cap. constitutus, extr. de Religiosis Domibus*, Napod. *loc. cit.* & Capyc. refert fuisse decisum esse censualem, vt *in decis.* 103. Afflict. Verò *in decis.* 129. refert fuisse decisum esse emphyteuticam, quando constabat illam rem fuisse de corpore feudi.

6 In casu nostro non constat de origine concessionis harum rerum redditiciarum, ergo præsumuntur burgensaticæ censuales, vt *in dict. decis. Capyc.* 103. Vnde Lucas de Penna *in leg. vnica, C. de imponenda lucratiua descriptione, lib.* 10. *col.* 12. dicit, quod ista bona 7 reddititia feudo Baroniæ, vel comitatus, quæ alio vocabulo vulgò nuncupantur *mansa*, vel *athenasia*, in generalibus functionibus, & collectis contribuunt, quia sunt bona burgensatica & non feudalia; & Barones ordinarij vassallorum cognoscunt de eis in illorum Curia, cùm alias si essent feudalia, non contribuerent in generalibus collectis, vt *in cap. Regni, quod incipit, porrecta*, nec Barones de eis in eorum Curia cognoscunt, sed tantum de eis cognoscunt Iustitiarij Regionis, vbi dicta feuda, quæ à Baronibus tenentur sita sunt, vt est constitutio Regni *Iustitiarij Nomen, & normam*, & *in constit. Constitutionem diuæ memoriæ, in vers. arbitria.* Si igitur sunt bona burgensatica & vti res burgensaticæ contribuunt in collectis, & Ordinarij locorum de eis cognoscunt, nulli dubium, bona hæc reddititia feudo, non esse feuda, & proinde esse locum petitæ remissioni ad Iudicem conuenti possessoris.

8 Præterea bona Ecclesiarum non contribuunt in generalibus collectis, nec de eis cognoscit Iudex secularis, quando super eis Ecclesia est conuenta, vt Napod. *in proæm. Caroli in Glos. tenor. num.* 293. tamen si dicta bona Ecclesiastica sint concessa in emphyteu- 9 sim, vel in censũ, cum opportuno assensu Apostolico, de eis concessionarij contribuunt in collectis & conueniuntur coram Iudice seculari, quia penes eos non dicuntur bona Ecclesiastica, quamuis sint reddititiæ Ecclesiæ; nam sunt bona burgensatica & laicalia, vt scribit idem Luc. de Pen. *dict. leg. vnica. C. de imponenda lucratiua descriptione*, allegans Andr. de Isern. *in tit. quæ sunt regalia, in verb. & plaustrorum & nauium præstationes*, ita in casu nostro quamuis hæc bona fuissent domanialia dictæ Baroniæ Palmæ, quod negatur, quia non constat de originali concessione, sed dato quod constaret, ex quo sunt concessa in censum, 10 non expresso *in feudum*, effecta sunt bona burgensatica redditiria feudo Baroniæ, vt tradit Camer. *in cap. Imperialem, fol.* 39. *in art. an bona domanialia concessa in censum, sicut bona burgensatica, vel feudalia.* vbi distinguit, aut sunt concessa in censum, non dicto *in feudum*, vel reseruata fidelitate, & tunc sunt burgensatica. Si verò sunt concessa in feudum, vel reseruata fidelitate pro alio censu, vel reddiru, tunc sunt feudalia.

11 Et hoc quando constat de concessione originali; Vbi verò non constat de originali concessione, sed solùm constat esse redditiriam feudo Baroniæ, tunc semper præsumitur burgensatica, vt Affl. *dict. decis.* 129. & Capyc. *decis.* 103. refert, & sequitur Reg. de Ponte *de potest. Proreg. tit. de elect. officialium, §* 4. *numer.* 4 *&* 13. quos sequitur. Addit. ad Regentem Lanarium *in c.* 1. *num.* 171. *&* 152. *de his qui feud. dare poss.* & ego ipse controuersia forensi 29. *num.* 7. *&* 9. etiam si in alienatione horum bonorum redditiriorum, Baro cui præstatur redditus, esset solitus præstare assensum: nam signa indicantia qualitatem feudalem, sunt Adoha, 12 Releuium, & Iuramentum fidelitatis: nam assensus in alienatione, præstatur etiam in re emphyteutica, vt *in* 13 *leg. fin. Cod. de iure emphyt.* & redditu non est sufficiens ad probandam qualitatem feudalem, vt plene demonstraui ego ipse *in tract. de regalibus; in verbo. potestas constituendorum magistratuum ad iustitiam, num.* 24. *fol.* 143. nam qualitas hæc feudalis est tam grauis & onerosa, vt etiam in Regalibus concessis debeat exprimi, aliàs non dicetur concessa sub natura feudi, *ex tex. in cap.* 1. *de feudo Marchiæ, in versic. de Marchia si quis Inuestitus sit per beneficium*: dicit, *per beneficium*, quia exprimenda est qualitas hæc feudalis. Iacobus de Gello *in tract. de Adoha, num.* 68.

Nec obstant in contrarium allegata, quod redditus, 14 siue ius exigendi redditum, siue censum, quod habet Baro, vti Baro, est ius feudale penes Baronem, vt Isern. *in dict. constit. constitutionem diuæ memoriæ, in verbo transactionis*, & Camer. *dict. fol.* 39 *lit. S.* nam respondetur quod in iure feudorum datur hæc conclusio, bona quæ præstant redditum esse penes possessores reddentes sub vna qualitate non feudali, & redditus ipse, qui præstatur Baroni, est sub natura feudi, vt pars feudi penes Baronem exigentem redditum: probatur, dico, *in c.* 1. *tit. quid iuris sit, si post alienationē feudi, in vsibus feud.* docuit Montanus *in dict. controu.* 29. ex Paride de Puteo, Luca de penna, & Reg. de Ponte *in d. §.* 4. *n.* 4. *&* 13. & hodie inter Baronem Palmæ & dictum Clericum Nicolaum de Minichino non est quæstio de redditu debito Baronali Curiæ, nec est quæstio inter eos, si dictæ res redditiriæ possunt alienari sine assensu Baronis, sed quæstio proposita est, quod dictæ res redditiriæ sunt apertæ Baronali Curiæ ob lineam finitam, cùm prætendat, Barones prædecessores dictæ terræ Palmæ solitos fuisse facere concessiones pro accipiente, & eius hæredibus legitime descendentibus ex corpore; & in hoc est etiam vana 15 sua prætensio, quia talis concessio dicta forma non præsumitur, etiam quod probetur quod Barones sic soliti sunt facere concessiones, vt tradit Andr. de Isern. *in cap.* 1. *§. hmus autem generis, ex quibus causis amittatur*, & *in constit. vt de successionibus, in verbo fratres ex vtroque parente*, & sequitur Luc. de Pen. *dict. leg. vnic. col.* 7. *C. de imponēda lucratiua descriptione, lib.* 10. Sed illa forma præsumitur, prout est iuris cõmunis, vel Regni, scilicet pro se & hæredibus, quo casu quando 16 est facta concessio à Barone pro se, & hæredibus de re domaniali, siue sit facta in censũ, siue in emphyteusim, in dicta re sic concessa, succedunt tam descendentes, quam ascendentes & collaterales agnati, prout de iure cõmuni Romanorũ succedere possunt in bonis burgensaticis, vt est const. Regni *si quando, §. & si contingerit, de hominibus bonor. poss. terr. domanij*, vt dicunt Andr. de Isern. *in cap.* 1. *num.* 16. *de natur. success. feudi*, Glos. *in constit. vt de successionibus, in verbo, in omnibus.* Luc de Penna *d. l. vnica,* 10. *col. de imponenda lucratiua descriptione.* & Camer. *dict. cap. imperialem, fol.* 41. *de prohib. feud. alienat. per Federic.* & in hoc est solemnis decisio Sacri Regij Consilij iunctis Aulis, de qua per Reg. Rouit. *in decis.* 42. *n.* 17. à quo numero subtiliter expendit glos. *in constit. Vt de successionibus*, & omnes Doctores ad illius interpretationē, & *sub n.* 25. dat rationem huius conclusionis, quod hæc bona redditiria feudo, non sunt iure feudi, sed iure burgensaticorum 17 penes possessores, licèt respectu Baronis ille redditus sit feudalis, & post relatam decisionem *sub n.* 32. distinguit quatuor species bonorum feudalium *in col. penult. in vers. Addo, quod longè post hanc causam*: & in quarta specie ponit bona hæc redditia feudo, quæ non dantur sub fidelitate, sed sub redditu pecuniæ. Quæ bona licèt sint de feudo, non tamen penes possessores reddentes sunt feuda, quia possessores non præstant fidelitatem, quæ est essentia feudi.

Hinc ad præsentem articulum remissionis ad Iudi- 18 cem

cem Ecclesiasticum, vt dum Baro conuenit clericum Nicolaum Minichino possessorem bonorum redditi- tiorum feudo Palmæ in annua pecunia, pro quibus bonis dictus possessor non intat fidelitatem, sed redditum pecuniæ tantùm præstat, nec constat de concessione dictorum bonorum, absque dubio bona hæc non sunt feuda, & proinde dum Baro est actor, & possessor conuentus est clericus beneficiatus, habet conuentus possessor intentionē suam fūdatam in exceptione remissionis opposita, & dū Baro actor ad excludendam hanc exceptionem replicat, bona hæc esse feuda; hoc

19 est fundamentum suæ replicationis, & ideò ab ipso est probandum esse feuda, ex communi regula à Bar. tradita *in leg. si fortè, ff. de castrens. peculio* & ideò in præallegato *cap. Cæterum, extr. de Iudicijs*, dicit Summus Pontifex, quia in eos, quos, ab Ecclesia sua constat possessores tenere in feudum. Cùm ergo, in nostra facti specie non demonstrat Baro, possessorem Clericū Minichinum tenere in feudum bona hæc, non est locus dispositioni *d. cap. cæterum.* cum aliis concordantibus; sed stamus regulæ, vt Actor sequatur forum Rei conuenti, *cap. cum sit generale, extr. de foro comp.*

20 Et ideò spero decernendum remittendam esse causam ad Iudicem Ecclesiasticum.

Horatius Montanus.

SVMMARIVM.

1 *Creditori agenti via executiua pro annuis redditibus possessorium habenti vtrum obstet exceptio redditionis computorum, nondum completa.*

2 *Redditionis computorum exceptio illiquida est, vsque ad num. 3.*

4 *Compensatio, vel retentio pro liquido non impeditur per illiquidum.*

5 *Matri agenti pro dote, an possit obstare exceptio computorum redditionis tutela.*

6 *Textus* in lege vnica, §. taceat. Cod. de rei vxoriæ actione, *explicatur.*

7 *Renunciatio dict. §.* taceat, *quid noceat mulieri.*

8 *Tutori cuicumque proprium creditum liquidum postulanti, non potest opponi exceptio redditionis computorum, quia illiquida.*

9 *Tutori opponitur redditionis exceptio, si liquido constet debitorem esse.*

10 *Fraudes plures darentur si contrarium diceremus, & quare.*

11 *Satisfacio tutoris quomodo ex libris rationum probetur.*

12 *Debitum illiquidum, quale sit.*

13 *Retentio non datur aduersus legatum vitæ, & militiæ, vel alimentorum.*

14 *Compensatio non admittitur pro impedienda via exequutiua.*

15 *Tutoris præsumpta satisfactio quomodo arguatur.*

16 *Satisfactionis præsumptio præsentatis computis, qualiter colligatur.*

17 *Tutoris satisfactio de bonis pupilli quando arguatur, vsque ad num. 18.*

19 *Nullitate pendente contractus censuarij, solutio tertiarum non impeditur.*

12 *Manutentio, vt concedatur non requirit iustitiam causæ.*

21 *Decisio de Franchis 642. declaratur, vsque ad finem.*

ARGVMENTVM.

Exceptio redditionis computorum, an obstet Tutori in iudicio comparenti, & petenti, vt à pupillo, maiore iam effecto, sibi soluantur annui redditus, quos *tertias* in Regno appellamus, ipsi olim Tutori debiti, & in quorum exactionis possessione reperitur. Matri filiorum tutrici pro suæ dotis receptione agenti, an obstet exceptio redditionis computorum, & de aliis ad ornatum text. *in leg. vnica, §. taceat, Cod. de rei vxor. action.*

ALLEGATIO CXXIII.

Qvæ petierint in S. R. C. D. Carolus Caietanus, & Illustris. Drcissa Lautenzani manuteneri in possessione exigendi annuos redditus sibi debitos ab Ill. Duce Lautenzani, ac sibi satisfieri de quantitatibus decursis; cumque de eorum credito, & possessione exigendi constet ex facto, nec dubitetur, quod pro eis competat via exequutiua. Vnus remanet de iure disputandus articulus, an scilicet obstet illis exceptio redditionis computorum, nondum completæ, in qua Pars totam ferè suæ defensionis vim constituit. Nos verò illam non obstare breuiter demonstrabimus. 1

Et certè vt verum fatear, nunquam adduci potui, vt existimarem, posse sub prætextu redditionis computorum impediri tutori consecutionem sui crediti, vbi illud liquidum sit, & viam exequutiuam habeat; & à tutela, vel administratione nullo modo dependeat: Etenim si rem ad terminos iuris, secundum quos omnis controuersia rectè deciditur, reducere volumus, vtique dubitari non potest, quin prætensio redditionis computorum certum creditum nullo modo contineat, cùm enim aliud non sit, nisi accepti, & expensi calculatio, incertum semper habet exitum, & quousque computa ad plenum non discutiuntur, sciri non potest, quisnam creditor sit futurus, tutor, an pupillus; ideoque actio ad factum est, licèt possit postea in præstationem quantitatis resolui, ad tex. *in l. cum seruus* 80. *D. de condit. & demonstr.* Vnde omnino est illiquida, vt communiter DD. scribunt, Alex. *cons.* 192. *n.* 2. *lib.* 7. Cranett. *cons.* 271. per discursum. Roland. *cons.* 17. *n.* 3. & 4. *lib.* 4. Surd. *cons.* 199. Negus. *de pignor. part.* 5. *memb.* 2

Ale alm. lib. 9. quest. 14. n. 6. et 28.

memb. 1. *n.* 47. Castill. *decis. Sicil.* 32 *in addit. vers. Sed hec intellige*: *lib.* 1. Gratian. *discept. for. cap.* 641. *n.* 23. & alij passim, si igitur illiquida est, altioremq; requirit indaginem, imò adeò incerta, vt possit in exitu pupillus potius debitor, quam creditor remanere, quonam pacto erit dicendum, vt hoc prætextu possit tutori consequutio proprij crediti liquidi, & exequutioni impediri.

4 Notum enim est in iure, exactionem crediti liquidi per oppositionem illiquidi, & incerti, nullo modo retardari, neq; per viam compensationis, neque per viam retentionis *l. statuliber rationem*, *D. de statuliber. l. fin. Cod. de compensat.* Negus. *de pignor. memb.* 1. *n.* 37. Surd. *dec.* 184. *n.* 4. 5. & 6. & *n.* 12. Turrett. *cons.* 60. *n.* 20. *vol.* 1. Anna *alleg.* 136. *n.* 2. & *seq.* & *n.* 17. post Affl *in constit. Constitut. diua mem n.* 50. & alios, Thes. *quæst. for. lib.* 2 *q.* 96. *n.* 12. post alios innumeros Carleu. *de iud. lib.* 1. *disp.* 15. *n.* 2. *col.* 2. Quia sicuti non datur compensatio de illiquido ad liquidum, ex *l. fin. de compensat.* ita pro credito illiquido, & incerto, non potest dari liquidi retensio, l. D. supracitati, præsertim Negus. Affl. Ann. & Turrett. & præter eos Surd. *dec.* 48. Ludouis. *decis.* 254. Zacchia *de obligat.* Camer. *decis.* 130. *n.* 8. Paeificus *de Salu. interd. suspect.* 4. *c.* 1. *n.* 224. Christof. Mart. *exam.* 56. *n.* 6. & alij passim.

5 Hinc DD disputantes hunc articulum in casu matris filiorum tutricis, an ei dotes repetenti obstet exceptio computorum, in qua specie fere omnes loquuntur, qui de hac re scribunt, paucis exceptis, quos infra referemus, communiter concludunt nullo modo eam obstare, reprobato Socino *in cons.* 126. *lib.* 1. & 180. *lib.* 2. & quibusdam aliis contrarium sentientibus, ita Caualcan. *de tutor* & *curat. num.* 219. & 220. Guttier. *de tut p.* 2. *cap* 5. *n.* 52. Escobar. *ratiocin. cap.* 21. *num.* 27. & *seqq.* Neguśant. *de pigner p.* 5. *memb.* 1. *num.* 45. & 46. Vitiius *decis.* 317. *num.* 1. & 2. Castill. *decis. Sicil.* 31. *n.* Mastrill. *decis. Sicilia* 189. *num.* 11. & 12. Intrigl. *decis.* 5. *num.* 4 Put. *dec.* 146. *in fine. lib.* 1 *in* 1. *dub.* Franch. *decis.* 642. Thes. Iun. *quæst forens. lib.* 2. *q.* 28. Peregr. *consil.* 100. *lib.* 1. Reg. Galeota *contron.* 60. *lib.* 2. *num.* 21. Cancer. *var. res. tit de tut. num.* 113. Thom. *de tut.* & *curat. tract.* 10. *tit.* 41. *in* 6. *ampliat. num.* 39. Hermosill. ad Greg. Lopez *l.* 2. *p.* 5. *glos.* 3. & 4. *num.* 78. Vrsill. *in conclus. legal. tom.* 1. *concl.* 56. *num.* 75. & *seq.* Andreol. *contr.* 187. *num.* 7. & *seq. lib.* 1. Neque dicas id esse speciale fauore dotis, aduersus quam retentio non admittitur, ex tex. *in* §. *taceat. l. vnica. Codic. de rei vxor.* 6 *action.* Etenim DD. supracitati non se fundant in specialitate fauore dotis, sed in ratione à nobis superius adducta, nempe quia cum creditum dotis liquidum sit; non potest prætextu exceptionis redditionis computorum, quæ nedum illiquida est, sed creditum non continet, nec retineri, nec eius actio impediri, vt patet ex Negus *d. p.* 5. *memb.* 1. *num.* 47. *vers. ex quo etiam infertur.* Vbi ait: *Ex quo etiam infertur, quod cum debitum dicta tutela non sit liquidum, sed incertum, donec tutelæ ratio integre non sit reuisa, quod pro ea non debet dari retentio, quæ est quædam compensatio; compensatio autem de illiquido ad liquidum non admittitur*: Clariùs explicat Caualc. *de tutor* & *curat. n.* 219. sequitur Guttier *d. p.* 2. *c.* 9. *n.* 51. Escobar. *de ratiocin. d. cap.* 11. *num.* 29. *vers. Secundò quia.* & *in fine d. n.* 29. *vers. Et ratio suprascripta conclus.* Castill. *d. decis. Sicilia* 32. *tom.* 1. *in addit. vers. Sed hac intellige*, Mastrill. *d. decis.* 189. *num.* 6. & 10 *vers. Et ratio suprascripta conclus.* Thes. Iunior *in d. q.* 28. *lib.* 2. *num.* 4. Peregr. *d. cons.* 100. *lib.* 1. *ante num.* 2. *vers. Et per rationem.* Turret. *cons.* 91. *num.* 7 *lib.* 2. Reg. Galeota *d. contron.* 60. *lib.* 2. *num.* 9 & 14. Hermosill. *loc. sup cit num.* 80. adeò, vt voluerint ii DD.

7 Vt licèt mulier renunciauerit dispositioni, §. *taceat*, per renunciationem omnis legum auxilio, non propterea detur aduersus dotem retentio prætextu computorum, nisi appareat liquida debitrix occasione administrationis. Castill. *cit. decis.* 32. *in addit. vers. Sed hoc intellige.* Hermosill. *loc. supracit.* Andreol. *d. contron.* 187. *num.* 8. & è contra. Vbi debitum matris occasione administrationis esset liquidum, dari aduersus dotem retentionem, in nihilo refragante tex. *in d.* §. *taceat*, docent Thes. *d. q.* 28. *num.* 4. *lib.* 2. Mastrill. *d. decis.* 189. *num.* Castill. *d. decis.* 32. *in addit.* & alij ex suprascriptis. Idcirco tota vis non in priuilegio dotis, sed in liquiditate, vel illiquiditate crediti, quod ex administratione resultat, consistit.

8 Ideòque Caluac. in terminis nostris *d. tract. de tut,* & *curat. num.* 219. expressim agit nedum de matre tutrice dotes petente, sed de quolibet alio tutore proprium creditum postulante, & negat ei posse retentionem opponi prætextu rationis non redditæ, vbi tutoris creditum liquidum sit; creditum verò minoris illiquidum, secus autem si creditum minoris esset liquidum: idem latissimè probat Fabius Turret. *cons.* 60. *lib.* 1. *n.* 14 & *seqq.* vbi alios refert, sequitur Vrsill. *in concl legal. lib.* 1. *concl.* 59. *num.* 73. & 74. vbi affert Seraphin. *decis.* 1214, *in fin.* idem scribit Andreol. *cit. controuersia* 187. *num.* 6. & *seqq.* Vt proindè hæc sententia omninò, & verior sit, & communis, imò nec contradictorem habeat.

9 Etenim omnes ferè DD. qui scribunt tutori petenti suum creditum obstare retentionem ob rationem administrationis, adhuc non discussam, certè hanc propositionem non indistinctè, & generaliter probant, sed secundùm superiorem distinctionem, vt nempè id locum habeat, vbi liquido constat, tutorem occasione administrationis debitorem esse: Gratian *discep.* 129. *n.* 40. *cum seqq* ~~& decis. 129. num.~~ Decian. *cons.* 94. *num.* 15. & 21. *lib.* 1. Io. Andr. de Georgio *allegat.* 36. *num.* 1. Thes. *d. q.* 28. *lib.* 2. *num.* 4. Vel in aliis casibus particularibus locuti sunt, puta si tutor dolosè versatus est in administratione, quia scilicet inuentarium non confecit, vt scribit Cancer. *var. resol. lib.* 1. *cap.* 7. *numer.* 117. Vel si iuxta posita per ipsum in computis debitor appareat, vt notat Intrigl. *decis* 5. *n.* 39. & 40. Vel vbi rationes reddere contumaciter recusaret: vt asserit Hermosill. ad Greg Lopez *cit. tit.* *p.* 5 *glos.* 3. *num.* 8.

10 Extra verò hos casus vbi tutor non apparet liquidus debitor, imò iuxta posita in libris computorum potius apparet creditor, nec dolum in administrando commisit, nec recusat rationem reddere; imò computis præsentatis discussioni incumbit, nemo sani capitis dixerit illi posse impediri proprij crediti liquidi exactionem, & certè si hoc admitteremus: ô quam latam aperiremus fraudibus, & dilationibus viam. Pupilli enim ne quod tutoribus debent exoluerent, continuò computorum exceptionem obiicerent, non vt illorum redditionem exigerent, sed potiùs vt eorum discussionem in æternum protelarent: difficultates, vt plurimùm cauillosas proponentes, securi interim se non posse à tutoribus, etiam pro eorum liquidis creditis molestari, ita perfecto vano rationum prætextu, in quarum exitu pupilli plerumq; debitores apparebunt, vera interim tutorum credita eluderent; id verò quam indignum sit, & quam Reipublicæ perniciosum, nemo nó videt, publicum, & necessarium est tutorum officium, at si quæ diximus permittantur, quis illud cum tanto propriæ substantiæ determinato exercere velet? neq; dicas præsumi semper tutorem sibi satisfecisse ex bonis, seu pecuniis, ad eum peruentis, idcóque donec per discussionem rationum non appareat sibi non soluisse, non poterit creditor id petere, nam vt benè aduertit Caualc. *de tutor.* & *curat. n.* 181. & post ipsum Intrigl *d. dec. Sicil.* 5. *n.* 39 & 40 Hæc præsũptio locũ non habet, vbi

11 ex lectura partitarum descriptarũ in libris computorũ introitus, & exitus appareat, tutoré sibi nó satisfecisse.

Ex

Ex his, quæ hactenus diximus iam patet, quid in nostra specie statuendum sit, nam cùm in ea D. Carolus & Ducissa Laurentianæ, nedum non appareant debitores ex computis præsentatis, sed creditores in maxima pecuniarum quantitate, nec in iis legatur sibi satisfecisse, nec fuerint cõtumaces in rationibus reddendis, cum computa præsentauerint, vtique non potest eis, prætextu computorũ impediri exactio quantitatũ, quæ eis liquido debentur; imò verò quoad ipsos debet haberi ratio computorum pro reddita; cum libros præsentauerint, *ad tradita per Ceph. cons.* 8. *lib.* 1. Et profectò licèt dici posset debere impediri tutori exactionem crediti, ex quo computa non reddit, non tamen videtur dici posse eodem modo debere impediri, ex quo computa præsentata non sunt discussa, quando per tutorem non stat vt discutiamus. Tunc enim quoad eum pro discussis haberi debent, ad text. *in l. iure ciuili, D de condit. & demonstr.*

12 Cæterum, vt omni ex parte causam nostram in tuto collocemus, aduertimus quod quando superior opinio à nobis firmata difficultatem pateretur, generaliter accepta, & posset tutori opponi retentio occasione rationis nedum discusæ, nihlominus in nostra causa id locum habere non posset, tum ex qualitate, & natura crediti, quod petitur, tum etiam ex particularibus facti circumstantiis.

13 Ex natura, & qualitate crediti, quod petitur, & quidem respectu D. Caroli, quia ipsius creditum dependet ex legato paterno illi facto pro vita militia, quæ idem importat, ac alimenta, vt legitur in testamento D. Francisci senioris *fol.* 66. *lit. B.* & propriè *fol.* 67. signo Crucis, quo casu militat eadem ratio, quæ in dote, vt sicut aduersus dotem retentio prætextu computorum opponi non potest ex receptissima omnium DD. sententia, ita, & aduersus hoc legatum vitæ militiæ, seu alimentorum; ita in legato alimentorum tenet Reg. Galeota *contr.* 60. *lib.* 2. *n.* 15. qui in fortioribus terminis loquitur vbi vir vxori alimenta legauerat, quæ certè non merentur tantam prærogatiuam, sicut legatum factum à patre filio, & facit euidens ratio, quia à dote argumentum licitum est ad alimenta, & eadem priuilegia vtrique competunt, vti tradunt communiter DD. post *glos. in l. ob æs, de præd. minor.* Ias. *in l. cum his, §. si mulier, num.* 1. *ff. de condit. indeb.* Ruin. *cons.* 94. latè post alios Tiraquell. *de primog. q.* 62. *num.* 4. & *in tract. de priuil. piæ causæ, in præfat.* [illegible] 12.

14 Respectu verò Dominæ Ducissæ, cum ipsius credita dependeant ex contractibus annuorum introituum, vtique dum pro tertiis decursis agit via executiua, certè nulla exceptio opponi potest, nisi realis solutionis, vt *in Pragm.* 1. *de censibus*, §. 5. vbi prohibentur omnes aliæ exceptiones præterquam realis solutionis, itaut nec cõpensatio admitti possit. Castill. qui ita sẽper seruatum vidisse ait *dec.* 118. *in fin.* Crass. *except.* 16. *n.* 4. Imò solutionis exceptio opponitur tunc demùm, vbi de ea constat per publica documenta. Ideóque præsumpta solutio non admittitur. Petr. de Gregor. *tract. de censibus q.* 9. *n.* 8. & ibi Mastrill. *in addit.* vbi alios affert.

15 Rursus vt diximus, cessat hæc oppositio in casu nostro ex particularibus facti circumstantiis. Etenim omnes illi DD. qui scribunt posse opponi retentionem tutori, donec rationes reddiderit, illud in eo fundant, quia, scilicet, præsumitur tutorem sibi soluisse, ideoque donec per discutionem rationum non constet sibi non satisfecisse, non poterit creditum petere, ita Gratian. ~~*decis.* 29. *num.* 2.~~ Mastrill. *decis.* 189. *num.* 2. Ludou. Sacca *consil.* 61. *n.* 2. Io. Andr. de Georg. *alleg.* 36. *n.* 6. & alij.

16 Hæc autem præsumptio ad causam nostram nullo modo potest amplicari. Primò, quia iam sunt præsentata computata baliatus, & inter alias partitas exitus in eis descriptas non leguntur partitæ aliquæ, quæ contineant satisfactionem capitalium debitorum tam Dominæ Ducissæ, quam D. Carolo, nec similiter in eis legitur satisfactio illarum tertiarum, quas in compatitionibus petunt, sed benè aliarum tertiarum antea decursarum, ergo cessat præsumptio satisfactionis, vt benè obseruat Caualcan. *de tutore, & cur. num.* 181. & Intrigliol. *decis. Sicil.* 5. *num.* 39. & 40. & certè sicuti tutores posuerunt in exitu eas partitas, quas verè exegerunt: ita etiam posuissent alias si exegissent: alioquin si pecuniam pupillarem in proprius vsus conuertissent, nec in exitu eam posuissent, furtum commisissent, quod non est præsumendum, &c.

Secundò quia est omnino impossibile, vt potuerint tam D. Carolus, quam Domina Ducissa sibi soluere, & quidem, quod attinet ad Dominam Ducissam non potuit sibi satisfecisse de his creditis, quæ nunc petit in Baliatu quondam Ducis Alphonsi, quia tunc nondum acquisiuerat credita, de quibus agimus, quæ omnia, acquisiuit post baliatum prædictum, nec etiam in baliatu, quondam Ducis D. Francisci, quia similiter eo tempore nondum acquisiuerat credicta prædita, nisi tantùm creditum annuorum ducatorum 815. pro sorte ducatorum...... vigore instrumenti initi cum Duce Alphonso in anno 1628. reliqua enim credita acquisiuit partim in fine Baliatus Ducis D. Francisci, nempe in anno 1652. & partim in fine Baliatus hodierni Dom. Ducis D. Antonij, nempe in anno 1654. & 1655. ideóque difficultas reducitur ad Baliatum D. Antonij, tam à Domina Ducissa, quam à D. Carolo administrati Hic autem baliatus durauit tantum duobus annis, & octo mensibus, & tamen capitalia debita tam D. Carolo, quàm Dominæ Ducissæ excedunt sũmam ducatorum 48000. ideóq; impossibile est tam breui tempore potuisse ex introitibus facultatum, quas administrabant sibi soluere, & onera necessaria domus sustinere; non enim pars prætendit, nec prætendere potest D. Ducissam, vel D. Carolum occupasse aliquod corpus patrimonij, sed tantùm ex redditibus sibi satisfecisse, quod tam breui tempore impossibile est, vt supra diximus, & prætereà creditum D. Caroli annuorum duc. 800. vitalitium non habet capitale, ideóque in eo non potest considerari præsumptio satisfactionis.

17 Tertiò, & melius, quid egemus præsumptione, vbi veritas est euidens? Tunc enim præsumunt DD. tutorem sibi satisfecisse, quando constat, pecunias adfuisse in hæreditate, ex quibus sibi potuerit satisfacere. In nostra verò specie apparet euidenter, illas non adfuisse, cùm redditus annui, qui sunt in patrimonio deductis expensis necessariis, ac deductis oneribus annuorum introituum, qui creditoribus domus debentur, vix sufficiant ad domus dignitatem cum debito splendore sustentandam, imò prorsus non sufficiunt, vt in nota particulari, quæ separatim datur, ideóque coacta fuit Domina Ducissa omnes redditus propriæ facultatis quot annis pro seruitio domus expendere, imò etiam capitalia propria pro hac causa erogare, & similiter etiam D. Carolus fuit coactus expendere de proprio pro seruitio domus; ideóque remanent creditores occasione administrationis in maximis quantitatibus, vt similiter in eadem nota, quæ separatim datur, apparet: tantùm igitur abest, vt potuerint sibi satisfacere de creditis; vt potius coacti fuerint noua credita contrahere.

18 Et tandem aduerto, quod hodie, nec Ducissa, nec D. Carolus petunt satisfactionem capitalium, sed tantummodo tertiarum, decursarum, & quidẽ pro maiori parte post finitum Baliatum in mense Martij 1656. Ideóque non video quænam difficultas adesse possit; remanent enim capitalia in posse D. Ducis, ideóq; satis est

est ei cautum, vbi forte in discussione computorum remaneret creditor, quod certe nullo modo erit; & rursus si tertiæ petitæ pro maiori parte decursæ sunt post Baliatum finitum, cessat in eis præsumptio satisfactionis, præterquam quod est absolutum, solutionem tertiarum lite pendente, nedum super præsumpta satisfactione, sed etiam super nullitate contractus nullo modo debere impediri; ad tradita per
19 Giurb. *decis.* 100. & Dom. Consil. Staban. *resol.* 189. *in princ.* qui cæteros afferunt. Et DD. omnes qui forte scripserunt impediri tutori exactionem crediti ob computa nondum reddita, loquuntur quando tutor vult exigere capitalia, non autem quando petit manutentionem in quasi possessione exigendi tertias, in qua reperitur; nemo enim ex Doctoribus dixit vnquam, quod tutor qui est in quasi possessione exigendi tertias, tam ante tutelam, quam ea durante, debeat, postea hanc quasi possessioné amittere durante redditione computorum, quando per eum non stat, quin computa discutiantur, nec id dicere possunt; nam in hoc iudicio manutentionis sufficit sola exigendi possessio, & nullo modo inquiritur de iustitia causæ, nec retardatur manutentio per quascumque exceptiones, quę respiciant petitorium,
20 seu causam principalem, vt laté post innumeros ab eo relatos, probat Postius *in tractat. de mandato de manutent. obseruatione* 42. *per totam*, præsertim, *numero primo & sequentibus, numero* 13. *& sequentib. n.* 44 *& seq. n.* 84. *& seq.* Etiamsi esset exceptio simulationis, vel solutionis idem Postius *obseru.* 63. Vel esset exceptio extinctionis crediti, vel compensationis; idem Postius *obseru.* 64. *&* 66. omninò videndus.
21 Ex his respondetur ad decisionem Domini de Franch. 642. in qua fuit denegata exactio interesse dotis ob exceptioné computorum nondum redditorum; non enim potest ad causam nostram applicari. Primò, quia ibi tractabatur de exactione interesse debiti occasione moræ, & sic illiquidi, quod erat liquidandum via ordinaria, vt patet *sub n.* 4 *in fin. vers. Addebat vnus ex Dominis.* Nos autem tractamus de
22 exactione tertiarum liquidarum debitarum vigore publici instrumenti cum pactis executiuis, & cum possessione exigendi, aduersus quas nulla potest exceptio admitti, nisi realis solutionis.

Secundò, quia in illa decisione mulier, quæ petebat interesse passa fuerat procedi per multos actus ad discussionem computorum, ideoque sibi præiudicauerat, vt patet *in ead. decis. num.* 3 *in fine vers. Et dum in causa liquidationis computorum, &c* & hoc fuit præcipuum motiuum illius decisionis, vt patet *n.* 4. *vers. Dicebant tres ex Dominis*, & rursus *in fine decis. vers. Nec procurata liquidatio*, quod in casu nostro non est.

Tertiò, quia in illa decisione soluebatur capitale dotium mulieri, ideóque pupillus remanebat absque cautela respectu computorum, nil mirum, si fuit saltem suspensa solutio interesse, hic verò capitalia remanent in posse Domini Ducis.

Quartò, quia ibi apparebat adfuisse in hæreditate bona, & pecuniam, ex qua sibi soluere poterat, vt *num.* 5. *vers. & apparebat.* hic contrarium patet.

Quintò, quia ibi agebatur de interesse prætenso durante administratione, hic autem agitur de tertiis decursis pro maiori parte post finitam administrationem.

Sextò, quia ibi mulier iam exegerat capitale dotis, quo poterat suis necessitatibus consulere, hic verò capitalia sunt in posse Ducis, ideóque si tertiæ

etiam impediuntur, neque Ducissa, neque D. Carolus habebunt vnde viuant.

Et tandem non est exemplis iudicandum, quo etiam modo respondetur ad exemplum causæ Antonij Catalani, præterquam quod ea causa alias habuit inspectiones in facto, quæ in nostra non militant, præsertim, quia ibi creditum Antonij dependebat ex variis partitis illiquidis contentis in quadam relatione, pro quibus opus erat iudicio ordinario, vt patet ex processu illius causæ, & colligitur ex comparitione præsentata per partem, *fol.*..

Et ex hjs liquidò patet, nullo modo posse sub prætextu discussionis computorum impediri Dom. Ducissæ, & D. Carolo exactionem tertiarum, & ita iuris esse censeo sub censura. Neapoli. die 12. Iulij 1657.

Ioseph de Rosa.

SVMMARIVM.

1 *Facti Series proponitur, de qua hic.*
2 *Ritus* 220. *quod pro contumace nemo loquatur conformis est iuri communi.*
3 *Grammatici votum* 18. numero 19. *cautelam dant Aduocato Rei, adducitur.*
4 *Ritus Magnæ Curiæ Vicariæ* 269. *Procuratorem negans admitti ad causam criminalem, nisi pro certis casibus, explicatur.*
5 *Clerici non ligantur statutis laicorum.*
6 *Clericatus exceptio potest opponi, non obstante statuto exclusiuo omnium exceptionum.*
7 *Ritus M. C. V.* 65. *&* 235. *declarantur, vsque ad num.* 10.
8 *Grammatici Consilia* 1. *&* 18. *adducuntur ad propositum.*
12 *Clericus mulctatur à Iudice laico in expensis ob contumaciam.*
13 *Contumacia est delictum, & quale.*
14 *Ioannis Baptistæ Lorrea doctrina in allegatione fiscali* 64. *numero* 11. *adducitur.*
15 *Clericatus Bulla an, & quando per Procuratorem possunt præsentari.*
16 *Index laicus in Clericum quando habeat iurisdictionem.*
17 *Barbosæ Doctrina* in leg. Titia, numero 29. & 31. ff. sol. c. matrim. *declaratur.*
18 *Terrerij obseruatio* 173. *adducitur.*
19 *Iudex sæcularis non solùm cognoscit de possessione Clericatus sed etiam de titulo in Regno nostro.*
20 *Ritus M. C.* 65. *adducitur.*

21 *Clericus purgare volens contumaciam qualiter admittatur.*
22 *Deciſio Regentis Sanfelicis 277. an fuerit reuocata.*
23 *Bullarum præſentatarum recognitio, qualiter facienda ſit.*
24 *Clericus citatus vt laicus comparere tenetur, & quando.*
25 *Bart. ſententia* in l. 3. ff. de iudiciis, *adducitur.*
26 *Titulus attenditur in beneficiis, & non poſſeſſio.*
27 *Mulcta ex præcepto nullo & ſtrangulato non debetur.*

ARGVMENTVM.

Citatus ſi quis fuerit abſque vlla ſpecialis cauſæ expreſſione, vt infra tot dies coram Iudice citante ſub certa pœna ſe præſentet, ſi non comparuit, ob quod contumax reputatus extitit, & ad pœnam in mandato contentam condemnatus, nùm eo demùm comparente per procuratorem ipſius citati Clericatum allegantem, & Bullas Beneficij, præſentantem, audiendus ille ſit, ſaltem ad finem vt pœnæ exactio impediatur. Statuto exiſtente excluſiuo omnium exceptionum, nùm cenſeatur excluſa exceptio Clericatus, cuius occaſione explicantur Ritus. Magnæ Curiæ Vicariæ, 65. 210. 235. & 269.

ALLEGATIO CXXIV.

1 POENALE præceptum abſque vlla ſpecialis cauſæ expreſſion: diebus elapſis M.C.V. Fœlici Lubrano iniunxit, vt ſub pœna ducatorum decem mille infrà quindecim dies in d. M. C. ſe præſentare deberet, nuncius ab oppido Cilij, vbi Felix domicilium habet, reuerſus, domi mandatum prædictum denunciaſſe refert: elapſo termino prædicto, cùm accuſaretur vltima contumacia, Curia pro Tribunali ſedente, vt moris eſt Felicis abſentiam excuſator allegat, poſt rectam Curiam prima die iuridica Dominus Iudex Franciſcus Maria Pratus Commiſſarius abſentiam denegat, illum contumacem reputat, & ad pœnam ducatorum decem mille condemnat, eumque in libro Inferni deſcribi iubet; ſed eodem temporis momento excuſator reſcriptum S. R. M. de verbo faciendo præſentat, quod ab denegata abſentia legitimo iure obtinuerat, recipitur priùs in plena Aula, & poſteà de illo nulla habetur ratio. Comparet tandem Procurator Fœlicis ſpeciale mandatum habens, & litteras Clericatus, & beneficij cùm actu poſſeſſionis, atteſtationem ſeruitij in diuinis, aliaſquè ſcripturas Clericatum confirmantes, ad impediendam mulctæ exactionem, qua coërceri nequit Clericus a ſeculari iuriſdictione omninò exemptus, exibet: recipiuntur illæ ad inſtructionem Domini Fiſci Patroni, & cauſæ Commiſſarij, à quo domi priùs recognitæ, referuntur pleniſſimè in Aula, & poſtremò, quamuis inſtructa ſatis fuiſſet Dominorum Iudicantium mens de Clericatu prædicto, decretum Magnæ Curiæ promulgat, *Comparente perſonaliter prouidebitur.* Appelat ab hoc decreto Procurator Clerici Fœlicis, & neſcio, quo iure appellationis reſcriptum illi denegatur.

2 Vrget intereà Fiſcus omni conatu pro pœna prædicta ducatorum decem mille contrà Clericum Fœlicem, & illius bona diſtrahere iam cœpit. Ad vos tandem Conſiliarij Ampliſſimi, Fœlicis Procurator fatigatus recurrit, vobis ſiquidem, Supremi Senatus reſcripto, prouiſio demandata eſt.

Examinemus ergo Magnæ Curiæ decretum, ſi comparente perſonaliter Clerico Fœlice prouidere intendit, procuratoremque audire recuſat propter vulgatam illam regulam ad Rit. Magnæ Curiæ 210. *pro contumace nemo loquatur*, conformem quoque iuri communi ad text. *in leg. ſed ſi per procuratorem, §. ait. Prætor*, iunct. gloſ. *in verſ. decreto, ff. ex quibus cauſ. maior.* & gloſ. *in leg. contumacia, in verſ. litis damno. ff. de re iud.* vt aduertit Carau. ibidem non bene ratiocinatur, quia, licèt per contumaciam fori exceptio declinatoria regulariter amittatur, per text. *in leg. de die, §. planè, ff. qui ſatiſd. cogant.* & *in capit. præterea*, vbi hoc notat Innocent. *extr. de dilat.* & docent Bald. *in leg. ſi quis ex conſenſu, 3. col. verſ. deindè, Cod. de Epiſcop. aud.* Afflict. *in deciſ. 133. & in Conſtit. Regn. pœnam eorum, numero nono.* Theſaur. *deciſ. 265. num. 2.* Franch. *deciſ. 417. num. 1.* Carauit. *in rit. 205. num. 4.* Ann. *ſingul. 120.* Foller. *pract. crim. rubr. banniantur, num. 50.* Nouar. *in prax. elect. for. tom. 1. ſect. 4 quæſtio. 22. num. 2.* nunquam tamen amittit illam Clericus, qui, quantumuis citatus, & reputatus contumax, ſemper poteſt fori declinatoriam opponere, Butr. *in capit. ſi diligenti, numero 14. de for. compet.* Ann. *dict. ſingul. 120.* Ioan. Grand. *de bell. exul. in prædicam pat. quæſt. 3. ſpecial. 97. in fin.* quia Clericis coram Iudice ſeculari non eſt licita comparitio, nec poſſibilis prorogatio *cap. ſi diligenti, de for. compet.* vnde contumaces dici non poſſunt: Nam contumaces non videntur, niſi qui cùm obedire deberent, nam obſequuntur, ideſt qui ad iuriſdictionem eius, cui negant obſequi, pertinent, ita reſpondet Iuriſ. Conſ. Hermogenianus in *l. contumacia, ff. de re iud.* nec latitare videtur, qui præſens ſuſcipere iudicium non compellitur, *l. non videtur, ff. de iud.* hinc docuit Bart. *in leg. 2. ff. ſi quis in ius vocat. non ier.* quòd citatus à Iudice omninò incompetenti, non obſtante, quòd fuerit reputatus contumax, poteſt ſemper fori declinatoriam opponere, cui adſtipulantur Fol. *in pract. crim. rub. banniantur, n. 5.* & Marſil. *in tract. de bannit. verſ. contumacia, n. 75.*

3 Imò Gram. *in vot. 18. n. 19.* dat cautelam Aduocato Rei citati, quòd non opponat ſtatim de Clericatu, ſed patiatur fieri proceſſum in contumaciam, & in fine cauſæ, aut in ſententia dicat de nullitate, ne inſtruatur actor ad conueniendum illum coram Iudice competenti.

Et rurſus de manu procuratoris bullas recipere non intendit ex decreto reginali *rit. M C. 269* quo cauetur non admitti pro citato ad cauſam criminalem

procu

procuratorem ad allegandum nullam exceptionem, nisi tres dumtaxat, captiuitatis, infirmitatis, & absentiæ; nec etiam substinetur M. C. decretum. Primùm, quia, cùm ritus prædictus loquatur de citatione in causa criminali, extendi non potest ad simplex mandatum sub pœna pecuniaria, quæ causa mere ciuilis est, vt bene probat Reg. Sanfel. *decis.* 237. noo ex eo, quia ibi Illustrissi. Gallicani Princeps citatus fuit ad legitimè comparendum, vt ponderauit vnus ex Dominis Iudicantibus: Nam legitime comparere ritu attento personali solùm comparitione expletur; secundò, quia licet ex hoc ritu prohibita sit etiam exceptio fori declinatoria, vt voluit Carauit. *super dict. rit num.* 1. *&* 2. contradicente Muta *super consuet. Panor. capit.* 4. *num.* 11. qui, pragmatica reiiciente omnes, quascumque exceptiones, declinatoriam fori non excludi solemniter docet, non per hoc censetur prohibita exceptio declinatoria Clericatus, quia leges ciuiles non ligant Clericos, *capit. quæ in Ecclesiarum*, & *capit. Ecclesia S. Mariæ*, vbi glos. *de constit.* & indubitati iuris est, 5 Clericos non ligari statutis Laicorum *cap. benè quidem 96. dist. cap. at si clerici, cap. clerici*, & *cap. qualiter, de Iud. capit.* 2. *de for. compet cap. aduersus de, immunit. Ecclesiar. Auth. cassa, & irrita, C. de Sacros. Eccl.* & admittunt vno ore omnes DD. quos fusissimè citat Grall. *de effect. Cleric. effect.* . . quia nulla lex potest ligare, & comprehendere non subditum *cap.* 1. *iunct. glos. de constit. cap. à nobis, de sent. excom.* hinc leges ciuiles, quæ quamlibet fori prærogatiuam, & præscriptionem in certis casibus de medio tollunt, nunquam de clericatus priuilegio loqui interpretatæ fuerunt; Casus habemus *in leg. nulli, C. de Iud.* & *leg. nullum, C. de testib.* quidquid incontrarium dixerit glos. *in dict. l. nullum, in verbo præscriptionem*, quæ reprobata fuit ab Innoc. & Paul. de Castr. vt aduertit *Addit. ad eandem*, & in terminis terminantibus, stante statuto, quòd nulla possit opponi exceptio, 6 posse statuto non obstante opponi Clericatus exceptionem docent gl. *in cap.* 1 *de sequest poss. & fruct.* Bart. *consil.* 62. *Gram decis.* 61. *num.* 20. Natt. *cons.* 495. *num.* 18. Dec. *cons.* 241. Vnde non benè, & absque fundamento Carau. *in dict. rit.* 269. miratus fuit de Gram. cuius doctrinam inferiùs exponam, qood non meminerit de ritu prædicto. Hinc respondetur ad satis futile, & inane Fisci argumentum dicentis, ex eo audiri non debere procuratorem, quia pœna descripta est iam in libro inferni, iuxta dispositionem Pragm. 8. *de liquidat. instr capitulo* 7. *in fin.* primum, quia Pragmatica prædicta non comprehendit Clericos, secundò quia loqoitur in casu tantum liquidationis instrumenti, tertiò quia tollit remedium appellationis, non autem exceptionem Clericatus; quinimò Fisci argumentum probat plusquam intendit; sequeretur enim ex inductione dictæ Pragmaticæ, quòd Clerico etiam præsenti, post descriptionem pœnæ in libro inferni prohibita esset appellatio, quod est absurdum; quia respectu Clerici parùm refert contumaciæ pœnam descriptam fuisse in libro ioferni, imò incorporatam Regio Fisco. Et ad hunc finem allegata fuit decisio S. R.C. relata à Gram. *in vot.* 27. vbi pignora deposita per ipsum Clericom, & aurea in posse Perceptori suspenso decreto M.C. fuerunt eidem Clerico restituta.

7 Totum ergo dicti decreti fundamentum consistit in duobus ritibus M.C. 65. & 235. de Clericis citatis in specie loquentibus, quibus expressè cauetur, Clericos à Iudice laïco citatos debere personaliter comparere vnà cùm documentis Clericatus.

Sed facile tale consternitur fundamentum. Ritus siquidem supradicti loquuntur de Clericis, citatis, qui declinatoriam fori formiter opponendo remitti petunt ad suum Iudicem, vna cùm actis; verba rituum clara sunt absque vllo subtili intellectu: *in ritu* 65. ibi, *& constito ipsi Curiæ de Clericatu huiusmodi, eadem Curia remittit ipsum ad suum Iudicē competentem.* & *in rit.* 235. ib., *alias non auditur in declinando forum Curiæ ipsius, & ipso veniente detur terminus ad probandum de Clericatu, oblata per eum quadam petitione declinatorij fori, & raro quasi dictus processus finitur; vnde eo ipso quod datur terminus intelligitur esse remissus.* Ex verbis sequentibus deducitur quoque ritum loqoi de Clerico citato pro aliqua causa criminali, ibi, *& si Archiepiscopus vult petere copiam inuentorum contra eum, Curia mittit sibi.* Vnde Carauita ibidem nota, inquit, ex hoc ritu, quod Clericus citatus, supple, pro causa criminali: & ritus 65. loquitur de Clerico citato & reputato contumace pro aliqua causa criminali, vel ciuili: quorum rituum dispositio rationabilis, & laudanda est, alioqui Clerico in fortiis Iudicis laïci non constituto, elusoria esset remissio eiusdem, vnà cum actis ad suum Iudicem competentem. 8

At in casu nostro, cùm citatus non fuerit Clericus beneficiatus pro aliqua causa criminiali, vel ciuili, sed genericè ad se præsentandum sub graui mulcta, causæ remissionem petere opus illi non est, quorsum enim exceptio fori declinatoria, si citationis libellus nullam continet causam, quæ citatum arctare potest ad petendam remissionem? Neque dicere potest Fiscus pro occulto quodam crimine, cuius extat apud acta inquisitio, ortum esse mandatum; quia citatus non tenetur diuinare, sed iuxtà postulationem actoris, exceptionem proponere. Mandato generalissimo ad se exhibendum in Mag. Cur. cliēs meus postulatur, & ille mandato non astringi tanquàm non subditum per ostensionem bullarum respondet, & proindè, neque contumacem esse, neque mulctari pro contumaciæ pœna debere. 9

Rursus ex prædictorum rituum dispositione ad summum argui potest a contrario sensu, quòd Clericus citatus, & non comparens ad allegandum Clericatus priuilegium remitti oon debet, sed quòd ex non compatitione possit vlteriùs Iudex laïcus mulctare Clericum in pœnam contumaciæ, & contemptus, ritus non dicit. Imò si daretur casus, quòd ante contumaciam contractam Clericatus documenta exhiberentur per Procuratorem, contumacia etiam supersederi deberet ex hac eadem ratione, quia Clericum documenta Clericatus per Procuratorem exhibentem, & personaliter non comparentem, remitti non debere disponit ritus, sed non audet vltrà procedere, & non dicit, quòd si Clericus non comparet personaliter, potest M. C. procedere contra ipsum citatum ad vlteriora, & contumacem reputare, cùm id minimè facere potuisset, ex quo nec Iudex laïcus, nec Princeps potest imponere legem personis Ecclesiasticis, cùm non sint, nec esse possint de iurisdictione laïci, neque aliquid eis imponi contra libertatem Ecclesiæ; tota hæc Th. Gram. 11 peregrina, & subtilis est ratiocinatio in celebri illo *cons.* 1. *post decis. & vot.* 18. Nam si ad vlteriora procederet, laicus animaduerteret in Clericum, qoòd fieri nequit *capit. nullus Iudicum* 11. *quæst.* 1. quamobrem Carao. *sup. dict. rit.* 65. Clericum citatum vt laïcum à Iudice ignotante illum esse Clericum, & contumacem reputatum, mulctari non posse solemniter docet: quam sententiam tuentur, Guid. Pap. *decis.* 450. Gratian. *tom.* 1. *discept.* 190. *num.* 20. Mart. *de iurisdict. capit.* 112. *part.* 4. *cent.* 2. Gram. *decis.* 29. 10

num.4. & deciſ.61. Scapp. *de iur.non ſcript. lib.2.c.2. num.3.* Gram. *dict. conſ.1.* Graſ. *de effect. cleric. effect.1. num.352. &* Iul.Clar. *§. fin. quaeſt.36. num.3. & 4.* quamuis in ſtatu Mediolanenſi ſeruetur etiam de facto Clericum citatum debere perſonaliter comparere ad allegandum Clericatum, vt refert idem Clar. *loc. cit. verſ. regulariter.*

12 Neque dicas, poſſe Clericum mulctari ob contumaciam paritate expenſarum, ad quas condemnatur clericus à Iudice laico ob retardatam allegationem Clericatus; quia, eſto vera ſit hæc concluſio expenſarum, quam omninò refellit, Mart. *d.capit.* 102. Cocchier. *de iuriſdiction. in exempt. lib.2. quaeſtion.6. ſub num. 13. verſ. ſecundò.* Dec. *conſ.*240. quem citat Carau. *ſuper dict.rit.*65*.num.*8. & Gram. *vot.*18*. num.*17. non currit paritas, quia Clericus, qui diſtulit à principio clericatum allegare, tenetur actori ad expenſas, ex Ægid. Bellam. *in deciſ.*226. *in cauſa mea, & in cap. exceptionem, de except.* pro refectione damni paſſi, quod non tollitur per exceptionem Clericatus; ſed mulcta, quæ in caſu noſtro prætenditur, deſcendit ex contumacia, quæ exceptione clericatus nedum eliditur, ſed prorſus an-

13 nullatur, quia contumacia non tenet. Abb. *in cap. ſi diligenti de for. compet.* cùm contumacia ſit delictum, vt voluit, gloſ. ſingul. *in leg. ſi filius, ff. de interrogat. act.* gloſ. *in cap. fin. 3. quaeſt.2.* & gloſ. *in l.1. ff. ſi quis ius dicent. non obtemper.* & apertius *in leg. contumacia, ff. de re iud.* & ideò non poteſt Iudex ſæcularis pœnam contumaciæ in Clericum infligere *capit.1. extr. de Cler. coniug. in 6.* ſi contumax reputetur, & ex ea contumacia Iudex ipſum ponat in banno, ex hoc non debet timere, magiſtraliter docet hoc Bald. *in dict. leg. ſi quis ex conſenſu 3. col. verſ. demum, C. de Epiſcop. aud.* maxime cùm de natura iuriſdictionis ſit, vt non poſſit exerceri in non ſubditum.

14 Nec me terret Ioan. Baptiſtæ Larr. doctrina *in allegat. fiſcal.64. num.11.* dicentis Clericum, qui mandata Iudicis ſecularis impedierit, poſſe à Iudice ſæculari mulcta, & pœnis pecuniariis affici; ſiquidem iſto caſu non ex contumacia, cui penitus obnoxius eſſe nequit, ſed ob turbatam iuriſdictionem clericus punitur: impedire enim mandata Iudicis ſæcularis, eſt turbare iuriſdictionem, quæ punitio omni iure Principi permittitur, vt ex Steph. Aufr. probat Ferr. *in ſuis obſer. capit.152. verſ. & forſan,* quicquid in contrarium defendere conetur Mart. contra DD. Hiſpanos, & Gallos *in dict. tract. de iuriſd. cap.*101. & idem Larr. *loc. cit.* non bene intellectus, & pro Fiſco citatus in principio *dict. num.11. quia id precedio,* inquit, *etiam contra exemptos, qui Iudicis turbauerint iuriſdictionem, vel coram eo deliquerint:* docet enim ſupracitatus Doctor *in dict. allegat.* exemptum, qui in officio deliquerit, fori priuilegio gaudere non debere.

15 At in caſu noſtro non turbat Clericus Fœlix Regiam iuriſdictionem, ſed fori prærogatiua coram Iudice ſeculari ſe aduersùs mulctam tuetur, præſentatis per Procuratorem Clericatus atteſtationibus, quod fieri poſſe ius commune ſuadet, ad quod recurrendum eſt, quia ſumus in caſu à ritibus prædictis omiſſo, ad text. *in l. commodiſſimè, ff. de liber. & poſth. l. ſi cùm dotem, in princip. ff. ſolut. matrim.* & indubitata eſt iuris regula, ſtatuta interpretationem recipere ſemper debere à iure communi ad hoc, vt minùs lædant, *leg. ſerui veſtri, C. de nexalib.* & eò magis ritus prædicti ſtrictiſſimè intelligi debent, quo Iuri canonico refragantur, & Eccleſiaſtica immunitate tractatur, fauore cuius, nedum Canones, Concilia, & Pontificia diplomata, ſed plurimæ Reg. & Imperiales conſtitutiones publicatæ fuerunt, quas fuſiſſimè recenſet, Carth. *de Immunit. Eccleſia, n.*83*. cum ſequentibus,* & præſertim in hoc Regno per

16 conuentionem initam inter Regem Regni, & Romanam Eccleſiam in inueſtitura, quòd Rex nullo alio caſu iuriſdictionem in Clericos habeat, niſi ratione feudi, vt habetur in *cap. Regn. Item ſtatuimus, ſub rub. de trahend. Cleric. ad Iudic. ſecul.* de quo meminit Gran. *dec.29. num.13.* & Carau. *ſup. dict. rit.* 235*. num.*20. & quod Iuri Canonico refragentur idem *ritus* 235. fatetur, & eccleſiaſticæ libertati, gloſ. ad *rit.*65. admittit etiam Præſ. de Franch. *deciſ.339. num.5.* & Carau. *ſupra d. rit.235. num.20.* & apertis iuribus ſuadetur; Clericatus ſiquidem cognitio, tanquam quid ſpirituale à Iudice Eccleſiaſtico cognoſci debet. tex. eſt expreſſus in *capit. ſi Iudex laicus, de ſentent. excomm. in 6.* & ibi DD. per quem tex. tenet hoc indubitanter Ferr. *in ſuis obſeru. capit.179. num.2.* DD. *in cap. de Cler. coniug. in 6.* Mart. *in tract. de iuriſdict. part.2. cap.31. num.1.* Menoch. *conſ.912. num.16. & 17. libro 10. & de præſump. præſ.76. numer. 3.* & latiſſimè Graſſ. *de effect. Cler. effect.1. num.1257.* quamuis contrarium probare conetur Petr. Barboſa *in leg. Titia, ex num.29. & 31. ff. ſolut. matrim.* dicens praxim hanc conformem

17 eſſe Iuri Canonico, & deriuatam ex Concilio Tridentino *ſeſſ. 23. de reform.* & ex Bullis Pontificum conceſſis Regibus Portugaliæ, Caſtellæ, Galliæ, & Neapolis. Nam cùm per prædictas Bullas, & Concilium conceſſa ſit iuriſdictio ſecularibus Iudicibus in Clericos in minoribus non geſtantes habitum & tonſuram, in conſequentiam eiſdem videtur conceſſa facultas cognoſcendi an ſua ſit iuriſdictio, & de requiſitis Concilij: ita ratiocinatur Barboſa; ſed pace tanti viri, argumentum non ſubſiſtit, quia titulus Clericatus ſaltem incidenter cognoſceretur à Iudice laïco, quod implicat; cauſa ſiquidem ſpiritualis, nec etiam incidenter cognoſci poteſt à Iudice laïco penitus incompetenti, & incapaci, de Franch. *deciſ.551. numero primo. & 189. numero tertio.* Ceuall. *com. contr. com quaeſt.*403. qui hoc de communi teſtatur, ſiue ſit quæſtio facti, ſiue iuris. Inſuper ritus prædicti iubent, quòd Clericus citatus debeat perſonaliter comparere coram Iudice citante, & in hoc refragantur etiam Iuri Canonico, cùm ex diſpoſitione *dict. capitulo ſi Iudex laicus,* ſufficiat Clericum detineri coram Iudice eccleſiaſtico.

18 Quamobrem perperam citatus fuit, Ferr. pro Fiſco *in ſuis obſeru. capitulo* 173. quia ibi docet Clericum pendente contentione iuriſdictionis captum eſſe oportere, ſed intelligi debet coram Eccleſiaſtico, quia ſubdit hoc eſſe clarum per tex. *in dict. cap. ſi Iudex laicus:* Quinimò attento etiam iure communi, nec etiam tenetur perſonaliter comparere, ad tex. *in leg.2. ff. ſi qui in ius vocat. non ier. non itr. & in leg. ſi quis ex aliena, ff. de Iud.* quia ſupracitatæ leges non vtuntur verbo comparere perſonaliter, ſed venire, cui ſatisfieri poteſt ſi compareat per Procuratorem, vt aduertit ingenioſiſſimè Conſ. Patign. apud Rouit. *in prag.11. de milit. in alleg. n.53.* & ex dictis legibus deducitur poſſe eundem Iudicem citantem cognoſcere an ſua ſit iuriſdictio, ſed virtute rituum M. C. cognoſcit Iudex laïcus de titulo Clericatus, quorum terminorum magnum diſcrimen eſt apud Ferr. *in ſuis obſeru. cap.179. n.2.*

19 Addo ex rituum diſpoſitione debere Iudicem ſæcularem cognoſcere nedum de poſſeſſione, ſed de titulo Clericatus, quod omnino repugnat *dict. cap. ſi Iudex laicus,* in quo habetur ſolam poſſeſſionem Clericatus ſufficientem eſſe ad finem, vt Iudex laïcus remittat Clericũ ad Iudicem Eccleſiaſticum,

ſed

ſed ad probandam deinde exemptionem tituli Clericatus pleniſſimè coram eccleſiaſtico Iudice probari debere, ita ſubtiliſſimè more ſolito expendit tex. *prædict.* Couar. *pract. quæſt. cap.* 33. *num.* 3. Barboſ. *in dict. l. Titia, num.* 17. Vnde pro comperto tenendum eſt, ſupracitatos M.C. ritus Iuri Canonico refragari, & proinde, vt diximus, ſtrictiſſime interpretandos eſſe; adeoque verum eſt, quòd Graſſ. *loc. cit. numero* 1276. auſus fuit dicere Clericum poſſe declinatoriam fori opponere, vel per ſe, vel alium, non obſtante ſtatuto, vt eſt rit. M.C. Regni Neap. quòd declinatoria fori non opponatur, niſi reo comparente.

Inſurgit iterum Fiſcus, Clericum Fœlicem contumacem eſſe, dicens, & proinde ad purgandam contumaciam debere perſonaliter comparere ritu prædicto 65. ita expreſſis verbis cauente.

20 Sed reſpondetur ritum 65. loqui ſimiliter de Clerico contumace petente remiſſionem ad ſuum Iudicem Eccleſiaſticum, vt ſupra ponderauimus, & in nihilo a ritu 235. differre. Verùm qui contumaci non eſt præſtanda audientia, niſi purgata prius contumacia, quæ purgatur refectis expenſis, ſoluta pœna Curiæ, & præſtita cautione de iudicio ſiſti, vt docet Speculat. *de ſatiſd.* §. 1. *in fin.* cùm hic purgandi modus à Clerico adimpleri nequeat coram Iudice ſæculari, ritus tollendo omnem difficultatem diſponit, Clericum quantumuis contumacem abſque alia purgatione, ſola comparitione habilitari ad petendam remiſſionem. Confirmatur hoc, quia ſi ritus Clerici perſonalem comparitionem requireret ad finem purgandi contumaciam, comparitionem ſponteneam eſſe oporteret, quod eſt falſum; Nam vt deciſum refert Gram. *in d. vot.* 27. bona, ob contumaciæ pœnam executa, reſtituta Clerico fuerunt non obſtante, quod non comparuiſſet ſponte, ſed

21 Curiæ induſtria vinculis mancipatus fuiſſet. Vnde colligitur ritum prædictum loqui de Clerico purgare volente contumaciam ad finem, vt remittatur ad ſuum Iudicem, non autem ad impediendam mulctæ exactionem; alioquin Clericus eſſet deterioris conditionis laïco, qui poteſt purgare contumaciam ad finem impediendi pœnam contumaciæ tertiæ partis mobilium, etiam per alium ad rit. Mag. Cur. 111. & 114. ita magiſtraliter reſpondet Carauit. *ſup. d. rit.* 65. & aduertit Follet. *ſup. Conſtit. Regn. in d. rit.* 65. *n.* 2. vbi *aduerte* inquit, *quòd inquantum ritus iſte non aliter admittit Clericum ad purgandam contumaciam niſi perſonaliter compareat, intelligitur ad effectum, vt remittatur ad ſuum Iudicem, vel declarandi nullam contumaciam; cum alias contumax laicus poteſt purgare contumaciam, etiam ſi non compareat, quoad mulctam, & ad pœnam tertiæ partis mobilium.* Differentia tamen erit in hoc quòd laïcus purgabit contumaciam per alium, & euitabit pœnam contumaciæ tertiæ partis mobilium, præſtita fideiuſſione de iudicio ſiſti, refectis expenſis, & ſolutis Curiæ tarenis 16. vt prædictis ritibus 111. & 114. cauetur; Clericus verò quia has conditiones adimplere non poteſt coram Iudice ſeculari per text. *in dict. capit. ſi diligenti,* & *c. at ſi clerici,* purgabit contumaciam ad euitandam pœnam illius per Procuratorem, qui Clericatus documenta exhibebit. Hinc Clerico citato vt laïco, & reputato contumace pro ictu ſcopitti, admitti debere excuſatorem ad impediendam exactionem pœnæ ducatorum mille, quæ contracta contumacia vigore pragmaticæ debetur, deciſum refert Reg. Sanfelic. *deciſ.* 177.

22 Neque dicat Fiſcus deciſionem hanc reuocatam fuiſſe, fretus auctoritate vnius ex Dominis Conſiliariis in Aula Præſidentibus, quem ego præceptorem, & Dominum meum agnoſco. Siquidem ſcio etiam ego ſuſpenſam fuiſſe quoad ordinem, non autem quoad iuſtitiam; Bullæ ſiquidem Clericatus, licet non recipiantur modo de manu Procuratoris per Magnam Curiam citantem, recipiuntur tamen per Dominum delegatum pœnarum contumaciæ, qui audito Fiſco bonorum exequutorum venditionem ſuperſederi iubet: de quo ſtylo eundem Dominum Conſiliarium teſtificetur, rogo. Caſus non deſiderantur in M. C. apud acta Mag. Vulturalis Magiſt. Actor. Bullæ Clerici Michaelis de le Donne, me patrocinante ad impediendam pœnam ducatorum mille ex contumacia commiſſam pro ictu ſcopitti coram Domino delegato audito Reg. Fiſco per Procuratorem præſentatæ fuerunt Bullæ illorum ad impediendum ſimiliter plures pœnas ducatorum mille, ordine eiuſdem Domini Fiſci Patroni, quòd mirabilius eſt, à manu Procuratoris receptæ fuerunt. Præterquam quòd ratio ſuſpenſionis allegatæ deciſionis non militat in caſu noſtro; Nam Clerico citato pro ictu ſcoppitti, ideò cogitatum melius fuit Bullas recipi non debere, quia nedum impediretur exactio pœnæ pecuniariæ, ſed proceſſus quoque ad vlteriora propter ſcrupulum Clericatus; ſed in caſu ſimplicis mandati poſt exactionem pœnæ ſpreti mandati nihil vlterius ex vi mandati agendũ Fiſco ſupereſt. Quapropter ad euitandum damnationis ſententiam, quam Iudex laicus in Clericum ſtatuere prohibetur, recipiendæ proculdubio ſunt Bullæ Clericatus à Procuratore, ſicut ad impediendam foriudicationis ſententiam admitti procuratorem, imò quemlibet amicum in dies practicari videmus, per ea quæ docet de Franch. *deciſ.* 319. & Maſtrill. *deciſ.* 113. in quo caſu maior deberet eſſe difficultas, quia per Procuratorem retardatur foriudicationis ſententia, quæ licet ſit pœna contumaciæ, Franch. *deciſ.* 113. *num.* 2. & *deciſ.* 560. & Gram. *in Conſtit. Regn. pœnam eorum, num.* 38. ſupponit tamen delictum, cuius punitionem Clericus euadere non poteſt de manu Iudicis laici, niſi perſonaliter compareat ad declinandum forum.

23 Sed quid plura circa iuris quæſtionem, ſi ex ipſo facto Clerici Fœlicis innoteſcit iuſtitia? præſentatis per procuratorem Bullis prædictis, inſtitit Fiſcus pro recognitione illarum, Dominus cauſæ Commiſſarius ſecum illas ad domum aſportauit, & tandem relationis tempore in plena Aula ab eodem ſatis diffuſè, & accuratè more ſolito relatæ fuerunt: quomodò ergo negari poterit Bullas non fuiſſe receptas? dicit Fiſcus non fuiſſe receptas formiter apud acta, ſed ad inſtructionem, & extra proceſſum, & ego admitto; ſed non tollit difficultatem, quia eò ipſo, quòd ſecularis Iudicis mens inſtructa eſt de Clericatu, arctare non poteſt Clericum ad comparendum coram ipſo perſonaliter; quia ritus M.C. ſuſtinentur

24 ratione dubij, & de Clerico loquuntur citato vt laïco à Iudice ignorante illum eſſe Clericum, vt notant Caueuſ. & Carauit. *ſup. dict. rit.* 235. ſicut etiam diſpoſitio text. *in d. l. ſi quis ex aliena, ff. de Iud.* procedit quando dubium eſt citatum eſſe de aliena iuriſdictione, non autem, quando manifeſtum eſt eum eſſe de alieno foro, quia tunc comparere non tenetur, per text. *in d. l. non videtur, ff. de Iud. l. fin. ff. de iuriſd. omn. Iud.* & *ff. de fer. l.* 1. vt docet gloſ. *in d. l. ſi quis ex aliena,* & ex Menoch. & Dom. Reg. de Pont. probat idem Conſ. Patign. *loc. cit.* de militari exemptione verba faciens, non alia ratione, niſi quia, ex quo miles oſtendit documenta militaria, facit notoriè conſtare Iudici de eius incompetentia, quo caſu non tenetur cõparere per gloſ. & DD. *in l.* 2. *ff. ſi quis in ius voc. nõ ier.* Quinimò ſi ex ſola inſtructione Clericatus

M. C. remittit Clericum ad suum Iudicem, etiam attento ritu prædicto 235. cùm sit tutior via, vt coosulit Carauit. *ibid.* & innuere videtur, idem ritus ibi, *& rarò quasi dictus processus finitur, vnde eo ipso, quòd datur terminus intelligitur esse remissus*, & ita seruari in hoc Regno testatur de Franch. *decis.* 189. *num.* 1. & in Regno Portugalliæ Salgado *de reg. protec. p.* 4. *cap.* 14. *num.* 84. inquiens, ex sola instructione Iudicis, absque vlla alia pronunciatione remitti Clericum, non obstante regia ordinatione: & mihi suadet hæc ratio, quia ex sola obstentatione Bullarum Iudex constituitur in mora, & in mala fide si non remittit suo superiori Clericum. Aluar. *in speculum iur. Pontif. cap.* 33. *vers. & nota*, Boss. *in tract. crim. de for. compet. num.* 156. quantò magis Clericatus instructio sufficere debet in casu nostro, in quo non petit Clericus remitti ad suum Iudicem, nec annullari contumaciam, sed suspendi tantum pœnæ exactionem, sicut in casu foriudicationis per ostensionem bullarum non annullatur contumacia, sed suspenditur dumtaxat sententia. Imò idem Bart. qui *in*

25 *l.* 3. *vers. bene tamen, ff. de iud.* docuit Clericum ratione doli, si non comparet, mulctari posse à Iudice laico, sententiam hanc tuetur *in leg. ex quacumque, num.* 9. *ff. si quis in ius voc. non ier.* nisos auctoritati Innoc. *in cap. ex parte, de verb. signif.* docens, quòd si constaret Iudici per ostensionem priuilegiorum exemptionis, ex tunc non tenetur vlterius comparere, & subdit, hoc intelligendum est in exempto, ipso iure, iuxta not. *in cap. cùm persona de priuil. in* 6. (vt est Clericus) secus autem est in non exempto, dato quòd habeat declinatoriam fori, vel iudicis, nam antequam dicta exceptio obiiciatur, iurisdictio Iudicis in nullo est elisa, sed libere potest eam exercere: & ob hanc rationem Bald. *in Auth. Statuimus, C. de Episcop. & Cler.* docet quòd Clericus eò ipso, quòd allegat se Clericum dicitur declinare, quia excipiendo sufficit factum narrare, cum qua opinione transit ibi Paul de Castr. quæ omnia si militant pro Clerico in minoribus constituto, qui præter documenta Clericatos, requisita Conc. Trid. & Bull. Clem. VII. in hoc Regno probare tenetur, multò fortius militare debent pro Clerico nostro beneficiato, qui requisita Concilij probare non tenetur, & ecò deducere deberet perceptionem fructuum, quòd negat Pater Thom. del Bene *in tract.*

26 *de imm. Eccles. cap.* 4. *dubit.* 5. *sect.* 1. Cùm in beneficialibus attendatur titulus, & non possessio ex Boër. *dec.* 24. *num.* 8. & ita caueri decreto Sac. Congreg. sub die 16. Iul. 1587. refert Flam. Paris. *de resignat. benef. lib.* 7. *q.* 1. *num.* 46. *& Genuens. in prax. Archiep. cap.* 7. *num.* 6. Vnde Clericum beneficij titulo tantùm decoratum, posse agere nomine beneficij conditione *ex decret. querelam, de elect.* pro annoa pensione diu suis prædecessoribus soluta, & postmodùm subtracta, licèt ipse nunquam fuerit in possessione percipiendi eandem, Rot. decisum refert *in antiq. dec.* 1. *in non. de restit spoliat.* quia Ecclesia, quæ possidet, agere videtur, & simplicem collationem beneficij ostendentem, remitti debere ex Masull. ad Capyc. *decis.* 161 *num* 8 docet Grass. *de effect. Cleric. in prælud numero* 21. non potuit perceptionem fructuum tempore intimationis mandati demonstrare, quia tunc duo tantùm menses elapsi erant à die captæ possessionis, & fructus nondum sibi maturati erant.

27 Hæc sunt, quæ pro Clerico beneficiato Fælice Lobrano imperitè scribebam: ex quibus, eò magis victoriam consequuturum esse spero, quò de impedienda mulctæ excessiuæ exactione tractatur, quæ ex præcepto nullo, & strangulato, vt loquitur Par. de Put. *de Synd. in verbo præceptum in princip.* descendit; vnde Clericatus documenta non fraudandi causa M. C. ritus, vt cogitat Fiscus, per Procuratorem ostensa fuerunt, sed obuiam eundi huic iniquæ praxi incipiendi contra prætensum Reum à præcepto, quod iniquissimè fieri solet, inquit Boss. *in tit. quomod. procedat. per precept.* à Iudice Ministro diaboli, magis ad finem mulctandi, & comparandi pecunias quam eruendæ veritatis, quæ ordinaria citationis via haberi debet.

Antonius de Gaeta.

SVMMARIVM.

25 *Aqui*

 144 Verba

ARGVMENTVM.

Officium Thesaurarij, quid sit, quidve Officium primipili, & an sit idem, vel diuersum Officium, latè demonstratur. Quid officium Quæstoris. Officia Quæstoris, & Primipili, quo tempore originem habuerunt. Thesaurarius an teneatur pœna peculatus, vel potius de residuis. Priuilegium Primipilare an locum habeat in corporibus dotalibus inæstimatis; & de aliis pluribus notabilibus ad materiam pertinentibus.

ALLEGATIO CXXV.

In indicio assecurationis petitæ per Ill. D.Isabellam de Sancto Seuerino Principissam Montisleonis tam super propriis corporibus dotalibus, quam super aliis ob viri indigentiam, produxit capitula matrimonialia, instrumentumque dotale, verificauit pariter eius incumbentia, itavt omninò sententia proferri debebat, nisi Dominus Præsidens D. Carolus Calà, & in præsenti causa Fisci Patronus doctrina, & eruditione sublimis, vt nihil pro Fisco intactum relinqueret, voce institisset, excipiendo Principissam obtinere non posse, & eius bona dotalia Fisco applicanda ob reliqua administrationis primipilariæ gestæ per Illustr. D. Corbonam Capicium Galeotam, Generalem Thesaurarium huius Regni, eius virum.

1 Nemo dubitat tex. esse satis claros decidentes bona vxoris, & filiorum, etiam non hæredum patris primipilarij Fisco applicanda ex reliquis debitis, ex causa administrationis primipilariæ. Tex. *in l.1. Cod. de primil. Fisc.* statuit bona mariti tui, si ob reliqua administrationis primipilariæ a Fisco occupata sunt, res, quas tuas esse liquidò probaueris ab aliis separatæ tibi restituantur: ibique DD. concludunt solùm in bonis parafernalibus vxoris Fisco actionem non competere, in cæteris dotalibus Fiscus sibi satisfit. 2

3 Quod est incontrouersum, cum satis notum sit, & ratione constitutum bona earum in dotem, quæ nuptæ sunt iis, qui primipili sarcinam subeunt obnoxia necessitati eius teneri. Sunt verba tex. *in leg. satis notum 4.C. in quibus caus.pign.* vel *hypot. tacitè contrah.* Sic exposcit vtilitas publica præferenda priuatorum contractibus, & ideò si constiterit Fisco satisfactum esse ob causam primipili, poteris obligatam tibi possessionem dotis titulo petere, vt satis doti fieri possit. Sic determinant propriis prædictis verbis Impp.Diocletian.& Maximin.*in l.vtilitas publica 3.C.de primip lib.12.* 4

5 Ratio est manifesta, quia solent viri ad gemitus vxorum, & filiorum fraudes committere in perniciem Reipublicæ, in cuius officio tota ipsius salus consistit, vt proinde bona vxoris, & filiorum sint obligata, vt tradit Abb. *in cap.ex parte, numer.5.de consuet.* aliique eum sequuntur. Nec obiici posse contendit Fiscus, aliud esse officium primipili, & aliud Thesaurarij, cum Thesaurariatus officium loco officij primipili sit subrogatum. Sic in puncto affirmare prætendit. Angel.*in l.1.C.de priuil.fisc.*Bald. *ibidem.* Alex. *in l.à Diuo Pio,§.in venditione,num.27. de re iudic.* Francisc. Parmens. *de iure Fisci, num.18.* Martin. Laud. *de priuil.fisc. quæ.214.* Bolognet. *in l.1.num.102.D.solut. matrim.* Peregrin. *de iur. fisc. lib.6.tit.6.num.43.* Mantic. *de tac. & ambig. lib.11. tit.18.num.8. & 9.* Capyc. *decis.129. num.17.* Rebuff. *in constit. Franc.tit.de reddit.art. 1.glos.8. n.40.* Gratian. *discept.forens.cap.733.num.6.8. & 9.* Zuccar. *decis.Lucens.73.num.4.* Afflict. *in constit. Regni Patres. Ne filius pro patre.num.8.* Quare ex his videtur Fiscum fundatam habere intentionem. 6 7

8 Sed antequam ad veros Iuris terminos transgrediamur, dicimus primò Regium Fiscum non esse audiendum; cùm instantia,quam proponit, fieri debebat in scriptis, & ante donationem termini, & non voce, vt Dominæ Principissæ fuisset defensioni locus. In hoc enim non reperitur Fiscus priuilegiatus. Ideò standum est iuris dispositioni,per quam est stabilitum, quòd sicut rector debet suam actionem in scriptis proponere, sic reus suam exceptionem *Auth.offeratur, C.de litis contestat.* ad hoc vt actor possit se defendere:nam duo in facto probare poterat. Primum hanc exceptionem ex obseruantia tot seculorum nunquam viguisse contra tot vxores aliorum Thesaurariorum. Secundum quod poterat probare non adesse debitum Thesaurarij viri Actricis, vt infra. 9

10 Secundò, hoc fiscale priuilegium non militare in propriis corporibus dotalibus, sed tantùm in hypotheca, quamuis anteriori, mulieri competenti, secus esset in corporibus dotalibus, & rebus stabilibus, quæ cum non sint in dotem datæ æstimatæ, eorum dominium non transiuit in virum, ex qua ratione sic concludit Merlinus *de pign.lib.3.tit.3.q.94.n.24.* 11

12 Quæ conclusio confirmatur ex tex.*in d.leg.vtilitas publica, C.de primip.* vbi concedit mulieri eius dotis satisfactionem,& possessionem sibi obligatam obtinere, quando Fisco est satisfactum. Patet tex. loqui de hypotheca, nó de dominio rerum dotalium, proVt dicitur *in l satis notum,* in qua statuitur bona propria restitui debere vxori, ibi, *Bona mariti tui si ob reliqua*

reliqua administrationis primipilaria à Fisco occupata sunt, res, quas tuas esse liquido probaueris, ab aliis separata tibi restituantur. Igitur dum corpora sunt inæstimata, sunt vxori restituenda, & licet DD. dicant Parafernalia esse restituenda, non dotalia, sunt intelligendi de dotalibus æstimatis, quorum dominium transit in virum, cuius vxor remanet creditrix cum hypotheca, non autem bonorum inæstimatorum, 13 quorum dominium remansit penes vxorem. Et tex. *in l. doce ancillam, C. de rei vindic.* loqoitur in rebus æstimatis, non inæstimatis, in quibus loquitur tex. *in l. in rebus, C. de iure dot.* ibi, *Et ab initio vxoris fuerint, & naturaliter in eius dominio permanserint:* & ibi: *non enim quod legum subtilitate transitus earum in patrimonium mariti videatur fieri, ideò rei veritas delata, vel confusa est.*

14 Probatur etiam ex tex. *in l. si constante, §. si maritus, ff. sol. matrim.* vbi res dotales alienas appellat respectu mariti, *in l. denique, §. sed vtrum, in fin. ff. de minorib.* vbi dos dicitur proprium patrimonium vxoris. *in l. quamuis, ff. de iur. dotis,* ibi: *quamuis in bonis mariti possit, mulieris tamen est, in l. si fundus, sol. matrim.* vbi dicitur, quòd palam sit eo animo dedisse fundum mulierem, vt fructus ad maritum pertineat: quod etiam affirmat idem tex. *in d. l. quamuis,* ibi: *Quamuis apud maritum dominium sit emolumenti.* Hanc sententiam vti verissimam ex tex. prædicti dixerunt Zas. *in lib. 1. suorum intellect. c. 5.* Rimin. *in rub. Instit. Quib. alien. licet, vel non;* Coras. Miscellan. *lib. 6. c. 14.* Anton. Gubert. *in tract. de dote, cap. 5. n. 4.* Igneus *in leg. 1. §. si vir. aut. vxor. ff. ad Sillan.* quam distinctioné sequuntur Mastrill. *decis. 149. vol. 2.* Castil. *decis. 21. & 74.* Afflict. *decis. 170.* Rot. Rom. *decis. 156. & 156. in 2. part. diuers.* Laderc. *cons. 65.* Guttier. *in tract. de iuram. confirmat. p. 1. c. 1. n. 4. & 9.* Natt. *cons. 660. n. 2.* Vio. *in com. opin. 40. & decis. 61. n. 1. lib. 2.* quibus relatis eam amplectitur Fontanell. *de pact. nuptial. claus. 5. glos. 8. par. 13. n. 15.* & quòd illud dominium rerum inæstimatarum sit verum dominium penes vxorem; fictitium tamen, & imaginarium penes virum, vt fructus tantùm percipiat, cum eo casu, & alienatio vito prohibeatur, & periculum, & augmentum sit vxo-15 ris, ex Ceual. Gars. Quesad. Petro de Gregor. Castil. Sottoma. Menoch. Gabed. & Barbos. & alij comprobat idem Fontan. *ibid. n. 19.* vbi Senatus refert decisionem.

16 Non mirum ergo si diximus Fiscum in corporibus dotalibus nullum priuilegium primipilare exercere posse, prout posse contra vxorem hypothecam exercere exceptionem: nam facilius tollitur hypotheca, ex traditis per DD. *in §. his consequens, Auth. de equalit. dot.* quam dominium, quod sine facto nostro è nobis abdicari non potest, *ex l. ius nostrum, de reg. iuris,* cùm hypothecam lex introduxit, vel priuilegio, vel pacto tribuit, quod non est in dominio Iure Gentium quæsito, vt *ex glos. in l. ex hoc iure, in verb. dominia, ff. de iustit. & iure,* & ex aliis optimè fundat Rimin. *Instit. de testam. n. 267.* & iam Regia Iuncta, audito Regio Fisco, liberauit fructus ex dotalibus corporibus pementos.

17 Tertiò audacter affirmamus Regium Fiscum esse excludendum, dum non adest debitum Thesaurarij, qui iam præsentauit eius computum cum cedulis iuxta Regios ordines, ex quibus constat, vel saltem discutienda esse computa, & interim exequi non potest contra Thesaurarium, & consequenter non est molestanda Domina Principissa, iuxta tex. *in leg. cum seruus 81. ff. de condit. & demonstrat.* ibi: *Sed ita vt legeret, examinaret, exciperet.* ità ex Ias. Alex. Crauett. & aliis fundauit Munnoz. Escob. *de ratioc. cap. 27. num. 12.* Borgnin. Caualcan. *de tuter. & curat. num. 214.* Galgan. *de tut. tit. 36. num. 23.* Quia computum est indiuiduum dependens ex datis, & acceptis, quibus non discussis, non fit executio. Sic ex innumeris DD. concludit generaliter Giurb. *dec. 15. n. 4.* non posse exequi contra administratorem, tutorem, vel socium, nisi priùs discussis computis, iisquè liquidatis, & docet communis praxis Regiæ Cameræ, & omnium Tribunalium. Ex computis apparebit Thesaurarium non esse debitorem, & consequenter nulla actio Fisco competit pendente discussione computorum. Nec in processo adest significatoria, quæ si adesset, esset videndum, si ex causa administrationis, vel pro pœna: nam si pro pœna, vltra quòd adest ge-18 neralis indultus, pro ea etiam Fiscus vxori non præferretur, ex tex. *in l. 1. C. pœnis fisc. credit. prefer.* in qua discussione stãte notorio Principissæ interesse audiri debet ad Fisci exclusionem; cum creditori competat ius, & actio, quæ debitori competit, *l. si cui, C. de non* 19 *num. pecun.* Couar. *variar. resolut. c. 7. lib. 1.* Ant. Fab. *in suo Cod. tit. de dot. caut. non num.* & post alios Ioan. Vincent. de Anna ibique filius *in singul. 168.* latè Regens Rouit. *decis. 29. n. 4. & 10.*

20 Nec illud, quod forsan est iudicatum cum debitore, creditori præiudicat, semper enim, quod sententia esset in perniciem, & exitium creditorum, quòd illis non noceat, Angel. *in d. l. de vnoquoque de re iudic.* vbi Imol. *in fin.* obstant enim regulæ satis notoriæ, nimirum res inter alios acta aliis non nocet. & *d. l. de vnoquoque.* Bald. *in l. ab eo, C. quomod. & quand Iudex* Ioan. Fab. *in §. decet, Instit. de action.* latis-21 simè Couarr. *pract. quæst. cap. 13.* Quodque fortius, & maiori ratione procedit in sententia in contumaciam lata, *ex l. qui repudiantis, §. fin. ff. de inoffic testam.* & aliis congestis, optimè fundat Peregrin. *de fideicom. artic. 53. num. 57.* Menoch. *de arbitr. iudic. cas. 39. num. 23.*

Quæ omnia dicta sunt ex abundanti, & ex his solis remanet Fiscus exclusus. Nam fundabimus Fiscum in hac exceptione nullam fouere iustitiam, proinde alteriùs exordiendo materiam dicimus, di-22 spositiones *l. 2. C. de priuil. fisc. l. vtilitas, Cod. de primipil. l. 12. l. satis notum, C in quib caus. pign. vel hypot. tacit. contrah.* non habere locum in Thesaurario, sed tantùm in primipilo.

Vt autem hoc assumptum verissimum, & indubitatum Dominis Iudicantibus liqueat, est indagandum de pluribus inspectionibus.

Prima, quid sit primipilus, & eius officium. Secunda, qoid sit Thesaurarius, & eius officium. Tertia, quo tempore officiũ primipili introductum, fuit & quo tempore officium Thesaurarij. Quarta non esse in vsu officium primipili. Quinta adesse decisiones excludentes Thesaurarium à rigorositate dictorum iurium. Sexta resoluuntur contraria. In prima Inspectione dicimus primipilum variis modis de-23 scribi tam ab historiographis, quàm Iurisconsultis. Veget. *de re milit. lib. 2. cap. 8.* sic inquit. *Vetus autem consuetudo tenuit, vt ex optimo principe legionis promouetur centurio primipili, qui non solùm Aquila* 24 *praerat, verùm etiam quatuor centurias, hoc est quadringentos milites in prima acie gubernabat, hic tanquam caput totius legionis merita consequebatur, & commoda,* & idem *in cap. 21. Veget.* sequitur, & latè explicat Condescalch. Stuuec. *in addit.* ibidem, *vers. verumtamen,* ibi. *Hoc præter disciplinam maiorum introductum est; Ideóque rem militarem Vegetiano seculo, & in hac quoque parte mutatam certum est.*

25 Est notandum, quòd in qualibet legione apud Romanos signum vexillare, Aquila erat, ex Plin. *l. 10. c. 4.* Alex. ab Alex. *genial. dier. lib. 4. c. 20.* Cen-

turio

turio verò, qui Aquilæ in legione præerat, primipilus dicebatur, & is ducebat quadringentos milites,& aduertit etiam Condiſcalch. *d.c.8.*

26 Alex.ab Alex. *genial.dierum lib.1.cap.5.* ait, *Primipilus ex tribus vexilis conſtat. qui centurionem habet, qui ordine primus erat; ſiquidem centurio primus, & primipilus, ac primi ordinis ductor idem fuit, poſtquam ductor popularium in Romanis caſtris ſequi meruit,& ordines duxit.*

27 Comprobat Tiraquell. *ibidem ex Liuio lib.8. decad.1.& lib.5.decad.3.*& *lib.1.decad.7.Cæſar belli ciuilis, lib.1.*

28 Dionyſ.Halicarnaſ. *lib.9. Antiquit. Romanor. fol.* 567. ibi: *propter publicum Solonium poſtulatum eſt à coniuratis, qui alternis propè annis tribunus militum,& primus centurio fuit, quem nunc primipilum appellat. Primipilus itaque primipili ductorem ſignificat. Centurionem autem primipili non ſolùm Aquilo profuiſſe, verùm etiam quadringentos milites in prima facie gubernaſſe, & tanquam caput totius legionis merito conſecutum, & commoda.* Et Veg.*lib.1.c.8.& 21.*

29 Pompon.Lætus *de magiſtrat.Roman.primipilus dicitur Comes primi ordinis, & profectus decimo legionis, quam ſexaginta centuriæ obſequentes ſequebantur. Erat namque decima legio cæteris præſtantior, ac prima, & per excellentiam primipilus dicebatur.*

30 Iulius Cæſar.Buleng.*lib.3.de Imper.Rom c.31.Primipilus militaris erat exhibitor annonæ, qui tam à primipili centurione numerus eſt ſortitus.*

31 Iuſtus Lipſius *lib.2. de milit. Roman. dialog.*8.ibi: *iſtos primipilos vtrobique intelligi probabile eſt, ac cum iis primos Principes,& haſtatos,* & *in dial.2.& 3.*

32 *Inter Iuriſconſultos adeſt primò.* Petr. Bellin. *de re milit. titul.11.num.12. Primipilum appellabant tribus ex vexillis conſtabat, vexillum, centum octuaginta tres homines erant.*

33 Claud.Cotet. *de iur.milit.lib.1.cap.22. Primipilus quidem primus eſt centurio, dicente Liuio, quòd anno ab Vrbe condita quadringenteſimo duodecimo, Claudio Martio Rutil. quarto, & Q. Seruilio Hala ſecundo, Coſſ.ex Roma lato eſt, ne quis vbi Tribunus militum fuiſſet, poſtea ordinum ductor eſſet,* & ibi: *Qui cum in legione primus eſſet, ac totius legionis commoda conſequeretur, militarem quoque annonam per capita militum diuidebat*: quod tamen Gloſſatores non intellexerunt, qui ſic etiam explicat. *Pilum erat miſſile maius ferro triangulo vnciarum nouem haſtili pedum quinque, & ſemis nunc Spiculum dicitur, quod ſcutati pedites, & loricati equites ſæpè tranſuerberant.*

34

35 Ioan.Pyrrh. Anglebermei *de Magiſtr.Rom par.3. num.7. Primipilus, vt quidam tradunt, erat legionis caput. in re militari, ſed decimæ, quæ nobiliſſima erat, & præcipuæ. Alij verò primæ illum adſcribunt, quod ipſi vocabulo magis alludit. Erat autem legio in centuriis ſexaginta diuiſa, manipulos triginta,& cohortes decem.*

36 Abb. *in cap ex parte, col.vltim. num.5. de conſuetud. in gloſ. alienat. & dicuntur primipilarij illi, qui deferebant in bello primipila, ideſt tela, & propterea magnum periculum, quod in eis vertebatur, cum erant primi in bello, fuit inducta iſta ſpecialitas*; cum ſequitur. Ripa *in leg. prima, de priuil. creditor. numer.* 44.

37

38 Lucas de Penna *in rub. Cod. de primipil.* ibi, in fine Gloſ. *Adde, & dic clarius, hoc pilum eſt quoddam genus Teli Romanorum, ſecundum Macrobium in Saturnalibus dictum à Pello, & eſt grandis Haſta.* Et ibi: *& hic primipilus, ideſt, Vexillifer, qui portat primum vexillum ante Regem ſecund. Hugolin. ad hoc eſt, quod ponit Val. Maxim.lib.1.de prodig.cap.6.§.non ſint. Vnde primipilares dicuntur numerus militum primo probatus, qui ſcilicet incedat iuxtà primum vexillum, & hoc videtur verius, quod hoc officium exercetur in bello, vt ſuprà de filiis offic. Milit. qui in Bello moriuntur,& hæc adminiſtratio fit in neceſſitates militares.*

Idem *in leg.3.* explicando verba tex.ibi: *Cauſam, ideſt, adminiſtrationem. forte enim primipilarius recipiebat à Fiſco ſtipendia pro ſe, & militibus ſub ſe, vel vexillo, aut pilo ſuo conſiſtentibus, quæ non regnauit, vel recepto pro ſe ſtipendio, militiam deſeruit, & aufugit, quare etiam tenetur vxor, vt hic: Sed quod hoc officium conſiſtat in adminiſtratione pecuniæ, colligitur ſuprà de Epiſc. & Cleric. leg officiales,& de priuil fi c. leg.1.& ff de adim.leg.l pater, & hoc patet benè ex dictis Vegetij. Primipilarius enim qui & ſignifer conſeruabat dimidiam totius ſtipendij omnium militum apud ſigna, vt ipſe ponit lib.2.cap.20.& vel merito,& commoda velut caput, vt ibidem cap.8.& his eſt verus intellectus huius legis, & concordantium, quæ de materia, & bonis primipilariorum loquuntur.* Hæc eſt opinio Luc de Penn.

39 Petr.de Gregor. *Syntag.iur.lib.19. pars.2. cap.3. Primipilus, qui quatuor centuriones, & commilitones regebat, iſque, & caput legionis dicebatur. Veg. in 2 de re milit. Liu. Solonium Tribunum militum, & primum centurionem fuiſſe, quem nunc primipilum* (inquit) *vocant, tradit lib.7.decis.pr. Iulius Cæſar.P Sextium baculum dixit primum centurionem ab haſtulo pilus dictus, & hic Aquilæ vexillo præerat, & quatuor centuriis. Veg.leg.2.cap.8. dicitur etiam à Liuio primus haſtatus pro primipilo, lib.2.decad.5. Pilum porrò quaſi perillum, quod hoſtis ab eo periret ſecundum Varon. lib. 4.de lingu.latin.*

40 Vgo Donel. *de pignor.c.4. Primipilus, qui militari annonæ curandæ præpoſitus eſt cuius cura, & adminiſtratio omnibus rebus potior, antiquior eſſe debet, vtpote cuius neglectus, aut interuerſio, vel minima, vel maxima interdum in militibus corporum, & animorum remiſſiones facit.*

41 Franciſcus Balduin. *in eod.tract. de pigner. & hypot.cap.7. Primipilum facilè intelligimus legionis fuiſſe veluti Principem: Scribit autem Vetruuius de re milit.cap.8.eum tanquam caput conſecutum eſſe, totius legionis merito, & præmio. Itaque Papin. meminit commodatam ex ratione primipili l.23.de admin.leg. Fortaſſe ad eius quoquè curã pertinuit diuiſio militaris annonæ inter milites diſtribuendæ, quã vt meliori fide erogares, vt ſi aliquid interuerteres, & eo nomine Fiſco eſſes obnoxius, Fiſc. poſſet nõ modò pignoris iure in eius bona manus iniicere, ſed & ſi vxorem habeat in res dotales.*

42 Guid.Panciroſ.vidend. *de notitia vtriuſque imper. cap.21.*

43 Petrus Vandet. *de priuil.credit.cap.4. fol.219. in fin.* tradit ex Veget.& Pompon.Leto.*de magiſtr.Rom.* quòd primipilo totius belli adminiſtratio committebatur.

44 Pyrrh. Anglebermei *in rub.de primipil.Codic. lib. 12. Primipilus* (inquit) *ille eſt, centurio decimæ legionis; nam decumana legio erat cæteris nobilior, cuius centurio dicebatur primipilus, vt Liu. tradit ab Vrbe condita, refert etiam dicto Vegetij, & Suido, ex cuius auctoritate dicit primipilarius maiorem dignitatem inter milites habent à Romanis appellatur, & ex innominato Auctore Græco, Primipilum militarem annonam eſſe.*

45 Peregrin. *de iure Fiſci, lib.6. titul. 43. Primipilum eſſe*, ait, *illum, qui primò in hoſte tale ferebat, ex Abb. & Rip. refert etiam opinion. Contrariam, primipilatum officium eſſe centurionis, qui Aquila vexillo*

vexillo in legione preerat.

46 Alfar. *de offic. Fisc. glos.* 19. *num.* 94. ibi: *Quoad nostrum institutum attinet, sat sit dicere primipilum dici publicam pecuniam militarem, ex eo quia ad primipilum, qui signifer erat, & Aquila praerat, & apud eum annona, siue publica militaris pecunia, & dimidium donatorum seruabatur.*

47 Fontanell. *de pact. nupt. claus.* 7. *glos.* 1. *part.* 3. *num.* 12. sequitur Abb. & Rip. affirmantes esse primipilum illum qui primò in acie pilum ferebat, id est tale.

48 Cum supradictis concordant, Caluin. *in lexic. in verb primipilus.*

49 Simon. Schardius *in lexic in verbo primipilus.*

50 Anton. Nebrissen. *in lexic. in eod. verb. primipilus.*

51 Bernard.Brisson. *in verb primipilus.*

52 D.Hieronym.Altamiranus *in tit. de filiis offic. c.* 2. *n.* 11. 21 *&* 24.

53 Marcus Anton.Surg. *de Neap. illustr. lib.* 1. *cap.* 3. *num.* 17.

54 Hieronym.de Palma *cons.* 18. *num.* 32. *&* 33.

55 Hartm. *in prax obser lib.* 2. *tit.* 17. *obser.* 9.

56 Munnoz Escob. *de ratioc. cap.* 39. *n.* 9.

57 Camill.della Ratta. *in cons.* 80. auctorit. nonnullorum ex praedictis, & ex Iulio Barbarano *in offic. tom.* 1. *lib.* 3. *num.* 15. Anton.Augustin.ad Modest. *lib. sing.* Carol. Sign. *de antiquo iure Prouinc lib.* 2. *cap.* 2. Cassan. *in* 4. *part.* Catal. *glos. mund. consid.* 20. *in fine, & part.* 1. *considerat.* 7. confirmat praedicta omnia.

58 Additur Herman. Meyren. *tract. de pignor. tit.* 3. *n.* 5. Alij loquuti sunt tam oscitanter, & insipide, vt verè fateri oportcat ignorauisse, & historias, & legales terminos.

59 Butrig. *in d.l. satis notum*, asserit primipilum esse, qui gerit mains officium inter administratores. Videant Domini, in quo est fundatum, & tamen est lucidissimè demonstratum per plures DD. auctoritates, & historias antiquas semper in castris fuisse primipilum.

60 Odofred.doctor alioquin doctus, dixit aliud ridiculum explicando primipilum, dicit, vt si aliquis est magister Iustitiarius debet habere officium primipilare, vt fuit magister talis in Apulea. Dicitur alio modo officium primipili, vt qui primo portat vexillum in acie *l.* 1. *C. de primil Fisc.*

61 Glos. variauit, & contra eum inuehit Cotot. vbi supra, & alij, quos citat Merend. infra alleg. & Couar. *cap.* 16 *var. lib.* 1. vbi notat Accurs. & Bartol. non habuisse cognitionem primipili; *in rub. de primip.* Primipilarios praetendit esse administratores, aliàs pro his, qui primipilum ferunt, vel dic primipilum portantem aliqua signa occasione sui officij administrare.

62 Et alij non mediocris auctoritatis non sunt ausi affirmare, quid sit primipilus, inter quos Couar. *lib.* 5. *var. cap.* 16. Petr.Barbos. *in l.* 1. *par.* 7. *solut. matrim. num.* 2. Pyr. Anglebermei *in rub. de primipilo*, vbi subdit: *Audiui ego doctissimos viros negantes se nunquam intellexisse quis primipilus hic fuerit*, refert etiam aliam opinionem ex auditu cuiusdam Senatoris concludentem esse officium militare, & caput esse legionis, & distribuens stipendia, & habens alia bona militum. Anton.August. & Coras. alios intellectus referunt, sed omnes dicunt, quod sit officium militare, & in exercitu viguisse.

63 Cuiac. *in l.* 3. *C. de cohortalib. lib.* 12. dicit primipilum esse annonae militaris exhibitionem, & curam, & ex Theodor. Hermopol. dicit primipilum esse annonam, quae datur primipili centurionibus, vt inter milites distribuatur.

64 Ex quibus plures eliciuntur conclusiones. Prima officium primipili exercert in castris. Secunda Primipilum esse hastatum. Tertia praeesse Aquilae. Quarta distribuere annonam inter milites. Quinta in sui posse loco depositi seruare medietatem donatiuorum, & aliorum, quae à militibus acquirebantur, vt ex Pirrh.Anglebermei *loc. citat.* ex Veget. *d. cap.* 20. ex Stuuich, *ibid.* ex Coter. Couarrun. Fontanell. & aliis. Sexta, quòd priuilegia Fisco concessa ex causa primipilariae administrationis, fuerunt attributa propter immioes periculum exercitus ex fraude primipili, in quo tota salus Reip. consistebat ex Abb. Rip. Merenda, Cou. Veget. & aliis. Septima, quòd primipilus multa consequebatur commoda finito officio *l.* 1. *C. de primip. lib.* 12. Thesaurarius autem officium emit, & finita administratione nullum commodum consequitur, ergo diuersum est hoc officium a primipilo, vt etiam dixit Glos. *in l. pater* 53. *D. de admin. legat.*

65 In secunda Inspectione, quid sit Thesautarius & eius officium asserimus Thesaurarium esse illum, qui facultatem habet inquirendae, & conseruandae pecuniae; vocabaturque antiquitus, *Quaestor, in l.* 2. *§. quaestores, D. de orig. iuris, in l.* 1. *D. & C. de offic. Quaestoris.*

66 Quaestores fuerunt in triplici differentia: nam alij ad quaerendas pecunias, alij ad legendum libellos in Senatu, *leg.* 1. *Codic. de offic. quaest.* Pyrrh. Anglebermei *in tract. de de magistrat. Rom. titul. de quaestorib. lib.* 2. *& in leg.* 1. *§. quaestores, de orig. iur.* & alij parricidij, qui conseruabant poenas dictis inribus. Quaestor etiam significat Praefectum Aerarij,

67 Aulus Gall. *noct. attic. lib.* 13. *cap.* 23. *in fin.* Hoc no-

68 men Quaestoris denominatum est ab officio publicae quaerendae pecuniae, quae est neruus Ciuitatum ex Fenestell. *de magist. cap.* 5. Matth. Vuessemberg. *in titul. de offic. quaestor.* Et olim Praefecto comiti largi-

69 tionum parebat, eique exactas pecunias in singulis Prouinciis transmittebat, Buleng. *de Imper. Rom. lib.* 3. *cap.* 30. Amm.Marcell. *lib.* 29. Quaestor non elige-

70 batur, nisi nobilis, & nunquam plebeius, cum quaestor erat illustris, *leg.* 2. *Codic. de offic. quaestoris.* Primipilus etiam plebeios, dummodo per gradus, vt

71 explicat Vegetius *lib* 5. *cap.* 51. Hodie etiam quaestor appellatur *in prag. de offic. quaestoris*, & in ordinationibus Regiae Camerae.

72 Ex his appatet quanta sit differentia inter officium primipili, & Thesaurarium. Thesaurarius non exercet in castris officium, sicut primipilus, vt in prima conclusione. Thesaurarius non est hastatus, prout primipilus, vt in secunda conclusione. Thesaurarius nō praeest Aquilae, prout primipilus, vt in tertia conclusione. Thesaurarius non distribuit annonā inter milites, sicut primipilus, vt in quarta cōclusione. Thesaurarius non recipit in sui posse quaesita per milites, sicut primipilus recipit loco depositi, vt in quinta conclusione. Io Thesaurario non adest imminens periculum Reipublicae, ex quo milites penes Thesaurarium nihil habent, prout habent penes primipilum, vt in sexta conclusione. Et demùm, vt diximus est differentia, qoia Thesaurarios semper Nobilis, & est officium venale. Primipilus etiam plebeius, & non emitur, sed per gradus ad illud officium perueniebatur. Veget. *d. c.* 21. vbi Condescaluas S.unech.

73 In tertia Inspectione in qua attenditur quo tempore vtraque officia Primipili, & Thesaurarij originem habuerunt, Dicimus Quaestoris, siue Thesaurarij officium esse antiquissimum, & fuisse introd.

u

troductum ab anno 269. ab Vrbe condita, vt teſtatur Cornelius Tacitus *lib. 11. ann. fol. 175. num. 79.* vel in anno 308. ſecundum ſententiam Iuſti Lipſij *ibidem*, & Vulpian. *lib. ſing. de offic. quaſtoris, regiſtrato in leg. 1. D. de offic. quaſtoris*, inqoit eſſe origine antiquiſſimum, & ante omnes magiſtratus eſſe creatum. ibi, *Origo Quaſtoris creandi antiquiſſima eſt, & penè ante omnes magiſtratus. Iunius denique Gracchaneus, lib. 7. de poteſtatibus, etiam ipſum Romulum, & Numam Pompilium binos Quaſtores habuiſſe, quos ipſi non ſua voce, ſed populi ſuffragio crearent, refert. Sed ſicuti dubium eſt an Romulo, & Numa regnantibus Quaſtor fuerit, ita à Tullo Hoſtilio Rege, Quaſtores fuiſſe creatos certum eſt. Et ſane crebrior apud veteres opinio eſt Tullum Hoſtilium primùm in rempublicam induxiſſe Queſtores, & à genere quarendi Queſtores initio dictos, & Iunius, & Trebatius, & Feneſtella ſcribunt.*

74 75

76 Vlpian. fuit ſub imperio Caracallæ, in anno 964. ab Vrbe condita, & in anno ſalutis 212. Catellian. Cotta *in eius vita*, Zaſ. *in tit. de offic. queſtor.* Eguin. Baron. *in tit. de offic. quaſtor. lib. 1. titul. 13. tom. 1.*

77 Tullus verò Hoſtilius Rex fuit Tertius Romano, à creatione mundi 3994. ab Vrb. condita an. 82. Forſter. *in hiſtor. iur. ciuil, in vit. Tulli Hoſtilij.*

78 Quod confirmat Pomp. *lib. ſing. enchiridij, in leg. 2. D. de orig. iuris*, ibi, *Deinde cum ærarium Populi auctius eſſe cœpiſſet, vt eſſent, qui illi praeſſent, conſtituti ſunt Quaſtores, dicti ab eo, quòd inquirenda, & conſeruanda pecunia cauſa creati erant.*

79 Pomponios ſcripſit tempore Heliogabali, qui regnauit in anno 970. ab Vrbe condita, & anno ſalutis 219. vel ſecundum Valent. Forſter. ſub Alexaodro. Itaque Quæſtores fuerunt creati ante om-

80 nes Magiſtratus. Primipili fuerunt poſtea creati pro militia regenda. Vel ſaltem non poteſt negari, qnin fuiſſent eodem tempore: nam de primipilo loquitur tex. *in leg. pater inter filios 23. D. de adim. leg.* quæ

81 lex fuit compilata per Papinianum, qui fuit ſub Aurelio Alexandro Seuero, qui regnauit in anno 974. ab Vrbe condita, & anno ſalutis 223. vt tradunt Bernardin. Rutil. *de Iuriſconſultorum vitis, in vita Papiniani, Valentin. Forſter. lib. 2. Hiſtoriarum Iuris Ciuil.* Rom. *in eius vita, & Cotta in tract. de Iuriſperitis.* Loquitur etiam Modeſtinos *in leg. ſed &*

82 *milites, § fin. de excuſat. tutor.* Qui Modeſtinus floruit anno ab Vrbe condita 980. ann. ſalutis 238. vt refert Valent. Forſter. *in eius vita.*

83 Ex hoc ſequitur incontroverſa concluſio, tempore conditarum legum *primi. de Iure Fiſc. leg. ſatis notum in quib. cauſ. pign. & leg. vtilitas, Cod. de primipil.* erat in eſſe officium Quæſtoris, & Theſaurarij. Nam *lex. prima* fuit publicata per Imperatorem Antoninum, qui regnauit in anno 922. ab Vrbe condita, & anno ſalotis 171. *Lex ſatis notum*, fuit emanata ab Impp. Carn, Carino & Numeriano, anno 2034. ab Vrbe condita, & anno ſaltis 283. *Lex vtilitas.* ab Impp. Valeriano, & Galieno in anno 1005. ab Vrbe condita, & anno ſalutis 254. Et ſic patet leges prædictas fuiſſe publicatas poſt leges loquentes de Quæſtoribus.

84 Ex quo ſeqoitur, qood tempore quo fuerunt leges prædictæ publicatæ contra Primipilum, vxorem, & filios, erat cognitum officium Quæſtoris, & tamen rigoroſitas illa fuit ſolùm diſpoſita contra primipilum, igitur non eſt trahenda contra Quæſto-

85 rem, & eius vxorem.

86 Quarta inſpectio qood non ſit in vſu officium

87 Primipili. Probatur ex *Caſtren. in leg. 1. Codic. de priuil. fiſc.* quem ſequuntur D. Franc. Alfar. *d. gloſ. 16. num. 95.* vbi dicit, quòd numquam vidit ſeruari ſequendo etiam Mattheſil. *in leg. 1. Codic. de priuil. Fiſc.*

88 Maſtrill. *de Magiſtrat. lib. 5. cap. 9. num. 91.* ibi, *Et quamuis multa Fiſco competant priuilegia contra huiuſmodi Primipili officium exercentem, eiuſque vxorem, & filios, caeteroſque creditores anteriores, ex leg. 1. de priuil. Fiſc. leg. ſatis notum, Codic. in quib. cauſ. pign. vel hypoth. tacit. contrah. leg. vtilitas, Codic. de primip. lib. 12. Attamen in Regno non ſeruatur, & vidi pluries practicatum, & determinatum per doctiſſimos viros in eod. Tribunali degentes. Id etiam de Regno Neapolitano teſtatur Dominus de Ponte in dict. 9.8. ſub. n. 17. & in Regno Luſitania tradit Alfar. gloſ. 16. num. 94.*

89 Regens de Ponte *in d. loco.*

90 Munnoz Eſcob. *vbi ſupra num. 11.* ibi: *Ex quibus patet opinionem illorum, qui dicebant primipili officium adminiſtrationem pecunie, ſtipendij militiam continere, lapſos fuiſſe, & ſic iniquè dicetur, quod dict. leg.* ſatis notum, *hodie extendi poſſit ad dotes vxorum Theſaurariorum, qui ſtipendia militum ſoluere debent.*

91 Merend. *lib. 6. controuer. c. 39. n. 8. & 9.* ex Alcia. & aliis.

92 Camill. della Ratta *d. conſ. 80.*

93 Fontanell. *de pact. nuptial. d. clauſ. 7. gloſ. 1. part. 3. n. 13. 14. & ſeqq.*

94 Merlin. *de pignor. lib. 3. titul. 3. capit. 94. numer. 12.*

95 Hieronym. de Palma *conſil. 19. numero 32. & 33.*

96 Hartm. *in praxi obſeru. dict. lib. 2. titul. 27. obſeruat. 19.*

97 D. Hieronym. Altomiranus *in tit. C. de filiis offic. d. c. 2. d. n. 22 23. & 24.*

98 Marc. Ant. Sorg. *dicto lib. 1. cap. 5. n. 17.*

99 Franch. Ferrer. *in com ad conſtit. Catalon. ſub titul. ſolut. matrim in 3. temp. num. 204. verſ. ego autem receptorem, ſeu ſolutorem Capitania generalis dicerem primipilum, non autem Theſaurarium.*

100 Gregor. Lopez *ad l. 16. lib. 9. part. 2. in gloſ. 2.*

101 Gait. *de credit. c. 4. q. 11. n. 1900. vſque ad n. 1910.* latiſſimè.

102 Ramon. *conſ. 86. n. 10. cum ſeqq.*

103 Imò increpant eos, qui contrariam opinionem ſectantur, eamque appellant falſiſſimam, vt Merend. *num. 10.* Iniquam Hier. de Pal. *d. conſ. 18.* Munnoz *l. cit. & duram.* Addimus Dominum Regentem Marchianum *in diſput. 47. n. 49.* vbi dicit deciſum contra fiſcum per Regium Collaterale Conſilium, *num. 50.*

104 Ratione eſt fundata hæc opinio iſtorum grauiſſimorum Auctorum, quia officium primipili eſt diuerſiſſimum ob officio Theſaurarij, tum ex qualitate perſonæ Theſaorarij, qui eſt illuſtris, tum qoia non exercet in caſtris, non eſt haſtatus, & in eo non adeſt illud imminens periculum, & ex aliis ſuprà ponderatis reoidendis, ne repetamus, per quæ acerrimè defendit Fontanell. ex Barboſ. *num. 9.* & patet euidenter abſque alia probatione.

105 In quinta inſpectione afferuntur deciſiones per quas Fiſcus aliàs fuit excluſus; Quibus rationibus, & differentiis inter vnum, & aliud officium moti Patres, & Senatores doctiſſimi, eruditi, & benè intelligentes hiſtorias, & iuris claras, & indubitatas diſpoſitiones diuerſorum Tribonaliom iudicauerunt contra Fiſcom, quæ ſufficerent ad nunquam amplius à Fiſco ſimilem exceptionem opponendum, ſicut infraſcripti teſtantur.

106 In Regno Siciliæ teſtatur Maſtrill. *loco mox citato num. 95.*

In

107 In Regno Lusitariæ testatur Alfar. *dict. glos. 16. num.94.*

108 In Regno Aragoniæ nunquam fuit obseruatum, & contra Fiscum iudicatum testatur Fontanell. *vbi supra, num.14.*

109 In hoc Regno nunquam practicatum testatur Regens de Ponte, qui fuit primarius Aduocatus, deinde Præsidens Regiæ Cameræ, & demùm Regens Cancellariam *in tract. de potest. Proreg. tit. 4. §. 8. num. 17.*

110 Sic pariter contra Fiscum decisum refert Capyc. *decis. 126. in fine.*

111 Et alia vice in causa Dom Baldassaris Aquanina, Generalis Thesaurij, refert Camill. della Ratta, *d. cons. 80. in fine.*

112 Additur in hoc Regno fuisse plures Thesaurarios, & contra eos nunquam obseruata dispositio dictarum legum. Addimus decisionem relatam per Dominum Regentem Mareian. *disput. 47. num. 50. in fine*, & credo, quod sit eadem causa, in qua scripsit Dominus Reg *Galeot. in respons. fisc. 6.* cuius exitus fuit contra fiscum in Responso 8. *num. 16. ante versic. non enim in casu Capycij.*

113 In sexta Inspectione contraria à nonnullis Doctoribus adducta refelluntur qui, nescio quo moti fundamento asseruerunt leges prædictas habere locum contra Thesaurarium, & eius vxorem, incipiendo ab Angelo, qui fuit Auctor huius falsissimæ, & iniquissimæ opinionis, quem licèt aliqui sunt sequuti, & alij

114 qui pro ea adducuntur, hoc non dicunt. Ipse enim *in d. l. 1. de primi fisc.* sic somniatur, *Et est primipilarius officium maius Principis, & credo, quod intelligitur de Generali Thesaurario Principis, in cuius bursa omnes introitus Principis sunt, D. de excusat. tut. l. Sed an milites, §. fin. In Curia appellatur primipilarius, Camerarius Domini nostri Papæ.*

Notent Domini doctissimi, & circumspecti Iudicantes, quid dixerit hic Angelus, non cœlestis, sed qui è Cœlo descendit, ad ampliandum priuilegium primipilare ad officium Quæstoris? In summa facit æquiparationem inter primipilum, & Thesaurarium; facit subrogationem Thesaurarij officio primipili per solum verbum *credo*, in quo se fundet, ignoratur? non considerando diuersitatem officij in tot, & tantis differentiis supra bene fundatis, nesciens historias, ignorans legum veritatem, asserens gratis tam grande, & maximum assumptum in præiudicium totius Orbis, vt iniustè infelices vxores vexentur.

Ad quid allegare tex. *in l. sed an milites, §. fin. ff. de excusat. tut.* in quo solum dicitur, *Primipilarij ex constitutionibus Imperialibus excusationem habent reliquarum tutelarum*: primipilarij autem ij existimantur, qui exercent primipilum.

Ex his verbis non potest trahi consequentia Thesaurarium esse primipilum, vel eius officium exercere. Videant ergo Domini, quàm oscitanter, insulsè, & falsò hoc asserit Angelus.

Nec ex eo, quod sit Administrator maior Principis inferri potest idem esse Thesaurarium, & primipilum: Siquidem datur administratio, sed illa non sufficit, vt

115 subiaceat dispositioni dictarum legum, sed oportet, quod sit administratio primipilaria, vt in puncto determinat Imperator Antoninus *in leg. 1.* ibi: *Bona mariti tui si ob reliqua administrationis primipilaria.* Non loquitur de simplici administratione, sed de administratione primipilaria, non potest ergo comprehendere administrationem Thesaurarij, officium cuius est diuersissimum totum cœlo, vt est fundamentum supra in prima inspectione.

116 Et inter cæteras differentias est illa præcipua, quod primipilus penes se detinebat loco depositi medietatem donatiuorum, & lucrorum militum, qui sub illo reposita substantia de deserendo exercitum nihil cogitant, & Reipublicæ inseruiunt, & ex seruitio salus Reipublicæ conseruatur. Vnde dixerunt, salutem Reipublicæ in primipilo consistere, vt in dicta prima inspectione in 5. *conclus.* libet, & describere verba Vegetij in hoc ibi *lib. 2. cap. 20.*

117 *Illud verò ab antiquis diuinitus institutum est, vt ex donatiuo, quod milites consequuntur dimidia pars sequestraretur apud signa, & ibidem ipsis militibus seruaretur, ne per luxum, aut inanium rerum comparationem à contubernalibus possit absumi. Plerique enim homines, & præcipuè pauperes tantum erogant, quantum non habere potuerint. Depositio autem ista pecuniæ primùm ipsis contubernalibus docetur accommoda, nam cùm publica substentetur annona ex omnibus donatiuis, augetur eorum pro medietate castrense peculium. Miles deinde, qui sumptus suos scit apud signa depositos, de deserendo nihil cogitat, magis diligit signa. Pro illis fortiùs in acie dimicat more humani ingenij, vt pro illis habeat maximam curam, in quibus suam videt positam esse substantiam.* Ob quam rationem statutas esse prædictas leges contra primipilum DD. *in 5. conclus.* firmarunt, quæ ratio cum non militet in officio Thesaurarij frustra Angelus opinatus est hanc insaniam.

118 Rursus vel dicit Angelus, quod sit æquiparatio inter Primipilum, & Thesaurarium, vel quod Thesaurarij officium est subrogatum officio primipili. Vtrumque est falsum, nam æquiparatio non potest fieri,

119 nisi à lege in concernentibus iura publica, vel priuata, vel à partibus in concernentibus contractus inter eos gestos, iuxta tradita *in l. 1. D. de leg. 1. in leg. 2. Cod. com. de leg.* quia facere adæquationem est conficere legem: legem autem promulgare non potest, nisi habens potestatem legis condendæ *leg. fin. C. de leg.* Imò interpretationem legis Imperator Constantinus sibi reseruauit *leg. 1. Cod. eod.* & quando casus nouus concurrit, ad Principem recurritur *leg. humanum 8. Cod. eod.* sic dubitatio per conditorem deciditur *leg. leges 9. Cod. eod.* & licèt regula sit, quod æquiparatorum idem sit iudicium *dict. leg. 1. cum similibus*, quæ procedit quando æquiparatio est vniuersalis per viam regulæ, & in omnibus, & per omnia Glos. *in cap. vnico. de vot. in 6. in verbo sacri*, coi scribunt innumeri, quos sequitur Barbos. *in axiom. iuris vsufreq. axiom. 14. num. 4.*

Additur, quod casibus non scriptis à iure, alius quàm legislator non debet vti: eo ipso enim quod lex noua corrigit, seu limitat ius commune, dicitur esse contra ius commune, & quod est introductum contra ius commune non est trahendum ad alios casus. Sic omnia ponunt And. de Isern. *in titul. quæ sint regal. post num. 87. vers. non obstat argumentum*, & *in c. 1. de stat. & consuet. cont. libert. Eccles. num. 24. vers. hoc argument.* & Reg. Rouit. *in pragm. 4. de feud. num. 35.*

120 Eadem ratione non potest fieri subrogatio, nam quis potestatem tribuit Angelo subrogationem introducere in officium Primipili Thesaurarium? Et proinde dixit Ruin. legis subrogationem intelligi, non hominis, Ruin. Iun *cons. 18. n. 88.* & ex Ancheran. & Tusch. firmauit Barbos *axiom. 213. num 2.*

121 Perniciosa etiam esset extensio de Primipilo ad Thesaurarium, cùm sit contra iuris regulas, vt scilicet vxor pro marito, & filius pro patre non teneatur, vt in propriis Rubricis, *Quod verò* dixit Paulus *contra rationem iuris receptum est, non est producendum ad consequentias, D. de legibus, & in iis* firmat Iulianus, *quæ contra rationem iuris constituta sunt, non*

possumus sequi regulas iuris, *D. eod. Iisque singulare, quod contra tenorem rationis propter aliquam vtilitatem authoritate constituentium introductum est, non extenditur. D. eod a speciali, vel simili non permittitur argumentum, leg. quod Nerua* vbi glos. & Bart. *D. depos.* Camill. Gal. *de verb. signif. lib. 5. cap. 17. num. 126. & 128.* maximè cùm non probetur similitudo in eo, de quo agitur, & similitudo non sit in puncto, & minima dissimilitudo variat dispositionem, & vbi tractaretur de pœna, vel priuatione iuris alicuius, hæc omnia optimè fundat post alios, & præcipuè Andr. Gam. *in Dialectic. leg. seu tract. de extensione*, idem Barbos. *in locis commun.* argumentandi loco 101. vt in materia, de qua agimus, reiecto Bolognet. optimè argumentatur Merend. *d. cap. 39. n. 11. 12. 13.* vbi *num.* 14. inuehit acritèr contra iudices, quod durius sit, vbi de iactura Fisci pecuniaria solùm agitur dotalia bona mulieris afferre, & cogere filios, etiam si hæreditatem patris repudiauerint eius debito satisfacere.

122

123 Et obiectioni, quæ à Fiscalibus fieri solet in hac materia verissimè respondet. Obiectio autem est eos, qui Fisci res tractant, constare pecuniam, vt eam transmittant ad castra, vel ad ærarium, vt ibi pro necessitatibus publicis conseruetur, & proinde eadem vtilitas publica hic consideratur, quæ in causa primipili efficit, vt ius de quo agimus constitueretur *iux. d. l. 3. C. de primipilo, lib. 12.*

124 Respondet Merend. *num.* 17. hanc futilem argumentationem esse contra *l. 8. ff. qui pot. in pign. hab. in l. 2. C. de priuil. Fisci in l. si res 22. §. 1. de iure Fisci, in l. 1. C alienam rem gerentibus, & alia similia*, quibus locis statutum est Fiscum non præferri creditoribus anteriorem expressam hypothecam habentibus, & nihilominus pro bellica offensione, vel defensione inseruiunt, & destinantur, solum tamen priuilegium hoc exorbitans, & specialissimum, & contra ius in causa primipili est determinatum, & tale appellatur ab Oddofr. Cyn. Bald. Butrig. & ab aliis supra relatis auctoribus.

125

Quo fit, vt neque æquiparatio, neque subrogatio, neque extensio de primipilo ad Thesaurarium excogitari sine lætali culpa possit. Proinde sacratissimas leges benignius interpretandas esse iusserunt *l. benignius, ff. de l.* eaque est sumenda interpretatio, quæ vitio careat *leg. in ambigua, ff. eod.* nec minimè mutanda sunt ea, quæ semper certam habuerunt interpretationem *leg. minimè, ff. eod.* quæ efficit, vt alia lex introducta sit, maximè ex auctoritate rerum iudicatarum, quæ vim legis obtinet *leg. nam Imperator, ff. eod.*

126

Hinc luce meridiana clariùs lucescit, opinionem Angeli omni iuris fundamento esse destitutã, & qui pro eius opinione allegantur, vel hoc ausi non sunt affirmare, vel si affirmauerint, in eandẽ æquiuocationem, & fallaciam ceciderunt. Idcircò pro veritate verba DD. transcribere non esse incongruum existimaui, ex quo apparebit de contraria sententia.

127 In primis Bald. *in d. l. 4* sic scribit; *pro debito primipili bona dotalia sunt tacitè obligata, tamen in vltimum subsidium deuenitur ad ea. Erat quædam administratio Fiscalis, quæ appellabatur primipilus, quia ferè ad eam perueniebant primæ rationes, & introitus Fisci, specialissimum est hoc, quod bona dotalia capiantur pro debito viri, ergo in contrarium est ius commune.*

Quæ verba excludunt axioma, Thesaurarium esse subrogatum in locum primipili, quia Bald. hoc non dicit, errauit solùm in explicatione primipili, dicit, quod est specialissimum, quasi dicat, quod non est extendendum, etiam quia est contra ius commune.

128 Alex. *in l. à Diuo Pio, §. in venditione, num. 27. D. de re iudic. non posset talis sententia executioni demandari in rebus dotalibus, excepta causa primipilari, hoc est quando maritus fuisset administrator rerum Principis, tunc habet Princeps priuilegium, vt bona dotalia capi potuerint, l. satis, C. in quib. caus.*

Neque Alex. affirmat Thesaurium esse loco primipili; sed solùm explicat primipilum, & non se conformat cum vera explicatione, & intelligentia, non est ergo sumenda consequentia ex dictis DD. per argumentum, vel in æquiparatione, subrogatione, vel extensione, cùm hoc sit prohibitum.

129 Franc. Parm. *de priuil. Fisc. in priuil.* 18. Sequitur simpliciter Ang. At sicut Angel. loquitur sine fundamento, & contra iuris regulas, sic iste Parm.

130 Martin. Laud. *de Fisco, q. 212.* incidit in eundem errorem Angelini.

131 Bolognet. simpliciter sequitur Angel.

132 Peregr. *de iure Fisci, lib. 6. tit. 6. nu. 43.* refert opinionem Abb. dicens Primipilum esse illum, qui primò in hasta tela ferebat, sequitur Ripa *in leg. priuilegia, n. 44. de priuil. cred.* refert etiam opinionem Cou. primipilatus officium esse Centurionis officium, qui Aquilæ vexillo in legione præerat, qui quadringentos primipilarins milites ducebant. Refert opinionem Ang. & Bal. asserentium primipilatus officium gerere, qui pecunias Principi debitas colligit, quem nos Camerarium appellamus, allegans Capicium, qui dicit fuisse decisum contra Reginam, & demùm opin. Castr. asserentis, hoc officium non esse in vsu.

Ex Peregrin. duo colliguntur, vel quod sequatur Angel. & de eo non est curandum, cum Angeli opinio si reprobata, tam per DD. quàm ea rationiper nos ponderatis, vel dum refert vltimo loco opinionem Castr. quod illam amplectatur, secundùm Glos. fin communiter receptam, *in l. qui filium, §. Sabinus, ff. ad Trebell.* Cyn. *in l. 1. C. de sum. Trinit.* docuit Bart. *in leg. bona fides, ff. depos.* Curt. Sen. *cons.* 44. Soc. Iun. *cons. 46. num. 19. vol. 4.*

133 Mantic. *de tac. & ambig. lib. 11. tit. 18. num 8. & 9.* ibi *Hoc etiam attendum, vt fiscus habeat tacitam hypothecam, non solùm in contractibus, sed etiam in aliis propriis iuribus, veluti in bonis Thesaurarij. Illa enim pro huius officij administratione sunt tacitè obligata, l. certum. C. in quibus caus. pign. tac. contrah. Idemque dicendum est, si quis exercuit officium primipilatus, nam eius bona intelliguntur tacitè obligata, leg. satis. C. in quibus caus. pign. tac. contr. quod hodie est officium Thesaurarij.* Glos. in *leg. 5. rub. C. de prim. lib. 12. Sed quia ex vsu mutantur vocabula, aliter olim, aliter postea primipilus est appellatus, nam centurio, qui Aquila præerat in legione, primipilus dicebatur, & is quadringentos milites ducebat. Vnde propter magnum periculum, quod in eis vertebatur, quia in bello primipila, idest, tela deferebant, hæc tacita hypotheca in bonis etiam vxoris, & filiorum inducta est, & scribit Abb. in d. cap. ex parte, & videtur sequi Alciatum in l. diem functo, de off. Assess.* subdit *num. 11. Sed idem Alciat. in leg. 3. C. de primip. reiicit hanc interpretationem, & dicit primipilares eos fuisse dictos apud quos collocabantur stipendia, & annona militum, quem ipsi deinde inter ipsos milites diuidebant, & si tempore præstituto non satisfecissent, magnum imminebat periculum famis. & pecunia in exercitu, qua ratione fuit constitutum. vt pro hoc debito vxores, & filij tenerentur, quod dicit esse clarissimum ex Veget. & pluribus adductis auctoritatibus id confirmat Couar.*

Mantic. nihil obstat cùm in se ipso confundatur: etenim si dicit hoc officium esse militare, quomodo dicit Thesaurarium esse subrogatum primipilo, cùm Thesaurarius non exerceat in castris.

134 Glos. quam allegat, penitus dicit, Thesaurarium esse

esse loco Primipili, nam glos. præd. *in dict. Rubr.* cuius verba sunt. *Primipilarij dicuntur administratores, & sic accipitur supra de cohortalibus, l. solita, & l. ordinariorum, & infra de Episc. & cler. l. officiales. Alias pro his, qui primumpilum ferunt. Secundum enim potest accipi hic vtroque modo, vel dic primumpilum portantem aliqua occasione sui officij administrare, & sic vtrumque continet.* Quomodo ergo allegatur glos. ad hoc probandum, cum hoc neque somniauerit, prout nec altæ glos. allegatæ per Gratian. *cap.* 73 3. hoc dicunt.

135 Glos. *in l. officiales 4 in verbo primipili, lit. M. C. de Episc. & Cleric.* hoc tamen dicit ibi: *Hoc expone, infra eodem, l. quisquis emensis, vel primipili 1. prime, & maximo administrationis, quam gerebat.* De quæstore nihil dicit, quod sit loco primipili, vltra quod non benè explicauit officium primipili, vt est supra demonstratum.

136 Eadem glos. *in l. quisquis emensis 27. in verbo primipilaribus, lit. A. C. de Episc. & Cleric.* ibi: *Qui si tenentur, non possunt clericari etiam finito officio, alias verò possunt, vt modo diximus, per l. supra, cod, officiales. Alij dicunt, quod hic dicit de ijs, qui sunt Administratores, & Rationales Principis, sed Bulgar. è contra, vt scilicet hic de primis administratoribus, vel Castaldis, ibi de ijs, qui ferunt primumpilum.* Neque loquitur de quæstore, & vt videtur se confundit in explicatione primipili.

137 Idem dicitur *in l. sed & milites 10 §. fin. ff. de excusat. tut.* & *in l. pater 23. ff de adim leg* Capic. *d. decis.* 129. sequitur Angel. & allegat Luc. de Penn. qui vt supra retulimus contrarium affirmat, & secundum opinionem aliorum fuisse decisum contra Fiscum testatur in fine.

138 Rebuff. Grat. Zuec. & Affl. *ct. in constitutione patres pro filiis, ne filius, pro patre, numer.* 8. confunduntur ex iisdem rationibus fundatis contra Angel. quem sequuntur. Idcircò apparet quod DD. qui simpliciter hanc falsam, & chimericam opinionem sunt sequuti reducuntur ad Ang. Fran. Parmensem. Martin. Laudent. Bolognet Mantic. Rebuff. Grat. & Zuec. qui sunt octo.

139 DD. verò pro Illustris. Principissa sunt, & numero, & authoritate maiores, & adesse plures decisiones, pluribus, euidentissimis, & clarissimis rationibus confirmatas. Pro Fisco nullam esse decisionem, prout sunt tam historiographi, quam Iurisconf. Veget. Alex. ab Alex Halicarn. Pompon. Letus, Buleng. Iust. Lipsi. Petr. Beli. Cotor. Pyr. Angleber. Abb Rip. Luc. de Pen. Petr. de Gregor. Donel. Balduin. Pet. Vanderan. Alsat. Fontanell. Caluin. Schard. Nebrissen. Bertach. Altamir. Surg. Hieron. de Palma. Hartm. Hartm. Munnoz. Camill. de la Ratta, Castren. Reg. de Ponse. Merend. Aleiat. Fontanel. Merlin. Franc. Ferret. Greg. Lopez, & Ramon.

Decisiones sunt plures, vt supra in 5. inspectione.

140 Nec est prætermittendum addere pro prædictorum confirmatione pœnam inflictam contra Thesaurarium, contra quem licet erat pœna capitis per Constitutionem *officiales*; tamen per *cap. vulgaris famæ prologuio* 260. est pœna nonupli, & in *Rit. R. C. sub tit. de non positis, seu subtractis in quaternis rationum officialium*, quæ iura optimè ponderant, & explicant Regens de Ponte *cons. 12. num. 1. & de potest. Prereg. de Reg. Imper. §. 3. & decis. 7. 16. &* 25. Reg. Tap. *in dict. constit. officiales, in verbo capitali.* vbi etiam Mornil. & *in reform Reg. Camer. cap.* 16.

141 Imò vel tenetur pœna peculatus, vel de residuis absque eo, quod vxores teneantur, nec filij, Caballin. *in resolut crimin. cap.* 99. Farinac. *quæst. 171. part.* 1. Hieron. de Palma *d. cons.* 93.

142 Bursat. *cons. 325. num.* 14. Reg. Rouit. *in pragm. de* D. Reg. de Marinis Allegat. collect. *offic. quæstoris.* Quod est adeò verum, vt contra filios, imò neque contra hæredes agitur, Lanar. *cons.* 43. & Reg. Rouit. *num.* 4. quod expressè est contra naturam officij primipili, pro quo vxor, & filij tenentur, &c.

Si ergo opin. Ang. & sequacium est iuris auctoritate destituta, & proposita absque fundamento, estque illa tanquam falsa, iniqua, & dura, ab omnibus reiecta, reprobata, & nunquam obseruata, & contra eam pluries est decisum. Et versa vice opin. Castr. est iuri consona, historiis conformis, tot Patrum authoritate fulcita, tot rationibus munita, vera, æqua, & benigna non potest ab eo recedi, prout quando aliàs fuerit prætensa, semper reiecta, supplicatur hodie sic etiam reiici, & nullam de ea haberi rationem.

143 Quo verò ad assecurationem petitam super domo donata contemplatione matrimonij contracti inter ipsam Principissam, & Thesaurarium ab Illustriss. Principe Sancti Georgij in anno 1645. sub die prima Iunij esse concedendam, Fisco penitus exclusio, ex donationis verbis quæ sunt videlicet. *In contemplatione anco, del qua matrimonio il Signor Gio Battista Spinello Principe di San Giorgio Zio del detto Signor, Principe di Monteleone dona alli figli nascituri tantùm del detto matrimonio, & loro descendenti in perpetuum il palazzo grande in più, & diuersi appartamenti sito, e posto nel largo di Sancto Domenico l'anni passati per il Signor Francesco Maria de Sangro Duca di Vietre dato in solutum à Don Francesco del Tufo per docati 7500. con due Curie sotto di esso. con lo peso del censo d'annui docati 152. cioè docati 30. al Monasterio di Mont'Oliueto, & altri ducati 122. al Monasterio di Santa Patritia, e poi per detto Don Francesco detto palazzo venduto a detto Signor Principe di San Giorgio con il detto peso per docati 7500. con espresso patto, e conditione, che l'vsufrutto della detta casa vita durante del detto Signor Principe di Monteleone sij del detto Signor Pincipe. Con conditione però che in detto vsufrutto li creditori di detto Signor D. Gerona tanto presenti, quanto futuri non possano pretendere, nè hauere attione alcuna sopra di esso, ne possano sopra il detto vsufrutto concorrere per li loro crediti, & in caso, che volessero pretendere cosa alcuna sopra di detto vsufrutto, ò fosse acquistata raggione, ò attione alcuna, in tal caso vuole esso Signor Principe di San Giorgio espressamente, che detto vsufrutto si consolidi con la proprieta, & ccdi in beneficio de detti figli nascituri, a' quali in detto caso ex nunc pro tunc, & è contra detta casa se intendi donata alli detti figli nascituri quoad vsumfructum, & proprietatem, ne si acquisti a detto Principe di Monteleone detto vsufrutto, ne anco come padre, & legitimo administratore, e con le sudette conditioni detto Signor Principe di San Giorgio fa detta donatione, & non aliter.*

144 Quæ domus in anno 1638. fuit empta per ipsum Principem Sancti Georgij, vt asseritur in dicto instrumento donationis, & est productum instrumentum emptionis in d. cto anno.

145 De validitate autem huiusmodi donationis, cum iis conditionibus ambigi non potest; cùm dominus rei suæ sit moderator, & arbiter *l. in re mandata. C. mãd.* & potest donans imponere quam legem vult, & sibi placet, *l. donatio 24. C. de donation.* ibi. *Vt quas leges indulgent actiones, conditiones, pactiones contineat.* DD. *in l. traditionibus 20. C. de pact. l. legem C. de pact. conuent.* latissimè Cutell *de donat. contemplat. matrim. discurs. 3. part. 6. n. 36 fol. 534. tom. 1* & in parte, coi vsu-

146 fructus acquiritur in bonis filij, potest vsusfructus prohiberi ab eo, à quo res in filium prouenit. *Anth. excipitur. C. de bon. quæ lib. cum innumeris.* DD. per Cutell. congestis *tom. 1. fol. 453. num 7. & seqq.*

Igitur stantibus dictis pactis, & conditionibus nullum ius Fisco competit super domus proprietate, & vsufructu, cum expressè donans in actu traditionis illa adiecerit, & sicut non cogebatur donare, ita poterat donationi omnia pacta apponere.

Illustr. Principissæ tantum ius competit, quodque indubitatum esse, tradit, ex Guid. Pap. de Franch. Gizzarell. Rouit. de Pont. Giurb. Fontanell. & Cutell. D. Reg. Merlinus *contr. cent. 2. cap. 60.*

Adeò quòd super bonis donatis contemplatione matrimonij possit satisfieri de eo, quod sibi debetur pro dote, & antephato. Ratio est, quia hæc donatio est pars indiuidualis, & correspectiua contractus dotalis, imò cum eo confunditur, vt fundant omnes prædicti DD. & alias matrimonium non fuisset contractum.

149 Et non solùm potest satisfieri, sed propter formatum interesse, quod habet in hac donatione agere potest, vt res donata conseruetur, & illibata remaneat. Ita post Rouit. *consil.* 15. de Ponte *consil.* 80. *n.* 15. Fontanell. Giurb. & alios defendit Cutel. *tract. 2. disc. 1 spec. 9. num. 22. & seqq.*

Dominus Fisci patronus videns prædicta non posse euitare, obiicit vsumfructum esse Principis mariti, & vigore donationis creditores non posse super eo satisfieri, & in casu contrarij attenta voluntate donantis esse consolidandum in beneficium filiorum, quorum est proprietas. Vnde cum non adsint filij consolidatio fieri non potest, ergo Fisco ius quæritur.

150 Consequentia hæc (salua pace) non est vera, & contra verba, & mentem donantis, qui voluit creditoribus nullam acquiri actionem, nullumque ius competere disposuit, si Fisco ius quæreretur super vsufructu, donans defraudatus remaneret, quod non est permittendum.

Et consolidatio, vel fieri deberet filiis nascituris, qui nasci poterunt ex iuuenili coniugio, & donec nascantur donatio deseruiet oneribus matrimonij, quem effectum donatio hæc indubitanter producit, ex auctoritate prædictorum Auctorum, si verò non nascantur filij, ipsa donatio ad donantem reuertitur. Ita declarat. Anchar. *in capit. nuper, de donation. inter vir. & vxor.* quem sequuntur Reg. Lanar. *consil.* 89. *numer.* 8. *latissimè* Cutell. *decis. 7. & 10. per totam* de Franch. *decis.* 591. & 593. Consil. Theod. Reg. Rouit. *dict. consil.* 15. & 16. *tom.* 2. & Camil. de Medic. *cons. 99. num.* 24.

151 Prædictorum ratio est, quia dum donatio fuit facta pro filiis nascituris tantùm ex dicto, matrimonio, intelligitur facta ad tempus, scilicet durante linea successorum, quod operatur, vt iis deficientibus, donatio reuertatur ad donantem, ex *leg. 1. vers. dat aliquis, ff. de donat.* & sufficit, quòd ex verbis appareat de reuersione cogitatum. Achil. *decis. 1. de donat.* Quod maximè procedit ex vi dictionis taxatiuæ *tantùm*, scilicèt filiis nascituris tantùm ex dicto matrimonio. Ita in puncto Thom. Doctius *cons.* 106. Soccin. Iun. *cons. 53. lib. 2.* Peregrin. *de fideicom. art. 51. num. 20. versic. quartò, circa medium*, vbi sequitur doctrinam Doctij, & Soccin. Camill. de Medic. *d. cons. 99. num. 24.*

152 Demùm neque Fiscus potest prætendere ratam fructuum corporum dotalium, cùm hæc opinio sit satis controuersa ex iis, quæ tradunt Crot. *in leg. si constante, solut. matrim.* quo in loco ob maximam dubietatem Roman. Crot. & Imol. reliquerunt cogitandum, & Præs. de Franch. indecisam reliquit *in decis.* 617.

Sed hæc causa est in controuertibilis, cum Fisco factum non prosit, cùm ex eo constet per testes examinatos eo audito, introitus nō sufficere ad alimenta vxoris, viri, & duarum filiarum ex primo matrimonio, quæ ex bonis paternis nihil habent ex causis notis attenta eorum nobilitate.

Et verè non sufficiunt, cùm licèt dos sonet ducatorum octuaginta mille, rei veritate capitalia non ascendunt ad duc. 30. mil. Etenim inter alia corpora dotalia sunt infrascripta, videlicet. Domus valutata pro duc. 18266. ex qua non percipitur pensio annuorum duc. bis centū, testes sunt, qui in ea habitant omni exceptione maiores, nimirum Dom. Præsidens Bailus, Dom. Iudex Filiū. Valor verus est solùm ducatorum trium mille cum onere census duc. 140. Adest creditum inexigibile ducatorum quatuor mille super hæreditate D. Isabellæ Gesualdæ. Super hæreditate Principis Sansæ, pro antephato ducatorum octo mille non adhuc exactorum, etiam in minima parte. Alij ducati quatuor mille pro tertiis attrassatis super arrendamentis. Item super monte maritagiorum iunctorum ducati decem mille.

Itaque deductis oneribus prædictis fructum non producentibus, & deducta quantitate superflua domus, remanet dos in ducatis triginta mille super Arrendamento Doganarum Apuleæ, super Arrendamento Serici Calabriæ, super oleo, & sapone, super Regia Dogana maioris Fundaci, super Arrendamento Serici Ebuli, super functionibus Basilicæ, & Campoli. A quibus fuerunt deducta alagia, & alia onera in beneficium Regiæ Curiæ, & considerata exiguitate introituum propter temporum calamitates, non fructuant annuos ducatos mille ter centum, prout patet ex liberatione facta per Regiam Iunctam vnius annatæ, quæ non important nisi ducatos 1283. 3. 19.

153 His conclusionibus visis per Illustris. Fisci Patronum meum dominum acutissimi ingenij, edidit libellum de Primipilo, & primipilari administratione. In quo eruditè, & subtiliter adeò scripsit, vt prima facie videretur aliquantulum iustitiam Illustris. Principissæ inturbidate; Sed lætor, quia non potuit dictis nostris indubitatis conclusionibus respondere, cum veritas ipsarum neque velari queat.

Dixit *num.* 1. vsque ad *num.* 7. Fiscum pro administratione primipilari, doti præferri, quod non negauimus in prædictis nostris allegationibus. *numer.* 1. 2. 3. 4. 4. Non respondet tamē, quod priuilegium non procedit in corporibus dotalibus; sed tantū in hypotheca, prout deduximus *in num.* 10. vsque ad *num.* 16. Item nec respondet, quòd in liquidatione crediti contra Thesaurarium erat audienda Principissa, vt est fundatum *num.* 18. vsque ad *num.* 22.

154 In *num.* 10. proponit distinctionem inter primipilum in genere neutro, & primipilum in genere masculino. Quæ distinctio etsi vera sit (reuerentia tanti viri) non disputatur hoc, sed tantùm an hodie adsit primipilare officium, etsi Thesaurarius subiaceat legum dispositioni contra Primipilum promulgatæ.

In *num.* 12. optimè discurrit de officio primipili, & nos cum eo in hoc concordamus *in numer.* 13. *in prima inspectione*; sed negamus Thesaurarium exercere officium Primipili, cùm satis sit distinctum officium Thesaurarij ab officio Primipili, vt *in dicta prima inspectione, & in secunda numer. 65. cum multis seqq.*

In *num.* 21. iam confitetur diuersum esse officium Primipili ab officio Thesaurarij, solùm tamen dicit militare eandem rationem contra primipilum, quàm contra Thesaurarium. Illa est ratio per eum assignata,

assignata, dissipatio scilicet annonæ, quæ militat tam contra primipilum, quàm contra Thesaurarium.

155 Dicimus non solùm leges prædictis oculos habere ad dissipationem annonæ, sed ad aliud imminens periculum, quod tunc incurrebatur in exercitus conflictu, in quo deficiebat annona, & milites ea priuati, & pariter deposito eorum substantiæ penes primipilum conseruato, militiam deserebant, vt ex Veget. & aliis scripsit Lucas de Penna per nos relatis *numer.* 38. *& num.* 116. Quæ cum non concurrant in Thesaurario, cùm non sint in castris, nec deposita militum conseruet, nec disponit de pecunia Fisci, ad sui libitum, sed solum cum Protegis mandato, quod aliter erat in Primipilo: Igitur non est applicabilis ad Thesaurarium. Et in *num.* 64. alias deduximus rationes diuersitatis inter vtraque officia, nimirum vltra imminens periculum, & depositorum militum conseruationem, quòd officium Primipili exercebatur in castris. Secundo, quia Primipilus erat hastatus. Tertiò, quia præerat Aquilæ. Et demùm quia Primipilus multa post finitum officium consequebatur commoda, *ex leg.* 1. *C. de primipilo.* Quæ non applicantur Thesaurario. Ergo diuersa dispositio.

In *num.* 17. *verſ. Et profectò, & num.* 48. Supponit Thesaurarium successisse loco Primipili *ex l. Officiales C. de Episcop. & Cleric. & in l. quisquis emensis. C. eod.* per hæc verba. *Et profectò, quod Thesaurarius generalis in officio primipili successerit, & eiusdem legibus astringatur, Fundatur primo in dict. leg. Officiales 4. Cod. de Episc. & Cleric. vbi Consultus loquitur de Officialibus Rationalibus exercentibus primipilum, hoc est annonæ curam.*

156 Audacter affirmamus text. hunc non probare Fisci intentionem. Siquidem tex. ille solùm concludit, quòd Officiales Rationales publici cursus, vel primipili, non reddita ratione, non possint clericari, verba sunt ista, *Officiales Rationales si exhibitione cursus, seu Primipili necessitate neglecta, interuersa etiam ratione fiscali, ad clericatus honorem putauerint transeundum, ad pristinam conditionem retrahantur.* Vbi ergo, quòd Thesaurarius successit in locum Primipili? Vbi ergo, quòd Thesaurarius obstringatur eiisdem legibus Primipili? Verbum quidem nullum.

157

In *leg. quisquis emensis* 27. *C. eod.* nihil de assumpto Fisci. Audiamus verborum literam, & sensum: *Quisquis emensis militia sua stipendiis, expletisque officiis, siue muneribus, qua cuicumque conditione, aut consuetudine, vel lege debebantur ad consortium se contulerit Clericorum, & inter ministros vera orthodoxa fidei maluerit, & elegerit numerari, nullius prorsus sententia acerbitate reuocetur, nec à Dei templis, quibus se consecrauit, importunis intentionibus abstrahatur; sed in iisdem beatissimis ministeriis securus permaneat, & quietus: ad quæ post longi laboris lassitudinem ob reliqua vitæ requiem consilio meliore protractus est iis actionibus, si qua contra eum eiusque patrimonium legitimæ intentione competunt pro iuris ordine responsurus; exceptis primipilaribus, quos praeceptis tui culminis, & publicis vtilitatibus in perpetuum esse subiectos sacratissima constitutionis statuta sanxerunt.* Ecce ex hoc tex. nullum verbum de subrogatione Thesaurarij in locum Primipili.

158 Si auctoritatem Glos. *in l. prædicta, in verbo primipilaribus,* dispiciamus, nihil de eo, ad quod allegatur, nec Glos. bene sciuit, imò penitus ignorauit Primipili essentiam, vt diximus, ex Gotereo *num.* 22. & ex Conarr. Merend. Glossatores variasse; nam in vno loco vno modo dixerunt, & aliis locis, aliis modis *num.* 61. Nec quod dicit habet fundamentum, nec auctoritatem.

D. Reg. de Marinis Allegat. collect.

Si inspiciamus tit. *de susceptorib. & arcariis lib.* 10. nihil de hoc, ad quod allegatur, vbi susceptores sunt, qui pecunias exigunt, & Thesaurariis consignabant, & hodie sunt Perceptores.

Si quis videre voluerit aliam legem allegatam *eod. num. in l. cum possessor.* 5. *C. de censib.* videat, si eam inuenire poterit.

159 Si authores allegatos quæras, nimirum Claudian. Ramirez. Buleng. Simang. Guther. Pancirol. & Cassiod. apud eos nihil de hoc inuenies. In ò Rationales Pancirol. appellat, auctoritate tex. *in leg.* 1. *Cod. de offic. Comit. Sacr. Larg. & l.* 3. *de Canon. Sacr. Larg.* eos, qui susceptorum rationes scribunt *in c.* 73. *denot. Imp. Orien.* & ex hoc respondetur ad aliud assumptum eiusdem Domini Fisci patroni *num.* 45.

160 Si alium tex. *in l. satis notum C. in quib. caus. in pign. vel hyp. tacitè contrah.* allegatum in *num.* 29. cupiat interpretari, interpretatio erit, quòd pro primipilari administratione teneantur vxor, & filij, non negatur. Sed quòd Thesaurarius sit subrogatus loco Primipili tex. hoc non dicit.

Prædicta omnia absque vtilitate remanent, cùm iam sit fundatum per nos in *num.* 73. non posse affirmari Thesaurarium fuisse subrogatum loco primipili, cum Thesaurarius fuerit prius creatus, quàm primipilus, cum officium Thesaurarij, vel Quæstoris fuerit primum in Republica Romana. Ad hoc per Dominum Fisci Patronum non potuit responderi.

Subnectit deinde *num.* 30. auctoritatem *Angeli*, cui fuit responsum multis mediis *num.* 114. 115. 116. 117. 118. 119. 120. 121. 122. vsque ad *num.* 128. Quomodo Bal. intelligatur diximus in *num.* 127. Martinus Laudens. incidit in eundem errorem *num.* 130. Eodem modo Franciscus Parmensis *num.* 129. decipitur. Et similiter Capic. Rebuff. Castald. Gratian. Afflict. Zuccar. Peregrin. quomodo intelligatur, patet *n.* 131. Petrus Barbos. non audet affirmare, quis sit Primipilus. Mantic. non meretur allegari, ex ponderatis *num.* 133.

161 Ad quid ergo allegare Regentem de Ponte, dum ipse fatetur, quòd in Regno hoc officium nunquam fuit practicatum, prout in nostro libello *numer.* 109.

Idem dicit Ramonius *num.* 102. Rebuff. sequitur Capic. qui testatur decisum contra Fiscum. Bignet. loquitur de administratore in exercitu in *l.* 1. *num* 102. *D. sol. matrim.* Cuiac. *in num.* 63. ponderetur. Buleng. *num.* 30. refertur pro nobis. Alfar. dicit decisum contra Fiscum *num.* 107. Solorz. reuideatur. Videatur etiam Io. de Plat. quid dicat. Alex. quomodo intelligatur, est dictum *num.* 128. Marc. Ant. Surgens dicit, quod non est in vsu, *num.* 98. *num.* 39. allegat Aleiat. Duaren. & Couar. supplicatur reuideri. Merenda veritatem dicit, vt *num.* 91. idem fatetur Merlin. *num.* 94. Ferrer. expressè dicit contrarium *num.* 99.

162 Et Regens Galeot. *allegatus in respons. fiscal.* 1. *num.* 14. & in 2. *responso num.* 93. de quo fit magnus apparatus, *num.* 30. *versic. & tandem*, hoc non dixit, & *responso* 6. *numer.* 64. hanc sententiam non firmat, sed tantùm *num.* 63 dicit: *Nouissimè, & tandem attentari posset Regium Fiscum pro credito, quod consequi debet super hereditate quondam Marchionis Paduli Dohanerij Dohana Apuleæ, esse velut priuilegiatum præferendum creditoribus; siquidem cum nouissimum sit Fiscum, pro officio, & administratione primipilatus præferri, etiam doti, &c.*

Dominus Regens doctissimus dixit posse attentari, ergo non habuit pro vero, opiniones & exitum causæ refert *in responso* 8. *numer.* 16. *ante versic. non enim in casu Capicij, & num.* 15. *in fine* d cit, quod articulus primipili fuit ab ipso propositus, ex abundanti, non

 pro

ARGVMENTVM.

Officium Theſaurarij, quid ſit, quiduè Officium primipili, & an ſit idem, vel diuerſum Officium, latè demonſtratur. Quid officium Quæſtoris. Officia Quæſtoris, & Primipili, quo tempore originem habuerunt. Theſaurarius an teneatur pœna peculatus, vel potius de reſiduis. Priuilegium Primipilare an locum habeat in corporibus dotalibus inæſtimatis: & de aliis pluribus notabilibus ad materiam pertinentibus.

ALLEGATIO CXXV.

IN indicio aſſecurationis petitæ per Ill. D. Iſabellam de Sancto Seuerino Principiſſam Montiſleonis tam ſuper propriis corporibus dotalibus, quam ſuper aliis ob viri indigentiam, produxit capitula matrimonialia, inſtrumentúmque dotale, verificauit pariter eius incumbentia, itavt omninò ſententia proferri debebat, niſi Dominus Præſidens D. Carolus Calà, & in præſenti cauſa Fiſci Patronus doctrina, & eruditione ſublimis, vt nihil pro Fiſco intactum relinqueret, voce inſtetiſſet, excipiendo Principiſſam obtinere non poſſe, & eius bona dotalia Fiſco applicanda ob reliqua adminiſtrationis primipilariæ geſtæ per Illuſtr. D. Corbonam Capicium Galeotam, Generalem Theſaurarium huius Regni, eius virum.

1 Nemo dubitat tex. eſſe ſatis claros decidentes bona vxoris, & filiorum, etiam non hæredum patris primipilarij Fiſco applicanda ex reliquis debitis, ex cauſa adminiſtrationis primipilariæ. Tex. *in l.* 1. *Cod. de priuil. Fiſc.* 2 ſtatuit bona mariti tui, ſi ob reliqua adminiſtrationis primipilariæ a Fiſco occupata ſunt, tes, quas tuas eſſe liquidò probaueris ab aliis ſeparatæ tibi reſtituantur: ibique DD. concludunt ſolùm in bonis parafernalibus vxoris Fiſco actionem non competere, in cæteris dotalibus Fiſcus ſibi ſatisfit.

Quod eſt incontrouerſum, cum ſatis notum ſit, 3 & ratione conſtitutum bona earum in dotem, quæ nuptæ ſunt iis, qui primipili ſarcinam ſubeunt obnoxia neceſſitati eius teneri. Sunt verba tex. *in leg. ſatis notum* 4. *C. in quibus cauſ. pign.* vel *hypot. tacitè contrah.* Sic expoſcit vtilitas publica præferenda pri- 4 uatorum contractibus, & ideò ſi conſtiterit Fiſco ſatisfactum eſſe ob cauſam primipili, poteris obligatam tibi poſſeſſionem dotis titulo petere, vt ſatis doti fieri poſſit. Sic determinant propriis prædictis verbis Impp. Diocletian. & Maximin. *in l. vtilitas publica* 3. *C. de primp. lib.* 12.

Ratio eſt manifeſta, quia ſolent viri ad gemitus 5 vxorum, & filiorum fraudes committere in perniciem Reipublicæ, in cuius officio tota ipſius ſalus conſiſtit, vt proinde bona vxoris, & filiorum ſint obligata, vt tradit Abb. *in cap. ex parte, numer.* 5. *de conſuet.* aliique eum ſequuntur. Nec obiici poſſe 6 contendit Fiſcus, aliud eſſe officium primipili, & aliud Theſaurarij, cum Theſaurariatus officium loco officij primipili ſit ſubrogatum. Sic in puncto affirmate prætendit. Angel. *in l.* 1. *C. de priuil. fiſc.* Bald. 7 *ibidem.* Alex. *in l. à Diuo Pio, §. in venditione, num.* 27. *de re iudic.* Franciſc. Parmenſ. *de iure Fiſci, num.* 18. Martin. Laud. *de priuil. fiſc. qua.* 114. Bolognet. *in l.* 1. *num.* 102. *D. ſolut. matrim.* Peregrin. *de iur. fiſc. lib.* 6. *tit.* 6. *num.* 43. Mantic. *de tac. & ambig. lib.* 11. *tit.* 18. *num.* 8. *&* 9. Capyc. *deciſ.* 129. *num.* 17. Rebuff. *in conſtit. Franc. tit. de reddit. art.* 1. *gloſ.* 8. *n.* 40. Gratian. *diſcept. forenſ. cap.* 733. *num.* 6. 8. *&* 9. Zuccar. *deciſ. Lucenſ.* 73. *num.* 4. Afflict. *in conſtit. Regni Patres. Ne filius pro patre. num.* 8. Quare ex his videtur Fiſcum fundatam habere intentionem.

Sed antequam ad veros Iuris terminos tranſgre- 8 diamur, dicimus primò Regium Fiſcum non eſſe audiendum; cùm inſtantia, quam proponit, fieri debebat in ſcriptis, & ante donationem termini, & non voce, vt Dominæ Principiſſæ fuiſſet defenſioni locus. In hoc enim non reperitur Fiſcus priuilegiatus. Ideò ſtandum eſt iuris diſpoſitioni, per quam eſt ſtabilitum, quòd ſicut rector debet ſuam actionem 9 in ſcriptis proponere, ſic reus ſuam exceptionem *Auth. offeratur, C. de litis conteſtat.* ad hoc vt actor poſſit ſe defendere: nam duo in facto probare poterat. Primum hanc exceptionem ex obſeruantia tot ſeculorum nunquam viguiſſe contra tot vxores aliorum Theſaurariorum. Secundum quod poterat probare non adeſſe debitum Theſaurarij viri Actricis, vt infra.

Secundò, hoc fiſcale priuilegium non militare in 10 propriis corporibus dotalibus; ſed tantùm in hypotheca, quamuis anteriori, mulieri competenti, ſecus eſſet in corporibus dotalibus, & rebus ſtabilibus, quæ cum non ſint in dotem datæ æſtimatæ, eorum 11 dominium non tranſiuit in virum, ex qua ratione ſic concludit Merlinus *de pign. lib.* 3. *tit.* 3. *q.* 94. *n.* 24.

Quæ concluſio confirmatur ex tex. *in d. leg. vtilitas* 12 *publica, C. de primip.* vbi concedit mulieri eius dotis ſatisfactionem, & poſſeſſionem ſibi obligatam obtinere, quando Fiſco eſt ſatisfactum. Patet tex. loqui de hypotheca, nõ de dominio rerum dotalium, prout dicitur *in l ſatis notum*, in qua ſtatuitur bona propria reſtitui debere vxori, ibi, *Bona mariti tui ſi ob*

reliqua

reliqua administrationis primipilaria à Fisco occupata sunt, res, quas tuas esse liquide probaueris, ab aliis separata tibi restituantur. Igitur dum corpora sunt inæstimata, sunt vxori restituenda,& licet DD. dicant Parafernalia esse restituenda, non dotalia, sunt intelligendi de dotalibus æstimatis, quorum dominium transit in virum, cuius vxor remanet creditrix cum hypotheca, non autem bonorum inæstimatorum, 13 quorum dominium remansit penes vxorem. Et tex. *in l.doce ancillam, C. de rei viudic.* loquitur in rebus æstimatis, non inæstimatis, in quibus loquitur tex. *in l.in rebus, C.de iure dot.* ibi, *Et ab initio vxoris fuerint, & naturaliter in eius dominio permanserint*:& ibi: *non enim quod legum subtilitate transitus earum in patrimonium mariti videatur fieri, ideò rei veritas delata, vel confusa est.*

14 Probatur etiam ex tex. *in l.si constante, §.si maritus, ff.sol.matrim.* vbi res dotales alienas appellat respectu mariti, *in l.denique, §.sed vtrum, in fin. ff.de minorib.* vbi dos dicitur proprium patrimonium vxoris. *in l.quamuis, ff.de iur dotis*, ibi: *quamuis in bonis mariti possit, mulieris tamen est, in l.si fundus, sol.matrim.* vbi dicitur, quòd palam sit eo animo dedisse fundum mulierem, vt fructus ad maritum pertineat: quod etiam affirmat idem tex. *in d.l.quamuis*, ibi: *Quamuis apud maritum dominium sit emolumenti.* Hanc sententiam vti verissimam ex tex. prædicti dixerunt Zas. *in lib. 1. suorum intellect. c.5.* Rimin. *in rub. Instit. Quib. alien. licet, vel non*; Coras. Miscellan. *lib.6.c.* 14. Anton. Gubert. *in tract. de dote, cap.5.n.4.* Igneus *in leg. 1. §.si vir.aut.vxor.ff.ad Sillan.* quam distinctioné sequuntur Mastrill. *decis.149.vol.2.* Castil. *decis.21. & 74.* Afflict. *decis.270.* Rot.Rom. *decis.136.& 156. in 2. part.diuers.* Laderc. *cons.65.* Guttier. *in tract. de iuram. confirmat.p.1.c.1.n.4.& 9.* Natt. *cons.660.n.2.* Viu. *in com.opin.40.& decis.61.n.1.lib.2.* quibus relatis eam amplectitur Fontanell. *de pact.nuptial.claus.5.glos.8. par.13.n.15.* & quòd illud dominium rerum inæstimatarum sit verum dominium penes vxorem; fictitium tamen, & imaginarium penes virum, vt fructus tantùm percipiat, cum eo casu, & alienatio viro prohibeatur,& periculum,& augmentum sit vxo-15 ris, ex Ceual. Gars. Quesad. Petro de Gregor. Castil. Sottoma. Menoch. Gabed.& Barbos. & alij comprobat idem Fontan. *ibid.n.19.* vbi Senatus refert decisionem.

16 Non mirum ergo si diximus Fiscum in corporibus dotalibus nullum priuilegium primipilare exercere posse, prout posse contra vxorem hypothecam exercere exceptionem: nam facilius tollitur hypotheca, ex traditis per DD. *in §.his consequens, Auth. de equalit dot.* quàm dominium, quod sine facto nostro è nobis abdicari non potest, *ex l.ius nostrum, de reg.iuris*, cùm hypothecam lex introduxit, vel priuilegio, vel pacto tribuit, quod non est in dominio Iure Gentium quæsito, vt *ex glos.in l.ex hoc iure, in verb.dominia, ff.de iustit.& iure*, & ex aliis optimè fundat Rimin. *Instit.de testam.n.267.* & iam Regia Iuncta, audito Regio Fisco, liberauit fructus ex dotalibus corporibus peruentos.

17 Tertiò audacter affirmamus Regium Fiscum esse excludendum, dum non adest debitum Thesaurarij, qui iam præsentauit eius computum cum cedulis iuxta Regios ordines, ex quibus constat, vel saltem discutienda esse computa,& interim exequi non potest contra Thesaurarium, & consequenter non est molestanda Domina Principissa, iuxta tex. *in leg.cum seruus 81.ff.de condit.& demonstrat.* ibi: *Sed ita vt legeret, examinaret, exciperet.* ità ex Ias. Alex. Crauett.& aliis fundauit Munnoz. Escob. *de ratioc.cap.27.num. 12.* Borgnin. Caualcan. *de tutor.& curat. num.214.* Galgan. *de tut.tit.36.num.23.* Quia computum est indiuiduum dependens ex datis, & acceptis, quibus non discussis, non fit executio. Sic ex innumeris DD. concludit generaliter Giurb. *dec.15.n.4.* non posse exequi contra administratorem, tutorem, vel socium, nisi priùs discussis computis, iisquè liquidatis, & docet communis praxis Regiæ Cameræ, & omnium Tribunalium. Ex computis apparebit Thesaurarium non esse debitorem, & consequenter nulla actio Fisco competit pendente discussione computorum. Nec in processu adest significatoria, quæ si adesset, esset videndum, si ex causa administrationis, vel pro pœna: nam si pro pœna, vltra quòd adest generalis indultus, pro ea etiam Fiscus vxori non præ-18 ferretur, ex tex. *in l.1.C.pœnis fisc.credit.prefer.* in qua discussione stāte notorio Principissæ interesse audiri debet ad Fisci exclusionem; cum creditori competat ius, & actio, quæ debitori competit, *l.si cui, C.de non 19 num.pecun.* Couar. *variar. resolut.c.7.lib.1.* Ant. Fab. *in suo Cod.tit.de dot. caut.non num.*& post alios Ioan. Vincent.de Anna ibique filius *in singul.168.* latè Regens Rouit. *decis.29.n.4.& 10.*

20 Nec illud, quod forsan est iudicatum cum debitore, creditori præiudicat, semper enim, quod sententia esset in perniciem,& exitium creditorum, quòd illis non noceat, Angel. *in d.l.de vnoquoque de re iudic.* vbi Imol. *in fin.* obstant enim regulæ satis notoriæ, nimirum res inter alios acta aliis non nocet. & *d.l.de vnoquoque.* Bald. *in l.ab eo, C.quomod. & quand Iudex* Ioan.Fab. *in §.licet, Instit de action.* latissimè Couarr. *pract.quæst.cap.13.* Quodque fortius, 21 & maiori ratione procedit in sententia in contumaciam lata, *ex l.qui repudiantis, §.fin.ff.de inoffic testam.* & aliis congestis, optimè fundat Peregrin. *de fideicom.artic.53.num.57.* Menoch. *de arbitr.iudic.cas.39. num.23.*

Quæ omnia dicta sunt ex abundanti, & ex his solis remanet Fiscus exclusus. Nam fundabimus Fiscum in hac exceptione nullam fouere iustitiam, proinde alteriùs exordiendo materiam dicimus, di-22 spositiones *l.2.C.de priuil.fisc.l.vtilitas, Cod.de primipil.l.12.l.satis notum, C in quib caus pign.vel hypot. tacit.contrah.* non habere locum in Thesaurario, sed tantùm in primipilo.

Vt autem hoc assumptum verissimum,& indubitatum Dominis Iudicantibus liqueat, est indagandum de pluribus inspectionibus.

Prima, quid sit primipilus, & eius officium. Secunda, quid sit Thesaurarius, & eius officium. Tertia, quo tempore officiū primipili introductum, fuit & quo tempore officium Thesaurarij. Quarta non esse in vsu officium primipili. Quinta adesse decisiones excludentes Thesaurarium à rigorositate dictorum iurium. Sexta resoluuntur contraria. In prima Inspectione dicimus primipilum variis modis de-23 scribi tam ab historiographis, quàm Iurisconsultis. Veget. *de re milit.lib.2.cap.8.* sic inquit. *Vetus autem consuetudo tenuit, vt ex optimo principe legionis promoueatur centurie primipili, qui non solùm Aquila-24 præerat, verùm etiam quatuor centurias, hoc est quadringentos milites in prima acie gubernabat, hic tanquam caput totius legionis merita consequebatur, & commoda*, & idem *in cap.21. Veget.* sequitur, & latè explicat Condescalch. Stunec. *in addit.* ibidem, *vers. verumtamen*, ibi. *Hoc præter disciplinam maiorum introductum est; Ideóque rem militarem Vegetiano seculo, & in hac quoque parte mutatam certum est.*

25 Est notandum, quòd in qualibet legione apud Romanos signum vexillare, Aquila erat, ex Plin. *l.10.c.4.* Alex.ab Alex. *genial.dier.lib.4.c.20.* Centurio

turio verò, qui Aquilæ in legione præerat, primipilus dicebatur, & is ducebat quadringentos milites,& aduertit etiam Condilcalch. d.c.8.

26 Alex.ab Alex. genial.dierum lib.1.cap.5. ait, Primipilus ex tribus vexilis constat. qui centurionem habet, qui ordine primus erat; siquidem centurio primus, & primipilus, ac primi ordinis ductor idem fuit, postquam ductor populariũ in Romanis castris sequi meruit,& ordines duxit.

27 Comprobat Tiraquell. ibidem ex Liuio lib.8. decad.1.& lib.5.decad.3.& lib.1.decad.7.Cæsar bello ciuilis, lib.1.

28 Dionys.Halicarnas. lib.9. Antiquit. Romanor. fol. 567. ibi: propter publicum Salonium postulatum est à coniuratis, qui alternis propè annis tribunus militum,& primus centurio fuit, quem nunc primipilum appellat. Primipilus itaque primipili ductorem significat. Centurionem autem primipili non solùm Aquilæ præfuisse, verùm etiam quadringentos milites in prima facie gubernasse,& tanquam caput totius legionis merita consecutum, & commoda. Et Veg.lib.1.c.8.& 21.

29 Pompon.Lætus de magistrat.Roman.primipilus dicitur Comes primi ordinis, & præfectus decimæ legionis, quam sexaginta centuriæ obsequentes sequebantur. Erat namque decima legio cæteris præstantior, ac prima, & per excellentiam primipilus dicebatur.

30 Iulius Cęsar.Buleng.lib.3.de Imper.Rom c.31.Primipilus militaris erat exhibitor annonæ, qui tam à primipili centurione numerus est sortitus.

31 Iustus Lipsius lib.2. de milit. Roman. dialog.8.ibi: istos primipilos vtrobique intelligi probabile est,ac cum iis primos Principes,& hastatos, & in dial.2. & 3.

32 Inter Iurisconsultos adest primò. Petr.Bellin. de re milit. titul.11.num.12. Primipilum appellabant tribus ex vexillis constabat, vexillum, centum octuaginta tres homines erant.

33 Claud.Cotet. de iur.milit.lib.1.cap.22. Primipilus quidem primus est centurio, dicente Liuio, quòd anno ab Vrbe condita quadringentesimo duodecimo, Claudio Martio Rutil. quarto, & Q. Seruilio Hala secundo, Coss.ex Roma lata est, ne quis vbi Tribunus militum fuisset, postea ordinum ductor esset, & ibi: Qui cum in legione primus esset, ac totius legionis commoda consequeretur, militarem quoque annonam per capita militum diuidebat: quod tamen Glossatores non intellexerunt, qui sic etiam explicat. Pilum erat missile maius ferro triangulo vnciarum nouem hostili pedum quinque, & semis nunc Spiculum dicitur, quod scutati pedites,& loricati equites sæpè transuerberant.

34

35 Ioan.Pyrrh. Anglebermei de Magistr.Rom par.3. num.7. Primipilus, vt quidam tradunt, erat legionis caput. in re militari, sed decimæ, quæ nobilissima erat, & præcipua. Alij verò primæ illum adscribunt, quod ipsi vocabulo magis alludit. Erat autem legio in centuriis sexaginta diuisa, manipulos triginta,& cohortes decem.

36 Abb. in cap.ex parte, col.vltim. num.5. de consuetud. in glos. alienat. & dicuntur primipilarij illi, qui deferebant in bello primipila, idest tela, & propterea magnum periculum, quod in eis vertebatur, cum erant primi in bello, fuit inducta ista specialitas; eum

37 seqoitur. Ripa in leg. prima, de priuil. creditor. numer. 44.

38 Lucas de Penna in rub. Cod. de primipil. ibi, in fine Glos. Adde, & dicclarius, hoc pilum est quoddam genus Teli Romanorum, secundum Macrobium in Saturnalibus dictum à Pello, & est grandis Hasta. Et ibi: & hic primipilus, idest, Vexillifer, qui portat primum vexillum ante Regem secund. Hugolin. ad hoc est, quod ponit Val. Maxim.lib.1.de prodig.cap.6.§.non sint.Vnde primipilares dicuntur numerus militum primo probatus, qui scilicet incedat iuxtà primum vexillum, & hoc videtur verius, quod hoc officium exercetur in bello, vt suprà de filiis offic. Milit. qui in Bello moriuntur,& hac administratio fit in necessitates militares.

Idem in leg.3. explicando verba tex.ibi: Causam, idest, administrationem.forte enim primipilarius recipiebat à Fisco stipendia pro se, & militibus sub se, vel vexillo, aut pilo suo consistentibus, quæ non regnauit, vel recepto pro se stipendio, militiam deseruit. & aufugit, quare etiam tenetur vxor, vt hic: Sed quod hoc officium consistat in administratione pecuniæ, colligitur supra de Episc. & Cleric. leg officiales,& de priuil fisc. leg.1.& ff.de adm.leg.l pater, & hoc patet benè ex dictis Vegetij. Primipilarius enim qui & signifer conseruabat dimidiam totius stipendij omnium militum apud signa, vt ipse ponit lib.2.cap.20.& vel merita,& commoda velut caput, vt ibidem cap.8.& his est verus intellectus huius legis, & concordantium, quæ de materia, & bonis primipilariorum loquuntur. Hæc est opinio Luc de Penn.

39 Petr.de Gregor. Syntag.iur.lib.19. part.2. cap.2. Primipilus, qui quatuor centuriones, & commilitones regebat, isque, & caput legionis dicebatur. Veg.in 2 de re milit. Liu. Salonium Tributum militum, & primum centurionem fuisse, quem nunc primipilum (inquit) vocant, tradit lib.7.decis.pr. Iulius Cæsar.P Sextium baculum dixit primum centurionem ab hastula pilus dictus, & hic Aquila vexillo præerat, & quatuor centuriis. Veg.leg.2.cap.8. dicitur etiam à Liuio primus hastatus pro primipilo,lib.2.decad.5.Pilum porrò quasi perillum, quod hostis ab eo periret secundum Varon. lib. 4 de lingu.latin.

40 Vgo Donel. de pignor.c.4. Primipilus, qui militari annonæ curandæ præpositus est cuius cura, & administratio omnibus rebus potior, antiquior esse debet, vtpote cuius neglectus, aut interuersio, vel minima, vel maxima interdum in militibus corporum, & animorum remissiones facie.

41 Franciscus Balduin. in eod.tract. de pignor.& hypot.cap.7. Primipilum facilè intelligimus legionis fuisse veluti Principem: Scribit autem Vetruuius de re milit.cap.8.eum tanquam caput consecutum esse, totius legionis merita, & præmia. Itaque Papin. meminit commodatam ex ratione primipili l.23.de admin.leg. Fortasse ad eius quoquè curā pertinuit diuisio militaris annonæ inter milites distribuendæ, quā vt meliori fide erogares, vt si aliquid interuerteret, & eo nomine Fisco esset obnoxius, Fisc. posset nō modò pignoris iure in eius bona manus iniicere, sed & si vxorem habeat in res dotales.

42 Guid.Panciroli.vidend. de notitia vtriusque imper. cap.21.

43 Petrus Vander. de priuil.credit.cap.4. fol.219. in fin.tradit ex Veget.& Pompon.Leto.de magistr.Rom. quòd primipilo totius belli administratio committebatur.

44 Pyrrh. Anglebermei in rub.de primipil.Codic. lib. 12. Primipilus (inqoit) ille est, centurio decimæ legionis; nam decumana legio erat cæteris nobilior, cuius centurio dicebatur primipilus, vt Liu. tradit ab Vrbe condita, refert etiam dicta Vegetij, & Suida, ex cuius auctoritate dicit primipilarius maiorem dignitatem inter milites habens à Romanis appellatur, & ex innominato Auctore Græco, Primipilum militarem annonam esse.

45 Peregrin. de iure Fisci, lib.6. titul. 43. Primipilum esse, ait, illum, qui primò in hoste tale ferebat, ex Abb. & Rip. refert etiam opinion. Contrariu. primipilatum officium esse centurionis, qui Aquilæ vexillo

vexillo in legione præerat.

46 Alfar. *de offic. Fisc. glos.* 19. *num.* 94. ibi: *Quoad nostrum institutum attinet, sat sit dicere primipilum dici publicam pecuniam militarem, ex eo quia ad primipilum, qui signifer erat, & Aquilæ præerat, & apud eum annona, siue publica militaris pecunia, & dimidium donatiuum seruabatur.*

47 Fontanell. *de pact. nupt. claus.* 7. *glos.* 1. *part.* 3. *num.* 12. sequitur Abb. & Rip. affirmantes esse primipilum illum qui primò in acie pilum ferebat, id est talc.

48 Cum supradictis concordant, Caluin. *in lexic. in verb primipilus.*

49 Simon. Schardius *in lexic in verbo primipilus.*

50 Anton. Nebrissen. *in lexic. in eod. verb. primipilus.*

51 Bernard. Brisson. *in verb primipilus.*

52 D. Hieronym. Altamiranus *in tit. de filiis offic c.* 1. *n.* 21. 23. & 24.

53 Marcus Anton. Surg. *de Neap. illustr. lib.* 1. *cap.* 5. *num.* 17.

54 Hieronym. de Palma *conf.* 18. *num.* 32. & 33.

55 Hartm. *in prax obser lib.* 2. *tit.* 17. *obser.* 19.

56 Munnoz Escob. *de ratioc. cap.* 39. *n.* 9.

57 Camill. della Ratta. *in consf.* 80. auctorit. nonnullorum ex prædictis, & ex Iulio Barbarano *in officin. tom.* 1. *lib.* 3. *num.* 15. Anton. Augustin. ad Modest. *lib. sing.* Carol. Sign. *de antiquo iure Prouinc. lib.* 1. *cap.* 2. Cassan. *in* 4. *part.* Catal. *glos. mund. consid.* 20. *in fine*, & *part.* 1. *considerat.* 7. confirmat prædicta omnia.

58 Additur Herman. Meyren. *tract. de pignor. tit.* 3. *n.* 5. Alij loquuti sunt tam oscitanter, & insipide, vt verè fateri oporteat ignorauisse, & historias, & legales terminos.

59 Buttig. *in d. l. satis notum*, asserit primipilum esse, qui gerit maius officium inter administratores. Videant Domini, in quo est fundatum, & tamen est lucidissimè demonstratum per plures DD. auctoritates, & historias antiquas semper in castris fuisse primipilum.

60 Odofred. doctor alioquin doctus, dixit aliud ridiculum explicando primipilum, dicit, vt si aliquis est magister Iustitiarius dicitur habere officium primipilare, vt fuit magister talis in Apulea. Dicitur alio modo officium primipili, vt qui primo portat vexillum in acie *l.* 1. *C. de primil Fisc.*

61 Glos. variauit, & contra eum inuehit Cotor. vbi supra, & alij, quos citat Merend. infra alleg. & Couar. *cap.* 16 *var. lib.* 1. vbi notat Accurs. & Bartol. non habuisse cognitionem primipili; *in rub. de primip.* Primipilarios prætendit esse administratores, aliàs pro his, qui primipilum ferunt, vel dic primipilum portantem aliqua signa occasione sui officij administrare.

62 Et alij non mediocris auctoritatis non sunt ausi affirmare, quid sit primipilus, inter quos Couar. *lib.* 1. *var. cap.* 16. Petr. Barbos. *in l.* 1. *par.* 7. *solut. matrim. num.* 2. Pyr. Anglebermei *in rub. de primipilo*, vbi subdit: *Audiui ego doctissimos viros negantes se numquam intellexisse quis primipilus hic fuerit*, refert etiam aliam opinionem ex auditu cuiusdam Senatoris concludentem esse officium militare, & caput esse legionis, & distribuens stipendia, & habens alia bona militum. Anton. August. & Coras. alios intellectus referunt, sed omnes dicunt, quod sit officium militare, & in exercitu viguisse.

63 Cuiac. *in l.* 3. *C. de cohortalib. lib.* 12. dicit primipilum esse annonæ militaris exhibitionem, & curam, & ex Theodor. Hermapol. dicit primipilum esse annonam, quæ datur primipili centurionibus, vt inter milites distribuatur.

Ex quibus plures eliciuntur conclusiones. Prima 64 officium primipili exerceri in castris. Secunda Primipilum esse hastatum. Tertia præesse Aquilæ. Quarta distribuere annonam inter milites. Quinta in sui posse loco depositi seruare medietatem donatiuorum, & aliorum, quæ à militibus acquirebantur, vt ex Pirrh. Anglebermei *loc. citat.* ex Veget. *d. cap.* 20. ex Stuuich. *ibid.* ex Coter. Couarruu. Fontanell. & aliis. Sexta, quòd priuilegia Fisco concessa ex causa primipilariæ administrationis, fuerunt attributa propter imminēs periculum exercitus ex fraude primipili, in quo tota salus Reip. consistebat ex Abb. Rip. Merenda, Cou. Veget. & aliis. Septima, quòd primipilus multa consequebatur commoda finito officio *l.* 1. *C. de primip. lib.* 12. Thesaurarius autem officium emit, & finita administratione nullum commodum consequitur, ergo diuersum est hoc officium a primipilo, vt etiam dixit Glos. *in l. pater* 23. *D. de admin. legat.*

In secunda Inspectione, quid sit Thesaurarius 65 & eius officium asserimus Thesaurarium esse illum, qui facultatem habet inquirendæ, & conseruandæ pecuniæ; vocabaturque antiquitus, *Quæstor, in l.* 2. *§. quæstores, D. de orig. iuris, in l.* 1. *D. & C. de offic. Quæstoris.*

Quæstores fuerunt in triplici differentia: nam 66 alij ad quærendas pecunias, alij ad legendum libellos in Senatu, *leg.* 1. *Codic. de offic. quæst.* Pyrrh. Anglebermei *in tract. de magistrat. Rom. titul. de quæstorib. lib.* 2. & *in leg.* 1. *§ quæstores, de orig. iur.* & alij parricidij, qui conseruabant pœnas dictis iuribus. Quæstor etiam significat Præfectum Ærarij, 67 Aulus Gall. *noct. attic. lib.* 13. *cap.* 23. *in fin.* Hoc no- 68 men Quæstoris denominatum est ab officio publicæ quærendæ pecuniæ, quæ est neruus Ciuitatum ex Fenestell. *de magist. cap.* 5. Matth. Vuessemberg. *in titul. de offic. quæstor.* Et olim Præfecto comiti largi- 69 tionum parebat, eique exactas pecunias in singulis Prouinciis transmittebat, Buleng. *de Imper. Rom. lib.* 3. *cap.* 30. Amm. Marcell. *lib.* 29. Quæstor non elige- 70 batur, nisi nobilis, & nunquam plebeius, cum quæstor erat illustris, *leg.* 2. *Codic. de offic. quæstoris.* Primipilus etiam plebeius, dummodo per gradus, vt explicat Vegetius *lib* 2. *cap.* 21. Hodie etiam quæ- 71 stor appellatur *in prag. de offic. quæstoris*, & in ordinationibus Regiæ Cameræ.

Ex his apparet quanta sit differentia inter offi- 72 cium primipili, & Thesaurarium. Thesaurarius non exercet in castris officium, sicut primipilus, vt in prima conclusione. Thesaurarius non est hastatus, prout primipilus, vt in secunda conclusione. Thesaurarius nō præest Aquilæ, prout primipilus, vt in tertia conclusione. Thesaurarius non distribuit annonā inter milites, sicut primipilus, vt in quarta cōclusione. Thesaurarius non recipit in sui posse quæsita per milites, sicut primipilus recipit loco depositi, vt in quinta conclusione. In Thesaurario non adest imminens periculum Reipublicæ, ex quo milites penes Thesaurarium nihil habent, prout habent penes primipilum, vt in sexta conclusione. Et demum, vt diximus est differentia, quia Thesaurarius semper Nobilis, & est officium venale. Primipilus etiam plebeius, & non emitur, sed per gradus ad illud officium perueniebatur. Veget. *d. c.* 21. vbi Condiscaluas S. mucch.

In tertia Inspectione in qua attenditur quo tem- 73 pore vtraque officia Primipili, & Thesaurarij originem habuerunt, Dicimus Quæstoris, siue Thesaurarij officium esse antiquissimum, & fuisse in-trod-

troductum ab anno 269. ab Vrbe condita, vt teſtatur Cornelius Tacitus *lib. 11. ann. fol. 175. num. 79.* vel in anno 308. ſecundum ſententiam Iuſti Lipſij *ibidem*, & Vulpian. *lib. ſing. de offic. quaſtoris, regiſtrate in leg. 1. D. de offic. quaſtoris*, inqoit eſſe origine antiquiſſimum, & ante omnes magiſtratus eſſe crea-

74 tum. ibi, *Orige Quaſtoris creandi antiquiſſima eſt, & penè ante omnes magiſtratus. Iunius denique Gracchanens, lib. 7. de poteſtatibus, etiam ipſum Romulum, & Numam Pompilium binos Quaſtores habuiſſe, quos ipſi non ſua voce, ſed populi ſuffragio crearene, refere. Sed ſicuti dubium eſt an Romulo, & Numa regnantibus Quaſtor fuerit, ita à Tullo Hoſtilie*

75 *Rege, Quaſtores fuiſſe creatoe certum eſt. Et ſane crebrior apud veteres opimo eſt Tullum Hoſtilium primum in rempublicam induxiſſe Quaſtores, & à genere querendi Quaſtores initio dictos, & Iunius, & Trebatius, & Feneſtella ſcribunt.*

76 Vlpian. fuit ſub imperio Caracallæ, in anno 964. ab Vrbe condita, & in anno ſalutis 212. Catellian. Cotta *in eius vita*, Zaſ. *in tit. de offic. quaſtor.* Eguin. Baron. *in tit. de offic. quaſtor. lib. 1. titul. 13. com. 1.*

77 Tullos verò Hoſtilius Rex fuit Tertius Romano, à creatione mundi 3994. ab Vrb. condita an. 82. Forſter. *in hiſtor. iur. ciuil, in vit. Tulli Hoſtilij.*

78 Quod confirmat Pomp. *lib. ſing. enchiridij, in leg. 1. D. de orig. iuris*, ibi, *Deinde cum ærarium Populi auctius eſſe cœpiſſet, vt eſſent, qui illi praeeſſent, conſtituti ſunt Quaſtores, dicti ab eo, quòd inquirenda, & conſeruanda pecunia cauſa creati erant.*

79 Pomponius ſetipſit tempore Heliogabali, qui regnauit in anno 970. ab Vrbe condita, & anno ſalutis 219. vel ſecundum Valent. Forſter. ſub Alexandro. Itaque Quæſtores fuerunt creati ante om-

80 nes Magiſttatus. Primipili fuerunt poſtea creati pro militia regenda. Vel ſaltem non poteſt negari, quin fuiſſent eodem tempore: nam de primipilo loquitur tex. *in leg. pater inter filios 23. D. de adim. leg* quæ

81 lex fuit compilata per Papinianum, qui fuit ſub Aurelio Alexandro Seuero, qui regnauit in anno 974. ab Vrbe condita, & anno ſalutis 223. vt tradunt Bernardin. Rutil. *de Iuriſconſultorum vitis, in vita Papiniani, Valentin. Forſter. lib. 2. Hiſtoriarum Iuris Ciuil.* Rom. *in eius vita, & Cotta in tract. de Iuriſperitis.* Loquitur etiam Modeſtinus *in leg. ſed &*

82 *milites, § fin. de excuſat. tutor.* Qui Modeſtinus floruit anno ab Vrbe condita 980. ann. ſalutis 238. vt refert Valent. Forſter. *in eius vita.*

83 Ex hoc ſequitur incontrouerſa concluſio, tempote conditarum legum *primi. de Iure Fiſc. leg. ſatis notum in quib. cauſ. pign. & leg. vtilitas, Cod. de primipil.* erat in eſſe officium Quæſtoris, & Theſaurarij. Nam *lex prima* fuit publicata per Imperatorem Antoninum, qui regnaoit in anno 922. ab Vrbe condita, & anno ſalutis 171. *Lex ſatis notum*, fuit emanata ab Impp. Caro, Carino & Numeriano, anno 1034. ab Vrbe condita, & anno ſalutis 283. *Lex vtilitas.* ab Impp. Valeriano, & Galieno in anno 1005. ab Vrbe condita, & anno ſalutis 254. Et ſic patet leges prædictas fuiſſe publicatas poſt leges loqoentes de Quæſtoribus.

84 Ex quo ſeqoitur, qood tempote quo fuerunt leges prædictæ publicatæ contra Primipilum, vxorem, & filios, erat cognitum officium Quæſtoris, & tamen rigoroſitas illa fuit ſolùm diſpoſita contra primipilum, igitur non eſt trahenda contra Quæſto-

85 rem, & eius vxorem.

86 Quarta inſpectio quod non ſit in vſu officium

87 Primipili. Probatur ex *Caſtren. in leg. 1. Codic. de priuil. fiſc.* quem ſequuntur D. Franc. Alfar. *d. gloſ. 16. num. 95.* vbi dicit, quòd numquam vidit ſeruari ſequendo etiam Mattheſil. *in leg. 1. Codic. de priuil. Fiſc.*

88 Maſtrill. *de Magiſtrat. lib. 5. cap. 9. num. 91.* ibi, *Et quamuis multa Fiſco competant priuilegia contra huiuſmodi Primipili officium exercentem, eiuſque vxorem, & filios, cætereſque creditores anteriores, ex leg. 1. de priuil. Fiſc. leg. ſatis notum, Codic. in qui b. cauſ. pign. vel hypoth. tacit. contrah. leg. vtilitas, Codic. de primip. lib. 12. Attamen in Regno non ſeruatur, & vidi pluries practicatum, & determinatum per doctiſſimos viros in eod. Tribunali degentes. Id etiam de Regno Neapolitano teſtatur Dominus de Ponte in dict. 9. 8. ſub. n. 17. & in Regno Luſitaniæ tradit Alfar. gloſ. 16. num. 94.*

89 Regens de Ponte *in d. loco.*

90 Munnoz Eſcob. *vbi ſupra num. 11.* ibi: *Ex quibus patet opinionem illorum, qui dicebant primipili officium adminiſtrationem pecuniæ, ſtipendij militum continere, lapſos fuiſſe, & ſic iniquè dicetur, quod dict. leg.* ſatis notum, *hodie extendi poſſit ad dotes vxorum Theſaurariorum, qui ſtipendia militum ſoluere debent.*

91 Merend. *lib. 6. controuer. c. 39. n. 8. & 9.* ex Alcia. & aliis.

92 Camill. della Ratta *d. conſ. 80.*

93 Fontanell. *de pact. nuptial. d. clauſ. 7. gloſ. 2. part. 3. n. 13. 14. & ſeqq.*

94 Merlin. *de pigner. lib. 3. titul. 3. capit. 94. numer. 12.*

95 Hieronym. de Palma *conſil. 19. numero 32. & 33.*

96 Hartm. *in praxi obſeru. dict. lib. 2. titul. 27. obſeruat. 19.*

97 D. Hieronym. Altomitanus *in tit. C. de filiis offic. d. c. 2. d. n. 22. 23. & 24.*

98 Marc. Ant. Surg. *dicto lib. 1. cap. 5. n. 17.*

99 Franch. Fertet. *in com ad conſtit. Catalon. ſub titul. ſolut. matrim in 3. temp. num. 104. verſ. ego autem receptorem, ſeu ſolutorem Capitaniæ generalis dicerem primipilum, non autem Theſaurarium.*

100 Gregor. Lopez *ad l. 16. lib. 9. part. 2. in gloſ. 2.*

101 Gait. *de credit. c. 4. q. 11. n. 1900. vſque ad n. 1910.* latiſſimè.

102 Ramon. *conſ. 86. n. 10. cum ſeqq.*

103 Imò increpant eos, qui contrariam opinionem ſectantur, eamque appellant falſiſſimam, vt Merend. *num. 10.* Iniquam Hier. de Pal. *d. conſ. 18.* Munnoz *l. cit. & duram.* Addimus Dominum Regentem Marchianum *in diſput. 47. n. 49.* vbi dicit deciſum contra fiſcum per Regium Collaterale Conſilium, *num. 50.*

104 Ratione eſt fundata hæc opinio iſtorum grauiſſimorum Auctorum, quia officium primipili eſt diuerſiſſimum ob officio Theſaurarij, tum ex qualitate perſonæ Theſaurarij, qui eſt illuſtris, tum quia non exercet in caſtris, non eſt haſtatus, & in eo non adeſt illud imminens periculum, & ex aliis ſupra ponderatis teudendis, ne repetamus, per quæ acerrimè defendit Fontanell. ex Bubol. *num. 9.* & patet euidenter abſque alia probatione.

105 In quinta inſpectione afferuntur deciſiones per quas Fiſcus aliàs fuit excluſus; Quibus rationibus, & differentiis inter vnum, & aliud officium moti Patres, & Senatores doctiſſimi, eruditi, & benè intelligentes hiſtorias, & iuris claras, & indubitatas diſpoſitiones diuerſorum Tribonalium iudicauerunt contra Fiſcum, quæ ſufficerent ad nunquam amplius à Fiſco ſimilem exceptionem opponendum, ſicut infraſcripti teſtantur.

106 In Regno Siciliæ teſtatur Maſtrill. *loco mox citato num. 95.*

In

107 In Regno Lusitariæ testatur Alfat. *dict. glos.* 16. *num.* 94.

108 In Regno Aragoniæ nunquam fuit obseruatum, & contra Fiscum iudicatum testatur Fontanell. *vbi supra, num.* 14.

109 Io hoc Regno nunquam practicatum testatur Regens de Ponte, qui fuit primarius Aduocatus, deinde Præsidens Regiæ Cameræ, & demùm Regens Cancellariam *in tract. de potest. Proreg. tit.* 4. §. 8. *num.* 17.

110 Sic pariter contra Fiscum decisum refert Capyc. *decis.* 126. *in fine.*

111 Et alia vice in causa Dom Baldassaris Aquauiua, Generalis Thesaurij, refert Camill. della Ratta, *d. cons.* 80. *in fine.*

112 Additur in hoc Regno fuisse plures Thesaurarios, & contra eos nunquam obseruata dispositio dictarum legum. Addimus decisionem relatam per Dominum Regentem Marcian. *disput.* 47. *num.* 50. *in fine*, & credo, quod sit eadem causa, in qua scripsit Dominus Reg *Galeot in respons. fisc.* 6. cuius exitus fuit contra fiscum in Responso 8. *num.* 16. *ante versic. non enim in casu Capycij.*

113 In sexta Inspectione contraria à nonnullis Doctoribus adducta refelluntur qui, nescio quo moti fundamento asseruerunt leges prædictas habere locum contra Thesaurarium, & eius vxorem, incipiendo ab Angelo, qui fuit Auctor huius falsissimæ, & iniquissimæ opinionis, quem licèt aliqui sunt sequuti, & alij

114 qui pro ea adducuntur, hoc non dicunt. Ipse enim *in d. l.* 1. *de priuil fisc.* sic somniatur, *Ee est primipilarius officium manus Principis, & credo, quod intelligitur de Generali Thesaurario Principis, in cuius bursa omnes introitus Principis sunt, D. de excusat. tut. l. Sed an milites, §. fin. In Curia appellatur primpilarius, Camerarius Domini nostri Papa.*

Notent Domini doctissimi, & circumspecti Iudicantes, quid dixerit hic Angelus, non cœlestis, sed qui è Cœlo descendit, ad ampliandum priuilegium primipilare ad officium Quæstoris? In summa facit æquiparationem inter primipilum, & Thesaurarium; facit subrogationem Thesaurarij officio primipili per solum verbum *credo*, in quo se fundet, ignoratur? non considerando diuersitatem officij in tot, & tantis differentiis supra benè fundatis, nesciens historias, ignorans legum veritatem, asserens gratis tam grande, & maximum assumptum in præiudicium totius Orbis, vt iniustè infelices vxores vexentur.

Ad quid allegare tex. *in l. sed an milites, §. fin. ff. de excusat. tut.* in quo solum dicitur, *Primipilarij ex constitutionibus Imperialibus excusationem habent reliquarum tutelarum*: primipilarij autem ij existimantur, qui exercent primipilum.

Ex his verbis non potest trahi consequentia Thesaurarium esse primipilum, vel eius officium exercere. Videant ergo Domini, quàm oscitanter, insulsè, & falsò hoc asserit Angelus.

Nec ex eo, qood sit Administrator maior Principis inferri potest idem esse Thesaurarium, & primipilum: Siquidem datur administratio, sed illa non sufficit, vt

115 subiaceat dispositioni dictarum legum, sed oportet, quod sit administratio primipilaria, vt in puncto determinat Imperator Antoninus *in leg.* 1. ibi: *Bona mariti tui si ob reliqua administrationis primipilaria.* Non loquitur de simplici administratione, sed de administratione primipilaria, non potest ergo comprehendere administrationem Thesaurarij, officium cuius est diuersissimum totum cœlo, vt est fundamentum supra in prima inspectione.

116 Et inter cæteras differentias est illa præcipua, quod primipilus penes se detinebat loco depositi medietatem donatiuorum, & loctorum militum, qui sub illo reposita substantia de deserendo exercitum nihil cogitant, & Reipublicæ inseruiunt, & ex seruitio salus Reipublicæ conseruatur. Vnde dixerunt, salutem Reipublicæ in primipilo consistere, vt in dicta prima inspectione in 5. *conclus.* libet, & describere verba Vegetij in hoc ibi. *lib.* 2. *cap.* 20.

117 *Illud verò ab antiquis diuinitus institutum est, vt ex donatino, quod milites consequuntur dimidia pars sequestraretur apud signa, & ibidem ipsis militibus seruaretur, ne per luxum, aut inanium rerum comparationem à contubernalibus possit absumi. Plerique enim homines, & precipuè pauperes tantum erogant, quantum non habere potuerint. Depositio autem ista pecunia primùm ipsis contubernalibus docetur accommoda, nam cùm publica substentetur annona ex omnibus donatiuis, augetur eorum pro medietate castrense peculium. Miles deinde, qui sumptus sues scit apud signa depositos, de deserendo nihil cogitat, magis diligit signa. Pro illis fortiùs in acie dimicat more humani ingenij, vt pro illis habeat maximam curam, in quibus suam videt positam esse substantiam.* Ob quam rationem statutas esse prædictas leges contra primipilum DD. *in* 5. *conclus.* firmarunt, quæ ratio cum non militet in officio Thesaurarij frustra Angelus opinatus est hanc insaniam.

118 Rursus vel dicit Angelus, quod sit æquiparatio inter Primipilum, & Thesaurarium, vel quod Thesaurarij officium est subrogatum officio primipili. Vtrumque est falsum, nam æquiparatio non potest fieri,

119 nisi à lege in concernentibus iura publica, vel priuata, vel à partibus in concernentibus contractus inter eos gestos, iuxta tradita *in l.* 1. *D. de leg.* 1. *in leg.* 2. *Cod. com. de leg.* quia facere adæquationem est conficere legem: legem autem promulgare non potest, nisi habens potestatem legis condendæ *leg. fin. C. de leg.* Imò interpretationem legis Imperator Constantinus sibi reseruauit *leg.* 1. *Cod. eod.* & quando casus nouus concurrit, ad Principem recurritur *leg. humanum* 8. *Cod. eod.* sic dubitatio per conditorem deciditur *leg. leges* 9. *Cod. eod.* & licèt regula sit, quod æquiparatorum idem sit iudicium *dict. leg.* 1. *cum similibus*, quæ procedit quando æquiparatio est vniuersalis per viam regulæ, & in omnibus, & per omnia Glos. *in cap. vnico. de vot. in* 6. *in verbo sacri*, cui scribunt innumeri, quos sequitur Barbos. *in axiom. iuris vsufreq. axiom.* 14. *num.* 4.

Additur, quod casibus non scriptis à iure, alius quàm legislator non debet vti: eo ipso enim quod lex noua corrigit, seu limitat ius commune, dicitur esse contra ius commune, & quod est introductum contra ius commune non est trahendum ad alios casus. Sic omnia ponunt And. de Isern. *in tit. quæ sint regal. post num.* 87. *vers. non obstat argumentum*, & *in c.* 1. *de stat. & consuet. cont. libert. Eccles. num.* 24. *vers. hoc argument.* & Reg. Rouit. *in pragm.* 4. *de feud. num.* 35.

120 Eadem ratione non potest fieri subrogatio, nam quis potestatem tribuit Angelo subrogationem introducere in officium Primipili Thesaurarium? Et proinde dixit Ruin. legis subrogationem intelligi, non hominis, Rimin. Iun *cons.* 18. *n.* 68. & ex Ancheran. & Tusch. firmauit Barbos *axiom.* 213. *num.* 1.

121 Perniciosa etiam esset extensio de Primipilo ad Thesaurarium, cùm sit contra iuris regulas, vt scilicet vxor pro marito, & filius pro patre non teneatur, vt in propriis Rubricis, *Quod verò* dixit Paulus *contra rationem iuris receptum est, non est producendum ad consequentias, D. de legibus, & in iis* firmat Iulianus, *quæ contra rationem iuris constituta sunt, non*

esse loco Primipili, nam glos. præd. *in dict. Rubr.* cuius verba sunt. *Primipilarij dicuntur administratores, & sic accipitur supra de cohortalibus, l. solita, & l. ordinariorum, & supra de Episc. & cler. l. officiales. Alias pro his, qui primumpilum ferunt. Secundum enim potest accipi hic vtroque modo, vel dic primumpilum portantem aliqua occasione, ai officij administrare, & sic vtrumque continet.* Quomodo ergo allegatur glos. ad hoc probandum, cum hoc neque somniauerit, prout nec aliæ glos. allegatæ per Gratian. *cap.* 7; 3. hoc dicunt.

135 Glos. *in l. officiales 4. in verbo primipili, lit. M. C. de Episc. & Cleric.* hoc tamen dicit ibi: *Hoc expone. infra eodem, l. quisquis emensis, vel primipili 1. primæ, & maxima administrationis, quam gerebat.* De quæstore nihil dicit, quod sit loco primipili, vltra quod non benè explicauit officium primipili, vt est supra demonstratum.

136 Eadem glos. *in l. quisquis emensis 27. in verbo primipilaribus, lit. A. C. de Episc. & Cleric.* ibi: *Qui si teneantur, non possunt clericari etiam finito officio, alias verò possunt, vt modo diximus, per l. supra, eod. officiales. Alij dicunt, quod hic dicit de ijs, qui sunt Administratores, & Rationales Principis, sed Bulgar. è contra, vt scilicet hic de primis administratoribus, vel Castaldis, ibi: de ijs, qui ferunt primumpilum.* Neque loquitur de quæstore, & vt videtur se confundit in explicatione primipili.

137 Idem dicitur *in l. sed & milites 10 §. fin. ff. de excusat. tut.* & *in l. pater 23. ff de adim leg.* Capic. *d. decis.* 129. sequitur Angel. & allegat Luc de Penn. qui vt supra retulimus contrarium affirmat, & secundum opinionem aliorum fuisse decisum contra Fiscum testatur in fine.

138 Rebuff. Grat. Zucc. & Affl. *ct. in constitutione patres pro filius, ne filius, pro patre, numer.* 8. confunduntur ex iisdem rationibus fundatis contra Angel. quem sequuntur. Ideircò apparet quod DD qui simpliciter hanc falsam, & chimericam opinionem sunt sequuti reducuntur ad Ang. Fran. Parmensem. Martin. Laudens. Bolognet Mantic. Rebuff. Grat. & Zucc. qui sunt octo.

139 DD. verò pro Illustris. Principissa sunt, & numero, & authoritate maiores, & adesse plures decisiones, pluribus, euidentissimis, & clarissimis rationibus confirmatas. Pro Fisco nullam esse decisionem, prout sunt tam historiographi, quam Iurisconsl. Veget. Alex. ab Alex Halicarn. Pompon. Letus, Buleng. Iust. Lipsi. Petr. Bell. Coror. Pyr. Angleber. Abb Rip. Luc. de Pen. Petr. de Gregor. Donel. Balduin. Pet. Vanderan. Alfar. Fontanell. Caluin. Schard. Nebrissen. Bertach. Altamur. Surg. Hieron. de Palma, Hartm. Hartm. Munnoz. Camill. de la Ratta, Castren. Reg. de Ponse. Merend. Alciat. Fontanel. Merlin. Franc. Ferrer. Greg. Lopez, & Ramon.

Decisiones sunt plures, vt supra in 5. inspectione.

140 Nec est præmittendum addere pro prædictorum confirmatione pœnam inflictam contra Thesaurarium, contra quem licet erat pœna capitis per Constitutionem *officiales*; tamen per *cap. vulgaris famæ proloquio* 260. est pœna nonupli, & in *Rit. R. C. sub tit. de non positis, seu subtractis in quaternis rationum officialium*, quæ iura optimè ponderant, & explicant Regens de Ponte *cons.* 12. *num.* 1. *& de potest. Proreg. de Reg. Imper.* §. 3. *& decis.* 7. 16. *&* 25. Reg. Tap. *in dict. constit. officiales, in verbo capitali.* vbi etiam Mormil. & *in reform. Reg. Camer. cap.* 16.

141 Imò vel tenetur pœna peculatus, vel de residuis absque eo, quod vxores teneantur, nec filij, Caballin. *in resolut. crimin. cap.* 99. Farinac. *quæst.* 171. *part.* 1. Hieron. de Palma *d. cons.* 93.

142 Bursat. *cons.* 325. *num.* 14. Reg. Rouit. *in pragm. de offic. quæstoris.* Quod est adeò verum, vt contra filios, imò neque contra hæredes agitur, Lanat. *cons.* 43. & Reg. Rouit. *num.* 4. quod expressè est contra naturam officij primipili, pro quo vxor, & filij tenentur, &c.

D. Reg. de Marinis Allegat. collect.

Si ergo opin. Ang. & sequacium est iuris auctoritate destituta, & proposita absque fundamento, estque illa tanquam falsa, iniqua, & dura, ab omnibus reiecta, reprobata, & nunquam obseruata, & contra eam plures est decisum. Et versa vice opin. Castr. est iuri consona, historiis conformis, tot Patrum authoritate fulcita, tot rationibus munita, vera, æqua, & benigna non potest ab eo recedi, prout quando aliàs fuerit prætensa, semper reiecta, supplicatur hodie sic etiam reiici, & nullam de ea haberi rationem.

143 Quo verò ad assecurationem petitam super domo donata contemplatione matrimonij contracti inter ipsam Principissam, & Thesaurarium ab Illustriss. Principe Sancti Georgij in anno 1645. sub die prima Iunij esse concedendam, Fisco penitus excluso, ex donationis verbis quæ sunt videlicet. *In contemplatione anco, del qua matrimonio il Signor Gio Battista Spinello Principe di San Giorgio Zio del detto Signor, Principe di Monteleone dona alli figli nascituri tantùm del detta matrimonio, & loro descendenti in perpetuum il palazzo grande sa più, & diversi appartamenti sito, e posto nel largo di Sancto Domenico l'anni passati per il Signor Francesco Maria de Sangro Duca di Vietre dato in solutum à Don Francesco del Tufo per docati 7500. con due Curie sotto di esso, con lo peso del censo d'anni docati 152. cioè docati 30. al Monasterio di Mont'Oliueto, & altri ducati 122. al Monasterio di Santa Patritia, e poi per detto Don Francesco detto palazzo vendato a detto Signor Principe di San Giorgio con il detto peso per docati 7500. con espresso patto, e conditione, che l'vsufrutto della detta casa vita durante del detto Signor Principe di Menteleone sij del detto Signor Pincipe. Con conditione però che in detto vsufrutto li crediteri di detto Signor D. Gecona tanto præsenti, quanto futuri non possano pretendere, nè hauere attione alcuna sopra di esso, ne possano sopra il detto vsufrutto concorrere per li loro crediti, & in caso, che volessero pretendere cosa alcuna sopra di detto vsufrutto, ò fosse acquistata raggione, ò attione alcuna, in tal caso vuole esso Signor Principe di San Giorgio espressamente, che detto vsufrutto si consolidi con la proprieta, & cedi in beneficio de detti figli nascituri, a' quali in detto caso ex nunc pro tunc, & è contra detta casa se intendi donata alli detti figli nascituri quoad vsumfructum, & proprietatem, ne si acquisti à detto Principe di Monteleone detto vsufrutto, ne anco come padre, & legitimo administratare, e con le sudette conditioni detto Signor Principe di San Giorgio fa detta donatione, & non aliter.*

144 Quæ domus in anno 1638. fuit empta per ipsum Principem Sancti Georgij, vt asseritur in dicto instromento donationis, & est productum instrumentum emptionis in dicto anno.

145 De validitate autem huiusmodi donationis, cum iis conditionibus ambigi non potest; cùm dominus rei suæ sit moderator, & arbiter *l. in re mandata. C. mād.* & potest donans imponere quam legem vult, & sibi placet, *l. donatio* 24. *C. de donation.* ibi. *Vt quas leges indulgent actiones, conditiones pactiones contineat.* DD. *in l. traditionibus* 20. *C. de pact. l. legem C. de pact. conuent.* latissimè Cutell *de donat. contemplat. matrim. discurs.* 3. *part.* 6. *n.* 36 *fol.* 534. *tom.* 1

146 & in parte, cui vsufructus acquiritur in bonis filij, potest vsusfructus prohiberi ab eo, à quo res in filium prouenit. *Auth. excipitur. C. de bon. quæ lib. cum innumeris.* DD. per Cutell. congestis *tom.* 1. *fol.* 453. *num* 7. *& seqq.*

Igitur ſtantibus dictis pactis, & conditionibus nullum ius Fiſco competit ſuper domus proprietate, & vſufructu, cum expreſſè donans in actu traditionis illa adiecerit, & ſicut non cogebatur donare, ita poterat donationi omnia pacta apponere.

Illuſtr. Principiſſæ tantùm ius competit, quodque indubitatum eſſe, tradit, ex Guid. Pap. de Franch. Gizzarell. Rouit. de Pont. Giurb. Fontanell. & Cutell. D. Reg. Merlinus *contr. cent. 2. cap. 60.*

Adeò quòd ſuper bonis donatis contemplatione matrimonij poſſit ſatisfieri de eo, quod ſibi debetur pro dote, & antephato. Ratio eſt, quia hæc donatio eſt pars indiuidualis, & correſpectiua contractus dotalis, imò cum eo confunditur, vt fundant omnes prædicti DD. & aliàs matrimonium non fuiſſet contractum.

149 Et non ſolùm poteſt ſatisfieri, ſed propter formatum intereſſe, quod habet in hac donatione agere poteſt, vt res donata conſeruetur, & illibata remaneat. Ita poſt Rouit. *conſil.* 15. de Ponte *conſil.* 80. *n.* 15. Fontanell. Giurb. & alios defendit Cutel. *tract. 2. diſc. 1 ſpec. 9. num.* 12. *& ſeqq.*

Dominus Fiſci patronus videns prædicta non poſſe euitare, obiicit vſumfructum eſſe Principis mariti, & vigore donationis creditores non poſſe ſuper eo ſatisfieri, & in caſu contrarij attenta voluntate donantis eſſe conſolidandum in beneficium filiorum, quorum eſt proprietas. Vnde cum non adſint filij conſolidatio fieri non poteſt, ergo Fiſco ius quæritur.

150 Conſequentia hæc (ſalua pace) non eſt vera, & contra verba, & mentem donantis, qui voluit creditoribus nullam acquiri actionem, nullumque ius competere diſpoſuit, ſi Fiſco ius quæreretur ſuper vſufructu, donans defraudatus remaneret, quod non eſt permittendum.

Et conſolidatio, vel fieri deberet filiis naſcituris, qui naſci poterunt ex iuuenili coniugio, & donec naſcantur donatio deſeruiet oneribus matrimonij, quem effectum donatio hæc indubitanter producit, ex auctoritate prædictorum Auctorum, ſi verò non naſcantur filij, ipſa donatio ad donantem reuertitur. Ita declarat. Anchar. *in capit. nuper, de donation. inter vir. & vxor.* quem ſequuntur Reg. Lanar. *conſil.* 89. *numer.* 8. *latiſſimè* Cutell. *deciſ.* 7. *&* 10. *per totam* de Franch. *deciſ.* 591. *&* 593. Conſil. Theod. Reg. Rouit. *dict. conſil.* 15. *&* 16. *tom.* 2. & Camil. de Medic. *conſ.* 99. *num.* 24.

151 Prædictorum ratio eſt, quia dum donatio fuit facta pro filiis naſcituris tantùm ex dicto, matrimonio, intelligitur facta ad tempus, ſcilicet durante linea ſucceſſorum, quod operatur, vt iis deficientibus, donatio reuertatur ad donantem, ex *leg.* 1. *verſ. dat aliquis, ff. de donat.* & ſufficit, quòd ex verbis appareat de reuerſione cogitatum. Acbil. *deciſ.* 1. *de donat.* Quod maximè procedit ex vi dictionis taxatiuæ *tantùm*. ſcilicèt filiis naſcituris tantùm ex dicto matrimonio. Ita in puncto Thom. Doctius *conſ.* 106. Soccin. Iun. *conſ.* 53. *lib.* 2. Peregrin. *de fideicom. art.* 51. *num.* 20. *verſic. quartò, circa medium*, vbi ſequitur doctrinam Doctij, & Soccin. Camill. de Medic. *d. conſ.* 99. *num.* 24.

152 Demùm neque Fiſcus poteſt prætendere ratam fructuum corporum dotalium, cùm hæc opinio ſit ſatis controuerſa ex iis, quæ tradunt Crot. *in leg. ſi conſtante, ſolut. matrim.* quo in loco ob maximam dubietatem Roman. Crot. & Imol. reliquerunt cogitandum, & Præſ. de Franch. indeciſam reliquit *in deciſ.* 617.

Sed hæc cauſa eſt in controuertibilis, cum Fiſco factum non proſit, cùm ex eo conſtet per teſtes examinatos eo audito, introitus nō ſufficere ad alimenta vxoris, viri, & duarum filiarum ex primo matrimonio, quæ ex bonis paternis nihil habent ex cauſis notis attenta eorum nobilitate.

Et verè non ſufficiunt, cùm licèt dos ſonet ducatorum octuaginta mille, rei veritate capitalia non aſcendunt ad duc. 30. mil. Etenim inter alia corpora dotalia ſunt infraſcripta, videlicet. Domus valutata pro duc. 18266. ex qua non percipitur penſio annuorum duc. bis centū, teſtes ſunt, qui in ea habitant omni exceptione maiores, nimirum Dom. Præſidens Bailus, Dom. Iudex Filiù. Valor verus eſt ſolùm ducatorum trium mille cum onere cenſus duc. 140. Adeſt creditum inexigibile ducatorum quatuor mille ſuper hæreditate D. Iſabellæ Geſualdæ. Super hæreditate Principis Sanſæ, pro antephato ducatorum octo mille non adhuc exactorum, etiam in minima parte. Alij ducati quatuor mille pro tertiis attraſſatis ſuper arrendamentis. Item ſuper monte maritagiorum iunctorum ducati decem mille.

Itaque deductis oneribus prædictis fructum non producentibus, & deducta quantitate ſuperflua domus, remanet dos in ducatis triginta mille ſuper Arrendamento Doganarum Apuleæ, ſuper Arrendamento Serici Calabriæ, ſuper oleo, & ſapone, ſuper Regia Dogana maioris Fundaci, ſuper Arrendamento Serici Ebuli, ſuper functionibus Baſilicæ, & Campoli. A quibus fuerunt deducta alagia, & alia onera in beneficium Regiæ Curiæ, & conſiderata exiguitate introituum propter temporum calamitates, non fructuant annuos ducatos mille ter centum, prout patet ex liberatione facta per Regiam Iunctam vnius annatæ, quæ non important niſi ducatos 1283.3.19.

153 His concluſionibus viſis per Illuſtriſ. Fiſci Patronum meum dominum acutiſſimi ingenij, edidit libellum de Primipilo, & primipilari adminiſtratione. In quo eruditè, & ſubtiliter adeò ſcripſit, vt prima facie videretur aliquantulum iuſtitiam Illuſtriſ. Principiſſæ inturbidare; Sed lætor, quia non potuit dictis noſtris indubitatis concluſionibus reſpondere, cum veritas ipſarum neque velari queat.

Dixit *num.* 1. vſque ad *num.* 7. Fiſcum pro adminiſtratione primipilari, doti præferri, quod non negauimus in prædictis noſtris allegationibus. *numer.* 1. 2. 3. 4. 4. Non reſpondet tamē, quod priuilegium non procedit in corporibus dotalibus; ſed tantùm in hypotheca, prout deduximus *in num.* 10. vſque ad *num.* 16. Item nec reſpondet, quòd in liquidatione crediti contra Theſaurarium erat audienda Principiſſa, vt eſt fundatum *num.* 18. vſque ad *num.* 22.

154 In *num.* 10. proponit diſtinctionem inter primipilum in genere neutro, & primipilum in genere maſculino. Quæ diſtinctio etſi vera ſit (reuerentia tanti viri) non diſputatur hoc, ſed tantùm an hodie adſit primipilare officium, etſi Theſaurarius ſubiaceat legum diſpoſitioni contra Primipilum promulgatæ.

In *num.* 12. optimè diſcurrit de officio primipili, & nos cum eo in hoc concordamus *in numer.* 23. *in prima inſpectione*; ſed negamus Theſaurarium exercere officium Primipili, cùm ſatis ſit diſtinctum officium Theſaurarij ab officio Primipili, vt *in dicta prima inſpectione, & in ſecunda numer.* 65. *cum multis ſeqq.*

In *num.* 21. iam confitetur diuerſum eſſe officium Primipili ab officio Theſaurarij, ſolùm tamen dicit militare eandem rationem contra primpilum, quàm contra Theſaurarium. Illa eſt ratio per eum aſſignata,

assignata, dissipatio scilicet annonæ, quæ militat tam contra primipilum, quàm contra Thesaurarium.

155 Dicimus non solùm leges prædictis oculos habere ad dissipationem annonæ, sed ad aliud imminens periculum, quod tunc incurrebatur in exercitus conflictu, in quo deficiebat annona, & milites ea priuati, & pariter deposito eorum substantiæ penes primipilum conseruato, militiam deserebant, vt ex Veget. & aliis scripsit Lucas de Penna per nos relatis *numer.* 38. *& num.* 116. Quæ cum non concurrant in Thesaurario, cùm non sint in castris, nec deposita militum conseruet, nec disponit de pecunia Fisci, ad sui libitum, sed solum cum Proregis mandato, quod aliter erat in Primipilo: Igitur non est applicabilis ad Thesaurariũ. Et in *num.* 64. alias deduximus rationes diuersitatis inter vtraque officia, nimirum vltra imminens periculum, & depositorum militum conseruationem, quòd officium Primipili exercebatur in castris. Secundo, quia Primipilus erat hastatus. Tertiò, quia præerat Aquilæ. Et demùm quia Primipilus multa post finitum officium consequebatur commoda, *ex leg.* 1. *C. de primipilo.* Quæ non applicantur Thesaurario, Ergo diuersa dispositio.

In *num.* 27. *vers. Et profectò, & num.* 48. Supponit Thesaurarium successisse loco Primipili *ex l. Officiales C. de Episcop. & Cleric. & in l. quisquis emensis. C. eod.* per hæc verba. *Et profectò, quod Thesaurarius generalis in officio primipili successerit, & eiusdem legibus obstringatur. Fundatur primò in dict. leg. Officiales* 4. *Cod. de Episc. & Cleric. vbi Consultus loquitur de Officialibus Rationalibus exercentibus primipilum, hoc est annonæ curam.*

156 Audacter affirmamus text. hunc non probare Fisci intentionem. Siquidem tex. ille solùm concludit, quòd Officiales Rationales publici cursus, vel primipili, non reddita ratione, non possint clericari, verba sunt ista, *Officiales Rationales si exhibitione cursus, seu Primipili necessitate neglecta, interuersa etiam ratione fiscali, ad clericatus honorem putauerint transeundum, ad prio-*

157 *rem conditionem retrahantur.* Vbi ergo, quòd Thesaurarius successit in locum Primipili? Vbi ergo, quòd Thesaurarius obstringatur eisdem legibus Primipili? Verbum quidem nullum.

In *leg. quisquis emensis* 27. *C. eod.* nihil de assumpto Fisci. Audiamus verborum literam, & sensum: *Quisquis emensis militia sua stipendiis, expletisque officiis, siue muneribus, quæ cuicumque conditione, aut consuetudine, vel lege debebantur ad consortium se contulerit Clericorum, & inter ministros veræ orthodoxæ fidei maluerit, & elegerit numerari, nullius prorsus sententiæ acerbitate reuocetur, nec à Dei templis, quibus se consecrauit, importunis intentionibus abstrahatur; sed in iisdem beatissimis ministeriis securus permaneat, & quietus: ad quæ post longi laboris lassitudinem ob reliquæ vitæ requiem consilio meliore protractus est iis actionibus, si quæ contra eum eiusque patrimonium legitima intentione competunt pro iuris ordine responsurus; exceptis primipilaribus, quos præceptis sui culminis, & publicis vtilitatibus in perpetuum esse subiectos sacratissima constitutionis statuta sanxerunt.* Ecce ex hoc tex. nullum verbum de subrogatione Thesaurarij in locum Primipili.

158 Si auctoritatem Glos. *in l. prædicta, in verbo primipilaribus*, dispiciamus, nihil de eo, ad quod allegatur, nec Glos. bene sciuit, imò penitus ignorauit Primipili essentiam, vt diximus, ex Gotereo *num.* 22. & ex Couarr. Merend. Glossatores variasse; nam in vno loco vno modo dixerunt, & aliis locis, aliis modis *num.* 61. Nec quod dicit habet fundamentum, nec auctoritatem.

Si inspiciamus tit. *de susceptorib. & arcariis lib.* 10. nihil de hoc, ad quod allegatur, vbi susceptores sunt, qui pecunias exigunt, & Thesaurariis consignabant, & hodie sunt Perceptores.

Si quis videre voluerit aliam legem allegatam *eod. num. in l. cum possessor.* 5. *C de censib.* videat, si eam inuenire poterit.

159 Si authores allegatos quæras, nimirum Claudian. Ramirez. Buleng. Simang. Gother. Pancirol. & Cassiod. apud eos nihil de hoc inuenies. Imò Rationales Pancirol. appellat, auctoritate tex. *in leg.* 1. *Cod. de offic. Comit. Sacr. Larg. & l.* 3. *de Canon. Sacr. Larg.* eos, qui susceptorum rationes scribunt *in c.* 73. *denot. Imp. Orien.* & ex hoc respondetur ad aliud assumptum eiusdem Domini Fisci patroni *num.* 45.

160 Si aliam tex. *in l. satis notum C. in quib. caus. in pign. vel hyp. tacitè contrah.* allegatum *in num.* 29. cupiat interpretari, interpretatio erit, quòd pro primipilari administratione teneantur vxor, & filij, non negatur. Sed quòd Thesaurarius sit subrogatus loco Primipili tex. hoc non dicit.

Prædicta omnia absque vtilitate remanent, cùm iam sit fundatum per nos in *num.* 73. non posse affirmari Thesaurarium fuisse subrogatum loco primipili, cum Thesaurarius fuerit priùs creatus, quàm primipilus, cum officium Thesaurarij, vel Quæstoris fuerit primum in Republica Romana. Ad hoc per Dominum Fisci Patronum non potuit responderi.

Subnectit deinde *num.* 30. auctoritatem *Angeli*, cui fuit responsum multis mediis *num.* 114. 115. 116. 117. 118. 119. 120. 121. 122. vsque ad *num.* 128. Quomodo Bal. intelligatur diximus in *num.* 127. Martinus Laudens. incidit in eundem errorem *num.* 130. Eodem modo Franciscus Parmensis *num.* 129. decipitur. Et similiter Capic. Rebuff. Castald. Gratian. Afflict. Zuccat. Peregrin. quomodo intelligatur, patet *n.* 131. Petrus Barbos. non audet affirmare, quis sit Primipilus. Mantic. non meretur allegari, ex ponderatis *num.* 133.

161 Ad quid ergo allegare Regentem de Ponte, dum ipse fatetur, quòd in Regno hoc officium nunquam fuit practicatum, prout in nostro libello *numer.* 109.

Idem dicit Ramonius *num.* 101. Rebuff. sequitur Capic. qui testatur decisum contra Fiscum. Bolognet. loquitur de administratore in exercitu in *l.* 1. *num* 202. *D. sol. matrim.* Cuiac. *in num.* 63. ponderetur. Buleng. *num.* 30. refertur pro nobis. Alfar. dicit decisum contra Fiscum *num.* 107. Solorz. reuideatur. Videatur etiam Io. de Plat. quid dicat. Alex. quomodo intelligatur, est dictum *num.* 128. Marc. Ant. Sorgens dicit, quod non est in vsu, *num.* 98. *num.* 39. allegat Alciat. Duaren. & Couar. supplicatur reuideri. Merenda veritatem dicit, vt *num.* 91. idem fatetur Merlin. *num.* 94. Ferrer. expressè dicit contrarium *num.* 99.

162 Et Regens Galeot. *allegatus in respons. fiscal.* 1. *num.* 14. & *in* 2. *responso num.* 93. de quo fit magnus apparatus, *num.* 30. *versic. & tandem*, hoc non dixit, & *respons.* 6. *numer.* 64. hanc sententiam non firmat, sed tantùm *num.* 63. dicit: *Nouissimè, & tandem attentari posset Regium Fiscum pro credito, quod consequi debet super hæreditate quondam Marchionis Paduli Doharerij Dohanæ Apuleæ, esse velut priuilegiatum præferendum creditoribus; siquidem cum nouissimum sit Fiscum, pro officio & administratione primipilatus præferri, etiam doti, &c.*

Dominus Regens doctissimus dixit posse attentari, ergo non habuit pro vero, opiniones & exitum causæ refert *in responso* 8. *numer.* 16. *ante versic. non enim in casu Capicij, & num.* 15. *in fine* dicit, quod articulus primipili fuit ab ipso propositus, ex abundanti, non

pro causæ victoria. Altamir.allegatus à fisco *num.* 32. dicit contrarium, vt deduximus *num.* 97. Alij allegati *num.* 34. solùm dicunt Thesaurium esse Quæstorum.

163 Et licet nonnulli ex dictis DD. dicant ob generalem administrationem, quam habet Thesaurarius, æquiparari Primipilo. Nihilominus hæc ratio non est sufficiens ad inducendam contra Thesaurarij vxorem dispositionem dictarum legum, vt latè per nos *n.* 115.

Ad *numer.* 51. est responsum à *numer.* 114. vsque ad *num.* 121. Et dum *in num.* 51. ponderat DD. per nos relatos, non immoror, cum possint reuideri, cum sint punctuales pro Principissa.

In *num* 54. vult redarguere decisiones pro nobis
164 adductas, & in primis dicit Capiç. decisionem non esse applicabilem, quia illa fuit promulgata contra Reginam, quæ non habet priuilegia Fisci; Nam ad quid disputare de priuilegio Fisci contra Thesaurarium, si Regina eo priuilegio non fruebatur; erat enim Regina huius Regni, & potiebatur hoc priuilegio, sed quia non aderat officium primipili, fuit exclusa.

Ad decisionem allegatam per Camillum della Rat-
165 ta *num.* 60. replicat non videre decisionem, sed quia adsunt processus in Regia Camera, potest eam videre.

Ad Fontanell Dicit non loqui de Thesaurario, sed de alid officio. Reuideatur Fontanella, qui decisionem fundat ex eo, quod non adest primipilus hodie, & idem fatetu Ramon. in eadem causa.

Alfarum allegauimus dicentem non esse hodie Primipilum, & nunquam vidisse practicatum, & tamen in omnibus Regnis adest Thesaurarius, & contra eum non vidisse seruatum priuilegium fiscale, si non est practicatum, nec seruatum, non potest nunc allegari.

Mastrill. licèt non referat causas, tamen quia est articulus impracticabilis, & semper testatur contra Fiscum decisum. Vnde dum non obstant considerata per Dominum Fisci Patronum, maxima cum ratione confirmamus, iuridicas, & indubitatas esse nostras conclusiones pro Principissa elaboratas.

Prima fuit conclusio, per quam explicauimus ve-
167 ram, & germanam Primipili intelligentiam, eiusque essentiam per Historicos, vt ex Veget. Condescalch. Alex. ab Alex. Tiraq. Liuio, Dionys. Halicarn. Pompon. Læto, Bulenger. Iusto Lipsio. Ex Iurisconsultis, videlicet ex Bell. Cotor. Anglebert. Abb. Rip. Luc. de Penn. Petro de Gregor. Vgon. Donell. Franc. Balduino, Pancirolo, Petr. Vander. Peregrin. Alfar. Fontanell. Caluin. Schard. Nebriss. Brisson. Altamir. Surg. Hieronym. de Palma, Munnoz, Camill. della Ratta, Herman. Meyren. vt *in prima inspectione num.* 24.

In secunda inspectione *num.* 65. probauimus aliam
168 conclusionem quid sit Thesaurarius, & eius officium, diuersissimum esse ab officio Primipili.

In tertia inspectione *n.* 73. ex Historicis, & Iuriscó-
169 sultorũ respósis deduximus tempora erectionũ vtriusque officij, & Thesaurarij, & Primipili, & sine cótrouersia fuisse institutum Thesaurarium, & postea Primipilũ, & eo tempore, quo leges contra primipilum, promulgatæ non fuerunt, nisi contra primipilum, & non contra Thesaurarium, siue Quæstorem. Aduersus quam conclusionem verè indubitatam nihil prorsus Dominus Fisci patronus inuenire potuit.

Sequitur quarta inspectio *num.* 85. in qua est probatum ex auctoritate Castr. Alfar. Mastrill. de Pont. Escob Merend. Camill. della Ratta, Fontanell. Merlin. Hieronym. de Palma, Hartm. Altamir. Surg. Ferret. Gregor. Lopez, Gait. & Ramon. hoc officium non esse in viu.

170 In quinta inspectione *num.* 105. Decisiones semper contra Fiscum retulimus ex grauissimis Auctoribus.

In sexta verò inspectione *num.* 113. verè inspeximus contrariorum somnia, & insulsas doctrinas quas tanquam contra iura, contra historias, contra obseruantiam, contra decisiones, facili modo reiecimus. Et *in num.* 140. scripsimus pœnas inflictas contra Thesaurarium diuersissimas à dispositis contra Primipilum. Et in hoc peracutissimum Domini Fisci ingenium nihil contra.

Proinde supplicatur pro assecuratione super omnibus bonis prædictis, prout speratur à Religiosissimis Iudicantibus, qui suppleant, vt moris est, quæ nobis desunt.

Die 11. Maij 1658. fuit per Regiam Cameram decisum iuxtà hic allegata, nemine ex Dominis Iudicantibus contradicente.

Scipio Martinus.

SVMMARIVM.

1 *Consuetudo exigendi quartarias ex venditionibus bonorum, Baronali Curia redditiorum, an sit iuri communi contraria, & in quibus venditionibus locum habeat, & num. 9. Et an ex simplici contractu censitico, nec laudemium, nc quartaria debeatur, & n. 13.*

2 *In probanda consuetudine per testes, qua requirantur.*

3 *Ad consuetudinem probandam de iure ciuili an sufficiat tempus decem annorum, etiam in materia solutionis quartariæ.*

4 *Vassallus pro Barone an possit adhiberi in testem: Et quid dicendum si grandi amicitia esset cum Barone coniunctus.*

5 *Consuetudo an probetur ex instramentis in facto enunciatis, diuersisque temporibus initis: Et quid dicendum si instrumenta essent inter alios acta.*

6 *Res inter alios acta, tertio an noceat: & Et quid si in instramentis antiquis res attestetur.*

7 *Ex duobus actibus, an inducatur consuetudo: Et an ad probandum solitum sufficiat vnus actus.*

8 *Consuetudo num probetur ex geminatis sententiis, & an sufficiant duæ dumtaxat.*

9 *In Baronia Lauri adest consuetudo immemorabilis exigendi quartarius ex venditionibus bonorum, Curia Baronali redditiorum: Et an hæc consuetudo resistentiam habeat iuris communis.*

10 *Fx simplici contractu emphyteutico simplex debetur laudemium, & num. 13. Et an possit excedere quinquagesimam partem pretij: Et quid dicendam ex pacto, vel Regionis consuetudine.*

11 *Pactum, & consuetudo à pari procedunt.*

12 *Laudemiorum in solutione attendendã esse loci consuetudinem complures Doctores,*

hoc

hoc affirmantes, referuntur.

13 *Exactio iuris quartariæ, an tunc concedi possit, cùm res sub onere specialiter concessa reperitur: Et an contractus potiùs præsumatur simpliciter censualis, si in concessionibus nulla de emphyteusi fuerit facta mentio.*

14 *Feudalia cum alienantur in Regno, laudemium exigi non potest, & num. 19. & 20.*

15 *Si vltra annuam præstationem reseruetur Domino concedenti ius præstandi assensum, contractus an censendus sit emphyteuticus.*

16 *Contractus tunc est censualis, cùm quis omne ius concedit, quod habet in re, licèt certa portio sibi reseruetur.*

17 *Contractus si dubitetur an sit emphyteuticus, vel censiticus, & concessa reperitur res, quæ fuit de feudo, an præsumatur potiùs facta concessio in emphyteusim.*

18 *Res si reddatur feudo, potius ex contractu emphyteutico, quàm censuali reddi præsumitur: Et an si res illa vendatur, fiat locus solutioni releuij.*

19 *Feudum in emphyteusim concedi, licèt conditio Domini melior fieret, an prohibeatur.*

20 *Si vendatur res feudi, quæ in emphyteusim à Barone concessa reperitur, an debeatur laudemium: Et an res feudi, licèt non totum feudum, possit in emphyteusim concedi.*

21 *Contractus si sit simpliciter censiticus, an censuarius incidat in commissum, quamuis per centum annos cessum non soluat.*

22 *Laudemij solutio est de natura contractus, illudque ex legis dispositione debetur: Et an sit soluendum laudemium, si Dominus in contractu expressè facultatem dederit concessionario alienandi, & de emphyteusi disponendi.*

23 *Ex facultate tributa emphyteutæ alienandi, an præsumatur laudemij remissio.*

24 *Qui laudemium præstant de consuetudine alienare an possint sine assensu.*

25 *Dominus recipiendo quartariam, alienationi factæ an suum præstet assensum.*

ARGVMENTVM.

Quartaria num consuetudine induci possit, vt soluatur, quando emphyteuta rem sibi in emphyteusim concessam alienat. Consuetudo quando per testes probatur, vt legitimè probata sit, quot concurrere debeant requisita; & quid quando ex publicis instrumentis probaretur. Consuetudo ex quot actibus inducatur, & quomodo ex auctoritate rerum iudicatarum. Consuetudo loci num attendenda sit in solutione laudemij, vt nimirum ea soluatur quantitas, quæ consuetudine introducta est. Concessio quando præsumatur emphyteutica, & quando censitica: & de pluribus aliis notabilibus ad materiam pertinentibus.

ALLEGATIO CXXVI.

PVTO ex his, quę in facto deducta sunt, Domini Lauri Baronis, iustitiā in hac causa, tum ex testium depositionibus, variis diuersisque temporibus receptis, tum ex publicis instrumentis, tum, & tandem ex rerum indicatarum auctoritate fuisse comprobatam; remanet modò, vt principalioribus oppositionibus, quæ ex aduerso fiunt, tum iuribus, tum rationibus tum DD. auctoritate satisfaciam.

Opponitur enim principaliter, consuetudinem exigendi quartarias ex venditionibus bonorum Baronali Curiæ redditítiorũ, nullo pacto cum suis requisitis fuisse probatam, & quatenus contrarium diceremus, Baronem nullatenus ea iuuari posse, tanquam iuri communi contraria, illamque vix locum habere in venditionibus illorum bonorum, quę cum speciali onere quartariæ concessa reperiuntur; nam si simpliciter in emphyteusim absque hoc onere concessa constaret, non nisi simplex laudemium præstandum, & vbi contractus esset simpliciter censiticus, & non emphyteuticus, nec laudemium, nec quartariam fore debendam. 1

Etenim vt obiecto respondeam, pro eo quod pertinet, an Baro sit in probatis circa consuetudinem, quam vigere affirmamus in Baronia Lauri exigendi quartarias ex venditionibus, quæ pro tempore fiunt bonorum Baronali Curiæ redditiuiorum, credo in facto satis, superque fuisse fundatum. Primò ex depositione, tot, tantorumque testium, variis, diuersisque temporibus receptorum, hanc veritatem cum omnibus requisitis attestantium. Nam si in probanda consuetudine per testes requiritur. Primò, vt illi in consuetudine probanda aliquod interesse non habeant, vt dixerunt Guid. Pap. *decis.* 193. *num.* 2. Couar. *pract. quæst. cap.* 18. *sub num.* 4. & Hieronym. de Monte, *in tract. fin. regund. cap.* 58. *num.* 2. & 12. quos citat, & sequitur Camill. Borrell. *in sum decis. part.* 1. *in tit. de consuet. n.* 42. in casu nostro cessat prorsus testium examinatorum interesse, nam cum ferè omnes ciues erāt Terræ Lauri, & Casalium, potius illorum intererat, vt contrarium eius, quod deposuerunt, probaretur. Secundò si requiritur, vt sint cōtestes per verba affirmatiua deponant, non autem negatiua, vt dixerunt Alex. *cons.* 15. *num.* 5. *cons.* 105. & 125. *lib.* 2. Gratian. *decis.* 148. *num* 11. Valasc. *decis.* 162. *num.* 12. quos, & alios citat Borrell. *loc. modò re-* 2

lato, num. 34. *&* 35. teſtes noſtri, vt ex illorum lectura conſtat omnes ſunt conteſtes, & per verba affirmatiua depoſuerũt, nimirum ex immemorabili tempore Barones Lauri ex venditionibus bonorum Baronali Curiæ redditiriorũ quartarias exegiſſe. Tertiò ſi requiritur, vt reddant cauſam ſcientiæ, adhuc ſi interrogati non ſint, vt dixerunt Dec. *conſ.* 214. *n.* 3. Valaſc. *loc. cit. num.* 19. Maſcard. *de probat. concl.* 414. *num.* 62. Gratian. *loc. cit. num.* 14. & Borrell. vbi ſupra *num.* 41. & pariter hoc requiſitum in caſu noſtro habetur; multi enim depoſuerunt Barones exegiſſe quartarias, & hoc ſcire, quia illas ſoluerunt quando bona reddititia emerunt, aliósque depoſuiſſe, quia ins hoc exigebant, cum Baronalium introituum exactores deputati eſſent. Quartò ſi requiritur, vt deponant de tempore, teſtes noſtri, non ſolùm depoſuerunt de tempore decem annorum, quod de iure

3 Ciuil. ad conſuetudinem probandam ſat eſſe, in proprijs terminis ſolutionis quartariæ dixit ſingulariter Alex. *conſ.* 113. *num.* 2. ſed etiam de immemorabili, ſubiungentes nonnulli, quod ita ab eorum parentibus, & anteceſſoribus audierunt, id quod exquirit Gloſ. *in cap.* 1. *verbo, memoria, de præſcript. in* 6. quam multi ſequuntur, & cum hac immemorabili neceſſe non eſſe actuum frequentiam probari, nec Populi ſcientiam, minúſque quod teſtes ſint conteſtes, nec aliud, cùm ſat ſit teſtificatio, quod ita ab immemorabili fuit obſeruatum, nec vnquam contrarium obſeruari viſum, vt dixerunt Io. Fab. communiter receptus *in §. ex non ſcripto, Inſtit de Iur. Nat. Gent.* Decian. *conſ.* 52. *à n.* 14. *cum ſeqq. lib.* 1.

4 Nec dicant Aduerſarij, teſtes noſtros nihil probare ex quo in maiori parte erant ſubditi Baronis, ad tradita per Camill. de Medic. *conſ.* 152. *num.* 66. *verſ præterea*; nam reſpondetur nullo iure probari, vaſallum adhiberi non poſſe in teſtem pro Barone, & Camil. de Medic. qui hoc aſſeruit, gratis locutus fuit ſine ratione, & auctoritate, prout, & omnia, quæ in illo conſilio exarauit: eſt enim contraria ſententia, maxime noſtratum, magis communiter recepta, excepto ſi ſubditi, qui in teſtes adhibentur, eſſent grandi amicitia cum Domino coniuncti, quo caſu, non vt ſubditi, ſed vt familiares repellerentur, & cum hac opinione poſt recuſatas alias decem Sacrum conſilium acquieuiſſe nemine diſcrepante, teſtatur Affl. *deciſ.* 304. & prius hoc idem affirmauerat Andr. *in c.* 1. *tit. ſi de inueſt. inter Dom & Vaſſall. lis oriatur,* vbi dicit per illa iura, quæ allegat, hoc dubitationem aliquam non habere, Gram. *conſ. ciuil.* 12. *num.* 19. & Viu. aliis omiſſis *com. opin. lib.* 3. *opin.* 984. *n.* 2.

5 Secundò ad exuberantiam ſatis dicitur probata conſuetudo in caſu noſtro ex tot inſtrumentis in facto enunciatis, diuerſis temporibus initis, quibus mediantibus conſtat Barones, qui pro tempore fuerunt hoc iure potitos eſſe, ita Bald. *in l.* 1. *n.* 13. *C. ad Senat. Conſult. Vell.* vbi ait ſatis dici probatam notoriam conſuetudinem ex inſpectione publicorum inſtrumentorum, nec aliam requiri probationem, *&* *in leg. cum aliquis, num.* 4. *C. de iur. delib.* addit hoc eſſe verum, quamuis inſtrumenta, quæ producuntur, eſſent inter alios acta; nam, etſi iure cautum ſit, vt

6 res inter alios acta, Tertio non noceat, *tot. titul. C. res inter alios acta alijs non noc.* hoc dicit. Bald. verum eſſe, niſi inſtrumenta antiqua hoc atteſtentur, idemque firmarunt Dec. *conſ.* 15. *n.* 9. *verſ. nam ex inſpectione multorum inſtrumentorum*, Curt. Iun. *conſil.* 106. *num.* 5. *in fin. verſ. vbi dicit, quod talis conſuetudo*, Crau. *conſ.* 134. *num.* 9. *&* 158. *num.* 17. Ioſeph. Ludou. *deciſ. Lucenſ.* 29. *num.* 1. Borrell. *loc. cit. num.* 46. & quod ex frequentia actuum inducatur conſuetudo dixerunt Cyn. *in leg.* 2. *Cod quæ ſit longa conſuet.* Affl. *deciſ.* 321. *n.* 17. & *deciſ.* 388. *ſub n.* 7. Borrell. poſt alios quos ad nauſeam refert *cit. titul. de conſuet. num.* 19. & ſi verum eſt; quod ex duobus

7 actibus conſuetudo inducitur, iuxta ea quæ ſcripſerunt D. de Franch. *deciſ.* 91. *num.* 16. D. Creſcent. *deciſ.* 1. *in titul. de conſuetud.* & Theſ. Fil. *quæſt. forenſ. lib.* 1. *quæſt.* 38. *num.* 16. & ad probandum ſolum ſat ſit vnus actus, vt ex Bart. & aliis dixit Borrell. ad Bellug. *in ſpecul. Princip. rub.* 4. & *in cit. titul. de conſuet num* 106. & Theſ. *dict. quæſt.* 38. *n.* 17. Quantò fortius dicitur inducta conſuetudo in caſu noſtro, vbi non vnus, duo, decem, ſed innumerabiles conſiderantur actus.

8 Tertiò ex alia probata remanet conſuetudo in caſu noſtro; nimirum ex tot geminatis ſententiis inde ortis, cùm duæ duntaxat ſufficerent, Gramm. *deciſ.* 48. *num.* 1. *&* 3. Menoch. *conſ.* 501. *num.* 36. *&* 38. *lib.* 6. Maſtrill. *deciſ Sicil.* 67. *num.* 16. Bart. *deciſ. Bonon.* 98. *n.* 9. *&* 13. *& aliis.*

Sed quorſum ratiocinatio hæc ad demonſtrandum, quod in caſu noſtro ſit probata conſuetudo exigendi quartarias, cùm bona Baronali Curiæ redditi̇tia venundantur? ſi ex proprio Aduerſariorum ore hanc habemus probationem; fuit enim in facto demonſtratum, in gradu appellationis à ſententia reintegrationis, in quo iudicio audiebatur Vniuerſitas, conuentos à tunc Comitiſſa Nolæ hanc fallus eſſe veritatem; etenim pro eorum defenſione nunquam negabant, hoc ius ad Baronem ſpectare; ſed ad excludendum illius intentionem aſſeuerabant, quartarias ſoluiſſe, ſicque non video quo pacto in controuerſiam hodie poni poſſit, conſuetudinem non fuiſſe probatam.

9 Vnde exiſtente Barone in probatis, etiam ex confeſſione Aduerſariorum, quando alias de his dubitari contingit, vt in eius Baronia Lauri vigeat conſuetudo, etiam immemorabilis, vt ex venditionibus bonorum Baronali Curiæ redditi̇tiorum ſolui debeat Baroni quartaria, non obſtat vana oppoſitio, nimirum, quod exactio hæc iuris habeat reſiſtentiam, ex eo quod iure cautum reperitur, vt quando contractus eſt ſimpliciter emphyteuticus non niſi

10 ſimplex debeatur laudemium, *vulg. l. fin. Cod. de iur. emphyteut.* etenim vt obiecto ſatisfaciam, credo DD. Iudicantibus ſatis patere, quod quamuis laudemium directo Domino ſoluendum, ex iuris diſpoſitione quinquageſimam partem pretij, quo res illa venundatur, excedere non poſſit, *dict. leg. fin.* Attamen communiter DD. noſtros affirmaſſe, vt tam ex pacto contrahentium, quam ex Regionis conſuetudine ſtatui poſſit, vt maior præſtetur quantitas; nullibi enim legimus ius aliquod, pactum hoc, ſiue conſuetudinem prohibens; text. enim *in dict. leg. fin.* aliud non diſponit, niſi quia directi Domini in eorum præſtando conſenſum alienationibus rerum in emphyteuſim conceſſarum ſe male gerebant, ſic ab emphyteuticariis ingentes pecuniarum ſummas extorquentes, ſtatuit Imperator, vt quinquageſimam partem precij excedere non poſſint; aſſerere modo, quod ſi augeretur hæc quantitas, vel ex partium conuentione, vel ex certi

11 loci conſuetudine quod idem eſt (nam pactum, & conſuetudo à pari procedunt, & quod poteſt fieri per vnum poteſt fieri per aliud, vt ferè in terminis loquebantur Io. de Plat. *in l. Domin, num.* 3. *Cod. de agric. & cenſit. lib.* 11. & Affl. *deciſ.* 91. *num.* 9 *&* 258. *num.* 2.) aduerſaretur diſpoſitioni *dict. leg. fin.* credo certè quod aſſeueratio hæc eſſet merè ſomnium vigilantium, quandoquidem, nec ex verbis, nec mente text. hoc colligi poteſt; ſed voluerit tantùm

Impera

Imperator prouidere casum, quando res simpliciter concessæ reperiuntur, nullo à principio inserto pacto, vel consuetudine vigente, vt in casu alienationis maior quantitas, quàm quinquagesima exigatur; nam vbi hoc pactum, vel consuetudo in medium se offerunt cessat omnis contentio inter contrahentes, & seruatur quod pacto, vel consuetudine statutum est, sicque cessat insimul ratio *d.l.fin.* quæ fundatur in refrænando cupiditatem directi Domini, qui ab emphyteuta, vt dixi, pro suo arbitrio, & non moderatè ingentem pæcuniarum summam extorquebat.

12 Vndè, vt in laudemij solutione loci consuetudo attendenda sit, vt nimirum id soluatur, quod consuetudine introductum est, dixerunt indiuidualiter Paris de Put. *de reintegr. feud. in quæst. quæ incipit, pone, quod quod sunt duo Domini*, *num.* 10. ibi, *tale laudemium soluitur secùdum consuetudinem, & morem Prouinciarũ.* Alex. *cons.* 5. *n.* 8. *per tot. lib.* 5. vbi testatur Veronæ pro Laudemio solui decem pro quolibet centenario. Cassan. *in consuet. Burgund. rubr.* 11. §. 1. *num.* 2. sub illis verbis attendendæ sunt consuetudines & vsantiæ locales, secundùm quas soluendum est Laudemium. Renat. Chop. *in consuet. Andag. tit.* 3. *art.* 2. *lib.* 2. *vol.* 2. vbi dicit in illa Regione pro laudemio solutionem fieri viginti denariorum pro qualibet pretij libra. Ant. Sola. *in consuet. Sabaud. tit. de iur. emphyt. glos.* 1. *super decr. in causis*, *n.* 4. vbi dicit validam esse consuetudinem vt pro laudemio soluatur tertia pars pretij. Foller. *in tract. de censib. in verb. huiusmodi*, *num.* 51. vbi dicit hæc verba, *scire autem oportet quod Domini directi non habent intentionem fundatam, vt habeant laudemium siue quartariam, nisi quatenus consuetudinibus locorum, aut titulo particulari probetur.* Matth. Coler. *decis.* 53. *num.* 3. vbi dicit apud Saxonos, & Turingos solui quintum pro quolibet centenario. Ludouic. Scacc. *cons.* 65. *n.* 46. vbi similiter quinq; pro cẽtenario Parmæ exigi pro laudemio attestatur. Camill. Borrell. *in sum. decis. part.* 1. *tit. de laudemio*, *num.* 12. vbi auctoritate Marin. Frecc. *de subfeud. lib.* 2. *in* 1. *auct. in quæst. incip. pluribus autem modis*, *n.* 81. *& seq fol. mihi* 167. testatur in aliquibus locis huius Regni pro laudemio exigi tertiam, & alibi quartam pretij partem, quæ tertiaria, & quartaria appellatur.

13 His igitur sic stantibus, & pro verissimis suppositis dico satis in vanum elaborasse Aduersarios differendo in hac causa, vt tunc demum concedi possit exactio huius iuris quartariæ, cùm res sub hoc onere specialiter concessa reperietur, at si concessio simpliciter in emphyteusi facta esset, nullibi in contractu, hoc onere expresso, non nisi simplex laudemium deberi; & nec laudemium nec quartariam, quando contractus esset simpliciter censiticus; subiungentes quod cùm in concessionibus factis per Dominos de vrsinis, nulla de emphyteusi fuerit facta mentio, nec dictum vt in casu alienationis solui deberet laudemium vel quartaria, contractus potius præsumuntur simpliciter censuales, quàm emphyteutici, & per consequens nec laudemium, nec quartariam deberi, & eò fortius, cùm supponatur bona sic simpliciter concessa de feudo processisse, & sic feudalia, quo casu cum alienantur

14 in Regno, incontrouersum est, vt laudemium exigi non possit.

Domini, Vt prædictis satisfaciam, Respondeo primò corruere prorsus hæc omnia ex aduerso ponderata, si Baro est in probatis vigere in terra Lauri cõsuetudinem, vt quando contingit venundari bona Baronali Curiæ redditicia solui debeat quartaria, nam si hoc est probatum, prout in facto demonstraui, & superius de iure fundaui, nullo pacto est quærendum, an concessio fuerit facta cum hoc onere, vel simpliciter in emphyteusim, vel sub simplici annuo reddituo, sicque vt contractus præsumendus sit censiticus, potius quam emphyteuticus, itémque an sit de feudo res concessa; sic enim qualiscumque contractus, & de re quæ tenebatur in feudum, vel in allodium, dum viget consuetudo hæc non est de alio inuestigandum.

Secundò vt videar materiã degustasse cõcordamus in facto cum Aduersariis in concessionibus factis per Dominos de vrsinis, nullibi legi, vt in casu alienationis solui deberet laudemium, vel quartaria, & quod legitur est, vt in casu alienationis sit impetrandus directi Domini consensus; sed falsum est omnino consequens quod ex hoc desumunt: ergo nulla debetur quartaria, ergo contractus initi præsumuntur censuales, & non emphyteutici, quandoquidem ex infra dicendis nullo pacto controuerti potest has concessiones sub naturà emphyteutica processisse. Primò, Quia in casu

15 alienationis expresè fuit dictum, vt recurrendum sit ad concedentem pro assensu, & sic vltra annuam præstationem fuit hoc ius Domino concedenti reseruatum, hæc est notabilis Theorica Bart contra quam non inueni contradictorem, *in l.* 1. §. *hic titulus*, *num.* 4. *ff. de public. & vectigal.* illamque recitant Paris de Put. *in suo tract. de reintegr. feud. cap.* 225. quod incipit, *& quia sæpè*, *num.* 3. & Cardin. Mantic. *de tacit. & ambig. conuent. lib.* 22. *tit.* 3. *num.* 9. Dicit enim Bart.

16 quod tunc contractus est censualis quando quis concedit omne ius, quod habet in re licet certa pensio sibi præstari debeat, sed quando vltrà annuum canonem aliquid iuris sibi reseruat prout in casu nostro, emphyteuticus erit iudicandus contractus, & successiuè cùm res illa sic concessa alienatur, laudemium, siue Quartaria, secundum loci consuetudiem solui debet, & hoc pro eo quod ad casum nostrum pertinet indubitatum redditur, cum in concessionibus prædictis, vltra assensus reseruationem in casu alienationis expresè fuerit dictum quod si concessionarij contra fecerint, ab eorum iure cadant, id quod concessionibus censualibus non conuenit: legantur concessiones ab Vniuersitate in hoc iudicio præsentatæ *fol.* 274. 276. *&* 278. *in proc. attr.* & legatur alia concessio similis in processu reintegrationis *fol.* 445. & propriè 448. Secundò quia quando de concessionibus non constaret & dubitaretur an concessio fuerit facta in emphyteusim, vel potiùs sub simplici annuo censu,

17 sicque an contractus fuerit emphyteuticus, vel censiticus, in dubio dum concessa reperitur res, quæ fuit de feudo, in emphyteusim præsumitur facta concessio, ita satis bene Affl *in decis.* 129. *num.* 6. *&* 7. vbi testatur maiorem partem Dominorum de Cõsilio huic suæ sententiæ adhæsisse, idemque affirmauit *in cap.* 1. §. *si quis per triginta in* 6. *not. ante num* 7. *in tit. si de feud. defunct. fuer. contr. int. dom. & agnat.* Intrigl. *de feud. cent.* 1. *quæst.* 9. *num.* 91. *& quæst.* 10. *num.* 14. quem citat D. Reg. Tap. *decis. S. C.* 9. *n.* 4. Cæsar Vrsill. *in addit. ad Affl. ad supra cit. decis. Afflict.* 129. *num.* 4. vbi testatur in causa Comitis Muroni cum aliquibus de Circello, S. C. reiecta decisione Capyc. 103. adhæ-

18 rensque sententiæ Affl ct iudicasse quod quando res redditur feudo, in dubio ex contractu emphyteutico, potiùs quam censuali reddi præsumitur, subdens in illa causa Thomam Grammaticum compilasse decisionem 77. idemque satis benè affirmauit Paris. *de reintegr. feud. cap.* 291. quod incipit, *& circa iam dicta*, *num.* 3. & nouissimè D. Reg. de Pont. *de pot. Proreg. tit. de elect. offic.* §. 4. *num.* 12.

Vnde data hac iuris præsumptione, & in dubio quando non constat de concessione, censeatur contractus emphyteuticus, dum res est feudo redditia, consequens est dicere, vt quando venditur res illa, siue constat de concessione à Barone in emphyteusim facta, siue non, fiat locus solutioni rele-

19 nij ſecundùm loci conſuetudinem, in nihilo obſtante, quod cum feudum in emphyteuſim cõcedi prohibeatur, adhuc ſi Domini conditio melior fieret, nunquam viſum, nec auditum ex alienatione feudi ſolui in Regno laudemium, hoc enim eſt veriſſimum quando venditur corpus integrale feudi, viget enim generalis conſuetudo in hoc Regno, vt quando venditur feudum, laudemium, ſiue quartaria Domino Regi noſtro non ſoluitur ex quo ſoluitur releuium in morte, vt per Andr. Affl. & quos citat D. Reg. Tap. *loc. cit. n.* 3. & in his terminis procedit deciſio, quæ prodiit in cauſa Card. Ieſualdi, Abbatis Regalis Vallæ ſuper venditione terræ Schifati, at cõtrariũ ab omni dubio procul eſt

20 affirmandum, quando venditur res feudi, quæ ſub annuo canone ab antiquo in emphyteuſim à Barone conceſſa reperiretur; Tunc enim nullo iure prohibetur in Regno, quin ex illius rei alienatione laudemium Baroni concedenti ſolui debeat; nam quamuis, ſecundùm receptiorem noſtrarum ſententiam, corpus integrale feudi, & ſic totum feudum in emphyteuſim concedi non poſſit, benè tamen res aliqua feudi, putà Domus, vinea, Molendinum, ſiue Territorium aliquod incultum, vel nemoroſum in emphyteuſim concedi poſſunt, quæ quidem conceſſiones priſcis temporibus in dies procedebant, ità Andr. in conſtitutione *conſtitutionem Diuæ memoriæ, in verb. minuendis, & in c. 1. in addit. in fin. in tit. an ille qui interficit fratrem Domini ſui,* Paris *de reintegr. feud. in quæſt. quæ incipit, quæ bona dicantur domanialia, num. 6 fol. 2. & in quæſt. quæ incipit aliqua inſuper fol. 5.* Affl. *d. cit. deciſ. 129. numer. 14 & ſeq.* Marin. Frec. *de ſubfeud. lib. 2. in 19. auth. per totam.* Cæſar. Vrſil. *in addit. ad Affl. in dict. deciſ. 129. numer.* 53. Iul. Clar. poſt alios quos citat in *§. feudum quæſt. 33. num.* 4. Dominus Reg. Tap. *cit. deciſ. 9. num. 9 &* 10. vbi diſtinctè, & benè loquitur. Tertiò quod omnes conceſſiones factæ à Baronibus Lari proceſſerint ſub natura emphyteutica, eſt iam iudicatum in ſententia reintegrationis per S. C. confirmata. Fuit enim per illam declaratum, bona Curiæ redditiria in commiſſum incidiſſe, præcedente inſtantia comiriſſæ Actsicis deuolutionem petentis propter canonem intra triennium non ſolutum, propter alienationem factam ſine aſſenſu Domini, & nulla ſoluta quartaria, legatur inſtantia *fol. 29. cit. lit. A. 30. 31. & fol. 50. & 51. lit. B. fol. 65 à terg. & 66. lit. C. fol. 108. à terg. & 509. à terg. lit. D. fol. 115. lit. E. fol. 122. lit. F. fol. 125. lit. G fol. 148. lit. H. & fol. 395. lit. I. à terg.* ſi enim S. C. non habuiſſet bona Baronali Curiæ redditiria pro conceſſis in emphyteuſim, caducitatem declarare non poterat, ſed tantùm poſſeſſores ad cenſus decurſos ſoluendum condemnare, cùm ſine controuer-

21 ſia procedat, quod quando contractus eſt ſimpliciter cenſiticus, cenſuarius nunquam in commiſſum incidit, quamuis annuum cenſum per centum annos non ſoluat, & rem irrequiſito Domino cenſus alienet, vt per D D. paſſim in locis vulgarib. & præ cæteris Capyc. *deciſ. 103. num.* 5. Marſigl. *ſing.* 95. Alu. Valaſc. *de iur. emphyt. quæſt. 32. num.* 33. Menoch. *de præſumpt. lib. 3. præſumpt. 106. num. 16. 18. &* 19. Couar. *lib. 3. var. cap. 7. num.* 1. & Roderic. *de ann. redd. lib. 2. quæſt. 21. num. 9. & ſeq.*

22 Quibus principalioribus oppoſitionibus ſic reiectis, reiiciuntur & aliæ inferiores; Nam quod ex aduerſo opponatur, ex alio etiam non deberi laudemium ſiue quartaria, quia in conceſſionibus dictum non fuit, vt in caſu alienationis ſolui debeat laudemium, ſiue quartaria, ſicque ex hoc cenſiticam præſumi conceſſionem, & non emphyteuticam, eſt certè ſatis vana oppoſitio, quia cùm laudemij ſolutio ſit de natura contractus, illudque ex legis diſpoſitione debeatur, vt probant DD. citati per Surd. *deciſ. 35. num. 6. & 7.* nil refert, quod de illius ſolutione in caſu alienationis non fuerit in conceſſionibus facta mentio, *arg. tex. in l. non dubitatur. C. de euict.* & hoc adeò verum eſt, quod ſi directus Dominus, dum concedit expreſsè in contractu facultatem conceſſionario dederit in quemlibet extraneum alienandi, & de emphyteuſi ad ſui libitum diſponendi, adhuc in caſu alienationis ſoluendum eſt laudemium, cum ex facultate tributa emphyteutæ alienandi deſumi non poſſit, vt cenſeatur facta laudemij

23 remiſſio, probant Salyc. *in leg. fin. ante num. 3. verſ. fateor bene. C. de iur. emphyt.* ibique Iaſ. *num. 4. verſ. dicit tamen, Salyc.* Soc. Iun. *conſ. 70. n. 51. & 27. lib.* 3. Ceph. optimè *conſ. 505. num. 17. lib.* 4. vbi dicit quod quando Dominus directus in conceſſionis contractu alienandi licentiam emphyteutæ præſtiterit, intelligitur concurrentibus his, quæ ſunt de natura contractus, & ſic laudemij interueniente ſolutione, idemque ſatis benè confirmat Cald. *de iur. emphyt. lib. 4. cap. 56. num.* 19. vbi *num.* 37. ampliat, vt debeatur laudemium, adhuc ſi Domini emphyteuſim conceſſerit immunem, & exemptam, omnia iura emphyteutæ cedendo, quia per talem conceſſionis formam non intelligitur, vt eximatur emphyteota ab iis iuribus, quæ domini alia ſunt, & quæ ſecundùm contractus emphyteutici naturam Domino ſpecialiter debentur, ſubdens, quod hæc laudemij præſtatio nunquam remiſſa, aut ceſſa tranſlatiue cenſetur niſi ſpecialiter exprimatur, allegat Soccin. *cit. conſ. 70. num. 29. lib* 3.

24 Vlterius ceſſat, & alia quæ fit oppoſitio, dum præſupponitur ex aduerſo aſſenſus reſeruationẽ, quæ legitur in conceſſionib. factis per DD. de Vrſinis, quando res ſub annuo redditu conceſſa alienaretur fundare titulum prorſus contrarium ſolutioni laudemij, ſiue quartariæ. Nam ſi in caſu alienationis eſſet locus huic præſtationi, nullatenus requireretur aſſenſus, ex eo quod qui præſtant laudemium de conſuetudine alienare poſſunt ſine aſſenſu Domini.

Allegant aduerſarij Andr. quem reuidere rogant *in c. Imperialem, numer. 63. verſ. qui præſtant, de prohib. feud. alien. per Feder.* illúmque inſecuti fuere Capyc. *in inueſtit. feud. in verb. feudorum alienationes, in 34. limit. fol. mihi 40. col. 2. in fin.* Loffred. *in dict. c. Imperialem, fol. 55. à terg. verſ. item is qui ſecundum conſuet.* & Frecc. *de ſubfeud. lib. 2. in 27. limit. ad Conſtit. Regn. Conſtitutionem Diuæ memoriæ, num. 80. & 81. fol. mihi 167. & in 29. author. num. 7. in fin. fol. 360. col. 2. in princ.* Domini hæc Andr. & ſequacium Theorica ad noſtrum non pertinet, ſicque nullo pacto in hac cauſa allegari merebatur. Nam circumſcripto quod Baro eſt in probatis, vt in caſu alienationis bonorum ſuæ Baronali Curiæ redditìtiorum, ſit impetrandus ipſius aſſenſus cum ſolutione quartariæ, Andr. loquens de alienatione feudi in terminis illius Imperialis Sanctionis, qua mediante ſtatutæ ſunt tot pœnæ aduerſus bona feudalia contractantes, dicit, quod de conſuetudine, qui ſoluit laudemium poteſt alienare feudum ſine aſſenſu Domini, ſicq; euitare pænas *in l. illa,* præſcriptas, ſed non dixit quod qui alienat cum aſſenſu Domini non tenetur ſoluere laudemium ſiue quartariam, huius Andr. dicti aſſignat rationem Frecc. *in loc. cit.* & ea, eſt, quia conſuetudo illa, quæ tertiariam aut quartariam induxit, licentiam alienandi conceſſiſſe videtur, & ego aliam conſidero efficaciorem

25 rationem, nimirum, quia Dominus recipiendo ſolutionem quartariæ factæ alienationis, ſuum præſtat conſenſum, qui quidem conſenſus in hoc caſu potius ex facto, quam ex verbis procedit, ad tex. *in leg. Paulus, ff. rem rat. hab.* etenim alicuius momenti extitiſſet Andreæ Theorica, ſi dixiſſet quod qui alienat cum conſenſu Domini, laudemium ſoluere non tenetur, ſed hoc dicere non poterat obſtante nimis cla-

ra-

ra dispositione tex. *in vulg. leg. fin. C. de iur. emphyt.* ergò.

Hæc satis ad demonstrandam Iustitiam Domini Baronis.

Donatus Antonius de Marinis.

SVMMARIVM.

1. *Facti species proponitur.*
2. *Iura feudalia de retractu loquentia procedunt in feudo ex pacto, non autem hæreditario mixto.*
3. *Feudum ex pacto non potest alienari nisi proximiori agnato, feudum verò hæreditarium cuilibet.*
4. *Ratio, quæ affertur pro retractu obtinendo, quia fuit res maiorum, est falsa.*
5. *Decisiones prodita pro retractu in feudo hæreditario processerunt ex aquisate, & re integra.*
6. *Tempus quodnam est præscriptum agnato ad retrahendum feudum alienatum; & an currat contra minorem ipso iure, num 7.*
8. *Minor ad hoc vt possit restitui aduersus lapsum temporis, læsionem passam probare tenetur.*
9. *Minor quid probare teneatur, quando petit se restitui aduersus lapsum temporis ad retrahendum præscripti, & numero 10.*
11. *Andrea Fachinei sententia in consilio 64. ante num. 15. defenditur ab aliquorum oppositionibus, & num. 14.*
12. *Intellectus traditur ad* tex. in lege si in emptionem 36. ff. de minoribus, & *num. 13.*
15. *Ius retractus, quod competit iure sanguinis, illi competit, cui competit alienantis intestata successio.*
16. *Successorium edictum an habeat locum in iure retractus, quod competit iure sanguinis.*
17. *Ius retractus, quod competit agnato in venditione feudi ex pacto, an competat filiis alienantis.*
18. *Ius retractus, quod competit iure sanguinis, an habeat locum quando feudum venditur sub hasta.*
19. *Prælatio vbi competit, est deneganda quoties Agnatus illam petens esset pauper, sicque pro retractu obtinendo necesse haberet mutuo, vel sub vsuris ab alio pecuniam accipere, & nu. 20.*

ARGVMENTVM.

Ius retractus, quod in venditione feudi ex pacto competit agnato num locum habeat in feudo hæreditario mixto. Minor læsione non probata num restitui possit aduersus lapsum temporis ad retrahendum à iure præscripti; & de germano intellectu *l. si in emptionem 36. ff. de Minoribus.* Ius retractus an competat vlteriori agnato, proximiore retrahere non valente. An locum habeat in venditione, feudi quæ fit sub hasta. Et an iure illo vti possit filius feudatarij alienantis. Insuper dubitatur, an in casibus, in quibus competit Agnato prælatio sit à Iudice concedenda, vel potiùs deneganda, si Agnatus, qui pro retractu instat, sit pauper, adeo vt mutuo, vel sub vsuris esset ab alio pecuniam necessariam recepturus.

ALLEGATIO CXXVII.

Exposita venali Terra Lauri sub die 25. mensis Maij 1631. instantibus creditoribus Illust. Marchionis, emptaque illa à Ioanne Francisco Reviglione pretio ducatorum centum quinquaginta millium, quos iam in pecunia contanti exbursauit. 1

In anno 1635. sub die 30. Maij comparuit in S. C. D. Ioseph Pignatellus præfati Marchionis filius adhuc in minori ætate constitutus petens, in emptione prædicta præferri Ioanni Francisco emptori, offerens se adimplere ea omnia, ad quæ de iure tenetetur, vt supplicatione fol. 1. ad finem, vt legitimè potuisset iudicium prosequi, eùm defensorem non haberet; anno sequenti sub die vltima Iunij petiit sibi de curatore prouideri, quem nominauit Doctorem Marcum Antonium de Angrisano, *fol. 4.* qui iam à Domino tunc causæ Commissario concessus, eadem die mediante alia comparitione institit, Actorem cum effectu præferri in emptione prædicta, etiam per viam restitutionis in integrum, ad quam admitti petiit, *fol. 5.* contradicit Ioannes Franciscus conuentus, quo fit, vt in præsentiarum dubitari contingat, quid Iuris.

Et cùm anno præterito de hoc eodem articulo in Sacro Consilio & in eadem Aula vbi præsens controuersia ditimenda se offert, mihi differere contigisset pro Domino meo Consiliario Mastrillo hac eadem vexatione tunc oppresso, consimilem tutelam in præsenti anno continuare libenter onus assumpsi, in Domino sperando, quod cùm causa hæc eiusdem facti, & iuris sit, idem iudicium, & exitus, eademque fortuna esse debeant.

Acce

2 Accedendo igitur ad tuendum iura conuenti, dico primò, prout aliàs dicebam, quod cùm Actor ad eius iuſtitiam fundandam nullo alio fundamento fulciri poſſit, niſi eo, quod habetur *in capit. 1. §. ſed etiam res, per quos fiat inueſt. in capitulo 1. §. porrò, qual. olim pot. feud. alienar.* & *in capitulo 1. §. Titius, ſi de feud. defunct. content. ſit inter Dominum, & agnat. vaſ.* in vanum laborat, cùm iura hæc, quæ prælationem in agnati fauorem induxerunt, communiter receptum ſit, vt non niſi in feudo ex pacto ſimpliciter procedant, non autem in feudo hæreditario mixto, qualia ſunt in Regno omnia, 3 feudum enim ex pacto non poteſt feudatarius alienare niſi proximiori agnato, nec vnquam alteri, abſque eiuſdem agnati conſenſu, ac proindè non mirum, ſi contraueniendo, ſicque in extraneum alienans, valeat agnatus ille proximior retrahere, id, quod in feudo hæreditario mixto ceſſat omninò, cum in illius diſtractione nullus agnati conſenſus requiratur; ſed tantùm ſupremi, ac directi domini; ita Noſtrates communiter, & omnium primus Andr. *in dict. capitulo 1. §. Titius,* & ibidem Afflict. *numer.* 4. & *in Conſtitut. Prædeceſſorum,* Paris *de reintegr. feud. in quæſt. incip. An ſi vendantur, in fine numer.* 17. Grammat. *deciſ.* 103. *numer.* 207. Camer. *in capitulo Imperialem, cart.* 98. & 90. *col.* 3. *verſ.* 4. *concluſ.* Loffred. *in capitulo 1. num.* 202. & *conſ.* 14. *num.* 51. & *in d. § Titius,* Frecc. *lib.* 3. *de ſubfeud differ.* 2. *inter feud. ex pact. & hæred.* Lanar. *conſ.* 96. D. Præſ. de Franc. *dec.* 1. *numer.* 29. & alij per me relati in Reſponſo pro Domino Maſtrillo *numer.* 5. vbi *numer. ſeqq.* falſam prorſus oſten- 4 dimus rationem à Rouit. ponderatam in *Reſp. poſt 11. deciſ.* Reg. de Ponte *numero* 73. dum dixerit, ideò in feudi diſtractione eſt agnato concedenda prælatio, quia fuit res Maiorum, quæ ſanè ratio ſicut militat in feudo ex pacto, militat quoque in feudo hæreditario mixto; diximus enim, quòd ſi ratio hæc vera eſſet, ſequeretur, vt in diſtractione feudi, merè, & abſolutè hæreditarij, & cuiuſlibet rei allodialis, quæ fuit Maiorum, eſſet locus prælationi ad fauorem omnium, qui à primo illius rei acquirente deſcenderent, id quod falſum eſt, & contra expreſſam iuris diſpoſitionem, idemque Rou. negat omninò *cit. reſp. num.* 47.

5 His ſic ſtantibus nullius momenti eſſe affirmo deciſiones, quæ aduerſus hanc meam, totque Patrum ſententiam in ſupremo huius Regni Senatu proditæ afferuntur, cum omnes ex quadam æquitate proceſſerint, & citra vllum emptoris intereſſe; nimirum re integra, & ſic emptori poſſeſſione non tradita, nec precio ſoluto; at quando venditionis actus, ſiue de Partium conſenſu, ſiue de ordine Iudicis celebratus, extitit ex omni ſui parte perfectus, & per poſſeſſionis traditionem, & pretij ſolutionem conſummatus, prout euenit in caſu occurrentis controuerſiæ, non inueni deciſionem, quæ huic noſtræ ſententiæ aduerſetur; ſed bene ſecundùm illam iudicatum, nimirum in cauſa Annæ Mariæ Carafa, cum D. Alfonſo Sancio, ſub die 19. Decembris 1626. vbi fuerunt vndecim Votantes, & vt audiuimus, omnes concordes, vt in feudo hæreditario mixto non habeat locum prælatio, idemque anno præterito ſub die 6. Iunij in memorata cauſa Domini Conſiliarij Maſtrilli, cum illis de Zattara; ſatis enim impium eſſet, & in publici commercij perniciem, vt quis poſtquam feudum aliquod emerit, pretium ſoluerit, illúdque per annos pacificè poſſederit, & meliorauerit, venditoris fidem ſequutus, vel haſtæ fiſcalis auctoritate munitus talem recipiat moleſtiam, & vexationem, vt tanto eius incommodo, tantoque intereſſe à feudo empto, & per tot annos pacificè poſſeſſo eiiciatur, id quod credo bene conſideraſſe Imperatores, dum ius hoc retractus, quod in rerum venditione antiquitus vendentibus conſanguineis concedebatur à Chriſtiano Orbe abolendum eſſe ſtatuerunt *in vulg. l. dudum. C. de contrah. emption.*

6 Secundò, ſi imprudenter adhærere velimus aliquorum ſententiæ, qui audacter, & citra erubeſcentiam affirmare auſi ſunt, iura prædicta etiam in feudo hæreditario mixto procedere, & locum habere, ex alio Nos contendimus, conuentum à petita prælatione eſſe abſoluendum; ſiquidem eorundem iurium diſpoſitione attento, nimis ſerò Actor iura ſua propoſuit, & penitus extra tempus, nimirum poſt tres, ſiue quatuor annos poſt perfectam venditionem, cúmque indubitatum ſit, ex diſpoſitis *in dict. §. Titius,* & *in dict. §. porrò,* annum tantùm agnato ad retrahendum fuiſſe conceſſum, ergo. Nec dicat Actor anni circulum conſiderari, ſicque illum datum cenſeri, quando venditio in remotiorem agnatum facta proponitur; at quando in extraneum, prout in caſu noſtro, non niſi triginta annorum ſpatio ius hoc, de quo agimus, præſcribi; nam reſpondemus hoc procedere; quando agnatus proximior defuncto feudatario alienante iure proprio vellet alienationem reuocare, nullo refuſo pretio, eo enim caſu, quia tractatur de iure ſibi per inueſtituram quæſito, ius illud non niſi triginta annorum curſu præſcribitur; at quando in vita feudatarij alienantis agere vult agnatus iure prælationis, prout in caſu noſtro, quod ei permittitur, pretio tamen exburſato, & tunc ſiue alienatum ſit feudum in remotiorem agnatum, ſiue in prorſus extraneum, annus dumtaxat conceditur ad retrahendum, vt nimis clarè probatur *in dict. §. Titius,* & *in dict. §. porrò,* ita vno ore faſſi ſunt Andr. Fachin. *contr. iur. lib.* 7. *capitulo* 9. *verſ. poſtremò,* & *capitulo* 15. *verſicul. ego puto,* Ioan. Kop. *deciſio* 54. *numero* 58. & 59. Harthm. Piſtor. omninò videndus, *quæſtion. iur lib.* 2. *quæſtione* 8. *numer.* 10. *verſicul. præterea ex verbis,* & latiùs, ac melius *quæſtione* 12. *numero* 18. 19. 20. 21. & 22. Rouit. aliis omiſſis *in pragm.* 63. *numero.* 8. *de offic. procurat. Cæſar. in nouiſſimis.* 7 Nec concluſio hæc aliquam poteſt recipere reſtrictionem, ex quo actor extitit ſemper, prout ad præſens reperitur, in minori ætate conſtitutus; nam reſpondemus, receptiſſimum eſſe, tempus vnius anni, de quo in iuribus prædictis ad retrahendum Agnato conceſſum minori ipſo iure currere, ita Scrader. *de feud. part.* 8. *capite* 7. *numer.* 49. & *ſeqq.* Roſent. *de feud. cap.* 9. *concl.* 92. *n.* 14. & *in addit.* ibidem, *litera Q.* & Harthm. Piſtor. poſt alios *quæſt. iur. lib.* 2. *quæſt.* 12. *n.* 33.

8 Et quamuis non ignorem potuiſſe Actorem in hoc caſu ad in integrum reſtitutionis auxilium recurrere, attamen paſſam læſionem probare erat ei onus; nullibi enim in iure legimus, minorem reſtitui, quia minor, ſed quia læſionem paſſus eſt, nec aliter dici poſſe læſum eò ipſo, quòd paſſus ſit labi tempus ad aliquid faciendum à lege conceſſum, ſed cogitur inſimul, ſi reſtitutionem aſſequi, vult, de allegata læſione edocere, ita Bartol. *in lege nàm poſtea* 9. *§. ſi minor, numero* 6. *ff. de iureiur.* ibique Angel. *numer.* 3. Salyc. *numer.* 7. Alex. *numero* 8. Viu. *deciſ.* 534. *numero* 42. & alij per me relati in citato reſponſo pro Domino Conſiliario Maſtrillo *numer.* 21. & *ſeqq.* quo loco *numer.* 25. in terminis iuris retractus, ſiue prælationis attulimus doctiſſimum Fachin. qui *conſ.* 64. *ante num.* 15. *verſ. venio ad quartum.* 9

quartum, lib.1. docet id, quod per minorem in hac re probandum sit, vt obtinere queat;nimirum quod tépore alienationis poterat minor emere, quod habebar in promptu pecuniam ,& quòd talis retractus fuisset ei vtilis , ad idque, ait, à Iudicibus summè aduertendum, ex quo esse posset, vt aliquando non sit minoribus vtile , aliquid emere , vel quia , non habent pecunian, vel quia ære alieno oppressi sunt, vel quia, & tandem ad alios vsos magis necessarios pecuniam erogare sit magis expediens , subdens demùm , neminem affirmare posse, minori vtile esse aliquid emere, si ad hoc faciendum necesse haberet pecuniam sub vsuris accipere, vel aliquem alium damnosum facere contractum.

10 Nec dices contra conclusionem istam à Fachineo firmatam aliquos insurrexisse Doctores asserentes, læsionem satis esse in hoc casu probatam, si res , ad quam retrahendam petit minor restitui suorum Maiorum fuerit, sicque sat esse,passum fuisse minorem affectionis interesse , ad tex. *in leg.si in emptionem 36.ff.de minor.* triplici enim modo huic obiectioni respondetur.

11 Primò Doctores omnes, quos inueneris sic se Fachin. sententiæ opponentes alloquuros esse contra casum tex. *in cap.constitutus. de in interg. restit.* vbi Summus Pontifex tunc demùm permittit restitui consanguineum minorem aduersus omissam petitionem iuris retractus, quod infra annum, & diem à tempore contractus alienationis, secundùm loci consuetudines proximiori consanguineo competit, si læsionem probauerit, & non aliter, ibi, *Et eos læsos esse constiterit*, quæ tex.verba glos. ibidem explicando sic loquitur, *probabunt ergo isti se esse minores, & læsos, alias non audientur.*

12 Secundò respondetur, tex. *d.l.si in emptionem*,ex quo colligitur interesse affectionis , quia res fuit Maiorum,ad casum nostrum non applicari;ibi enim tractatur de auocanda re de manu minoris,qui rem, quæ fuit Maiorum emerat cum pacto addictionis in diem, & sic agit minor de damno vitando , hic de lucro captando , & de damno inferendo tertio rei possessori,vt benè explicant Curt. Sen. *cons.*58. & Soc.Iun. *cons.45.n.8.& 9.& cons.seq.n.42.vers.quantum verò ad secundum, lib.4.*

13 Tertiò respondetur, quòd in tex. *d.l.si in emptionem*, secundum explicationem glos. ibi, *in verbo,audietur* , supponitur, potuisse minorem tempore addictionis tantum offerre,quantum alius dare obtulit, & recusauit, quæquidem potentia de reali , & effectiua, nimirum per pecuniæ numerationem , non autem de verbali est certè intelligenda ; vnde stante hac potentia, quam neglexit minor , statuit Iurisconsultus, vt succurratur ille hoc restitutionis auxilio; sed fac, vt minor, qui cum hoc pacto emerat, tempore, quo alius intra tempus statutæ addictionis maius obtulit pretium , pecuniam ab alio oblatam non habuisset, potuissetne rem ab ipso emptam assequi? certè non, quia deficiebat in salutari; modò, supposita hac impotentia,peto, ego, potuitne in eo tex.sentire Iurisconsultus,esse minorem illum restituendum, ex quo omisit offerre, quod alius obtulit, certè non,quia etsi obtulisset, frustratoria extitisset oblatio propter ipsius impotentiam, ergo, dico ego necessariò intelligenda est restitutio, de qua in tex. prædicto, cùm minor realiter, & effectiue per pecuniæ numerationem offerre potuit, quod alius obtulit, & neglexit ; nunc videamus in casu nostro, dum D.Ioseph Actor petit se in integrum restitui aduersus omissam petitionem iuris retractus , si verè intra annum à die emptionis factæ per Ioannem Franciscum conuentum, iure illo vsus esset, habuisset ne promptam summam , & quantitatem ducatorum censum quinquaginta millium , pro ea Ioan. Francisco emptori exbursanda? considerent quæso hoc Domini Iudicantes, & demùm solita eorum integritate videant , si in præsenti causa attenta dispositione text. *in dict. leg. si in emptionem* , possit de in integrum restitutione tractari.

14 Et ex his vides quantum vera, iurique consentanea sit supra relata Fachin. sententia , dum existimauit, in hac retractus restitutione assequenda necessarium fore, vt minor, qui aduersus temporis lapsum restitutionem petit, probet pecuniam habuisse promptam alienationis tempore , sicque illum potuisse retractum exercere, & neglexit, nam si dari posset casus, vt maior audiri non posset,etiam si offerret intra tempus ad retrahendum præscriptum, & hoc propter ipsius impotentiam , quonam pacto posset elapso tempore restitutionis auxilio subueniri; dicendum est ergo requiri necessariò, vt constet de potentia, qua mediante detegitur læsio , sicque Iudicem arbitrari posse ; an minor, qui restitutionem petit aduersus temporis lapsum , tanto beneficio dignus sit, iuxta disposita *in d.cap.constitutus*,cui congrua responsio dari non potest.

15 Tertiò, ex alio venit etiam Dom. Ioseph ab instituto prælationis iudicio repellendus , nam cùm ius hoc retractus, quod competit iure sanguinis,reguletur secundùm ordinem legalis successionis , & sic, vt ad illum dumtaxat spectet, qui in re vendita, agnato venditore defuncto , ab intestato successurus esset,vt per Gugliel. de Bened.*in cap.Raynutius, in verb. & vxorem nomine Adelasiam , num.636. in antiquis*,& *74.in 5.decis.in nonis* Rondell. *in Constit. Sancimus , §.in primis , in verb. socij, num.*12. & Simon. Pistor. *in addit. ad genitorem quæst.12. circa finem*, certè si vendita non esset Terra Lauri, defuncto Marchione patre , in ea Dom. Ioseph non succederet, sed frater suus primogenitus , & deficiente primo, secundus, & cæteri multi , qui actorem ipsum ætate præcedunt.

16 Nec dices, vt aliqui opinati sunt, quòd quando persona, quæ ab intestato in re vendita successura esset, vel nollet hoc retractus iure vti, sit locus sequenti in gradu, nam contraria sententia est magis vera, & iuri consona, quam tuentur Cuiac. *in dict. cap.1.§.sed etiam res , tit.4. lib.2. de feud* Harthm. Pistor. *qq.iur.lib.2 quæst.* 12 *num.*66 Herm. Vult. *de feud.lib.1. cap.11.num.*101. Fab.de Anna *pract. obseruat. decad.1. obseru.* 10. *post opuscul. collect. Iul. Cæs.*Gallupp.*in suo method.iur.feud.part.2 c.11.n.25.* & alij plures,qui omnes rationibus,quibus congruè responsum nusquam vidi,docent,nullo modo,nullóve pacto agnatum remotiorem,ad hoc ius retractus admitti posse,quãdo proximior iure illo non vtitur, vel vti non potest, satisque credo me satisfecisse Doctoribus illis , qui contrariam tuentur sententiam,in citato *responso* pro Domino Mastrillo à *n.30. & per totum, vsque n.*40.

17 Quartò, non esset ponere os in cœlum , ex alio etiam contendere Actorem à petita prælatione forè excludendum , nimirum attenta persona , quæ pro retractu instat , & ex modo , quo mediante fuit processum ad venditionem feudi , de quo agimus : persona enim , quæ agit , est filius feudatarij , propter cuius debita fuit feudum venditum , & vt talis hoc iure vti non potest ; sic pro indubitato firmarunt Iacob. Cuiacc. *tract. de feud. lib. 3. titul. 14.in explicatione dicti §. Titius*, Harthm. Pistor. *qq.iur.lib.2.quæst.13. a num.33. ad ad finem*, Vult.*de feud.cap.11.num.*88. Fachin. *contro.*

tron. iur.lib.7.cap. 19. & alij vno ore asserentes, ius hoc retractus filij alienantis non competere; ea quidem principaliori ratione moti, cùm nulla feudalis lex afferri possit, ex qua ius istud alienantis filiis competere demonstrari possit, nam quod attinet ad tex. *in d.§.Titius*, vbi, *verbum nullum*, quòd hoc ius filiis competat, sed tantùm agnato proximiori, & cùm versemur io materia stricta, non potest latè fieri interpretatio, ex quo ius istud iuris regulis maximè aduersatur, *dict. l.dudum*, immò attentè considerato tex. *in dict.§. Titius*, apertè in eo hæc sententia contra filios probatur, ex quo deducit Pistor. *loc.cit.* quod in hoc peioris conditionis est filius, quam agnatus, cùm teneatur ille esse hæres, & in feudo, agnatus verò non, *vulg.tex.in cap.1. an agnatus.*

18 Diximus etiam ex modo, quo mediante fuit feudum, de quo agimus, distractum; constat enim Auctore Prætore, & sub hasta venditum fuisse, in cuius quidem venditioois specie magis communiter Doctores affirmasse comperimus, ius aliquod prælationis, siue retractus non competere, & hoc propter auctoritatem magni Prætoris, & ne hastæ fiscalis auctoritas in ludibrio ponatur, propter quod apud Nostrates receptissimum est, reuocandi facultatem concessam per Constitutionem Regni *Constitutionem diuæ memoriæ*, quando feudum sine assensu à feudatario alienatum reperitur, in venditione, quæ fit sub hasta locum non habere, probant conclusionem hanc, quod io venditione, quæ fit sub hasta non habeat locum prælatio, Ioan.de Plat. *in leg.1.col.2.vers.item est argumentum. Cod. de feud. patrim.lib.11.* Paul.de Castro *cons.74.sub num.4.vers. sed dubium lib.2.* Alex. *cons.52.numer.4. lib.1.* Rom. *cons.107.* Curt. *sen.cons.27. num.16.* Crau. *cons.215. num.4.* Rol.à Valle *cons.21.num.22.lib.1. Dec. cons.* 300. Afflict. *in Constit.Sancimus, §.licèt,num.26. &* 27. Tiraquell. *de retract. lignag.§.1.glos.14. num.* 8. vbi alios citat Capyc. *decis.99. num.4.* Ludou. Morot. omninò videndus *cons.62. num.22. per totum,* Frecc. *lib.2.de subfend.in 6. limit. ad Constitutionem diuæ memoriæ, num.15.* Gozad. *cons.103.n.21.* Clapper. *in cent caus fisc. caus.100. quæst.1.num.*18. Scrader. *de feud.part.8. cap.7.* & alij plures, quibus addo Ioan.Franc. de Ponte, qui licèt *in decis.11.* firmauerit, ius prælationis competere etiam in feudo hæreditario mixto, contra opinionem, quam nos tuemur, hoc tamen limitauit, quoties feudum esset sub hasta venditum, id, inquam, *in tract. de potest. Proreg. tit.de diuers.prouis.§.1.num.21.fol.mihi* 327. quem sequitur Thor. *ibidem in addit.* eandemque sententiam nouissimè amplexus fuit Io.Bapt. Bilotta *in suis conclus. feudal. concl. 19. num* 8. vbi cessare prorsus prælationem hanc affirmat, quoties in feudi venditione legitimæ subhastationes, & præconia pro liberando feudum plus offerenti facta essent, vt tunc nollo modo emptor, qui cum his solemnitatibus emit, possit à consanguineis feudatarij, ob cuius debita fuit feudum venditum molestari, sed in hoc parum insisto.

19 Quintò, & taodem redditur Clientis nostri iustitia loce meridiana clarior ex oororia impotentia actoris ad petitam prælationem assequendam, nam cùm summam teneretur exbursare ducatorum centum quinquaginta millium, & in pecunia contanti, provt illam exbursauit Ioannes Franciscus emptor, necnon supra alios ducatos decem mille, quos erogauit in meliorando feudom, certum est, quòd non reperitur in statu similia peragendi; & vt circumspectissimis Dominis Iudicantibus constet hæc propositio, rogo, vt illam tali modo discutiamus. Hic, qui pro retractu instat est minor, & vt talis sua industria, nec quidem obolum acquirere potuit; ex patre nihil possidet, nec illius auxilio tam magnam pecuniæ quantitatem exbursare potest; ex matre idem, nam & si illa dotem habeat alicuius considerationis, adsunt tamen in medio plures filij, vnde ius resistit, vt integram, totamque dotem, huic, qui pro retractu instat, donet, & quando talem liberalitatem in perniciem aliorum filiorum exercere ius permitteret, modica est quantitas pro assequendo, quod quærit: sopposita igitur tanta impotentia, interrogemus, quæso, huius minoris defensorem, siue curatorem in præsenti iudicio datum; quibus mediis feudum tanti momenti acquirere poterit; etenim nullo est pacto credendum, nec S. Consilium vti omnium pater permitteret, vt hic minor, cum alterius pecunia sub vsuris accipienda feudum prædictum acquirat, sicque exigere demum à corporibus feudalibus ad rationem trium, & ad summum quatuor, & creditoribus, qui pecuniam sub vsuris dederunt correspondere ad minus ad rationem octo pro centenario; quare fas sit mihi in hac causa pro complemento repetere illud idem, quod dicebam pro D. Consiliario Mastrillo, nimirum iudicium hoc prælationis de alterius ordine, huius minoris nomine iostitutum fuisse, nec ad alium finem, nisi vel & primò ad defatigandum emptorem sub aliqua concordiæ spe; vel & secundò, vt obtenta prælatione possit Actor feudum alteri, cum quo secretò forsan se conuenit, vendere, sicque lucrum aliqood consequi; Primum ex parte conuenti deficit omninò; alterum iuris habet resistentiam; est enim citra controuersiam, quod vbi locus est prælationi (quam certum est ex supra iam dictis in hac causa non competere) est illa prorsus deneganda, quando res, super qua præferri petitur in petentis dominio non est longo tempore permansura; videatur Guid. Pap. *decis.411.* & ex 20 nostris Cæs.Vrsil. *in addit.ad Afflict. dec.238. nu.6.* ex cuius dictis cernitur apertè S. Consilium in vna facti contigentia habuisse pro absoluto, vt in casu, in quo de iure competit alicui prælatio, non sit illi locus, quoties res illa, super qua petitur præferri penes petentem non est duratura, provt sine dubiò contingeret in casu nostro, id, quod etiam doctè satis, provt de more obseruauit Andr.Gayl. *pract.obser.lib.2.obser.19. à num.*8. vbi inter requisita, quæ colligit concurrenda ad hoc, vt locus fiat retractui, quod competit iure sanguinis; illud pro substantialissimo scripsit, nimirùm, vt retrahat consanguineus pro se, & in vsum suum, non autem in alterius vtilitatem, & in fraudem rei emptoris, sequitur Io. Baptista Costa *de rat.port. quæst.110. num.3.* Castil. *decis.89 num.16.* & omnium singularissimè Marius Giurba, quem rogo reoideri *decis.51.* vbi *num.21.* plurium auctoritate docet, hac in re Iudicis partes esse in cognoscendo, an pro se, vel in alterius commodum velit agnatos retrahere, id, quod ex personarum, rerum, & locorum qualitate dignosci posse ait, subdens ad simulationem hanc probandam leues sat esse coniecturas, ex Bec. *cons.52. num.50. & seqq.* quo loco dicit, hoc in Iudicis arbitriom remitti; sed illam existimaoit Giurba potissimam esse simulationē, quam Card. Verallus in indiuiduo pro hac causa scripram reliquit *decis.143.lib.1.* nimirùm si persona, quæ pro retractu agit, sit pauper, & ad pecuniam pro retractu necessariam exbursandam inhabilis, adeò, vt mutuo ab alio esset eam recceptura, id, quod cùm in casu illius decisionis concurreret, provt & in nostro, supremum illud Siculum Consistorium confirmando sententiam

M.C.

M.C.prelationem Agnato denegandam esse censuit, emptoremque ab impetitis absoluit.

22 Quare ex his omnibus iam ponderatis constat enixè sententiam, quam in præsenti tuemur,& aliàs defendimus multiplici ratione, grauissimorumque Iurisconsultorum authoritate roboratam esse; quod proindè omni iure Senatores præstantissimi in hac causa iudicaturi, religione, morum probitate, ac doctrina insignes, illi assentiri, adstipulari, & adhærere tenentur, prout sic sperat Ioannes Franciscus conuentus.

Donatus Antonius de Marinis.

SVMMARIVM.

1 *Facti series proponitur de qua hic.*
2 *Soror vna cum nepotibus ex fratre præmortuo, quando, & qualiter admittatur, non obstante renunciatione facta.*
3 *Textus* in leg. fin. Cod. de pactis, *quod improbat pactum inter duos de successione tertij viuentis, qualiter procedat.*
4 *Textus* in d.l.fin. *vtrum locum habeat, si pater renunciationem stipulatus fuerit ad commodum omnium filiorum.*
5 *Gratiani locus* tom.4. cap.692. num.45. & seqq. *improbatur, & quare.*
6 *Textus* in leg.3. §.de illo, ff. pro socio, *adducitur in præsenti, vsque ad n.8.*
9 *Textus* in dict. leg. fin. Codic. de pactis, *quomodo limitetur ab Antonio Fabro, & an vera sit limitatio.*
10 *Renunciatio vtpotè strictissimi iuris, est stricte intelligenda.*
11 *Renunciatio non intelligitur facta iuris, quod in actu alicui non competit.*
12 *Renunciatio bonorum paternorum, & maternorum, quamuis accepta dote non comprehendit bona fraterna.*
13 *Cautela, de quain præsenti facta, quid operetur.*
14 *Renunciatio facta à matre suis filiis an, & quando præiudicet, vsque ad num.19.*
20 *Successorium Edictum quomodo, & qualiter locum habeat.*
21 *soror, qua renunciauit habetur ac si non esset in numero vocatorum.*
22 *Ius accrescendi non habet locum in succedentibus ex priuilegio.*
23 *Successorium Edictum locum habet etiam quando filia renunciauit tempore nuptiarum.*
24 *Pauli de Castro doctrina* in leg. qui superstitis, num.5. iuncta leg. pactum quod dotale. Cod. de collationibus, num.7. *qualiter procedat, vsque ad num.26.*
27 *Baldi Doctrina* in leg.duobus 87. ff. de D.Reg.de Marinis Allegat.collect. leg.1. *adducitur in præsenti.*
27 *Renunciatio facta per filiam quando &, qualiter præiudicet successoribus eius.*
29 *Baldi Doctrina* in d.l. fin. C. de pactis, cum concord. *adducitur.*
30 *Nepotes ex sorore num cum sobrinis concurrere possint ad successionem, & quando.*
31 *Nepotes ad aui successionem concurrunt non obstante matris superexistentia, si mater renunciando nihil accepit.*
32 *Renunciatio facta per filiam quando dicatur extinctiua, & quando translatiua, vsque ad n.34.*
35 *Renunciatio iuris adeundi alicuius hæreditatis cedi non potest.*
36 *Renunciatio, & cessio de hereditate aliena nondum quæsita nullius est momenti.*
37 *Regenti Rouiti decisio* 85. *adducitur ad propositum.*
38 *Renunciatio facta à filia quando dicatur fauore masculorum.*
39 *Molfesij theorica* quæst.6. num.17. *adducitur.*

ARGVMENTVM.

Soror ad intestatam fratris sui successionem, num vnà cum nepotibus ex fratre præmortuo admitti possit, vel potiùs obstabit ei amplissima renunciatio, quam in manibus Patris, dum nuptui traderetur, peregit. Renunciatio futuræ fratrum successionis num renuncianti obstet, quando fratribus absentibus facta reperitur in manibus patris, eoque magis si filiæ dotatio contigit de bonis paternis tantùm. Filij an & quando ex propria persona ad alicuius consanguinei intestatam successionem concurrere possint, non obstante quod eorum mater, quæ amplissimè renunciauit, superexistat, & de aliis pluribus notabilibus ad materiam pertinentibus.

ALLEGATIO CXXVIII.

1 OCcasione sequuti obitus D.Iulij de Sangro, orta est controuersia, nùm ad illius intestatam successionem in bonis extra districtum, insimul cum Dominis Nepotibus ex Fratre præmortuo concurrere possit Domina Brigida de Sangro germana soror superstes.

Ratio dubitandi contrà D. Brigidam ea est, quia cùm hæc Domino Fabritio Brancatio nuptui traderetur, Domino Antonio, Patri suo, eiusque hæredibus, & successoribus amplissimè renunciauit; ergo.

2 Sed hac dubitandi ratione non obstante, adhuc contendit D. Brigida, posse eam ad germano fratri succedendum cum Dominis Nepotibus concurrere, idque duobus potissimum perpensis, & primò, quod cùm in facto verum sit, in contractu renunciationis præsentiam, & consensum Iulij fratris, cuius bonis Brigidam sororē renunciasse supponimus, haud interuenisse, nullo pacto affirmari potest, vt facta renunciatio ipsi noceat; etenim receptissima est DD. conclusio, quòd si filia in manibus patris, vel fratris paternam, maternam, fraternam, auernam, vel aliorum quorumcunque renunciauerit successionem, talis renunciatio nullius erit momenti respectu successionis maternæ, & fratrum absentium, aliorumque consanguineorum non consentientium, quia licèt quantum ad successionem bonorum patris sit facta cum eo, de cuius hæreditate agitur, & valeat, per tex. vulgatum *in c. quamuis pactum, de pact. in 6.* tamen respectu successionis matris, fratrum, & auorum suorum absentium, non valebit, quia in eorum persona non erit pactum cum eo, de cuius hæreditate agitur; sed erit pactum inter tertios, & de successione tertij viuentis, quod à iure improbatur, per tex. *in l. fin. C. de pact.* idque siue pactum sit de succedendo, siue de non succedendo, quia semper

3 est de succedendo in persona alicuius, nec firmatur iuramento; vnde ad dictorum pactorum validitatem cautelam tradiderunt Doctores, vt interueniat præsentia matris, vel aui, vel aliorum fratrum, de quorum successione agitur, qui præstent consensum, nam tunc eorum validatur conuentio, per tex. *in d. l. fin.* sic sanè apertis verbis scripserunt Fulg. *in leg. pactum dotal. C. de collat. & in cons. 73.* Cum. *in l. stipulatio hoc modo concepta, ff. de verb. oblig.* Gemin. *in cap. quamuis pactum, num. 13. de pact. in 6.* Io. de Imol. *ibidem.* Alex. *in d. l. stipulatio hoc modo concepta, num. 12.* Aret. *in l. qui superstitis, col. 4. vers. est quarta fallentia, ff. de acqu. hered.* Dec. *in d. l. pactum dotali, col. 4. vers. sextò limitatur, in fine.* Hieron. Cagnol. *in leg. fin. num. 95. & seq. C. de pact.* vbi dicit, ita sæpè de iure respondisse, magnumque honorem consequutum fuisse. Io. Bologn. quem, rogo, omninò videri *in d. l. fin. num. 59. C. de pact.* Petr. de Anchar. *cons. 39. num. 3.* Guid. Pap. *cons. 162.* Soc. Sen. *cons. 73. num. 2. & seq. lib. 3.* Ber. *cons. 140. num. 8. lib. 2.* Cranet. satis notanter *cons. 127. num. 5. & alibi.* Ruin. *cons. 104. num. 8. lib. 2.* Paris. *cons. 24. num. 16. lib. 2.* Rolend. à Valle *cons. 81. num. 1. 2. & 3. lib. 4.* vbi bene loquitur. Ozas. *cons. 75. num. 7.* Calcan. *cons. 33. num. 23. vers. & si dicatur.* Surdus notabiliter *cons. 133. num. 27. lib. 1.* Motor. *cons. 22. num. 11.* Camil. de Medic. *cons. 35. num. 2. & 5.* Præs. de Franch. *decis. 89. num. 4. & seq.* Franc. Viuius *decis. 316. n. 7.* Gasp. Thes. *in addit. ad patrem, decis. 63. vers. sed quæro, quid si filia renunciauit,* vbi dicit, conclusionem hanc, nimirùm, vt renunciatio futuræ fratrum successionis, renuncianti non obsit, quando fratribus absentibus facta reperitur in manibus patris, esse vndequaque receptam. Paul. Gallerat. *tract. de renunciat. lib. 3. cap. 2. num. 60. per totum.* Addens ad Alex. *in cons. 155. lib.*

4 *7.* vbi notabiliter dicit, conclusionem suprà firmatam, adeò veram esse, vt procedat, adhuc si pater renunciationem fraternarum successionum, à filia recipiens, stipulatus esset ad commodum omnium filiorum, & descendentium masculorum, ait enim, etiam in hoc casu, in renunciatione, quæ fit, requiri consensum expressum singulorum dictorum filiorum, seu fratrum filiæ renunciantis, alioquin filia ipsa renuncians, etiam cum fratribus superstitibus, fratri demùm sine liberis decedenti succedere poterit, renunciatione non obstante, subdens, ità pluries in illo Parisiensi Senatu iudicatum.

Quibus non obstant dicta per Grat. *discept. forens. tom. 4. c. 692. num. 45. & seqq.* vbi ait, fuisse per Rot. decisum, valere generalem renunciationem à Moniali ante Religionis ingressum factam de omni, & toto eo, quod ex successione paterna, materna, auita, fraterna, & aliorum quorumcunque ascendentium, & collateratiorum ad ipsum renunciantem in futurum perueniret, quamuis mater, de cuius successione demum agebatur, in eo renunciationis contractu præsens non extitisset; Etenim respondetur, 5 & primò, DD. quos ad hoc probandum allegat, quales sunt Salic. *in d. l. fin. num. 10.* Fulgos. & Iacob. *ibidem, num. 40.* Curt. Iunior. *num. 26.* & Cagnol. *num. 52.* nullo pacto affirmasse id, ad quod allegantur, sed tantùm dixisse, valere renunciationem successionis hominis incerti, & in genere, quod satis differt, quando quis indiuidualiter renunciat successioni maternæ, fraternæ, &c. hac enim renunciatione sic stante, dico indubitanter, idem esse, ac si designatis nominibus matris, & fratrum illorū successioni renunciasset, sicque cùm dixerim, renuncio hæreditati meorum fratrum, mihi in futurum deuoluendæ, idem est, ac si dixissem, hæreditati Petri, & Antonij meorum fratrum, & sic certi hominis, non autem incerti, in quibus sanè terminis DD. modò citati loquuti fuere, ita satis bene ex nostratibus Dom. Præs. de Franch. *decis. 89.* secundò, cùm ad suum dictum probandum Grat. vltrà DD. modò citatos alleget insimul text. *in l. 3. §. de illo, ff. pro soc.*

6 vbi supponitur, valere pactum ad fauorem societatis initum, vt in ea ponatur si quæ iusta hæreditas sociis obueniret, quasi tunc dicatur agi de hæreditate incerti hominis: est aduertendum, quod non desunt DD. qui dixerint, dispositionem tex. *in d. §. de illo,* per supra sæpè citatam *l. fin. C. de pact.* fuisse an-

7 tiquatam, & is inter alios fuit Purpur. in ead. *leg. fin. num. 13.* vbi addit, posse etiam textum illum intelligi, quod tractabatur de hæreditate, quæ iam obuenerant, atque quæsita erat, de qua tamen socij erant ignari. Secundò, & meliùs respondet Petrus Gilken. *in dict. l. fin. num. 31.* post Ias. quem allegat *in l. 1. C. quand. non petent. part. in text. dicti §. de illo,* non aliter de contractus validitate fuisse dubitatum, sed potiùs de verborum significatione, nam cùm Iurisconsultus disseruisset, quomodo societas iniri posset, & quæ clausulæ in tali contractu adiici possent, progressus fuit ad illam quæstionem, si instituta esset societas, ea habita conuentione, vt si alicui ex sociis iusta hæreditas obueniret, communis esset, an tantum ea veniat, quæ iure legitimo, & sic ab intestato obueniret, vel etiam ea, quæ ex testamento? & quòd ad legitimam tantùm hæreditatem hoc pertineat, probabilius esse putauit Iurisconsultus. Hæc determinatio dicit Gilken. *loc. cit.* & pru-

8 denter, quod nullo pacto pertinet ad quæstionem, de qua agimus, cùm illud duntaxat voluerit Iurisconsult. decidere, nimirum, vt appellatione legitimæ hæreditatis illa tantum, quæ ab intestato defertur, veniat, non autem quæ ex testamento.

9 Vlteriùs nec obstat, si quis cōtendere vellet, dispositionē tex. *in d. l. fin.* limitari, quoties renūciatio successionis bonorū maternorū, fraternorū, & cæterorū fieret in manibus patris, ex Ant. Fab. *diffin. 26. C. de pact.* nam respōdetur, hoc in ea diffinitione nullatenus

nus fuisse decisum, sed tantùm de eo tractatum, imò ipse idem Faber *in allegat. n. 2.* ait, quòd communis DD. opinio est in contrarium, & in eadem diffinitione subdit, quòd non deerant ex Dominis Iudicantibus, qui dicerent, aliàs contrà iudicatum, nimirùm, vt renunciatio sic peracta, nullius esset momenti, sicque in Parisiensi Senatu decisum annuimus supra ex Additionat.ad Alex.*in cit.consf.155. lib.7.*& ex Gaspar.Thes. *in addit.ad Patrem dec.63. vers.sed quaro.*

10 Secundò, cùm pariter in facto verum sit fuisse D. Brigidam dotatam ab Antonio patre tantùm, ad quem onus spectabat dotandi, sequitur per hoc necessario dicendum, vt renunciatio per ipsam facta, quantumuis generalis, tanquam sine causa respectu bonorum fraternorum, inefficax, nullinsque roboris diiudicanda sit; proba ur conclusio hæc ratione, & auctoritate;ratione, quia cùm renunciatio sit stricti iuris, semper restringenda est, ne quis indebitè damnum patiatur, ità & taliter, vt perperuò interpretetur, vt minùs, quàm possit, noceat renunciantí, ita satis diserte Calder.*consf.5. tit de prabend.*Dec. *in l.postquam liti,num.*15. *C.de pact.* & *in consf.379. num.*3. quo loco in propria materia nostra notabiliter dicit, has renunciationes sæpè fieri cum parua cau æ cognitione, & quod Notarij ex quadam consuetudine in eis clausulas apponunt pleniores: Idemque, & satis benè Surd. post alios, quos citat *consf* 431.*num.*32. Peregr.*de fideicom art.*52.*num.* 25. Dominus Consf.Staib. *resol.*32.*n.*15.*cent.*1. aliique

11 quamplures in locis vulgaribus, qui etiam vnanimi consensu scripserunt, vt iuri, quod in actu alicui nõ competit, provt in casu nostro, renunciatum non censetur, id,quod pariter dixerunt Io. Bapt.à Sancto Blasio, & alij relati à Molfes. *de renunciat. quæst.*6. *num.*35.36.*&* 37. vbi addit, quòd ius,quod in actu non competit, dicitur ignoratum, & iuri,quod quis ignorat,renunciatum non præsumitur;idemque Rota *decisf.*543.*num.*27.*in resid.*3.*part.recent.* vbi notabiliter addit, renunciationem hæreditati, vel iuri de futuro semper intelligi debere de illo iure, quod habuit, vel habet causam de præterito, vel de præsenti, non autem ex causa de futuro, non habere spem probabilem de præsenti;allegat Ciriac. *controuersiuris* 262.*num.*8. Costa *de clausf conuent.clausf.*94. *num.*2. & Add.ad Dominum Ludouif. *in decisf.*265.

12 Auctoritate etiam probatur conclusio nostra, nam quod vbi donatio contingit de bonis paternis, vel maternis tantùm, itavt fratres nihil de proprio promittant, renunciatio, quantumuis generalis facta patri, eiusque hæredibus, nullo pacto bona comprehendat fraterna, vno ore fassi sunt infrascripti magninominis Doctores, tum veteres, tùm recentiores, & primus omnium Petrus de Anchar.*in consf.*39.*num.*3.*vers.ex quibus omnibus conclude.* Philipp. Dec. *in l.pactum,quod dotali, in* 4.*limit.C.de pact.* & melius *in consf.*3-9.*num.*14. Georg.Natt. *in repet.c. quamuis pactum. num.*56. *vers. eptimò l mita, de pact. in* 6. Ioan.Bolognet. *in repet.l. fin num.*114. *vers.ex qua distinctione infertur,C.de pact* Bartholom.Cassan. *in consf.*69. quod est postremum, *num* 13. *ver. nec in hoc obstabit* Matth.de Affl. *in cap.*2. *num.*7 *vers.*3. *fallit, de feud.dat in vicem leg. comm.* Tiber. Decian. *consf.*77.*num.*24.*vers.sicut è contra, lib.*3. Iacob. Menoch.*consf.*412.*num.*40. *vers.vltimò hac controuersia, lib.*5. Riminal.Iunior. *consf.*670. *num.*14. *vers. vnde mihi succedere videtur, lib.*6. Cæsar. Vrsill. omninò videndus *in addit.ad Afflict. decisf.*161. *num.*6. *vers. quid si fiat renunciatio generalis.*Ioan.Franc.de Ponte *consf.*74.*n.*9.*vers.imò in tantum, lib* 1. Io.Ant. Lanar. *consf.*49.*num.*7.*&* 8.*vers.vlterius non est modica consi-*

derationis. Paul. Staib.Senior. *consf.*69. *num.*11. *vers. & licèt in renunciatione apponantur clausula.* nec dissentit Dominus Consf.Nepos. *ibidem in addit.* Paul. Galler. *in tract.de renunciat. lib.*3. *cap.*2.*num.*52.*vers. quapropter filia dotata a patre.* & Niger.Ciriac. aliis omissis, *controuersf.*474.*n.*40.*&* 41.*vers.non est verisimile.*

13 Quodque in casu nostro conclusio modò firmata procedat sine controuersia, satis dicimus, in facto constare, non aliud patrem renunciatarium in hac renunciatione voluisse, nisi, vt filia super bonis suis tantùm succedere non potuisset, non autem, vt illa à fratrum successione excluderetur; probatur, quia post extensam à Notario solitam cantilenam renunciationis successionis bonorum paternorum, maternorum, fraternorum, &c. cupiens pater ipse renunciatarius,sibi,& hæredibus suis prospicere, casu forsan eueniente; in quo filia renuncians, siue filij ab ea procreandi, factæ renunciationi contrauenirent, voluit, vt si aliquo futuro tempore D. Brigida, siue filij ab ea nasciturí aliquid ab ipso patre renunciatario, vel ab hæredibus suis vltra dotem promissam ducatorum 9000. petiissent, tali casu omne id, quod declararetur, eis deberi vltra dotes prædictas, teneretur Fabritius sponsus de propria eius pecunia exbursare; ex hoc quidem pacto, dico ego, satis aperte elici, illud tantùm voluisse Antonium patrem, vt filia renuncians nullo futuro tempore potuisset ei succedere;nam si voluisset,vt insimul à fratrum successione excluderetur,quando dixit, vt teneretur Fabritius sponsus omne id exbursare, quod declararetur deberi D.Brigidæ super bonis Antonij patris,dixisset vtique quod declararetur deberi tam super bonis Antonij patris, quàm super bonis fratrum,aliorumque coniunctorum ab intestato decedentium;sed hoc nõ dixit,ergo non est,cur dici possit, vt sit extendenda renunciatio, vt etiam bona comprehendat fraterna, de quibus D. Brigida nec dotationis tempore, nec vnquam deinceps aliquid consequuta fuit.

14 Sed supponamus pro nunc,citra præiudicium veritatis, renunciationem à D.Brigida factam, esse aptam comprehendere etiam bona Iulij,quod impossibile credo, discutiendum nobis est, an huj ex ipsa renunciante orti, insimul cum sobrinis ex propria persona succedere possint, vel potiùs asseuerandum, stante matris exclusæ superexistentia, ceteri eos pariter exclusos.

15 Et posse illos, ac debere succedere, reneo indubitanter; quandoquidem in illa vulgari quæstione, an renunciatio matris, filiis noceat, quin ex propria persona ad aui successionem venire possint, Doctores nostri in terminis iuris communis duos distinxerunt casus, quorum primus est, quando renuncians filiis relictis, præmoritur patri, cui est cum iuramento renunciatum, & in hoc receptissima est omnium sententia,matris renunciationem in n.h.lu filiis obesse posse, quin ex propria persona ad aui successionem venire possint, ea quidem vulgata ratione, cùm in omni renunciatione illa tacita insit conditio, si hæredi as ad matrem renonciantem fuerit delata;vnde si mater patri suo, cuius bonis renunciauit, præmoriatur, tanquam facta renunciatio sub conditione, quæ non existit, euanescit, idque etiam, si matris renunciantis sint hæredes,

16 factaq; esset renunciatio, dote recepta, ita Bar.Paul. Castrensf. & reliqui communiter *in l.qui superstitis* 93.*ff.de acquir.hæredit.* & *in l.pactum dotal. Cod de collat.* Anton.Gabr. *commun. conclusf. lib.*3.*tit.de iure dot.conclusf.*1. *num.* 47. Dom. Præs. de Franch. qui sic decisum testatur *decisf.*67. Viuius *decisf.*211. *per totam,*

totam, Morot. *cons.* 22. Anton. Fab. *diffin.* 1. *de pact.* Fontanel. *de pact.nupt. claus.* 9. *glos.vnica, part.* 1. *n.* 65. *tom.* 2. Dom.Reg.Rouit.*cons.* 23.*n.*24.*&* 25.vbi dicit, sic semper in Supremo Regni huius Senatu decisum, & nouissimè satis benè D. Reg. Merlin. *contr.quæ.*14.11.*per totum*, & D.Reg. Capyc. Latro *decis.*4.*&* 41.*num.*16.

17 Alter casus est, quando mater, quæ renunciauit, supervixit patri, cui fuit renunciatum, & in hoc proquo, quod ad materiam nostram pertinet, subdistinguendi sunt duo alij casus: Primus, quando renunciantis filij ad aui materni successionem venire intendunt in concursu auunculorum. Secundus, quando auunculis non superexistentibus, concurrere vellent cum sobrinis auunculorum, siue materterarum filiis: In primo conueniunt omnes sine contradictore, matris renunciantis superexistentiam nocere filiis, sicque illos omninò per auunculos, siuè materteras excludi, ratio assignatur potissima, quia volentes cōcurrere cum auunculis, nullo pacto succedere possunt, nisi ex persona matris viuæ, quæ per renunciationem reperitur exclusa, ac proinde ipsi quoque filij repelluntur, illaque portio, quæ matri deberetur, si non renunciasset, accrescit fratribus per ius accrescendi, ità satis benè Reg. Rouit. *cons.*46. *n.*32.*lib.*1. In secundo autem casu secus omninò affirmandum, nam cùm hi nepotes ad aui successionem concurrant cum personis æqualis gradus, itavt Matris personam, siue gradum subingredi non indigeant, non est de quo dubitari possit, vt matre per renunciationem exclusa, filij ex ea orti per successorium edictum cum sobrinis succedant, hoc est enim de iure, vt proximiore ob aliquam causam à successione excluso, sequentes in gradu admittantur, ita

18 sane scripserunt Bart. *in l.qui superstitis, n.*2. *vers.aduerte siquidem, ff.de acquir. hæredit.* Io. de Imol. *in eadem l. qui superstitis, ante n.*2.*vers.sed vbi filia.* Ioan. Crot. *in l.stipulatio hoc modo concepta, à n.*56. *vsque, & per totum n.seq.* attentè legendus. Ludouic. Morot. *cons.*22.*num.*7.*vers.secundò probatur.* Francis.Molin. *de rit.nupt.lib.*3.*q.*84.*num.*23.*vers. subdeclaratur egregiè.* Paul.Galler. *in tract.de renunciat.lib.*2.*cap.*5. *n.*28. *vers.ex quibus.* Præs.de Franch. ad Napod. *in consuet. si moriatur, sub n.*39. *in apostill incipiente, vide Dec.vers.& adde, quòd si adsunt, &c.* P. Molfes. omninò videndus *in comment. ad consuet. nostras, in tit. de renunciat quæst.*14. *n.*9.*vers.probari potest*, quo loco notabiliter loquitur.

19 Hæc tantorum Patrum sententia ea solidissima ratione comprobatur, nam si principalis ratio dubitandi contra istos Dominos concurrentes ea est, quia D.Brigida mater, quæ renunciauit, adhuc viuit; corruit prorsus si ad Iuris principia recurrimus; etenim in Iure nouum non est, vt existentia personæ exclusæ proximioris, non modò immediatè sequentes à coniuncti decedentis successione non repellat, sed quod bene illorum operetur inclusionem; ad hoc enim proditum est a Iure successorium edictū, vt quoties proximior nolit, vel non possit succedere, sequens in gradu admittatur; supponamus enim, Dominam Brigidam nullatenus renunciasse, certè nullum se offerret obstaculum, quin Iulio fratri suo prædefuncto succedere posset; fac modò, vt ipsa declaret, nolle succedere, sic fraternam respuens hæreditatem, nonne ex edicto successorio eius filij admitterentur; certè sic, ac si eorum mater in rerum

20 natura non esset. Sunt hæc iura nimis clara, & vulgata *in l.*1.*§.quibus*, vbi glos.*in verb. noluerit, ff.vnde cognat.* & *in l.*1.vbi DD.communiter, *C. de success. edict.* parificantur enim per hæc iura, mors, & repudiatio; nam quemadmodum si Domina Brigida fuisset fratri prædefuncta, filij ex ea geniti absque aliquo alio obice admitterentur, sic pariter, dum ipsa viuens successioni renunciat. Et ita in puncto obseruauit Salycet. *in Auth post fratres, n.*3. *C.de legitim. hæred.* vbi quærit, si Titius decederet, superstite sorore vtrinque coniuncta, filium habente, ac pariter superstitibus duobus nepotibus ex duobus fratribus, similiter vtrinque coniunctis, sorore hæreditatem repudiante, nepotibus autem adeuntibus, num filius sororis, quæ repudiauit, ad aliquam partem hæreditatis defuncti auunculi vocetur? Arguit primò, quod non, sed quod portio repudiata accrescat portioni, per nepotes prædefunctorum fratrum

21 aditæ; Sed contrarium putat esse verius, ex pluribus, eo tamen potissimùm perpenso, quia soror, quæ repudiauit, habetur, ac si in numero vocatorum non fuisset, allegat tex. *in d.l.*1.*§.si quis eorum, ff.de successor.edict.* Sed nemini tunc dubium, quod nepos iste ex sorore cum nepotibus ex fratribus vocaretur, Ergo: & subdit non posse in hoc casu locum habere ius accrescendi, cùm nepotes ex fratribus, quando eorū amita succedere voluisset, ad succedēdum cum ea admitti non poterant, nisi ex priuilegio, sed suc-

22 cedentibus ex priuilegio denegatur ius accrescendi, *l.*3.*§.si coniunctim*, & *l.filium, §.si legata, ff.de legat.*1.& *l.mulier*, & *l.Titio, ff.de condit. & demonstr.* Ergo. Idemque ex recentioribus satis notanter scripsit Io.Anton. Mangil.*de imputat.q.*64.*num.*5.sub illis verbis, *Ergo similiter si renunciauit filius, quia mors, & repudiatio quoad admittendum sequentem in gradu, parificantur, vt in d.§.quibus, & in §.proximus l.*1.*ff.vndè cognati &c.* Et magis ad rem nostrā paulò post *num.*6. sic loquitur, *si soror habens filium renunciauit parti suæ; quemadmodum ea mortua, iste nepos cum patruis successisset, dictis Iuribus, & in Auth. vt fratrum filij, & in Auth de hæred.ab intestat.in* 1.& 2. *col. ità, cùm soror, materque illius superest, sed renunciauit*, &c. Idemque Mercurialis Merlin. tract. suo de *legitim.lib.*1.*tit.*2.*q.*11.& per hæc verba: *Restringenda tamen esset huiusmodi declaratio, quando pater successioni aui renunciasset, aut eam repudiasset, nam ex successorio edicto deuoluit ad nepotes, quibus repudiatio patris non obest, &c.* Hinc in fortioribus terminis Roder. Suarez. *in repetit. leg.quoniam in prioribus, C.de inofficios. testam.ampliat.* 10.*num* 56.ex communi sententia affirmauit, nepotem à filio genitum, cui certum est, quod patre suo viuente, nullum ius competit super bonis prædefuncti Aui, posse, ac debere ex propria persona succedere, vbi pater suus fuisset iuste exhæredatus, sicque tutatur, contrariis respondens, adhuc in querela, persona exclusa superexistente, fieri locum successorio edicto, sub illis signanter verbis: *communis opinio est in contrarium, imo quod in querela sit locus successorio edicto, quod tunc nepos ex edicto successorio admittitur ad querelandū testamentum aui, quia quoties sunt plures, quibus ordine successiuo defertur querela, primo exclusu repudiatione, tempore, vel sententia, sequens licèt præteritus habet querelam ex edicto successorio. Iste est casus apertus in l.pater filium, ff.de officios.testam. & in l.si is, qui, ff.eod.tit. & hanc opinionem tenet Dyn. in d.l.si pater filium, scilicèt quòd nepos ex edicto successorio habet querelam, nec obstet ei patris demeritum ff.de contra tab.l.*3.*Si emancipatus, Item Dyn. in regula non debet, de reg iur.lib.*6.*Item Azo in summa de inofficios testam. Nec obstat d.l.si quis filium, &c. Nec obstat d.l si quis filio, &c.* Sed in hoc non insisto, quia non est materia nostra, versamur enim in causa intestati, in qua propriè, ac naturaliter successorium subintrat edictum.

23 Hæc, si vera sunt, quādo matris renunciatio cōtingit.

git, tempore delatæ paternæ successionis, cur verioia esse fateri non debemus, quando nuptiarum tempore futuræ, & forsan incertæ parentum successioni renunciat, potestne maior ratio considerari, vt sit locus successorio edicto, quando filia, patre defuncto, illius successioni renunciat, quam vbi reperitur nuptiarum tempore in manibus patris renunciasse. Dicet quis, illam diuersitatis considerari rationem, quia quando filia paternæ successioni sibi deferendæ, cum pacto de non petendo renunciat, videtur per hoc, quod sit inducta tacita donatio, in hæredem vniuersalem patris collata, non sic, quando quis paternam hæreditatem sibi delatam repudiat. Sed respondetur Primò, nullibi in Iure hoc cautum reperiri, ac proinde gratis dictum; Respondeo secundò, quòd si vera esset asseueratio hæc, nimirum, vt renunciatio, quæ fit in manibus patris successionis super bonis eiusdem sibi deferendæ, donationem importet ad beneficium eius hæredis vniuersalis, intelligo ab intestato, sequeretur, vt si quis ab intestato decederet, superstite sibi ex linea descendente filia tantùm, & ex ea nepote, sequeretur, inquam, vt transuersalis, siue agnatus, siue cognatus, quantumuis remotus necessariò hæres patris renunciatarij esse deberet, sicque hunc dici donatarium filiæ renunciantis. Sed hoc est contrà communem omnium sententiam, quæ se habet, vt matris renunciatio filiis non obsit, quin per successorium edictum ad Aui successionem venire possint, collateralibus, siue agnatis, siue cognatis penitus exclusis, non obstante, quod filia renuncians dotem receperit, ac patri superuixerit, vt per Paul. de Castr. *dict. l. qui superstites, num. 3. vers. & hoc si extabant ali, ff. de acquir. hæreditat.* Ioann. de Imol. *ibidem col. 2. vers. sed vbi filia.* Philipp. Corn. *in leg pactum dotali, num. 24. ver. si vero concurrent, Cod. de collation.* Anton. Gabriel. *commun concl. tit. de iur. dot. conclus. 1. num. 54.* Anton. Gomez. *in leg. 22. Tauri, num. 10. in princ.* & *in vers. vnum tamen est,* Roder. Suarez *in l. quoniam in prioribus, in declaratione legis Regni, in 4. limitat. n. 10.* vbi in fine, dicit, quod in hoc omnes concordant, Ludouic. Moroc. *cons. 22. num. 1.* & 7. Michael Crass. *in §. legitima, q. 4. num 3. per totum.* Francis. Molin. *tract. de ritu nuptiar. lib. 3. quæst. 84. num. 23.* Pater Sanchez *lib. 7. in præcept decal. capit. 7. num 38.* & Mercurial. Merlin. *in tract. de legitima, lib. 1. tit. 2. quæst. 11. num. 5. vers. tertius casus est.* Ergo non est, cur dici possit, per renunciationem in manibus patris factam, inductam esse tacitam donationem in beneficium hæredis vniuersalis, quem necessariò intelligo ab intestato.

24 Quibus sic stantibus, pro eo, quod ad casum nostrum pertinet, non obstant, quæ pro exclusione nepotum ex filia superuiuente scripsit Paul. Castrens. *in dict. leg. qui superstites, num 5.* & *in l. pactum dotali, C. de collation. num. 7.* quibus in locis pro viribus tuetur, quod quando filia superuixit patri, eo defuncto, defertur sibi hæreditas, & eodem instanti succedit repudiationis virtus, illamque taliter excludit, vt accrescat masculo, non autem, vt transeat ad filios filiæ: etenim Castrens. loquutus fuit in terminis renunciationis, à filia patri facta ad fauorem masculorum, qui cùm tempore mortis communis patris superfint, virtus renunciationis operatur, vt fratres masculi portionem à sorore renunciatam præcapiant, & hoc per ius accrescendi, sic loquitur Castrens. de cuius tamen dicto satis Ioan. Crot. *in repetit leg. stipulatio hoc modo concepta, num. 57. per totum. ff. de verbor. oblig.* dum firmans verbis satis expressis, vt superexistentia matris, filiis non noceat, quin ex propria persona cum sobrinis communi auo succedere possint. Subdit, conclusionem hanc declari per Castrens. vt illa non procedat, quoties renunciatio facta esset contemplatione masculorum, ex linea masculina descendentium, sed addit demùm hæc verba, *Cuius dictum videtur esse dubium, & contra mentem Doctorum, quos supra retuli, qui dicunt, quod renunciatio matris non præiudicat eius filiis venientibus ex propria persona, non autem ex persona matris, maximè quia in pactis potius attenditur quod agitur, quàm cuius contemplatione fiat, l. si pro te, C. de iur. dot. &c.* Sed in hoc non insisto, quia siue vera, siue falsa sit Paul. Castrens. theorica, ad casum nostrum non pertinet, in facto enim habemus, D. Brigidam non aliter fauore masculorum, & sic fratrum renunciasse, sed quia dotem receperat. Sunt lanè satis clara, & aperta verba renunciationis, ibi, *Et facta assertione prædicta*, &c. *prædicta D. Brigida ex causa dictarum dotium vt supra solutarum, & satisfactarum*, &c. Sicque causam habemus expressam huius renunciationis, nimirùm dotis receptæ, quo, inquam casu de masculorum fauore tractari non potest, ita in puncto Bald. *in leg. duobus 87. ff de leg. 1.* vbi notabiliter ad rem nostram dicit, quòd si filia renunciet hæreditati, quia fatetur, se dote contentam, vel quia aliud percepit, quòd tunc legitima sua portio alteri non accrescit, sicque ait, cessare ius accrescendi, quia non est mera repudiatio, sed quædam satisfactio, idemque Alex. *cons. 149. num. 7. lib. 7.* vbi addit, quòd hoc Bal. dictum Paul. de Castr. simpliciter ibidem sequitur Socin. *cons. 34. num. 5. vers. secundò respondetur, lib. 4.* Surd. *cons. 244. n. 14. lib. 2.* Et per hæc verba, *Et multò magis hæc procedunt in casu nostro, in quo Domina Maria, non simpliciter, nec gratis renunciauit, sed mediante dote, quam receperat, quo casu Alex. in d. cons. 149. num. 7. volum. 7. dicit, quò ius renunciatum acquiritur soli patri, quia ei videtur data recompensatio dotis, allegat. Bal in l. duobus, ff. de leg. 1. Et non possumus coniecturare, quod contemplatione fratrum, & metu eorum affectione renunciauerit, cùm de causa dotis in renunciatione expressè constet, vt inquit Socin.* &c.

25

26

27

28 Minus obstant, quæ pro conciliatione opinione Imol. & Paul. Castrens. considerauit Aret. *in d. leg. qui superstites, colum. 4. in princ. vers. vbi autem non extarent,* quo loco dicit, quòd si pater decesserit, relictis nepotibus ex filio præmortuo, ac relicta pariter filia renunciante, quæ habet filios, nepotes tantùm ex filio præmortuo admittuntur, ex quo succeserant in gradum paternum, sicque cùm vocentur in primo gradu; excludunt filios amitæ renunciantis, quos ait, non posse venire ex primo gradu. Respondeo, Aret. in hoc suo dicto errasse satis; nam si vera esset hæc sua asseueratio, nimirum, vt quia nepotes ex filio præmortuo susceperunt gradum paternum, debent excludere sobrinos, quos, certum est, non posse venire ex primo gradu, cum eorum mater viuat, sequeretur, quòd si quis ab intestato decederet, relictis post se nepotibus ex filio præmortuo, ac altero filio superuiuente, qui habeat filios, si hic filius superuiuens, paternam repudiaret hæreditatem, eius filij ex successorio edicto succedere prohiberentur, cum non possent venire ex primo gradu, stante superexistentia eorum patris, facto suo exclusi: id, quod quantum sit à veritate alienum, satis cernitur ex dictis per Salycet. *in dict. Auth. post fratres, num 3. C. de legit. hæred.* & per Mangil. *in citata quæst. 64. tract. de imputat.* Vnde meritò Ioan. Crot. *loc. cit.* post firmatam conclusionem, vt superexistentia matris filiis non noceat, quin ex persona cum sobrinis communi auo succedere possint, in dubium reuocans, an ea vera sit, si consideremus per-

ſonas nepotum, qui ob mortem eorum patris, viuo auo, primum gradum ſuſceperunt, nullo pacto auſus fuit recedere à concluſione, per ipſum firmata, quam communem appellat. Reſpondeò, nullibi iure legi, vt quis patris ſui præmortui locum, ſiue gradum ſubingrediatur, quando alius ad ſucceſſionem concurrens eodem coniungitur gradu, ſed tantùm, quando hic repetitur proximior; ad hoc enim iura ſubingreſſionem introduxerunt, nimirum, quando in medium ſe offert aliquis, qui in gradu præcedat alium concurrentem, vt tunc iſte patris ſui perſonam ſobingrediens, ad ſuccedendom vnà cum proximiore admittatur, ſunt hæc iura nimis vulgata *in Auth. vt fratrum filij,* & *in §. ſi igitur defunctus, Auth. de hæredib. ab inteſt. venient.* quando autem concurrentes eodem gradu, defuncto coniunguntur, nec extat perſona, quæ ſit proximior altera, provt in caſu, de quo agimus, non eſt cur de ſubingreſſione tractari poſſit, ità ex recentioribus ſatis benè Doctor Marta *deciſ. Piſan.* 102. *n.* 9.

29 Minus etiam obſtare dicimus ſcripta per Bal. tam *in l. fin. C. de pact.* quàm *in l. pactum dotali,* vbi etiam Alex. *C. de collat.* per Salic *in l. pactum, quod dotali, C. de pact.* per Roman. *in l. qui ſuperſtitis, ff. de acquir. hæredit.* & ex Noſtratibus per Conſil. de Anna *conſ.* 92. *num.* 44. & per Reg. Rouit. *conſ.* 46. *à n.* 32. *lib.* 1. nam reſpondetur, quòd cùm iſti caſus non diſtinguant, neceſſariò intelligendi ſunt, provt expreſsè Rom. & Rou. loquuntur, quando nepotes ex filia renunciante, & ſuperuiuente, ad Aui ſucceſſionem concurrere vellent cum auunculis, ſecùs verò ſi cum Sobrinis.

30 Sed quorſum diſputatio hæc? dum non agimus de ſuccedendo Antonio auo, cui Brigida filia non ſuccedere promiſit; ſed de ſuccendendo Iulio patruo, & auunculo reſpectiuè, ad cuius quidem inteſtatam ſucceſſionem, vt nepotes ex ſorore cum ſobrinis concurrere non poſſint, nemo affirmare auſus fuit; ſed quod in hoc caſo ceſſet omnis controuerſia, ſatis bene, & indiuidualiter ſcripſit P. Molfeſ. *in tit. de renunciat. quæſt.* 14. *num.* 20. etenim, attendamus, quæſo, ſi fundamentalis ratio Bald. *in dict. l. pactum dotali, num.* 8. pro excluſione nepotum ex filia ſuperuiuente ea fuit, quia mater videtur ſuccedere patri ſoo in portione, quam pro dote habuit, ſicque ait, nepotes non vi renunciationis; ſed vi ſucceſſionis repelli, contrarium expreſsè firmans, quando filia, nihilo recepto, renunciauit, quid dixiſſet, ſi non tractaretur de ſuccedendo auo, ſed auunculo, ex cuius bonis, nihil habuit ſoror, iſtorumque mater renuncians, nonne in hoc caſu, etiam attento Bald. fondamento, ceſſar prorſus excloſionis ratio? certè ſic. Fingamus enim, in ſocceſſione aui, filiam in illios manibus ampliſſimè, & cum iuramento renunciaſſe, nihilo tamen recepto, poſſetne iure aliquo, ratiooe, aut Doctorum auctoritate ſuſtineri, vt filij huius renoociantis non poſſent ad aoi ſucceſſionem cum ſobrinis concurrere, ex eo, qood mater eorum, quæ renunciauit, adhuc viuit; certè non; quæſtio namque fuit inter DD. eo præſuppoſito, quòd filius renunciauit, legitima portione recepta; ſed quando nihilo recepto reperitur facta renunciatio, omnes conueniunt, & ſine contradictore, vt

31 nepotes ad aui ſucceſſionem concurrere poſſint, matris renoncianti ſoperexiſtentia in nihilo obſtante, ita Bald. in proximè citata *l. pactum dotali num.* 8. Corn. *num.* 16. 17. & 20. *verſ. recolligendo autem,* & alij penes Merlin. *tract. de legit. lib.* 1. *tit.* 2 *quæſt.* 11. *num* 2. Hoc poſito, vellem ego ab Aduerſariis ſcire, quo iure, quave ratione D. Brigidæ renunciantis filios à Iulij auunculi ſucceſſione excludere intendunt; certè non alia ratione reſpondebunt, niſi quia eorum mater viuit, & fraternæ hæreditati iam renunciauit; ſed dicam ego, etiam admiſſa, citra veritatis præiudicium, contraria ſententia, renunciationem reſpectu bonorum fraternorum non aliter contigiſſe, portione aliqua de eorum bonis recepta, ſed ſimplicem illam extitiſſe: ſed ſic eſt, quod quando ſimplex eſt renunciatio, etiam ſi tractatur de ſuccedendo auo, poſſunt venire nepotes ex propria perſona, matris renunciantis ſuperexiſtentia non obſtante, ergo idem pari ratione affirmandum, quando tractatur de ſuccedendo auunculo, ex cuius bonis nihil habuit ſoror renuncians: & ſi Doctores in principio allegati, dom de incluſione D. Brigidæ agebaoius, dixerint, quod dum dotatio contigit de bonis paternis tantùm, poterit adhuc ipſa renuncians fratri prædefuncto ſuccedere, renunciatione facta non obſtante, tanquam ſine cauſa reſpectu bonorum fraternorum, quid dixiſſent, quando non ipſa renuncians: ſed eorum filij ex propria perſona ad ſuccedendum concurrerent?

32 Nec quæſo, dicant aduerſarij, Dominam Brigidam generaliter patri ſuo, eiuſque hæredibus, & ſuceſſoribus bona omnia renunciaſſe, & ſic tam paterna, quàm materna, fraterna, &c. Sicqoe videri renunciationem, de qua agimus, fuiſſe tranſlatiuam, ità vt, qui ad præſens ſunt hæredes Antonij patris, vti renunciatarij, ſiue ceſſionarij Dominæ Bridæ portionem eidem ſuper bonis Iulij fratris tangentem ex perſona renunciantis præcapiant, nàm reſpondetur, & primo, negantes omninò renunciationem, quæ fit a filia patri, eiúſque hæredibus, & ſucceſſoribus de omnibus ſucceſſionibus paternis, maternis, fraterniſque deuoluendis, eſſe tranſlatiuam: quandoquidem eſſe illam extinctiuam, præſertim, quando fit in manibus patris, fuit ſemper magis communiter receptum, quamuis in renunciatione verba illa legantur, *cedens, transferens, &c.* Etenim ex receptiſſima omnium ſententia, renunciationes iſtæ a parentib. procurantur, non ad aliũ finẽ, niſi, vt renuncians ſuccedere nõ vateat, non autẽ, vt per talem reonnciationem ius aliquod in ipſum patrem, eiúſque hæredes transferatur, ita ſatis egregiè Hieron. Gabriel. poſt alios, quos refert, diſcrimen conſtituens inter renunciationem, quæ fit patri, & illã, quæ fit fratri, *conſ.* 135. *num.* 2. *& à num.* 22. *vſque & per totum, num.* 27. *lib.* 2. & ex noſtratibus Ioan. Andr. de Georg. omninò videndus *alleg.* 29. *num.* 14. *vſque & per totum* 24. & Pat. Molf. qui loquitur de renunciatione facta ſecundùm nouum vſum Capuanæ & Nidi, provt eſt iſta, de qua agimos, quòd ſit extinctiua, non autem tranſlatiua *in tit. de renunciat. quæſt.* 14. id, quod in caſu noſtro ſatis apertè conſtat ex tenore renunciationis Dominæ Bridæ, nimirum, vt nullo pacto per eam voluerit Antonius pater aliquod acquirere; vt demùm illud idem ad hæredes ſuos tranſmitteret, ſed tantùm renunciationem eum accepiſſe ad finem, vt filia ſuper bonis ipſius patris nullo futuro tempore ſuccedere potuiſſet, ſatis enim hoc indicat pactum illud, in eo contractu appoſitum, & ſopra ponderatum, nimirum, vt io caſu, quo Domina Brigida renunciationi factæ contraueniret, teneretur Fabritius vir omne id exburſare, quod renuncianti ſuper bonis patris vltra dotes promiſſas deberi, declararetur, quid enim pactum hoc importat, niſi, vt Domina Brigida nullatenus in bonis paternis ſuccedere potuiſſet?

34 Hæc opinio nitidiſſimo iuris fundamento fulcitur: nam, vt quis poſſit ad hæredes ſoos aliquid tranſmittere, neceſſe eſt, vt prius acquirat, non enim poteſt dari tranſmiſſio ſine acquiſitione, etenim quan

33

quando filia fratrum viuentium successionem patri renunciat, nihil certè habet acquisitum, vt in patrem transferre possit, & successiuè, vt illud idem à patre ad hæredes suos transmittatur, quò circa consultò dixerunt DD. superiùs allegati, renunciationes recipi à parentibus, non ad alium finem, nisi vt renuncians succedere non valeat, non autem, vt per talem renunciationem ius aliquod in ipsum patrem, eiusque hæredes transferatur.

35 Et si dices, filiam renunciantem saltem habere spem succedendi fratribus suis, ad text. *in l.4. §. si quis quasi, ff. de condit.ob caus.* Sicque videri, spem illam patri, & successiuè hæredibus suis cessisse, & donasse, respondetur, hoc nullibi à iure probari, imò in fortioribus terminis communiter dixerunt DD. vt nec ius adeundi alicuius hæreditatem cedi possit, assignant rationem, quia ius hoc inseparabile est à persona, consistitque in voluntate, quæ cedi non potest, *capit. si gratiosè, de rescript. in 6.* ità per text. *in leg. si mulier, § ex vsu, ff. de iur. dot.* responderunt Bald. *in cap. ex rescripto, num. 1. de iureiur.* & *in cons. 357. lib. 1. & 448. lib. 5.* Aretin. *in leg. Iulianus, num. 3 ff. de leg. 1.* vbi ait, ius adeundi esse mere personale, Corn. *cons. 139. col. 2. & 3 lib. 4.* Tiraq. *de retract. lignag. §. 26.* Glos. 1. *num. 49.* Peregr. *de fideicom. artic. 2. num. 52. vers. & idem est,* Surd. *cons. 455. n. 6. vers. sexto videmus, lib. 4.* Nicol. Noal. *in tract. de transmiss. casu 8. num. 178.* & Dom. Præs. de Franch. aliis omissis, *decis. 60. num. 1. & 2.* & meliùs in terminis, de quibus agimus, nimirùm, vt nullius momenti sit cessio, quæ fit de alicuius hæreditate, nondum quæsita *in decis. 89.* vbi contigit, quem vxori suæ omnes successiones paternas, maternas, & alterius cuiuslibet ei delatas, & deferendas donasse, & cùm demùm contigisset, donantis matrem è viuis decessisse, velletque donataria ex iuribus ei à viro cessis consequi, quòd ad virum ipsum donantem, & cedentem ex materna successione spectabat, opponebatur primò contra illam de inualiditate donationis, *ex reg. text. in leg. fin. Cod. de pact.* Secundò, quod cum hæc mulier donataria veniebat ex iuribus sibi à viro donante cessis, inutilis dicebatur cessio, quia ad finem transmittendi requiritur agnitio, quæ quidem agnitio non apparebat, nec fundari poterat in cessione, iuxta text. *in leg. si ania, C. de iur. delib.* quia cessio prædicta fuit facta, hæreditate materna nondum delata, sicque cùm aditio considerari non poterat, per consequens, nec cessio: nam licèt aliàs quis donando, vel cedendo hæreditatem adire videatur, hoc procedere dicebatur, data donatione, vel cessione post ius filio delatum, quod non erat in casu, de quo agebatur, ex quo donatio facta fuerat ante ius delatum, quibus quidem rationibus attentis Sacrum Consilium, tam in prima instantia, quàm in gradu reclamationis, isto Domino Præside referente, donationem, siue cessionem illam non valere iudicauit.

36

37 Qua quidem geminata decisione attenta, eo principaliter perpenso, quia renunciatio, siue cessio facta extiterat de hæreditate nondum delata, nullo pacto obstare dicimus scripta per Reg. Rouit. *decis. sua 85. n. 3.* quo loco ad fundandū, vt renunciatio sit trāslatiua, quando quis deuoluendas successiones renunciat alicui, pro se, & hæredibus suis stipulanti, dicit, quod successionis casu eueniente, successio renuncianti defertur, & virtute renunciationis statim transfertur in illum, cui est facta renunciatio; etenim respondetur, & primò, conclusionem hanc directò aduersarij semel, atque iterum per S. C. dedecisis in supra citata *decis. 89.* in qua pro indubitato fuit tentum, nullam dari posse cessionem iuris deferendi, sed tantum iuris delati; Secundò respondetur, quòd si esset verum R. Rou. axioma, omnes renunciationes essent translatiuæ, & nulla daretur abdicatiua, siue extinctiua, quod satis est absonum. Tertiò respondetur, *R. Rouit.* alloquutum in terminis renunciationis factæ ab ingresso in Religionem in manibus fratris; nos autem versamur in casu, quo renunciatio facta reperitur, secundum vsum Capuanæ, & Nidi, & in manibus patris, quem, vt superius ex Hieron. Gabr. Molef. & aliis probauimus, dicendum est, non ad alium finem renunciationem à filia recepisse, nisi vt illa eidem succedere non potuisset, non autem, vt pater ipse, per talem renunciationem aliquid acquirere voluisset. Quartò, & meliùs Rouitus ad fundandam eius sententiam allegat Paul. Castr. *in sæpiùs allegat. leg. qui superstitis, num. 5. ff. de acq. hered.* & D. de Franch. *in apostill. ad Napodan. in Consuet. si moriatur, sub num. 49.* incipit *vide Decium, vers. Pondero etiam pulchra verba Paul. de Castr.* quos certum est, nullo pacto affirmasse id, ad quod allegantur, loquitur enim Castrens. cuius theoricam recitat de Franch. in terminis renunciationis a filio patri factæ ad fauorem masculorum, itaque, quod si filia, quæ renunciauit, superuixit patri, isto demùm defuncto defertur sibi hæreditas, sed eodem instanti succedit repudiationis virtus, illamque taliter excludit, vt accrescat masculis, quorum fauore facta fuit renunciatio, nullibi autem dixit, vt succedat renuncians, & vt ab ea virtute renunciationis, in renunciatarium transferatur successio, hoc namque impossibile est, quia deficit actus medius, qui absque hominis facto expleri non potest, nimirum, vt ipsa renuncians ius sibi delatum præuia cessione in alium transferat, si enim renunciatio diceretur translatiua, non autem cùm facta appareat patri, eiusque hæredibus successionum deuolendarum, isto enim casu renunciatio nullo pacto importare potest effectum translatiuum, sed merè abdicatiuum, siue extinctiuum, quia pater per renunciationem nihil acquirit, vt illud idem ad hæredes suos transferre posset.

38

39 Quocirca consultò P. Molf. pro clariori huius articuli intelligentia materiam reassumens *in supra cit. tit. de renunc. q. 6. à num. 17.* tres distinguit casus, quorum primus, quando hæreditas est delata, & semel per renunciantem adita, & tunc ait, nulli dubium esse renunciationem dici translatiuam, quia transfert renuncians ius sibi quæsitum in beneficium illius, cui renunciat. Alterum constituit casum, quando hæreditas est delata, sed nondum adita, & tunc aliam subnectit distinctionem, vt ibi per eum *à num. 20. vsque, & per totum 26.* Tertium, & postremum considerauit casum, de quo agimus, nimirum, quando renunciatur, siue ceditur successio deferenda, vt tunc nullo pacto affirmari possit, renunciationem effectum operari translatiuum, sed prorsus extinctiuum, id, quod longa manu comprobat *in quest. 14. eod. tit. de renunc.* quo loco materiam verè degustauit.

Hæc pro nunc se offerunt ad demonstrandam iustitiam D. Brigidæ de Sangro, eiusque Dominorum filiorum, cætera, quæ desunt, suppleant Senatores præstantissimi. Neap. Cal. Octobris MDCL.

Donatus Antonius de Marinis.

SVM

SVMMARIVM.

1 *Hæres instituí in feudalibus qualiter & quomodo quis poſſit.*

2 *Textus* in capit.1. de natura ſucceſſionis feudi, *explicatur.*

3 *Feudum planum, & de tabula, qualiter, & quando dicatur, & quale dicatur quaternatum ſecundùm quid.*

4 *Feudum Turelli cuius ſit qualitatis.*

5 *Feudum Turelli vti Caſale Terra ſancti Seuerini fuit antiquitus poſſeſſum ab illis de quibus hîc.*

6 *Feuda omnia in Regno licet à Barone recognoſcantur, quaternata cenſentur.*

7 *Aſſenſus Regis quo tempore præſumatur.*

8 *Aſſenſus Regis pro feudi conceſſione cum qualitate præſumitur præſtitus.*

9 *Feudum nobile cenſetur quando cum Vaſſallis datur.*

10 *Clauſula in conceſſione poſita*, dummodo teneat in capite à nobis, & à noſtra Regia Curia, *quid operetur.*

11 *Feudi quaternati ſucceſſio quomodo deferatur, & quid, ſi ſit quaternatum ſecundùm quid.*

12 *Clauſula* pro ſe, & hæredibus ex corpore legitimè deſcendentibus, *quid operetur, vſque ad num.* 14.

ARGVMENTVM.

Amita magna concurrens ad ſucceſſionem Nepotis in feudo ex linea paterna ei obuento, an excludat fratrem, ſiue ſororem vterinam defuncti feudatarij, eo præſuppoſito, ſi quod feudum illud ſit planum, & de tabula. Et quid ſi eſſet feudum quaternatū ſecundùm quid. Aſſenſus Regius, an curſu temporis præſumatur. Feudum ſi non apparet ſub qua forma ſit conceſſum, an dicatur conceſſum pro ſe, & hæredibus ſimpliciter, vel pro ſe, & hæredibus ex corpore legitimè deſcendentibus: & de aliis notabilibus.

ALLEGATIO CXXIX.

1 OCTAVIVS Villanus Baro Caſtri Turelli, quod eſt feudum cum iuriſdictione, & vaſallis, ſub Baronia S. Seuerini, nouiſſimorum ſuorum non immemor, cupiens inteſtatus non decedere, teſtamento ſuo paternam inſequens voluntatem, Claudiam de Sanctis eius matrem dilectiſſimam vniuerſalem inſtituit hæredem, eo expreſſo, quo vbi in bonis feudalibus alia perſona, quam dicta eius mater fortè ſuccederet, quod non credebat, teneretur eorundem bonorum feudalium æſtimationem dictæ eius matri hæredi inſtitutæ ſoluere, & exburſare, vt ex teſtamento *fol.* 46 *lit.* C.

2 Defuncto Octauio in anno 1633. quia inſtitutio facta bonorum feudalium reſpectu, iuris habebat reſiſtentiam, *cap.* 1. *de nat. ſucceſſ. feud.* Dorothea de Sanctis ſoror vterina proximior, & in bonis feudalibus immediatè ſucceditrix inſtitit in Curia S. Seuerini, ſe in bonis prædictis feudalibus hæredem declarari, prout decreto præambuli ſub die 18. Ianuarij 1634. extitit declarata, *fol.* 33.

Et cùm tanquam hæres, vt ſupra, dicti Caſtri Turelli, mediante ſui patris perſona, corporalem cœpiſſet poſſeſſionem, *fol.* 61. eaque in pacifica poſſeſſione ſic exiſtente, ſupplicationem in S.C. porrexit, qua mediante petiit manuteneri in poſſeſſione dictorum bonorum feudalium, non obſtante quauis prætenſione aliquorum conſanguineorum dicti quondam Octauij remotiorum, qui ſuper bonis prædictis feudalibus iura habere ſe iactabant, vt ex ſupplicatione, *fol.* 33.

Aduerſus quam petitionem, & inſtantiam per Dorotheam factam, comparuit Conſtantia Villana ſub die 30. eiuſdem menſis Ianuarij 1634. & aſſerens ſe legitimam ſucceditricem in dicto Caſtro Turelli, ac in omnibus bonis antiquis defuncti feudatarij in diſtrictu huius Ciuitatis exiſtentibus, petiit ſe declarari hæredem in Caſtro, & bonis prædictis, ſicque in illorum poſſeſſionem immitti, eaque immiſſa manuteneri, quolibet indebito detentore remoto, vt ex comparitione. *fol.* 40. cui quidem inſtantiæ adhæſit Ioan. Baptiſta Viualdus ceſſionarius, ſiue refutatarius dictæ Conſtantiæ, vt ex altera comparitione, *fol.* 53.

Factáque de his omnibus relatione in S. C. ſub die 19. Aprilis 1636. eiuſdem decreto prouiſum fuit quod infra quatuor dies audiantur partes, *fol.* 178.

Reclamauit Io. Baptiſta, inſtando feudum prædictum ſequeſtrari *fol.* 180. & 181. ac inſimul procurauit, vt penes acta compareret D. Abellinatum Princeps, qui mediante ſupplicatione porrecta *fol.* 181. aſſerendo, dictum feudum teneri in capite à prædeceſſoribus Dominis dictæ Terræ S. Seuerini, petiit declarari illud fuiſſe, & eſſe deuolutum ad ipſum Dominum Principem, ob mortem ſequutam dicti quondam Octauij abſque deſcentibus, inſtando etiam pro ſequeſtro, *fol.* 185.

Principale fundamentum, quo munitur Conſtantia, & ſucceſſiuè Ioan. Baptiſta eius refutatarius in obtinendo immiſſionem abſque termino, conſiſtit in illo falſo præſuppoſito, nimirum quod feudum, de quo agitur, ſit planum, & de tabula, in cuius ſucceſſione, cùm attendatur ius commune feudorum, exiſtens ipſa Amita magna defuncti feudatarij, & ex corpore deſcendentium primi acquirentis, debet omninò ad ſucceſſionem admitti, excluſa prorſus Dorothea ſorore vterina.

3 At ego, qui Dorotheæ iura tueor, pro confirmatione decreti S.C. iuſtiſſimè prolati, ac totali excluſione petiti ſequeſtri, pro quo aduerſarij inſtant in caſo, quo Sacr. Conſil. videretur decretum reſpectu termini prolatum eſſe confirmandum; dico primò, illud eſſe ſine controuerſia, Dorotheam ſororem eſſe vterinam defuncti feudatarij, & ſic in gradu Conſtantiam

stantiam præcedere, eamque per spatium nouem annorum pacificè, & quietè feudum possedisse, quo fit vt iura Constantiæ, si quæ habet, non nisi in iudicio proprietatis discutienda sint; in termino enim docebit pleuissimè Dorothea, feudum, de quo agitur, non aliter planum, & de tabula esse; sed verè quaternatum secundum quid concessum eum clausula, *pro se, & heredibus* simpliciter, in cuius successione ex vulgato Nostratum axiomate, non ius commune feudorum, sed Regni Constitutionum attenditur, secundùm quod ex vno tantùm latere coniunctus in feudis succedit, inferius annuemus; existente igitur Dorothea in gradu successibili, & cæteris consanguineis proximiore, cum per tot annos in pacifica possessione perstiterit, prout ad præsens persistit, non solùm in præsentiarum de petito sequestro tractari non potest, sed partes nostri supremi Senatus sunt in manutenendo ipsam possedritricem in ea possessione, in qua iusto titulo reperitur, adhuc dico, si armorum timor subsisteret, prout certum est, quod non subsistit, ita post Iacob de Aren. Bald. Iacob. Butr. & alios, docent Zuccard. in *l. fin. num.* 123. *C. de edict. Diui Adr. tollen.* Curt. Sen. *conf.* 61. Paul. de Castro *conf.* 3. *lib.* 3. Lanfranc. *in rubr. de caus. poss. & propriet.* Hippolyt. de Marysil. *sing.* 545. *n.* 3. vbi bene loquitur, Felin. *in rubr. de treug. & pac.* Mier. *tract. de maior. p.* 3. *q.* 7. *num.* 9. Reuerter. noster *decis.* 321. *vol.* Menoch. *de adipisc. possess. remed.* 6. *nu.* 12. & 32. Gratian. *discept. forens. lib.* 5. *capit.* 850. *num.* 18. vbi dicit, prohibitam esse sequestrationem, quoties de possessione constat, & alij recentiores hoc idem affirmantes sine contradictore.

4 Secundò, vt aliqua de bono iure, quod in proprietatis iudicio fouet Dorothea breuiter tangamus, dicu, quod cùm controuersia hoc in eo dumtaxat versetur, an feudum Turelli, de cuius successione agitur, sit planum, & de tabula, vt prætendit Constantia, vel potiùs quaternatum secundum quid, vt affirmat Dorothea, sat esse ad Constantiam repellendam, illud tantum disertissimis Senatoribus indicare, Castrum hoc esse cum iurisdictione, & vassallis, sicque nullo modo planum, & de tabula eēleri posse, sed quaternatum, quamuis secundum quid; sciunt enim nostri Regnicolæ, omne Castrum in Regno, siue Villam, aut Casale cum iurisdictione, & vassallis in feudum concessum, dici feudum quaternatū simpliciter, si à Rege tantum tenetur, & secundùm quid si à Rege, & Barone, quamuis in quinternionibus Regiæ Cameræ non sit descriptum, ita Andr. *in capit.* 1. *per totum, num.* 10. & ibi Liparul. *in verb. item Castrum, de controuers. feud. apud part. term.* & *in Const. Iustitiarij nomen, & normas.* Affl. *in Const. Post mortem, n.* 5. Iacob. de Franch. *in prel. feud. num.* 179. quo loco dicit, omne Castrum esse feudum quaternatum; sed non omne feudum quaternatum esse Castrum, Loffred. *in cap.* 1. *col.* 8. *in princ. vers. Castra enim vbi sunt incolæ, tit. de nat. success. feud.* Camer. *in c. Imperialem, fol.* 69. *lit. B & N* Marin. Frecc. satis bene *de subfeud. li.* 2. *in* 29. *auctor n.* 3. *& 4. per tot.* & *in tit. de differ. int. feud. quatern. & de tabul. n.* 1. Io. And. de Georg. *alleg.* 0. *n.* 4. Camill. de Medic. *cons.* 47. *num.* 4. vbi Casale dictum delli *Guarani* dictæ Terræ S. Seuerini antiquitus à Cominibus Marsici, demùm Salerni Principibus, illis de Mordente subinfeudatum, tanquam Castrum habens vassallos, feudum quaternatum appellat, idemque probat Dom. Reg. Galeot. *controuer. iur. lib.* 1. *contron.* 7. *num.* 1. Lanar. in addit. ad Reg. Lanar. *in cap.* 1. *n.* 69. *& 78. de his, quis feudum dar. poss.* & Biloct. *in conclus. feudal. concl.* 44. *n.* 2.

5 Etenim concordamus in facto, feudum hoc antiquis temporibus vti Casale eiusdem Terræ S. Seuerini à priscis illius Terræ Dominis Comitibus Marsici fuisse possessum, quod demùm in an. 1347. Philippo del Budetto, Nicolai filio, suisque hæredibus in perpetuum sub feudali seruitio concessum producitur, vt ex inuestitura in processu Cameræ *fol.* 18. sicque controuerti non potest, quod ante peractam concessionem dicebatur illud in posse Baronis concedentis quaternatum simpliciter, proue erat caput, facta autem subinfeudatione cum Regio assensu, certè nullo modo affirmari potest, fuisse per subinfeudationem illā primæuam qualitatem mutatam, vt Castrum cum iurisdictione, & vassallis sic concessum remanserit planum; sed omninò quaternatum secundùm quid, quia non à solo Rege, neq à solo Barone, sed ab vtroque tenetur, ex quo vterque in subinfeudatione interuenit, ac proinde dicitur quaternatum secundùm quid; feudi enim natura nunquam alterata præsumitur, nisi expresse dicatur, *cap.* 1. *de feud. non habent. propr. nat. feud.* ita in puncto Capyc. *in sua inuest. in verb. quaternatum, vers. Castra, & in verb. planum, vers. sed si Baro,* in quibus locis expressis verbis dicit, quod omnia Castra in Regno, etiam si à Barone recognoscuntur, quia ab ipso subinfeudata essent quaternata, non autem plana censenda sunt, Camer. *in cap. Imperialem, fol.* 39. *lit. B. & C.* Præs. de Franch. *decis.* 154. *num.* 1. Georg. *in repet. feud. cap.* 8. *num.* 8. Reg. de Pont. benè in *repet. feud. in prælud. lect.* 1. *num.* 81. & 99. vbi notabiliter dicit, quod ex subinfeudatione feudi, vel partis illius cum Regio assensu facta, nullo expresso verbo, vt per talem subinfeudationem constituatur feudum planum, quod non per hoc, quia interuenit Regius assensus, feudum illud dicitur planum, ex quo assensus non potuit illius mutare naturam, alio non expresso, vnde remanet, prout erat, quaternatum, ex ratione, de qua supra, quia natura non alteratur, nisi in expressis, idemque scripsit D. Reg. Galeot. *loc. cit. num.* 6. & Rouit. *decis.* 42. *num.* 19.

6 (margin)

7 Et quamuis super huius Castri subinfeudatione nouissimè ab aduersarijs producta Regius assensus non appareat, attamen cum propter temporis vetustatem iuris sit præsumptio, quod fuerit impetratus, ad tradita per Parid. de Put. *in tract. de reintegrat. feud. in cap. quod incipit, reperitur, Ecclesiam possidere, num.* 30. *fol. mihi* 81. *a terg.* & *fol.* 27. *num.* 25 Frec. *de subfeud. lib.* 2. *quæst.* 18. *num.* 4. Reg. Lanar. *cons.* 94. *in fin.* Reg. de Pont. *cons.* 175 *num.* 12. *lib.* 2. & per alios relatos à Reg. *in prag.* 1. *num.* 20. *de priuileg. vniuer. concess.* pariter præsumendum, vt in forma consueta extiterit concessus forma consueta, quando Rex huiusmodi subinfeudationibus suum præstat assensum, ea semper extitit, nimirum *Assentimus, dum tamen à nobis, & à nostra Curia in capite teneat,* siuè, *feudi natura in aliquo non mutata, & iuribus nostris, nostraque Regia Curia semper saluis,* ita Camer. *in d. cap. Imperialem. fol.* 69. *col.* 3. *lit. L.* Frecc. *de subfeud. lib.* 2. *in* 1. *auctor. in quæstione, quæ incipit, superest vt aliqua, num.* 10. *fol. mihi* 173. Viscon. *in suis conclus. in verb. feudum planum, vers. vnde Fiscales inuenerunt cautelam.*

8 Et quod in casu nostro dubitari non possit, quin Regius assensus fuerit verè, & realiter impetratus, eo expresso, vt feudum, de quo agimus teneri deberet in capite à tunc Regni huius Rege, eiusque Regia Curia, rationem affero inconuincibilem, diximus enim, subinfeudationem factam fuisse à Comite Marsici vtili Domino Terræ S. Seuerini, Philippo del Budetto in anno 1347. *fol.* 18. in processu Cameræ, & demùm noscitur in anno 1408. post annos

annos 60. Aloyſium del Budetto Philippi I. inueſtiti filium, patris mortem Regi Ladiſlao denunciaſſe, aſſerentem tenere Caſtrum Turelli in capite à Regia Curia, legatur *fol.* 26. idemque in alio aſſenſu enarratum in anno 1416. *fol.* 6. in proceſſu Cameræ; dico modo ego ex iſtis documentis, nullatenus in dubium reuocari poſſe, quin præfatæ ſubinfeudationi fuerit impetratus Regius aſſenſus cum clauſula, quod Caſtrum prædictum teneri deberet in capite a Rege; nam alias filius primi inueſtiti, qui plenam poterat habere cognitionem eorum, quæ circa hanc ſubinfeudationem occurrerunt, non aſſeueraſſet, quod Caſtrum tenebat in capite à Regia Curia, ſignum euidens, quod aſſenſus erat expeditus in forma conſueta, qua attenta feudum ſubconceſſum remanet quaternatum, quamuis ſecundùm quid; etenim, attendamus quæſo, ſatis eſſet abſurdum, & impertinens aſſerere, Caſtrum cum iuriſdictione, & vaſſallis in feudum ſubconceſſum, feudum planum, & de tabula poſſe cenſeri, adhuc dico, ſi in ſubinfeudatione Regius aſſenſus per ſimplex verbum, *fiat*, abſque alia clauſula impartitus eſſet, nec aliter in forma conſueta Regiæ Cancellariæ conceſſus: quo enim pacto Caſtrum cum vaſſallis poteſt eſſe feudum planum? nonne feuda plana ideò ſic nominantur ad differentiam Caſtrorum cum vaſſallis? nonne Caſtrum cum vaſſallis nobile appellatur? planum verò, & de tabula ruſticum, plebeium, & penitùs ignobile? ita Paris *in tract. de reinteg. feu. in quæſtione, quæ incipit, veniamus igitur ad primum*, Lucas de Penna *in l. mulieres. C. de dignit. lib.* 12. quem citat Capyc. *in cap. Imperialem, fol. mihi* 27. *col.* 1. *verſ. notandum*, qui aſſerunt, feuda non nobilitare, niſi ſint cum vaſſallis, alia verò plana nobilitatem non porrigere, Maranta *in ſuis ſingul. in verb. feudum, verſ. feudum quaternatum*, vbi dicit, feudum planum conſiſtere in territorio, non in Caſtro, Hierony. de Roſis ſatis benè *in quadam allegat. impreſſa poſt deciſ. Vinc.* 225. *num.* 13. Georg. *cit. capit.* 8. *num.* 17. *verſ. & ſic indubitanter*, & cæteri omnes; hinc benè dicebat Capyc. *in ſua inueſtit. in dict. verſ. caſtra omnia*, & *in verb. planum*, auctoritate Andr. *in c.* 1. *de cap. qui cur. vend.* vt *in Conſt. Poſt mortem*, Caſtra omnia in Regno etiam ſi à Barone tenentur, & recognoſcuntur, feuda quaternata eſſe cenſenda, non autem plana, & Camill. de Medic. *relato conſ.* 47. dicit, ſubfeudum *delli Giorani* vigore Regij aſſenſus teneri in capite à Principe Salerni, & tamen tanquam Caſtrum habens vaſſallos, feudum quaternatũ appellat, proſequitur Lanar. *loco cit. n.* 86. & Laratha *de feud. li.* 1. *par.* 7 *dilucidat.* 60. *n.* 6. vbi dicit, quod ſi Baro infeudaret Caſtrum, non eſſet illud feudum planum, ſed quaternatum, & quaternati inſtar; illud autem, quod aliquando Noſtrates affirmaſſe comperimus, poſſe feuda quaternata effici plana, intellige ſemper, vt non ad Caſtra cum iuriſdictione, & vaſſallis, ſed ad domanialia feudi pertineat, quæ, & qualia ſint, explicat benè Paris *cit. tract. de reintegrat. feud. in quæſtione, quæ incipit, quæ bona dicantur*, & ſic quando dicimus in Regno, illud cenſetur feudum planum, quod in capite tenetur a Barone, intellige quando res domanialis feudi ſubinfeudata eſt, non autem quando Caſtrum cũ vaſſallis, quod ſemper dicetur quaternatum, vel ſimpliciter, vel ſecundũ quid, vt ſuperius explicauimus.

10 Nec aliter dices repugnantia eſſe, vt in ſubinfeudatione à Barone facta dicatur, vt ſubinueſtitus tenere habeat in capite ab ipſo Barone, & in aſſenſu Regis ſuper tali ſubinfeudatione impetrato legatur, *dummodò teneat in capite à nobis, & à noſtra Regia Curia*, quandoquidem hæc nullatenus repugnantia, ſed potius compatibilia ſunt, cum verè ab vtroque in capite teneatur, hæc eſt enim propria natura feudi quaternati ſecundùm quid, vt pro parte teneatur in capite à Barone, cui propterea ſoluitur releuium, & ſeruitium præſtatur, & pro parte in capite à Rege qui propterea in caſu deuolutionis confert idem ſubfeudum cui vult, tenendum tamen à Barone, iuxtà Conſtitutionem *Poſt mortem*, vt benè explicat Scipio Rouitus *in rubr. prag. de feudis, num.* 82.

11 Exiſtente ergo Caſtro Turelli huius qualitatis, & naturæ, conſequens eſt dicere, vt ad illius ſucceſſionem Dorothea vti exiſtens defuncto feudatario in ſecundo gradu ſit omninò admittenda, Conſtantia prorſus excluſa, tanquam exiſtente in quarto, & ſic in gradu non ſucceſſibili; ſciunt enim Noſtrates, in hoc feudi genere, nimirium quaternato ſecundùm quid, non ius commune feudorum, ſed Conſtitutionem Regni, *Vt de ſucceſſionibus* attendi, ita Frecc. *de ſubfeud. tit. de differ. inter feud. quatern. & de tab. num* 4. *verſ. feudum autem quaternatum, quod à Barone tenetur*, Georg. *in repet. feud. cap.* 8. *n.* 10. & *cap.* 9. *num.* 15. & dixi ego *lib.* 1. *reſol. iuris cap.* 126. *n.* 85. quo quidem Conſtitutionis iure attento, non ſolùm fratres, & ſorores vtrinque coniuncti, ſed etiã ex vno tantùm latere ſuccedunt fratri, ſiue ſorori tam in feudo nouo, quàm in antiquo pro ſe, & hæredibus acquiſito, ita Andr. *in cap.* 1. *in addit. de nat. ſucceſſ. feud.* & *in Conſt. Si quando aliquem*, Loffred. *conſ.* 38. *num.* 8. & *in capit.* 1. *cit. tit. de natur. ſucceſſ. feud.* Medic. *conſ.* 85. *num.* 15. de Pont. *tract. de poteſt. Proreg. titul. de ſucceſſ. mulier* § 1. Anel. Amat. *conſ.* 97. ego ipſe *loc. cit. num.* 9. & 44. & cæteri omnes.

12 Nec obſtat, vt Abellinatum Principis prætenſionem reiiciamus, quod in tot inueſtituris productis legatur clauſula, *pro ſe, & hæredibus ex corpore legitimè deſcendentibus*, qua quidem clauſula attenta noſcitur, magnam eſſe apud nos controuerſiam, an frater, vel ſoror vterina, quæ non eſt nec de deſcentibus primi acquirentis, nec vltimi morientis, poſſit fratri eorum vterino in feudo ſuccedere antiquo; nam in nouo ceſſat hodie omnis dubitatio, ſtantibus gratiis in Regno conceſſis, vt poſt alios obſeruauimus etiam nos *cit. cap.* 136. *num.* 50. quicquid enim ſit de hac quæſtione, in caſu noſtro ceſſat omnis dubitatio; nam inueſtituræ, in quibus hæc clauſula legitur, ſunt illæ, quæ per mortem ſubfeudatariorum à ſucceſſoribus in Caſtro prædicto obtentæ fuere, dum releuium ſoluebant, vnde cum conſtet de primæua, & originali inueſtitura, quæ eſt lapis angularis, illaque facta apparet ſimpliciter pro hæredibus in perpetuum, abſque clauſula *ex corpore*, de præfatis aliis inueſtituris ſucceſſionis confirmatoriis nulla poteſt haberi ratio: vltra quod poſtrema inueſtitura ſucceſſionis confirmatoria, quæ producitur de anno 1562. in proceſſu Cam. *fol.* 79. adhuc facta apparet *pro hæredibus* ſimpliciter, abſque clauſula *ex corpore*.

13 Videatur Afflict. *deciſ.* 195. *n.* 5. Anna pater *ſingul.* 563. Anna filius *conſ.* 53. *num.* 15. vbi infinitos citat, Ioan. Franciſcus de Pont. *tract. de poteſt. Proreg. in rub. de diuerſ. prouiſionibus, ſub tit. de reformat. inueſtit.* Borell. *conſ.* 1. *num.* 113. & cæteri omnes, & hoc eſt adeò verum, quod ſi non conſtaret de primæua, & originali inueſtitura, adhuc facta præſumeretur *pro ſe, hæredibus, & ſucceſſoribus* ſimpliciter, ſeruata forma Conſtitutionis *Vt de ſucceſſionibus*, abſque clauſula, *ex corpore legitimè deſcendentibus*; eſt enim noſtratum receptior ſententia, idem eſſe conſtare de inueſtitura, quæ caneret *pro ſe, hæredibus, & ſucceſſoribus* ſimpliciter &

14 nullam apparere, ita Andr. *in dict. Conſt. Vt de ſucceſſionibus*,

14 *cessionibus*, & *in cap. 1. num. 5. de eo, qui sibi, & haeredibus suis*, Frecc. *de subfeud. lib. 2. auctor. 1. quaest. 12. post num.* 10. Io. Ang. Pisanel. *in repet. post Cannet. num.* 18 Anna pater *in cap. 1 num* 85. *& seq. de vassall. decrep. aetat.* Reg. de Ponte *in tract. de potest. Proreg. tit. de success. mul. §. 1. num.* 12. & 13. & *in repet. feudal. lect. 12. num.* 51. Anel. Amat. *cit. cons. 97. num.* 14. & caeteri nostri sine contradictore, quibus addo Matant. *in suis singul. in verb. feudum*, quo loco dicit, feudum si non apparet, sub qua forma sit concessum, semper concessum praesumitur pro se, & haeredibus suis, qua quidem forma passim inuenitur, io subinfeudationibus viros esse olim Salerni Principes, videatur Camil. de Medic. *cit. cons.* 47. existente ergo inuestitura Castri Turelli sub hac forma, non est cur dubitari possit, D. Abellinatum Principem super petita deuolutione nullum bonum fouere ius, nam cùm defuncto feudatario superstiterit soror vterina à Regni Constitutione *Vt de successionibus*, ad successionem vocata, vt superius ex And. Loffr. de Pont. Medic. & aliis probauimus, ista caeteris praetensoribus exclusis, succedit, & vbi soror ista non superstitisset, deuolutio spectaret ad Fiscum, ad tex. *in Const. Post mortem*, & sic cessant prorsus omnes causae huius amaritudines.

Caetera suppleant eximia DD. Iudicantium religio & doctrina.

Donatus Antonius de Marinis.

SVMMARIVM.

1 *Quaestionis status, de quo in praesenti proponitur, vsque ad num.* 3.

4 *Subrogatum sapit naturam eius, in cuius locum est subrogatum.*

5 *Vita, & militia quomodo taxetur in Regno nostro.*

6 *Vita, & militia secundogenito debita in feudis, iuxta legitima valorem liquidatur, vsque ad n.* 8.

9 *Filia dotata an, & quando faciat partem in liquidatione vitae, & militiae, sicut & in legitima.*

10 *Religiosus professus in Religione incapaci, posita renunciatione, an faciat partem.*

11 *Capicij decisio vltima interpretatur, & qualiter concordetur cum dec.* 159. *eiusdem, vsque ad num.* 14.

15 *Decisio Regentis Reuerterij* 1. parte 1. cum 58. part. 4. *in praesenti adducuntur, vsque ad num. finalem.*

ARGVMENTVM.

Vita & militia fratre primogenito secundogenitis super feudo debita, quonam modo taxetur. Filia monialis, quae dote à patre accepta, amplissimè renunciauit, an in taxanda vita, & militia super feudo, vel legitima super allodio sit inter filios connumeranda. Vita, & militia an in locum legitimae successerint: & de aliis.

ALLEGATIO CXXX.

IN facto verum est, Dominum Principem 1 Montismilitum Ioannem Baptistam de Tocco sub die 27. Mensis Nouembris 1613. donasse donationis titulo irreuocabiliter inter viuos Domino D. Leonardo de Tocco contemplatione matrimonij contrahendi, & demum contracti cum Domina D. Francisca Pignatella, ex nunc quoddam comprehensorium domorum intus hanc Ciuitatem in platea, vulgò dicimus, *la Rua Francesca*, necnon post eius mortem duc. 70. mille in tot corporibus, eo tamen expresso, vt de fructibus, & introitibus bonorum donatorum esset D. Leonardus simplex vsufructuarius, & en mortuo in vsufructu pariter succedere debuissent eius descendentes masculi, hoc est ille, qui primogeniti locum occuparet, cum onere tamen praestandi secundogenitis masculis loco legitimae vitam, & militiam, & faeminis paragium, ac si essent bona feudalia antiqua, sic legitur in contractu donationis *fol.* 8. à ter. lit. A. & *fol. seq.* per totum, & per haec verba.

Promette donare, fincome da mò contratto dette matrimonio dona donationis titulo irreuocabiliter inter viuos al detto D. Lonardo presente, & accettante per se, e per suoi figli mascoli nasciturì da primogenito in primogenito, & à quello tenerà il luogo di primogenito, e loro descendenti in infinitum, & in perpetuum il suo fundico di Case, potteche, furne, & altre comodità, in diuersi membri consistente sito, & posto in questa Città di Napoli, & proprie alla strada detta la Rua Francesca, iuxta li beni delli heredi del quondam Gio Berardino Longo, & altri confini, con tutte sue raggioni, & integro stato per franche, & libere d'ogni peso.

Di più il detto Principe per contemplatione del detto matrimonio, vt supra, promette donare, sincomo da mò per all'hora sequuta sua morte, & è contra & in preambala hora mortis, & per duas horas ante mortem, & non alter, dona donationis titulo irreuocabiliter inter viuos al detto D. Lonardo per se, e suoi figli mascoli da primogenito in primogenito, & à quello tenerà il luogo di primogenito, & à loro descendenti primogeniti in infinitù, & in perpetuù altri duc. 70. *mila, e per essi le intrate, che esso Principe tiene coprate dall'infrascritti, cioè da questa fidelissima Città di Napoli per duc* 40 *mil & dalla Regia Corte sopra li pagamenti ordinarij, & extraordinarij & adobidella Città d'auellino nella Prouincia di Principato vltrà per duc.* 30. *m. frà maggior summa, & con tutte loro raggioni, & integro stato, e con il peso di retrouendere dette intrate alle dette Città, & Regia Corte, seruata la forma delle cautele, che a' appareno, delle quali entrate, & fundico esso Don Lonardo sia vita durante tantum ne sia vsufruttuario, e dopoi sua morte di quello, & del detto fundico ne siano vsufruttuarij gli suoi figli, e descendenti mascoli da primogenito in primogenito, & quello tenerà il luogo di primogenito loro vita durante tantum, & con peso di sodisfare alli secondogeniti, come fossero dette entrate, & fundico beni feudali antichi,*

tichi, in luoce della legitima, la vita militia tantùm, & alle femine il paragio, il quale paragio, seù paragij si habbiano à sodisfare tanto per il loro maritaggio, come per il loro monaccagio della metà delli frutti, & entrate, che peruenerranno dalli detti capitali de duc. 70. mil. & fundico, ò delli beni, che con detti duc. 70. m. ò fundico si compraranno, insino a tanto, che siano sodisfatte dette figlie femine di detto paragio, & l'altra meta de frutti resti a beneficio del primogenito, ò successore in detti corpi donati, vt supra, & il simile si debbia osseruare in caso, che detto D. Lonardo ò suoi descendenti morossero senza figli superstite solamente figlie femine, alle quali si debbia dare il loro paragio, come di supra, da sodisfarseli con la metà delli frutti, & entrate di detti beni donati per contemplatione del presente matrimonio anno per anno continuatamente, insino alla totale, & integrale sodisfattione, per la quale effettuale sodisfattione facienda dalle meta di detti frutti, vt supra, in tutti li casi sopradetti il detto Principe obliga espressamente, & specialmente tutti li corpi, vt supra donati, &c.

2 Vita functo demum Principe donante, ac & tandem D. Leonardo donatario, superstitibus tribus filiis masculis, & quatuor fœminis; D. Ioannes Baptista, ac D. Ioseph filij secundogeniti, D. Antonium fratrem eorum primogenitum Acayæ Principem in ius vocarunt, præfatæque inhærentes donationi, siue dispositioni, in illa intelligentes, vt infra, instituerunt, dictum Principem D. Antonium fore per Sacrum Consilium condemnandum ad eis præstandam vitam, & militiam loco eorum legitimæ super medietate fructuum, & introituum corporum in dicta donatione, & testamento per dictum Principem donantem expressorum, sub illis verbis in supplicatione *fol. 1. & à terg. lit. A. Et mediante sententia vestri Sacri Consilij condemnari facere dictum D. Antonium Tocco modernum Principem Acaya eorum fratrem primogenitum, & haredem vniuersalem dicti Principis Ioannis Baptista ad prastandum, dandum, & soluendum ipsis supplicantibus secundogenitis respectiuè pradictam vitam, & militiam ordinatam per dictum Principem Ioannem Baptistam, vnà cum omnibus damnis, expensis, & interesse decursis à die mortis dicti D. Leonardi eorum patris, & decurrendis vsque ad effectualem satisfactionem loco eorum portionis, & legitima super medietate fructuum, & introituum corporum, in donatione, & testamento pradictis expressorum, & designatorum per dictum quondam Principem donantem & disponentem in omnibus, seruata forma pradicta donationis, & testamenti, &c.*

3 Datoque termino in causa, ac tandem compilato processu, prodiit sententia pro actoribus, condemnato Principe fratre ad petitam vitam, & militiam liquidandam *fol.* 407. & cùm super liquidatione esset pariter compilatum, instant hodie fratres hi secundogeniti, liquidari vitam, & militiam in hunc modum, nimirum vt medietas fructuum remaneret pro primogenito, alteram verò diuidi inter ipsos secundogenitos, sic legitur in relatione patrimonij pro hac liquidatione commissa *fol. 447. à terg. lit. A.* & in comparitione nouissimè per eosdem præsentata *fol.* 465. vbi addunt, non esse connumerandam D. Veronicam sororem Monialem professam, in Venerabili Monasterio Sanctæ Patriciæ, ex eo, quod cùm ad partem non admittatur, nec partem facere debet; contradicit, & meritò Princeps frater primogenitus, contendens, prætensam à fratribus secundogenitis liquidationem iuribus, rationibus, ac DD. auctoritatibus esse penitus destitutam cùm, in Regno receptissimum sit, prout in illo vlterioris Siciliæ, vt vita, & militia ad instar legitimæ taxetur, & quod sorores, siue nuptæ, siue professæ, quæ dote recepta amplissimè patri renunciarunt, sint inter filios connumerandæ, vt partem faciant, licèt ad partem non admittantur.

4 Et vt pateat de veritate, dico primò, quòd si in omni alia huius dubij, siue casus contingentia res difficultatem aliquam pateretur, in hac, de qua agimus causa, non est, de quo controuerti possit, cùm Princeps donans, approbando Camer. sententiam *in capit. Imperialem, fol. 103. à terg. lit. L vers. qua omnia,* D. Reg. de Pont. *in tract. de potest. Proreg. tit. 7. §. 4. num. 32. circa finem*, & aliorum, quos refert, & sequitur Dominus Præses noster *contr. for. cent. 2. cap. 10. num.* 25. expressè disposuerit, vt teneretur primogenitus secundogenitis in locum legitimæ vitam, & militiam præstare; si (dico Ego) in locum legitimæ, vt subrogatum sapiat naturam illius, in cuius locum subrogatur, vt in terminis ratiocinatur Dominus Præs. noster *loco proximè citat. num.* 26. necesse est, vt taxetur, siue

5 liquidetur vita, & militia, eo modo, quo iura disponunt, liquidari portionem legitimam, ad tex. vulg. in *Authen. nouissima, Cod. de inoff. testam.* Nec dicant Aduersarij Principem donantem disposuisse, vt medietas fructuum bonorum donatorum remaneat pro primogenito, ad hoc, vt altera æquis portionibus inter secundogenitos diuideretur; etenim intelligentia hæc dispositioni factæ aduersatur omninò, si enim donans hoc voluisset, poterat id expressè ordinare, nimirum vt medietas esset primogeniti præcipua, altera verò vt diuideretur inter secundogenitos; sed hoc penitus dixit, ergo. Si igitur vita, & militia est præstanda, ordinata dispositio iuris recipit intellectum, vt obtineant secundogeniti eam fructuum portionem, ad quam ascendit vita, & militia, quæ cùm iuxta communem in Regno receptam sententiam taxetur ad instar legitimæ, consequens est dicere, voluisse Principem donantem, vt ad hanc portionem primogenitus teneretur, non autem, vt æquis portionibus fructuum medietas inter secundogenitos diuideretur, vt & Aduersarij nullo iuris fundamento fulciti præsupponunt;

6 Quodque apud nos sit citra controuersiam, vita, & militia, quæ à fratre primogenito, qui in feudo succedit solus, secundogenitis, ex dispositione Constitutionis *Comitibus* præstanda est, sit taxanda, eo modo, & forma, prout taxatur legitima, videantur, quæso, ex nostratibus infrascripti, quod sic vno ore responderunt, & primus omnium.

7 Andreas Feudistrarum auriga *in Constit. In aliquibus, col. fin. circa finem*, sub illis verbis, *secus in vita, & militia, quam dat maior frater minori, cum viuitur iure Francorum, tunc contentus esse debet de tertia parte, quam esset hab turus, &c.* idemq; & clariùs in *Const. Comitibus, col. 3 in princ.* & per hæc verba: *Alij dicunt, sicut diximus in paragio dotis in Constitut. In Aliquibus, in fine, vt habeat minor tertiam partem valoris partis sua, quam haberet, si succederet, dua verò partes remaneant maiori, quem lex, & mos voluerunt honorari prarogatiua primogenitura; vnde si totum feudum valeret ducenta (hoc est in redditu,) & sint duo fratres, & minor habeat centum pro dimidia, tunc pro tertia habebit triginta tres, & tertium pro vita, & militia, &c.*

8 Afflict qui sic indicatum testatur *in dict. Const. Comitibus*, vbi *num.* 4. per hæc formalia loquitur; *Vnde si totum feudum annis singulis esset redditus duc. 200. & sunt duo fratres, quilibet fratrum, si succederent simul, haberent centum pro quolibet, nunc pro tertia frater secundogenitus pro militia debita habebit 33. duc.*

duc & vnum tertium , & sic quando sunt infra quatuor fratres , quilibet frater habebit tertiam tertia sibi contingentem pro legitima , vt in Authent. de trient. & semiss. §. 1. & notatur in Authent. nouissima, Cod. de inoff. testam & si sunt vltra quatuor , legitima erit medietas, & sic erit medietas medietatis, &c. Addit demùm intra numerum quintum hæc verba: *Ego Vidi iudicatum in Sacr. Consilio secundùm prædictam opinionem , quam Andr. dicit æquam & ideò possum , dicere, quòd ista opinio est lex hodie in Regno, &c.* Idemque affirmauit *decis.* 252.

Ant. Capye. *decis. postrema, num. 2.* sub illis verbis; *nunc autem cùm ageremus de dicta liquidatione , ortæ sunt duæ difficultates, prima, ex quo in Regno secundùm* Andr. de Isern. *in Constit. Comitibus, hæc vita, & militia vadit secundùm legitimam, & ita taxatur, & sic seruatur, & iudicatum est, &c.*

Ioan. Ant. de Nigris *in cap. Regni, quod incipit Alienationis actus, num. 13.* ibi, *quanta autem sit ista vita, & militia non est determinatum à iure, vt dicit Matth. de Afflict. dec. 152. colum. fin. sed in d. Const. Comitibus, col. 2. in 2. quæst. ponit istam quæstionem & dicit , quòd est quantum est legitima &c.*

Ioan. Thomas Minadous *in Constit. In Aliquibus, notab. 7. num....* ibi, *in taxanda legitima seù vita, & militia, quæ taxari solet ad instar legitimæ. &c.*

Iacobus Anellus de Bottis *in dict. Constit. Comitibus, col. 3. in princ.* per hæc verba , *vita, & militia vadit secundùm legitimam, & ita taxatur, vt diximus, &c.*

Dom. Reg. Reuerter *decis. 1. in princip.* sub illis verbis. *& ibi Andreas dicit, quòd ista vita,* & *militia taxatur ad instar legitimæ, scilicet , quòd sit tertia pars eius partis, quam haberet ab intestato, prout de legitima, &c.* & iterùm *decisio. 58. libro. 4.* sub illis verbis, *redeundo nunc ad propositum fuit decisum, quod vita, & militia taxetur pro modo legitimæ, quia sic determinat Andr.*

Dom. Reg. de Ponte *tract. de potestat. Proreg. tit. 7. §. 4. intra num. 7.* ibi, *tertiò , si ratione portionis debitæ super feudo vita, & militia deberetur, non regularetur à legitima, vt tertia pars fructuum daretur, nec esset in vita, nec perpetua , & integra pars constitueretur , cuius contrarium dicunt omnes, &c.*

Fab. de Anna *cons. 4. num. 52.* ibi, *debetur ad instar legitimæ, vt apertè decidit idem Andr. in d. Constit. Comitibus, &c.* idemque affirmauit *cons. 6. n. 13.* per hæc verba. *quintò, quòd sit loco legitimæ moueor , quia omnes D D. admittunt, & vsus approbauit, vitam, & militiam esse taxandam secundùm legitimam, iuxta numerum filiorum, &c.*

Dom. Reg. Tap. *dec. Sacr. Consil. 14. n. 21. circa fin.* ibi, *vita tamẽ, & militia est tertia illius, quã esset habiturus ab intestato, &c.* ac iterum *dec. 44. n. 3. & 4.* ibi, *& sic respectu obligationis debetur ex fructibus feudi, & regulatur secundùm legitimam respectu quantitatis. &c.* idemque affirmatt *in dict. Constit. Comitibus, sub num. 27.* ibi, *hodie tamen huiusmodi vitæ , & militia taxatio fit iuxta quantitatem, & regulam Auth. nouissime, C. de inoff. testam. &c.*

Scipio Theodor. *allegat. 81. numer. 5.* ibi, *certum est enim, quòd vita, & militia, & paragium liquidantur ad instar legitimæ, & eo modo, & forma, sicut legitima liquidaretur, &c.*

Dom. Reg. Rouit. *in pragm. 4. numer. 70. de feud.* sub illis verbis, *& illa medietas, ex qua erat deducenda vita, & militia, erat diuidenda, inter omnes filios , connumerata etiam persona primogeniti , iuxtà dispositionem Auth. nouissima, C. de inoffic. testam. quam habere locum etiam in hac liquidatione vitæ , & militiæ tradiderunt Andr. &c.*

Paul. Staiban. *cons. 2. num.* 15. per hæc verba , *& sic D. Reg. de Marinis Allegat. collect.*

liquidatio vitæ, & militiæ asseueratur ad instar legitimæ, iuxta tradita in Auth. nouissima, cum concordantibus, C. de inoff. testam.

Et ex Siculis, aliis nostris omissis, primò Guglielm. de Perno *cons. 11. sub n. 12.* Petr. de Gregor. *in tract. de vita, & militia, quæst. 7. num. 2. & 4.* Io. Ant. Cannet. *in extrauag. si aliquem, num. 54. cum seq. fol.* 330. Ioseph Cumia *in repet. cap. Si aliquem, in verb. antiquis , num. 550. in fin.* Blascus Lancea *ibid. quæst. 21.* Nicolaus Intrigliolus *de feud. cent. 1. quæst. 57. num. 16.* Dom. Reg. Petrus Corlettus in *addit. ad Octauium patrem , cons. 27. n. 11.* Don. Garsia Mastrill. *decis. 64. num. 2* Marius Giurba *ad Consuet. Messan. part. 1. c. 4. gl. 4. sub n. 27.* Franc. Ant. Costa *cons. 91. n. 34.* & alij. Hæc respectu liquidationis vitæ, & militiæ.

Quò verò ad alteram Actorum prætensionem, nimirum, vt in hac liquidatione inter filios quondã D. Ledonari cõnumerari nõ possit D. Veronica Monialis professa in vita patris , ita vt sicut non admittitur ad parẽ, sic etiam nec partem faciat; dico, satis inutiliter Aduersarios in hoc elaborare, nam quamuis in terminis iuris communis, grauissima sit quæstio inter Scribentes, an in taxanda legitima masculorum, siue paragio fœminarum, computatis dotibus receptis , sit filia dotata inter filios connumeranda , de qua latè per D D. relatos ab Ant. Gabriel. *commun. concl. lib. 6. tit. de legitima concl. 2.* & ab Anton. Thesaur. *decis.* 159. quorum meminit Præs. Amat. *cons. 75. num. 14.* attamen pars affirmatiua, nimirum , vt aggregatis in patrimonio patris dotibus receptis , sit inter filios connumeranda, & vt vulgò diximus faciat partem, licèt non admittatur ad partem, credo, quod hodie apud Nostrates procedit sine controuersia, vt videre est penes Afflict. *in Const. In aliquibus, num. 54* Capye. *decis.* 158. Dom. Præs. de Franch. *dec.* 549. D. Reg. de Ponte *cons. 65. lib.* 1. Ioann. Vincent. de Ann. *singul.* 214. Molfes. *ad Consuetud Neap. part. 4. quæst. 17. per tot.* & apud alios relatos à Domino Regent. Capyc. Galeot. *in addit. ad cons. de Medic.* 167. quo loco dicit , opinionem hanc in Sac. Cons. pro indubitabili hodie haberi, eamque indubitanter procedere, addo Ego , quamuis filia amplissimè, & cum iuramento paternæ hæreditati renunciasset, vt adhuc iurata renunciatione non obstante, in taxanda fratrum legitima partem faciat, dummodo aliquid pro sua portione receperit; ratio assignatur, quia videtur hoc casu, ac si totaliter patri succederet, & successiue necessariò partem facere debet, secus autem si nihilo recepto, tunc enim supposita renunciatione pro valida , pro mortua haberetur, id , quod vt plurimum euenire solet in personas masculorum, qui Religionem aliquam bonorum incapacem professi sunt , ita sanè scripserunt Bald. *in l. vnic ante n. 291. vers. quid de filia, C. quando non petent. partes* , Fabian. de Giocchis *in repet Auth. nouissima, intra n. 218. C. de inoffic. testam.* Ioan. Campeg. *tract. de dote, part. 1. in 35 quæst.* Hieron. Gabriel. *cons. 135 n. 14. lib. 2.* Peregr. *de fideicommiss. articul. 38. n. 12. vers. si verò in vita patris,* Rot. *dec. 266. n. 5 pars. 1. diuers.* Surd. *dec 252. num. 2. ad fin.* Paul. Gallerat. *in tract. de renunciat. lib. 2. cap. 5. n. 23. circa fin.* Mercurial. Merlin. *tract. de legitima, lib. 1. tit. 4. q. 3. n. 33.* & Paul. Belion. aliis omissis *in sua tract. de iur. accresc. c. 6. q. 14. n. 6. & 7.* sicque maxima discussione præcedente per S. C. me patrocinante decisum sub die 19. Decembris 1644. in causa Ianuarij, & Lælij de Ligorio, cum Anna de Ligorio eorum sorore, in cuius paragio taxando duo fratres Monaci Casinenses, qui nihilo recepto renunciauerant , non fuerunt inter filios connumerati, bene tamen duæ sorores Moniales in Monasterio Sancti Hieronymi huius Ciuitatis professæ , quæ ingressæ paragio recepto , amplissimè Patri renunciauerant, Commissario olim Domino

Consiliario Andrea Prouenzale, penes de Amico actorum Magistrum S.C. vt videre est *lib. 2. mearum resol. cap. 93.*

11 Nec, quæso, dicat quis, hæc omnia apud nos de plano procedere, cùm tractetur de taxanda legitima masculorum, sine paragio feminarum in patrimonio allodiali, secus verò vbi ageretur de taxanda vita, & militia super bonis feudalibus, iuxta ea, quæ notat Capye. *decis. vlt. circa fin.* vbi in causa filiorum Galeatij Caraccioli, quoad legitimam burgensaticorum Sacrum Consilium iudicauit, fæminas partem facere, quamuis ad partem non admitterentur, *Licèt posteà in liquidatione vita, & militia* (hæc sunt verba Capicij) *iudicauerit, dum essent quinque filij masculini, esse quintam partem medietatis fructuum rerum feudalium, & sic decimam, vndè famina ibi non fecerunt partem, quia si fecissent, fuisset octaua pars medietatis fructuum, & sic decima sexta pars, vt iudicatum fuit* 1621. 17. *Aprilis*, hæc Capye. quem sequutus fuit Dominus Regens Tapia *dec. S.C. 44. n. 6.* Etenim si verum fateri velimus, ex his, quæ refert Capyc. non benè percipi poterit, an in illa causa fuerit de hoc dubio inter Partes disceptatum, refert namque liquidationem vitæ, & militiæ masculis pro decima parte, ob quod argumētatur, quòd fœminæ partē non fecerunt, quia si fecissent, aliter vita, & militia liquidata fuisset;

12 nō enim in hac liquidatione Capyc. interuenit, vt cernitur apertiss. *in dec. 159. n. 8.* quo loco causa illa fuit terminata, sicq; nescio, quæ fides sit ei adhibēda quatenus affirmare vellemus, hoc in puncto fuisse per Sacrum Consilium decisum; sed supponamus decisionem in terminis, nonne respondere fas erit, esse illam ratione, & DD. authoritate destitutam? supposita tamen, sic ego loquor, pro indubitabili apud nos sententia illa, vt in taxanda legitima filiorum fæmina partem faciat, si enim, vt vtar verbis Domini Præsidis nostri, *cit. cap. 10. num. 25.* vera est grauissimorum Doctorum sententia, existimantium, vitam, & mili-

13 tiam succedere in locum legitimæ, istámque opinionem magis communem esse, ac eam tenentes rectiùs intellexisse Andream, & de contrariis nullam esse habendam rationem, prout pariter existimauit D. Reg. Capyc. Latro *consultationum lib. 2. consult. 111. numero. 20.*

14 Quæro Ego à Capycio, quæ discriminis ratio assignari potest, vt quando tractatur de taxanda legitima filiorum in bonis allodialibus, fæmina partem faciat, quamuis ad partem non admittatur, secus autem, quando agitur de liquidanda vita, & militia super bonis feudalibus; si enim ad primum affirmandum, eam Nostrates vnicam considerarunt rationem, quia filia aggregatis in patrimonio Patris dotibus receptis, videtur in ea portione succedere, & successiuè, necessariò partem facere debet, ac si dotata nunquam extitisset; nonne ratio hæc pariformiter militat, quando tractatur de taxando vitam, & militiam sicut enim ad faciendum partem in taxando legitima habetur, ac si in portione, quam pro dote recepit, succederet, ita pariter omninò affirmandum, quando agitur de liquidāda vita, & militia, vt nimirùm partem quoque faciat, quia videtur in ea portione, quam dotis nomine assequuta est, succedere. Nec stringit ratio illa, quam assignat Dominus Reg. Tap. illustrantis Viri pace sit dictum, in citata *decis. 44. numer. 6.* ideò fæminam dotatam in taxanda vita, & militia filiorum partem non facere, quia cùm dotata reperiatur, cessat onus feudi, quod erat in dotando illam: etenim si vera esset ratio hæc, procederet pariter indubitanter in taxatione legitimæ super bonis allodialibus, quia adhuc in filia dotata cessaret onus illius patrimonij, quod est in dotando filiam; vnde dicamus, quæso, ab omni dubio procul, nullam iuri consentaneam considerari differentiam, quando agitur de taxanda legitima super matrimonio burgensatico, aut vita, & militia super patrimonio feudali, nam si diximus, succedere vitam, & militiam in locum legitimæ, æquiparatorum idem iudicium esse debet, vt per D. Præsid. *citat. cap. 10. n. 26.* quodque hoc verum sit, ne mea hæc sententia ratione munita rerum iudicatarum auctoritate destituta sit, videatur, quæso, Dominus Regens Reuerterius, qui nullum constituendo discrimen inter vitam, & militiam, ac legitimam, quamuis illius esset opinionis, vt in taxanda legitima, siue vita, & militia, filia dotata partem non faciat, dum ad partem non admittitur; attamen subdit, quod in Regno contrarium fuit sæ-

15 pè iudicatum; & hoc tam in *decis. 1 part. 1.* quàm *in decision. 58. lib. 4.* per hæc enim verba loquitur *in decision. 1. circa fin. Ex quibus omnibus concludo, hanc opinionem veram, quòd filia dotata exclusa per statutum à successione, sicut non admittitur ad partem, ita non faciat partem, nec in legitima filij, nec in vita, & militia, qua ad instar legitima liquidatur; tamen, vt intellexi, in Regno contrarium fuit sæpè iudicatum, quòd in casu nostro licèt non admittatur ad partem faciat partem, illa ratione potissima, quia non est penitus exclusa à statuto, ex quo illa pars, quam habet, succedit loco legitima, & sic non est omninò exclusa,* &c. ac ità decisum testatur *in decision. 58. libro 4. vers. fuit etiam dubitatum in hac causa,* quo loco profert hæc verba: *Quòd si sunt quatuor filij, vel pauciores, sit legitima tertia pars eius, quam quis haberet, si ab intestato succederet, si verò sunt plures, putà quinque vel vltra, sit semis illius partis, in qua ab intestato succederet, & ità ibi dicunt omnes DD, & in lege placuit, §. si duobus, ff. de leg. 1. & ità fuit taxata vita, & militia, habita consideratione ad nouem filios, quos tam masculos, quàm fœminas reliquit dictus Dux, etiam quòd esset vna, nupta, quia & si non admittebatur ad ad partem, benè facit partem, vt notant Bart. Alexander. Ias. & omnes in dict. §. si duobus, & posui latè in quadam mea decisione in principio, quando fui effectus Præsidens Regia Camera.* &c.

16 Idem pariter temporibus nostris (ne nouissima rerum iudicatarum auctoritate careamus) per Sacrum Consilium die 19. Feb. 1639. referente olim feudorum interprete Domino Andrea Marchesio tunc Regio Consiliario, deinum Præside dignissimo, decisum fuisse comperimus in causa D. Lucretiæ Petrarolæ cum Comite Palmerici, vbi in liquidatione vitæ, & militiæ debitæ quondam Horatio de Matheis tam ex propria persona, quàm ex persona quondam Francisci eius fratris, fuit dictum, esse connumerandam etiam eorum sororem, prout videre est in processu *2. volum.* pro Pio Monte mortuorum cum spectabili Alexandro de Mattheis, penes de Martino S. C. Actorum Magistrum; verba decreti sunt hæc fol. 361.

17 *In causa D. Lucretia Petrarola cum Comite Palmerici. Die 19. Mensis Februarij 1639.*

Facto verbo de pradictis in S. C. per Magnificum V. I. D. Andream Marchesium. Regium Consiliarium, & causa Commissarium.

Decreto S. R. C. prouisum est fructus feudorum Sanctæ Mariæ de Noni, Nouuli, & Aglinli, ac annuorum introituum feudalium, videlicet annuorum ducatorum tercentum viginti super Castro Francone, & aliorum annuorum ducatorum centum super Palata liquidati sunt in ducatis duobus mille sexcentum septuagintaquinque, super quibus declaratum est, deberi vitam, & militiam liquidandam quondam Horatio de Mattheis tam ex sua persona, quam ex persona quondam Francisci eius fratris, in cuius liquidatione esse connumerandam etiam

eorum

ecrum sororem, verùm non esse deducendam adhuam, hoc suum, &c. Andreas Marchesius, Franciscus Antonius de Mercatis Secretarius.

Meminit de hac determinatione Dominus Consiliarius Petrus Caranita in responso, per ipsum scripto pro dicto Comite, quod imprimi curauit Andreas Capanus *in suo tract. de vita, & militia, quæstion.6.fol.mihi* 31.& Thor. *in supplem. sui compendij, in verb. vita, & militia.*

Vnde rogo Dominos Iudicantes cætera suppleant.

Donatus Antonius de Marinis.

SVMMARIVM.

1 *Facti species refertur.*

2 *Pactum in capitulis matrimonialibus appositum, quod stipularetur publicum instrumentum ad Consilium Sapientis, obligationem feudalium etiam importat, & n.6. & quid si capitula, stipulata non essent, & nulla in iis expressa sit hypotheca, num.3.*

4 *Clausula* ad Consilium Sapientis *quid importet.*

5 *Conuentio de stipulando instrumentum habetur pro stipulatione.*

7 *Obligatio bonorum feudalium apponitur de stylo Notariorum.*

8 *Notarius semper rogatus censetur apponere clausulas consuetas.*

9 *Notarij error contrahentibus nocere non debet.*

10 *Subrogatus exequitur, quod exequi debebat is, in cuius locum subrogatus est.*

11 *Clausula extendi debent à Notario subrogato præuio decreto.*

12 *Secus si non præcedat decretum.*

13 *Feudalia non comprehenduntur sub generali bonorum obligatione.*

14 *Obligatio generalis bonorum differt ab obligatione vniuersali.*

15 *Feudales causa agitari possunt à procuratore habente mandatum vniuersale.*

16 *Renunciant omnibus bonis vniuersaliter videtur renunciasse etiam feudalibus.*

17 *Obligatio vniuersalis bonorum comprehendit etiam feudalia.*

18 *Dotis fauore præsumuntur obligata bona omnia.*

ARGVMENTVM.

Instrumentum capitulorum matrimonialium, si fuerit stipulatum, sed per Notarium iuxta stylum non extensum, eo mortuo, num Iudice mandante extendendum sit cum omnibus clausulis, quæ in similibus apponi solitæ sunt, signanter, obligationis bonorum feudalium. Clausula *ad consilium sapientis* quid importet. Obligatio generalis an, & quando bona feudalia comprehendat: & de aliis.

ALLEGATIO CXXXI.

1 IN facto verum est, sub die 18. Ianuarij 1606. fuisse subscripta capitula matrimonialialia inita inter Dominum Marchionem Anzij, & D. Emiliam Brancia, olim Marchionis Montisleonis germanam, specialique pacto conuentum, vt illa in publicam formam redigerentur, per hæc verba *fol. 8. lit. A.*

E delle cose perdette essi Aurelia, Marchese di Monteleone, e Marchese d'Anzi vogliono, che se n'habbi da fare publico instromento à conseglio del sauio, non alterando però, nè diminuendo in cosa alcuna la substanza delli prasenti capitoli già di sopra dechiarata, ma solamente, per ostendere le clausole in forma.

Pro huius pacti obseruantia, die sequenti fuit stipulatum publicum instrumentum manu Notarij Ioannis Baptistæ Martinæ, cuius incuria cum in protocollo iuxta stylum extensum nõ esset, sed tantùm in quadam pagella cum eisdem capitulis suta stipulationis actus notatus *eod. fol. 8. à terg. lit. B.* vt extenderetur cum clausulis solitis, iuxtà stylum dicti Notarij iam defuncti, institerunt fratres de Carrafa dictorum Marchionum filij, & hæredes præuio memoriali Excellentissimo Proregi porrecto, remissoque negotio, iuxta morem spectabili Domino Præsidi, capta de illius ordine informatione de fide, & legalitate Notarij, Partibus plenissimè auditis, decreto mediante prouisum fuit, quod extendatur, verùm quoad extensionem clausulæ obligationis bonorum feudalium, quod Sacro Consilio de iustitia prouideat, *fol.*107.

2 Et cum ad præsens sit super hoc prouidendum, credo nulli dubium esse per Sacrum Consiliũ fore determinandum, extendendam esse omninò clausulam prædictam obligationis bonorum feudalium, sic enim Partes voluerunt in capitulis matrimonialibus, dum expressis verbis conuenerunt, vt stipularetur publicum instrumentum ad consilium Sapientis, quod quidem pactum obligationem bonorum feudalium importare scripsit in propriis terminis Præs. Amat. *cons.* 35. *numer.* 28. *versicul. nec tandem omitto*, & nouissimè Dom. Reg. Sanfelic. *decis.* 99. vbi stante hoc pacto, sic per Sacrum Consilium determinatum fuisse testatur, subdens in fine, ita pariter per Regiam Cameram decisum, facta relatione in Collaterali Consilio, & in casu fortiori nostro, nimirum, cum tantum producta essent capitula matrimonialia non 3 stipulata, sed subscripta dumtaxat absque expressione hypothecæ: hæc est enim vis, & virtus clausulæ *ad consilium Sapientis*, vt legitimè, & cautè liget contractus in ampla, & meliori forma, qua fieri potuit, & quod intelligantur apposita in contractibus omnia,

quæ sunt de consuetudine, & quæ sapiens vigore arbitrij supplere poterit, ita glos. in leg. si mandato Titij, §. fin. in verbo accepta, ff. mandat. Specul. in tit. de empt. & vend. §. 1. numer. 9. vers. sed quid si, D. Consil. Merlin. omninò videndus controuers. cent. 1. cap. 5. num. 17. Dom. Reg. Galeot. contr. iur. lib. 1. controu. 57. numer. 27. & Dom. Reg. Sanfelic. loc. cit. num. 6. vbi addit, quod quoties conuenitur, vt stipuletur instrumentum, ad circuitum euitandum pro stipulato habetur, quod allegat Surd. cons. 457. num. 12. vers. secundò facit, vol. 4. Fab. de Anu. cons. 8. num. 17. Reg. de Ponte cons. 10. num. 23. vers si ille habebatur, & de communi attestantem Crass. commun. opin. lib. 1. cap. 6. quæst. 20.

6 Insuper quòd voluerint contrahentes pro obseruantia promissorum obligare etiam bona feudalia, satis liquet ex eodem pacto, dum dixerunt, esse conficiendum publicum instrumentum ad finem extendendi clausulas in forma, vnde cum demùm die sequenti verè adstipulationis actum deuentum fuerit, & in hac Ciuitate de stylo, & consuetudine Notariorum, in obligatione bonorum, quæ in quolibet con-7 tractu apponitur, additur etiam clausula obligationis bonorum feudalium, teste Octauio Bammacar. ad tit. l. si de feud. defunct. cont. sit. &c. in §. in generali, num. 40. & fassi sunt Notarij, vt ex eorum fide fol. 111. & in specie, quòd sic se habebat stylus Notarij, qui stipulatus est contractum, de quo agimus, vt ex relatione Reuerendi Rosarij fol. 110. sequitur certè dicendum, vt in eo sit omninodo describenda clausula hæc obligationis bonorum feudalium secundùm stylum prædicti Notarij, qui pro dictorum capitulorum stipulatione rogatus fuit, hoc est enim de iure, vt 8 Notarius semper rogatus censeatur apponere instrumento clausulas ordinarias, & consuetas, & quòd vbi fuerint omissæ, pro appositis habeantur, quia er-9 ror, & incuria Notarij contrahentibus nocere non debet, reuideatur tex. in leg. fin. vbi hoc notant Bald. & communiter DD. Cod. de fideiussor. Abb. in c. cum M. Ferrariensis num. 5. de constit. ibique Felin. & Dec. ambo numer. 6. Ias. in leg. certi conditio, §. si nummus, num. 24. ff. si cert. pet. in leg. argentarius, num. 7. ff. de edend. & in leg. Gallus. §. idem credendum, in prima lect. numer. 12. ff. de lib. & posth. vbi etiam Soccin. col. fin. vers. aliquando, Ant. Gabr. com. opin. lib. 6. titul. de consuet. conclus. 3. numer. 1. aliique ad nauseam relati per Tiraq. de iur. constit. in vltim. limit. numer. 7. & 8. quibus ex nostris addimus Affl. in Constit. Baiulos omnes, numer. 13. 15. & 16. Capyc. decis. 159. per tot. numer. 39. & D. Consiliar. Merlin. contr. 35. numer 4. vbi recentiores allegat, & cum impossibile sit, extensionem fieri à Notario, qui instrumentum hoc capi-10 tulorum matrimonialium stipulatus est, erit omnino id exequendum ab alio Notario subrogato, Iudicis commissione præcedente, prout est communis omnium sententia in leg. contractus, Cod. de fid. instrum. & præ cæteris Castr. numer. 5. & in cons. 111. numer. 1. & 307. lib. 1. Canonist. in cap. cum tabellio, de fid. instrum. signanter Abb. num. 1. in fine, & numer. 3. & Felin. num. 6. & seq. Angel. cons. 274. col. 2. vers. omnes ergo istos defectus, Malc. de probat. tom. 2. concl. 1249. n. 29. Cæsar Barz. dec. 39. num. 48. & seq. & n. 65. & 66. Peregr. dec. 33. n. 6. istoque iure vtimur in Regno; in nihilo ob-11 stante aliquorum opinione, clausularum extensionem denegantium fieri posse ab alio, quam ab illo Notario, qui rogatus fuit, inter quos Hippol. de Marsigl. sing. 113. nam alias respondi lib. 1. mear. resol. cap. 196. numer. 13. vers. nec refragatur, opinionem hanc procedere, quoties alius Notarius ad simplicem Partis 12 instantiam extensionem facere vellet, nulla Iudicis commissione præcedente; secus autem quando auctoritate, & speciali mandato Iudicis instrumentum extendi peteretur, ad quod citaui Cyn. in d. l. cõtractus, in fine, sub illis verbis, non obstat quod dicitur, quod non potest scire quid sit ponendum, quia seruatur forma, quam Notarius mortuus obseruabat in talibus instrumentis, &c. Salyc. ibidem numer. 10. vers. sed dic, quòd auctoritate Magistratus, Ang. in l. Gallus, §. idem credendum, numer. 3. ff. de liber. & posthum. & ibidem Imol. in fin. vers. fallit si auctoritate, & mandato Iudicis, Alexander. intra numer. 4. vers. sed alius subrogatus, Claud. Syssel. numero 8. & alios, quibus nunc addo Girard. de Petra Sancta singul. 41.

13 Secundò, vt Domini Iudicantes ad extensionem, quæ petitur ordinandam eò faciliùs deueniant, rogo aduertatur, quod huius clausulæ bonorum feudalium extensio ab actoribus ad superabundantem cautelam desideratur, non quòd necessitas suadeat; nam cum iuxta decretum capitulorum matrimonialium sit iam ab alio Notario extensum fol. 409. quamuis in illo non legatur expressè bonorum feudalium obligatio (ex quo Notarius, qui pro extensione rogatus fuit, huiusmodi clausulam extendere iuxta stylum Notarij defuncti sibi reseruauerit, cum primum Sacrum Consilium ita mandauerit) attamen ex obligatione omnium bonorum, quæ inibi habetur fol. 118. lit. A. indubitatum est, quòd bona omnia feudalia Marchionis dotantis pro dotis consequutione actores mulieris dotatæ filij, & hæredes hypothecata habent; etenim quamuis ex vulgari dispositione tex. in capite 1. §. in generali, si de feud. defunct. contr. sit inter. dom. & agnat. vassall. in generali bonorum obligatione bona feudalia non comprehendantur, attamen ex receptissima nostratum sententia, dispositio illa vti irrationabilis vbique non seruetur, sed tantum secundùm Andr. ibid. vbi viget vsus, & consuetudo, quam in hoc Regno vigere nemo ex nostratibus hucusque affirmare ausus fuit, & ita in terminis taciti assensus, super quo nos versamur, conclusionem hanc doctè satis, prout de more comprobat Gizz. decis. 87. quo loco post degustatam materiam dicit, omnia scripsisse ad confusionem illorum, qui articulum tam clarum, & irrefragilem in illa causa controuertere ausi fuerunt, subdens Sacrum Consilium ab eius opinione tãquam verissima nullatenus discrepasse, vnúmque ex Dominis dixisse, quòd dispositio dict. cap. 1. §. in generali, in Regno recepta non est, & quod passim contra dispositionem illam iudicatum extitit.

14 Sed circumscripta Gizzarelli sententia, & decisione ab illomet relata, non discedendo à dispositione tex. in dict. §. in generali, sed ea omninò attenta, dico, quod pro casus nostri determinatione tres ad textum prædictum acommodantur limitationes.

Prima se offert, nam cùm illius feudalis sanctionis Auctores verba fecerint de generali bonorum alienatione, seu obligatione, secus erit, dixerunt magis communiter Feudistæ, in vniuersali, vt puta si dictum esset, prout in casu nostro, vendo, siue, hypotheca submitto omnia bona mea, &c. sicque per Sacrum Consilium decisum tempore Afflict. ipse testatur in eod. tex. numer. 9. nam cùm dubitatum esset, 15 an causæ feudales agitari possent cum procuratore, qui vniuersale habebat mandatum ad omnes causas, pro affirmatiua opinione determinatum fuit, idemque tempore suo decisum fatetur Anna pater in repet. capitul. 1. de vassall. decrep. ætat numer. 43. & in singulari 318. vbi addit, quod si quis vniuersaliter re-16 nunciauerit omnibus bonis, videtur pariter renunciatum feudalibus, ad quod allegat Coro. Dec. Cranett. & alios, vt ibi, idemq; firmauit in sing. 431. & quòd in Regno opinio illorum, qui renuerunt, sub vniuersali bonorum

17 bonorum omnium obligatione bona feudalia comprehendi, verior, atque magis communis sit, testis est Octauius Bammacar. *id eod. §. in generali, quæst. 2. num. 40.* idémque post alios scripserunt Mastrill. *decis. 86. num. 6.* & de Pont. *decis. 23. num. 2.* nec dissentit Dom. Cons. Theod. *alleg. 25. num. 13. vers. & omissa disputatione, fol. 193.*

Secunda limitatio datur fauore dotis, de cuius consequutione agimus, nam quòd dotis fauore à rigorosa dispositione *dicti §. in generali*, recedere debeamus, post Barthol. de Capua, & Marin. Freec. quos allegat, probat P. Molfes. *consil. 3. numero 33. & seq.*

Tertia limitatio, vt generalis dispositio etiam bona feudalia comprehendat affertur, quoties actus esset talis, per quem licitè bona feudalia specialiter obligari potuissent, & hoc erit, vbi assensus hominis, vel legis præcederet, prout in casu nostro, in quo ex munificentissimi tunc Regis nostri speciali gratia concessa est facultas feudatariis Neapolitanis pro dotibus soluendis, vel restituendis bona

18 feudalia obligare, ità dixerunt Bald. *in eodem, §. in generali, ante numer. 2. versic. quædam sunt*, ibique Præposit *in princip.* Cranett. *in consil. 256. numer. 5. versic. & quod feudum veniat*, Mastrill. *cit. decis. 86. num. 5.* P. Molfes. *cit. cons. 3. num. 9.* Præs. Amat. post quamplures, quos citat *relato consil. 35. num. 15.* omninò videndus.

Vnde his sic stantibus, non est, de quo dubitari possit, quin petita extensio ad superabundantem cautelam concedenda sit, instant enim pro ea Marchionissæ dotatæ filij, quos Marchionis dotantis hæredes sub vano prætextu defectus obligationis bonorum feodalium à crediti consequutione excludere prætendunt, quod an sit tolerandum, videant Senatores præstantissimi. Die 1. Iulij, 1642.

Fuit per Sacr. Cons. decisum extendendam esse clausulam obligationis bonorum feudalium, iuxta hic allegata, penes Fabritium Solatium Actorum Magistr.

Donatus Antonius de Marinis.

SVMMARIVM.

1. *Factum refertur.*
2. *Clericus vxorem ducens priuilegium Clericatus amittit.*
3. *Reassumptione habitus, & tonsura recuperatur Clericatus.*
4. *Quamuis fiat sine decreto.*
5. *Et in manibus Ordinarij renuntiasset.*
6. *Clericus semel talis nunquam desinit esse Clericus, sed limitatur si in habitu laicali perseuerauerit.*
9. *Reassumptio Clericatus iuuat etiam post patratum delictum.*
10. *Laicus effectus Clericus post commissum crimen gaudet foro Ecclesiastico.*
12. *Reus confugiens ad Ecclesiam gaudet immunitate.*
13. *Restitutio rei consecrata Domino fieri non debet.*
14. *Sacerdotio per partem assumpto lite pendente arbiter non amplius iudicat.*
15. *Accusatus paganus si miles efficiatur à militari Iudice iudicabitur.*
17. *Clericus immunis est à collectarum solutione.*
18. *Pœna pecuniaria exigi potest à Reo effecto clerico post delictum commissum secundùm aliquos.*
19. *Clericus, quamuis in fraudem effectus remittitur Ecclesiastico Iudici.*
20. *Laicus talis existens delinquens dat ius Magistratui pro consequenda pœna pecuniaria.*
21. *Aliorum sententia prorsus reiicitur.*
22. *Clericus talis in omnibus est à sua Communitate reputandus.*
23. *Aduersæ Partis aliud fundamentum nihil obstare ostenditur.*

ARGVMENTVM.

Clericus, qui per matrimonium, quod contraxit, exutus fuit omni priuilegio Clericali, si mortua vxore habitum, & tonsuram reassumpserit, an recuperet priuilegia, quæ amisit Clericalia. Licentia Episcopi an necessaria sit in reassumptione habitus, & tonsuræ Clericalis. Reassumptio habitus, & tonsuræ, num reassumenti prosit, si post delictum commissum sequeretur: & de aliis notabilibus.

ALLEGATIO CXXXII.

1 Caputaquensis Communitatis iura tuentes, per quinque conclusiones demonstrare conati sunt malum ius, quod dicunt fouere Leonem Laudisium circa collectarum immunitatem, aliorumque onerum, ad quæ cæteri conciues sui tenentur, quarum quidem conclusionum tenore attento, vidimus in persona dicti Leonis omninò Clericatum denegari; nam quamuis Clericali prima tonsura se insignitum demonstret, attento tamen statu præsenti, ei non suffragatur; constat enim, post Clericatum vxorem duxisse habitu, & tonsura clericali penitus dimissis, quo casu nemo hucusque dubitauit, talem sic contrahentem omni clericali priuilegio esse exutum, in nihilo Communitati prædictæ obstante habitus reassumptione, post dissolutum matrimonium subsequuta, qua Leo ad præsens se tuetur; de illa enim dicunt Aduersarij nullam haberi posse rationem; tum primò quia in fraudem post delictum patratum, tum secundò, cùm in reassumptione prætensa Ordinarij decretum non in-

 teruenit,

teruenit; sed Metropolitani, qoi cùm non in gradu appellationis id peregerit, inutiliter omne actum esse affirmant; quod ex eo in occurrenti casu indubitatum esse dicunt, cùm idemmet Leo existens criminaliter in Magna Curia accusatus, vti Laicum se remitti petiit ad eius Curiam Baronalem, & sic omne dubium ex hoc cessare contendunt.

At ego, qui Leonis partes tueor, facili qoidem modo demonstrabo, hæc omnia ex aduersu ponderata in aliquo ei non obesse; sed illum omnino pro clerico reputari, ac vti talem ab omnibus impositionibus, & collectis, ad quas laici tenentur, immunem esse, & exemptum, ad text, & ibi dicta per DD. *in cap. 1. de immun. Eccles. in 6.* & *in cap.* Regni huius; *item statuimus, quòd Clerici*, secundùm ordinem N.gri 98.

2 Etenim quamuis per matrimonium, quod contraxit Leo omni clericali priuilegio, quo per prius fruebatur, exutus extiterit, ad text. *in capit. ex parte de cleric. coniug.* & ibi DD. communiter, quia tamen eo dissoluto habitum, & tonsuram reassumpsit, ac in diuinis interuenit, clericale, quod amiserat priuilegium recuperauit, cessauit enim im-3 pedimentum, quod priuilegij executionem operabatur, vt aliquorum auctoritate fundat Carol. de de Grass. *tract. de effect. cleric. effect. 1. num. 324.* nec obstat in hac, de qua agimus reassumptione, Iudicis competentis decretum non interuenisse, nam hoc vltra, quod expresse negatur, cùm id omne per Metropolitanum in gradu appellationis gestum, actumque fuerit, vt ex decreti tenore con-4 stat; dico, quòd si nullum produceretur reassumptionis decretum, adhuc reassumptio facta prodest; diximus enim *libr. primo nostrarum resolut. cap. 49.* nulla lege, nullove canone, aut aliqua alia pontificia constitutione cautum esse, Clericum, qui etsi 5 clericatui in manibus sui Ordinarij renunciasset, non posse demum habitum, & tonsuram absqoe sui Ordinarij licentia reassumere, semel enim Cle-6 ricus propter caracteris in anima impressionem nunquam desinit esse Clericus, nisi totaliter à clericorum more se astinuerit, & io habitu perse-7 uerauerit clericali, vt & laici viuendo, Artiman. *consil. 26. numero 6.* Merend. *consil. 91. numero 3. & seq.* hinc in casu fortiori dicebam; nam cùm in Ar-8 chiepiscopatu hujus Ciuitatis Synodali constitutione expresse sancitum sit, non posse illum, qui Clericatui renunciauit, habitum absque Ordinarij licentia reassumere, attamen si casus daretur, vt de facto hic talis reassumpserit, in facti contingentia decisum fuisse inuenimus, debere reassumentem priuilegiis gaodere clericalibus, testatur D. Episcopus Riccius *decision. 167. part. 2.* quem sequitur Squilan. *tract. de priuileg. Cleric. cap. 6. n. 19.* & sic cessat prorsus obiectio facta circa decreti reassumptionis inualiditatem.

9 Cessat & alia prætensæ fraudis in reassumptione, quia post delictum; nam hoc non modò est à veritate procul, vt in facti nota demonstrabitur; sed dato, non autem concesso, qood vere post prætensum patratum delictum reassumptio subsequuta esset, adhuc dicimus, Clerico Leoni illam prodesse, ad effectum, vt verè Clericus reputandus sit; nam cum magis sit communis DD. sententia, quam forsitan Aduersarij non degustarunt, Laicum effectum 10 clericum post delictum commissum, quamois in fraudem non posse per Iudicem secularem cognosci, sed Iudici Ecclesiastico puniendum relinqui, vt per DD. qnos nouissimè citant Mart. omnino videndus *tractat. de iurisdiction. parte quarta, cent. 2. casu 121. à numero decimo, vsque ad 19.* Ricc. *decis. 357. part. 4.* Dian. *part. 1. resol. moral. tractat. 2. resol. 26.* & Squillan. *loco citat. cap. 7. num. 33.* alias asseuerabam, cur idem non esset dicendum in eo, qui 11 tempore delicti erat iam minoribus ordinibus insignitus, quamuis Sacri Trident. Concilij requisita quoad forum non haberet, sed tamen post delictum habitum, & tonsuram reassumendo Ecclesiæ inseruiuit vsque ad illum diem, quo à Iudice laico extitit captus, vel in fugam positus? id, quod in conuincibili ratione, quæ fuit Oldradi, probat Episcop. 12 Iserniens. *in prax. cap. 8. num. 5.* nam si confugiens ad ecclesiam post delictum animo fraudandi curiam secularem gaudet immunitate, quamuis laicus sit, & ad tempus in ea moretur, multò magis gaudere debet qui personam propriam per ordinum susceptionem Deo consecrat, citat text. *in cap. comperimus* 13 *14. quæst. 6.* vbi res alterata, & consecrata domino non restituitur, item text. *in leg. non distinguemus, §. sacerdotio, ff. de arbitr.* vbi lite pendente, sacerdo-14 tio assumpto, arbiter non amplius iudicat, citat & tandem solemnem, *leg. qui cum vno, §. reus, ff. de re militar.* vbi paganus de capitali crimine accusatus, 15 si demùm miles efficiatur, a Iudice militiæ iudicandus est; ergo multò magis id procedere debet in effecto milite celestis militiæ, & vt omnis in præsenti controuersia cessaret dubietas, dicebam alias eodem *lib. 1. resolut. iuris capit. 50. a num. 8. ad fin.* quòd secundum banc meam opinionem inueni determinasse sacram Congregationem Eminentissimorum S. T. C. Interpretum *super capit. 6. sess. 23. de reform.* cuius verba ibi imprimi curaui, & sunt, quæ sequuntur.

16 *Congregatio Consilij censuit, Clericum primæ tonsuræ, qui post dimissum habitum, & tonsuram clericalem deliquit, & pro eo delicto in curia seculari citatus fuit, deinde reassumpto habitu, & tonsura Ecclesiæ seruire cœpit. iuxt cap. 6. sess. 23. de reform. non posse Iudicem laicum processui finem imponere, & contra illum realiter procedere.*

17 Hæc omnia supra iam dicta sic magis communiter a maioribus nostris recepta, indubitata redduntur, & sine vlla controuersia in casu, de quo agimus, dum nostra non est contentio, an Clericus Leo pro delicto forsan Commisso, possit à Iudice laico cognosci, sed de habendo illum pro immuni à collectarum solutione: etenim qoando Doctores in genere disputarunt articulum, an quis clericus effectus post delictum commissum, vt se à Iudicis laici iurisdictione eximeret, & sic in fraudem, pos-18 sitne ab eodem Iudice, proeo delicto, ante Clericatum patrato cognosci, illi, qui seculari magistratui fauere voluerunt, affirmatiue responderunt, respectu realis distinctionis, & sic vt possit exigi pœna pecuniaria, quæ vltra corporalem pro eo delicto venit à iore imponenda; respectu autem personæ, concorditer dixerunt, esse talem Clericum, quam-19 uis in fraudem effectum Iudici Ecclesiastico remittendum, sic ex Aofrer. *in Clem. 1. in 1. reg. num. 19. de offic. ordinar.* Couarruu. *pract. quæst. cap. 32.* Francisc. Viu. & aliis docent Iul. Clar. *in prax. crim. §. fin. quæstion. 36. num. 38.* Io. Vioc. de Anna *sing. 130.* & D. de Franc. *dec. 384.* vbi sic pluries decisum testantur; in tantum, quod considerata persoua talis delinquentis, habetur illa pro immuni, & exempta à iurisdictione Iudicis secularis; quia verè negari non potest, propter caracteris in anima impressionem esse effectum de foro ecclesiastico; procedere autem ad exequutionem pœnæ pecuniariæ non est, quia delinquens non habetur pro persona ecclesiastica, 20 sed ex eo dumtaxat; cùm eo ipso, quod hic talis existens

ſtens laicus deliquerit, acquiſitum fuit ius magiſtratui ſeculari pro conſequenda pœna pecuniaria, quæ vltra corporalem pro eo delicto à iure, vel ab homine fuit impoſita, & ſic quamuis ille efficiatur demùm perſona eccleſiaſtica, & ſic liber à iuriſdictione Iudicis ſecularis reſpectu pœnæ corporalis, Iudex laicus agit ſuper bonis, quaſi hic delinquens ratione cauſæ, & bonorum remanſerit iam ei ſubditus ad effectum, vt pro illa vice pœnam illam pecuniariam impoſitam exigere valeat; modò vt deueniamus ad rem noſtram, quicquid ſit de iſtorum ſententia, quam non ſolùm non admitto; ſed eam prorſus damno, & reiicio, ex aliàs deciſis per Sacrum Concilium penes D. de Franchis. *deciſ. 395.* quam certè edidit pro maiori declaratione alterius ſuperius relatæ 384. dico, quòd hæc omnia in caſo noſtro ſunt inapplicabilia; cùm non aliter, vt diximus, agatur contra Leonem pro perſequutione pœnæ pecuniariæ, ad quam forſan pro delicto patrato incidiſſet; ſed tantùm, an vti clericus à collectarum ſolutione, ad quam laici tenentur immunis ſit reputandus, & exemptus; & cùm ex ſupra relatis dubitari non poſſit, quin ſit ille Clericus, quamuis, vt dicunt Aduerſarij, in fraudem, vt pro commiſſo delicto euaderet ſe à iuriſdictione Iudicis ſecularis, nil pertinet ad caſum, de quo agimus; nam ſi verè dicitur Clericus, quia potuit mortua vxore, etiam etiam citra Ordinarij licentiam habitum, & tonſuram reaſſumere, in nihilo obſtante, quòd ſequuta eſſet reaſſumptio poſt delictum, quod expreſſe negatur, & ſic vti talis veniret omninò ſuo Ordinario remittendus conſequens eſt dicere, vt in omnibus tanquam Clericus ſit à ſua Communitate reputandus: ridiculum enim ſatis eſſet aſſerere, laicum effectum Clericum poſt delictum commiſſum captum à Iudice ſeculari, eſſe illum omninò ad Eccleſiaſticum remittendum; ſed nullatenus in poſterum reputari immunem à muneribus realibus, & perſonalibus, ex eo dumtaxat, quia in fraudem delicti commiſſi Clericus effectus, eſt, vel habitum reaſſumpſit; ſi enim eſt Clericus, & vti talis ad Iudicem Eccleſiaſticum remittitur, quo pacto cogi poteſt ad ſubeunda onera, ad quæ laici tenentur?

Vltimò pro complemento non obſtat aliud Aduerſæ Patris fundamentum, per quod dicit verſari in claris, dum præſupponit, Clericum Leonem vti laicum comparuiſſe in Magn. Cur. petendo ſe ad Baronem remitti, nam reſpondetur, hoc in facto non eſſe verum; nunquam enim Clericus Leo petiit ſe remitti ad Baronem; ſcit namque pœnas, quas ſic peragendo pateretur, de quibus per DD. nouiſſimè relatos à Mart. *tractat. de iuriſdict. parte 4. centur. 1. caſu 37. num. 22. & ſequenti* & de Graſ. *citat. tractat. de effect. clericat. effect. 1. numero* 23. eſt tamen veriſſimum, Baronem pro remiſſione comparuiſſe, quod an Leonis clericatui præiudicium intulerit, videant, qui hæc iudicaturi ſunt, ſub quorum etiam iudicio omnia ſupra iam dicta ſubmitto.

Donatus Antonius de Marinis.

SVMMARIVM.

1. *Exponitur factum.*
2. *Hæreditas non adita non tranſmittitur.*
3. *Hæreditas filij non adita à Patre non tranſmittitur ad cæteros filios.*
4. *Hæreditas aſcendentium omnimodò ad deſcendentes tranſit.*
5. *Quamuis deſcendentes adhuc nati, vel concepti non eſſent.*
6. *Et ſi deferatur iure prætorio.*
7. *Hæreditas delata infanti tranſmittitur ad parentes.*
8. *Hæreditas matris delata infanti tranſmittitur ad proximiores, quamuis non ſit adita.*
9. *Ius deliberandi, quod infanti competebat tranſmittitur ad proximos.*
10. *Reſtitutio in integrum competit infanti aduerſus omiſſam hæreditatis aditionem.*
11. *Reſtitutionis in integrum beneficium transfertur ad heredes.*
12. *Hæreditas paterna infanti delata tranſmittitur ad heredes infantis.*
13. *Hæreditas paterna ab infante non agnita potius matri, quam auo paterno defertur.*
14. *Tranſmiſſibilis effecta ſemel vel ſemper tranſmiſſibilis remanet.*

ARGVMENTVM.

Hæreditas non adita an, & quando ad alios tranſmittatur. Pater qui omni iure legitimus eſt ſucceſſor in bonis filij ab inteſtato defuncti, ſi illius hæreditatem non adierit, & deceſſerit, nùm ad filios ſuperſtites eam tranſmittat; & quid è contra ſi quis deceſſerit ſuorum aſcendentium hæreditate non adita, ſiue ex linea paterna, ſiue materna, an ad ſuos deſcendentes eam tranſmittat; Hæreditate patris filio in infanti delata ſi hic è viuis deceſſerit, num ad eius matrem illa tranſmittat. Hæreditas ſi alicui infanti deferatur, qui demùm, ea non adita, deceſſerit, patre, & matre ſibi ſuperſtitibus, num ad matrem, ſicut ad patrem hæc tranſmittatur. Tranſmiſſioni an ſit locus, quando infanti defertur hæreditas matris, vel aliorum conſanguineorum ex linea collaterali, illaque non adita decederet. Hæreditas patris ſi deferatur filio infanti, qui ea non agnita,

nita, decessit, matre tantùm sibi superstite, num ad eundem matris beneficium transmittatur, & quid si superesset etiam auus paternus: & de aliis.

ALLEGATIO CXXXIII.

1 ILLVD est, de quo dubitatur, quinam ad successionem bonorum remansorum in hæreditate quondam Annæ Vulpicellæ admitti debeat, nepotes forsan dictæ Annæ ex Ampollonia filia iam defuncta, vel potius, Victoria Faracia per intermedias personas Ianuarij de Auria filij eiuldē Annæ similiter defuncti, & Annæ de Auria filiæ dicti Ianoarij, & ipsius Victoriæ concurrentis, supposito in facto, quod tempore mortis dictæ Annæ, Ianuarios filius, & Ampollonia filia superstites erant, vel tandem, his omnibus exclusis, Ioannes de Auria auus paternus dictæ Annæ Ianuarij filiæ.

2 Ratio dubitandi contra Victoriam, ea est, qoia adhuc non constat Ianuarium eius virum Annæ matris hæreditatem adiuisse, ad quam certè Ampollonia filia propter fratris existentiam concurrere non poterat, ac proinde, cum hæreditas illa adhuc non sit adita, sed adeunda, videtur quod non nisi ad nepotes ex filia, quos certè nemo hodie præcedit, spectare, & pertinere debeat, Victoria tanquam prorsùs extranea penitùs exclusa.

3 Sed hac dubitandi ratione non obstante, pro Victoria fore iudicandum existimo indubitanter. Etenim qoamuis regulariter hæreditas non adita nullatenus transmittatur, prout sunt iura nimis vulgata *in leg. si ex pluribus, in princ. ff. de suis, & legit. hæred. in leg. quoniam sororem, Cod. de iur. delib. & in leg. vnica, §. in nouissimo, vers. hæreditatem, Cod. de cad. toll.* idque adeo verum, vt etiam pater, qui omni iure legitimus est successor in bonis filij ab intestato defuncti, si illius hæreditatem non adierit, & decesserit, ad filios superstites non transmittat. Bart. *in leg. si infanti, num. 5. Cod. de iur. delib.* Paul. de Castr. *cons. 304. propè finem, vers. ex his relinquitur, lib. 1.* Corn. *consil. 1. num. 7. volum. 2.* Cuman. *cons. 111. numero 2.* Bertrand. *cons. 220. num. 1. volum. 7.* Surd. *consil. 341. num. 15. & 16. lib. 3.* Noalis *de transmission. casu 8. num. 16.* attamen hæc conclusio nullo pacto procedit è contra; nam si quis decesserit suorum ascendentium hæreditate non adita, siue ex linea paterna,

4 siue materna, bene eam ad suos descendentes transmittit, siue hic qui decedit sub patria extiterit potestate, siue emancipatus, idque ex beneficio *leg. vnica, Cod. de his qui ant. apert. tabul.* illámque procedere conclusionem DD. affirmatnnt, adhuc si liberi, & descendentes, ad quos fit transmissio, non essent nati, neque concepti in vita il-

5 lius ascendentis, de cuius successione tractatur, qoia licèt nepos, pronepos, vel alius descendens non conceptus in vita illius, de cuius hæreditate agitur, ex sua propria persona ad succedendum non admittatur, bene tamen ex persona patris, vel alterius soi ascendentis iure transmissionis, vigore *dict. leg. vnica.* Ita sanè scripserunt Bartol. *in leg. fin. Cod. ad Orfician. & in dict. leg. vnica num. 5.* vbi etiam Bald. *num. 3.* Paul. de Castr. *numero secundo*, & alij, idem Castrens. *in leg. si quis filium, numero quarto, versicul. primo ergo. C. de inoff. testament.* vbi subdit, sic affirmasse Din. *in leg Gallus, ff. de lib. & posthum.* ac ita pariter obtinuisse Cyn. sequitur Iason. *in leg. si quis filium, num. 8. Cod. de inoff. testam.* Angel. *in §. posthumorum, vers. 2. aduerte, Instit. de exhered. liber.* vbi ait hanc esse propter votum patentum, communem opinionem, idemque Tiraquell. *de retract. lignag. §. 1. Glos. 9. num. 93.* & ex recentioribus, Andr. Gayll. *pract. obseruat. libro secundo, obs. 131. numero 5.* Auton. Gomes. post alios, quos refert *variarum resolutionum, tom. 1. cap. 9. numero 44.* Crass. *in §. transmissio, quæst. 26. numero quinto* & Nicol. Noal. *in tract. de transm cas. 8. numero 67. & 107. vbi numero seq.* addit,

6 fieri locum transmissioni ad beneficium descendentium, non solùm in hæreditate delata de iure ciuili, sed etiam in hæreditate delata de iure prætorio, nempe in bonorum possessione; ad quod citat Iasonem, qui hanc tuetur sententiam, *in leg. emancipata, numero 18. & seqq Cod. Qui admitt.* & Gomes. *cit. cap. 9. numero 45.* vbi ait hanc communem esse sententiam, veram, ac tenendam; ex his igitur constat apertissimè Ianuarium, quem volumus supponere Annæ matris hæreditatem non adiuisse, benè illam ad Annam filiam transmisisse, prout & alia, si quæ habebat bona propria.

Vis est modo videre, an hæc Anna Ianuarij filia, ad quam dicimus iura omnia paterna transmissa esse, dum in infantili ætate è viuis decessit, hæc similiter iura ad Victoriam matrem transmiserit; & citra omne dubium affirmatiuè respondeo, sic ego quatuor illos casus, qui in hac materia contingere possunt, constituo.

7 Primus quando infanti alicuius hæreditas fuit delata, qui demùm, ea non adita, decessit patre, & matre sibi superstitibus, ingens enim in hoc est controuersia inter Doctores ad matrem, sicut ad patrem hæc transmittatur hæreditas, ita, vt non desint Doctores & grauissimi, qui dixerint Cæsarea indigere decisione, inter quos Fulgos. *in leg. si infanti, Cod. de iur. delib.* & Bursat. *in consil. 61.* Sunt enim qui putarunt hæreditatem filio infanti delatam, & non aditam, eo demùm defuncto, non nisi ad patrem transmitti, nullóque pacto ad matrem, quia textus *in dict. leg. si infanti*, de patre tantum loquitur, ita dixere quamplurimi quos citat, & sequitur Vasquez *de success. progress. lib. 1. §. 8. in principio*, Grass. *in §. transmissio, quæstion. 21. numero 3. & quæst. 27. num. 1. & alij*, sed quod etiam ad matrem transmittatur iure nouissimo attento, satis bene ex recentioribus explicat Doctor Mart. *in summ. success. legal part. 1. quæst. 14. art. 4. num. 8. cumsequentibus*, & Cancer. *variar. resolut. tom. 3. cap. 21. numero 72.* sicque die primo, Iulij 1551. fuisse per Rot. decisum testis est Paul. Emil. Verall. *decis. 67. part. 2.* est enim quoad hoc correcta dispositio *d. l. si infanti*, nam vt omnes sciunt iure Codicis solus pater soccedebat filio, ac proindè non mirum si attenta dispositione *dict. leg. si infanti* ad patrem solum fit transmissio; at quia iure nouissimo; at non solùm pater, sed etiam mater, & fratres filio succedunt, ergo ad istos omnes hæreditas infanti delata transmittitur.

8 Secundus est casus, quando infanti defertur hæreditas matris, vel aliorum consanguineorum ex linea collaterali, illáque non adita, decederet; & in hoc licèt dicendum videtur, non esse locum transmissioni ad beneficium proximiorum infantis, per tex. *nimis clarum in d. l. si infanti, vers. sin vero C. de iure deliber.* vbi deciditur, quod non existente tutore, vel eo existente, & adire negligente, hæreditates ad infantes deuolutæ habentur ac si non essent ei delatæ;

latæ; sed ad illas personas perueniant, quæ vocabantur; si hæreditates infanti delatæ non essent; attamen in vna facti contingentia ex pluribus contrarium verius esse demonstraui, potissimum ex duobus, & primò quia hic infans, cui matris hæreditas erat delata, cum tutorem haberet, intra duos menses post matrem è viuis decesserat, sicque ius illud deliberandi, quod infanti competebat, benè ad proximos suos transmiserat; sat enim esse dicebam tutoris, vel patris superstitis scientiam, vt infans io, deliberandi ad suos hæredes transmittat, vt satis eleganter probat Polydor. Ripa *obseru. singul. obseru 5. per totam*, & post eum Iacob. Cancer. mox allegandus. Secundò, quia cùm negari non possit ex aditione per infantem non facta, læsum illum remansisse, consequens est dicere potuisse eundem, si vixisset, aduersus omissam aditionem hæreditatis, vel matris, vel aliorum extraneorum ad restitutionis in integrum beneficium recurrere, quod quidem beneficium cum fuerit morte præuentus, negari non potest, transmisisse ad ipsius hæredes, qui hoc legis auxilio fulciri nullum certè possunt habere obicem, quin peragant, quod infans peragere non potuit; ita satis bene, per text. qui loquitur in casu fortiori *in leg. Pantomius* 85 *ff. de acquirend. hæredit.* & *in leg. qui duos, ff. de reb. dub.* scripserunt Bartol. *in dicta leg. infant. num.* 51. ibique Alexand. *in fine*, Corn. & cæteri, Paul. de Castro *in dict. leg. qui duos*, vbi dicit, quod ita quotidie practicatur, & consulitur, quodque totus Mundus hanc sequitur opinionem, Iacob. de Sancto Georg. *in dicta leg. si infanti*, vbi ait tutum non esse ab hac opinione recedere, Soccin. Sen. *in dict. leg. qui duos numero* 16. *&* 18. Gugliel. de Benedict. *in capit. Raynutius, in verb. Mortuo, itaque testatore, num.* 181. Franc. Viu. *comm. opin. lib.* 1 *opin.* 359. *num.* 3. Andreas Galli *pract. obseru. lib.* 2 *obseru.* 131. *num.* 8. *& seq.* Anton. Gomez scitissimè *variar. resolut. tom.* 1. *capit.* 9. *num.* 56. Surd. *decis.* 138. *num.* 21. Iacob. Cancer. omninò videndus *variar. resolut. lib.* 3. *cap.* 21. *à num.* 173. *vsque ad* 198. & Nicol. Noalis, cæteris omissis *in suo tractat. de transmissione, casu* 8. *per totum, n.* 167. qui omnes respondent ad text. *in dict. leg. si infanti.* § *si verò*, nimirum, vt dispositio illa benè procedat iure communi inspecto, secus verò habito respectu ad beneficium restitutionis in integrum.

Tertius casus est, quando defertur hæreditas paterna infanti, qui ea non agnita, moritur, matre tantùm sibi superstite, in hoc nemo dubitauit fieri locum transmissioni ad beneficium matris, prout ad quoscumque infantis hæredes, ita per text. *in leg. final.* §. *sin verò perpetuò*, *C. de curat. furios. in leg. apud hostes. C. de suis, & legit. hered.* & *in leg. ex militari.* §. *vltimo, cum leg. seq. ff. de testam. milit.* scripserunt Bartol. *in dict. leg. si infanti, num.* 10. vbi Alexand Fulgos. Corn. & Iason. *numero* 16. *versic.* 2. *limita.* Idem Iason. *consil.* 130. *lib.* 1. Imol. *in leg. ventre, ff. de acquir. hered.* Roman. *consil.* 58. *num.* 2. Angel. *consil.* 241 *numero* 2. vbi dicit huic opinioni semper ipsum consulendo, & legendo adhæsisse. Soc. Iun. *consil.* 119. *lib.* 5. Dec. *consil.* 87. *num.* 5. *in fine & num.* 6. vbi de communi Tiraquell. *in tract. Le mors saisit, part.* 2. *declar.* 17. *num.* 3. Gayll. *citat. obseru.* 131. *numero* 7. Borgn. *de tut. & curat. cap.* 1. *numer.* 69. Grass. *in* §. *transmissio, quæst.* 23. *num.* 2. & Marc. aliis omissis, *cit. quæst.* 24. *art.* 4. *num.* 26.

Quartus est casus, quando defertur hæreditas paterna filio infanti, qui demùm, ea non agnita, decessit matre, & auo paterno superstitibus, & in hoc licèt DD. non sint omnino concordes, cum aliqui dixerint fieri locum transmissioni in beneficium aui tantum, alij ad beneficium matris dumtaxat, & alij ad beneficium vtriusque, vt constat ex dictis per Thesaur. *in decision.* 88. Verum, quod ad matrem tantùm fiat transmissio, auo prorsus excluso, magis communem esse sententiam non dubitamus; nam si magis communiter affirmatiue DD. vt supra annuimus text. *in leg. si infanti*, fuisse correctum per ius Authenticorum, quoad hoc vt non solùm pater, sed & mater, fratres, & sorores ad defuncto filio succedendum admittantur, vt per Glos. *in dict. leg. si infanti, in verb. infanti quæsita, versic. hodie.* Bartol. *ibidem numero* 5. Bald. *numero* 7. Guid. Pap. *decision.* 300. vbi Ranchin. *in addit.* omninò videndus, & alij, sequitur necessariò dicendum, quod, cum in successione filij potior sit causa matris, quam aui paterni, vt attenta dispositione text. *in Authent. defuncto, Cod. ad Senat. Consult. Tertull.* scripserunt Glos. *ibi*, & communiter DD. hæreditas paterna filio infanti delata, & non nisi adita, non ad matrem, auo prorsus excluso, transmittitur, sicque in puncto per Collegium Pisanum decisum testatur Doct. Marta quem rogo videri *decis.* 121. *& in citata quæst.* 24. *articul.* 4. & *in suis digestis nouissimis, tomo quinto, titulo transmissio, capit.* 3. idemque strictò iure attento Gasp. Thes. *in addit. ad patrem, citata, decision.* 88. & alij.

Sed dicet quis, articulo non degustato, hæc omnia benè procedere, si tractaretur de hæreditate Ianuarij Annæ filiæ delata, ipsimque nomine non adita, vt hæc omni iure ad Victoriam matrem transmittatur; at nos agimus de hæreditate materna Ianuario delata, & ab eo non adita, quam si dicimus ad filiam infantem transmissam, videtur, dubitari posse, an ab hac filia eadem hæreditas ad Victoriam matrem transmittatur. Respondeas idem esse, quia, cum hæreditas materna Ianuario delata, quamuis non adita, fuerit ad Annam filiam transmissa, ius hoc dicitur de patrimonio ipsius Annæ infantis, in ipsiusque bonis repertum, ac proinde ea defuncta ad Victoriam matrem sine dubio transmissum, semel enim effecta res transmissibilis, durat perpetuò transmissibilis, ita attenta dispositione text. *in leg. videamus. ff. quod met. caus.* dixerunt, & satis notanter Bartol. *in leg. qui duos, num.* 11. & Soccin. *numero* 31. *ff. de reb. dub.* Petr. *de interp. vltim. vol. lib.* 3. *fol. mihi* 316 *num.* 43. Pereg. *consil.* 45. *num.* 10. *vol.* 5. Grass. *in* §. *transmissio quæst.* 18. *num.* 2. Nicolaus de Noal. *de transmiss. casu* 37. *num.* 8. & alij.

Hæc satis ad demonstrandam iustitiam Victoriæ, Neap. Kal. Maij M. DC. LIII.

Donatus Antonius de Marinis.

SVMMARIVM.

1. *Facti species proponitur.*
2. *Assensus, vt validè obtentus indicetur quæ requirantur.*
3. *Assensus Regius qui in formam priuilegij redactus non registratur in Regia Cancellaria, nullius est roboris.*
4. *Idem est si non registretur in quinternionibus Regia Cameræ.*

5 *Priuilegia*

5 *Priuilegia conceſſa à Rege infra annum præſentari debent, alias nulla cenſentur.*
6 *Aſſenſus impetrari debet à venditore.*
7 *Alienationis nullitas,caducitasque pœna non tollitur quando in reuocando non præuenitur.*
8 *Diſpenſatio Regia cum clauſula* ex certa ſcientia *reuocatione non obſtante nihil operatur quoad venditionis reuocationem.*
9 *Non entis nulla ſunt partes.*
10 *Aſſenſus habetur pro non præſtito quoties deficit fidelitatis iuramentum.*
11 *Aſſenſus annullatus ex Iuris diſpoſitione æquiualet aſſenſui non impetrato.*
12 *Solemnitas requiſita intra certum tempus ſi non adimpleatur actus corruit.*
13 *Eo fortius ſi decretum irritans ſit additum.*
14 *Dictio* aliàs, *vel alioquin eſt reſolutiua præcedentis diſpoſitionis.*
15 *Clauſula iuramenti præſtandi, & regiſtri in quinternioribus, in alienatione feudalium intelliguntur adiecta de forma.*
17 *Commodum ex propria culpa nullus reportare poteſt.*
18 *Reuocationi locus datur tam ex culpa venditoris,quam ex culpa emptoris.*
20 *Intereſſe nunquam debetur quando ſit actus lege permittente.*
22 *aſſenſus obtentus ſubreptitie nullius eſt momenti.*
23 *Venditio feudi,vt ſuper ea obtineatur aſſenſus mortuo venditore indiget ratificatione hæredis.*
24 *Idem dic mortuo emptore.*
25 *Titulus habilis neceſſarius eſt pro dominij acquiſitione.*
26 *Aſſenſus operatur ex nunc, non prout ex tunc.*
28 *Conſenſus hæredis venditoris diſpoſitiuus opus non eſt, ſed ſat eſt conſenſus approbatiuus, vt ratificetur contractus defuncti.*
29 *Secus eſt in hærede emptoris,ex quo requiritur conſenſus diſpoſitiuus.*

ARGVMENTVM.

Aſſenſus Regius ſuper bonorum feudalium alienatione præſtitus ad hoc, vt validè obtentus iudicetur quæ de neceſſitate requirantur. Iuramentum fidelitatis ſi à feudi emptore præſtitum non fuerit, ob quod aſſenſus fuit reſolutus, an ipſemet valeat cõtractum alienationis feudi reuocare ex beneficio Conſt. Regni *Conſtitutionem diuæ memoriæ.* Aſſenſus Regius ſicut poſt mortem feudi venditoris ab emptore impetrari non poteſt, abſque nouo illius hæredis conſenſu, an ita pariter venditor illum obtinere non poſſit, mortuo emptore illius hærede non accedente conſenſu: & de aliis.

ALLEGATIO CXXXIV.

IN facto verum eſt, Dominam Comitiſſam Conuerſani in anno 1634. ſub die 19. menſis Iulij vendidiſſe terram Agropolis, olim Dominæ Comitiſſæ Potentiæ pro pretio ducatorum viginti ſex millium,& quingentorum,vt ex inſtrumento, *fol.* 10.ſuper quo quidem contractu,cùm Regius aſſenſus in forma valida nunquam impetratus fuiſſet,Don Antonius Minadoi de Gueuara filius, & hæres dictæ Comitiſſæ emptricis ſub die 25.Februarij 1639. publico mediante inſtrumento *fol.* 5. contractum reuocauit ♣igore Conſtitutionis Regni, *Conſtitutionem Diuæ memoriæ* inſtando præfatam Conuerſani Comitiſſam fore cogendam ad reſtituendum omnes pecuniarum quantitates ex cauſa dictæ venditionis ei ſolutas, offerens feudum ſic nulliter diſtractum relaxare vnà cum fructibus perceptis, vt ex ſupplicatione, *fol.* 1. [1]

Quod Regius aſſenſus in forma valida ſuper contractu prædicto nuſquam fuerit impetratus,ſatis conſtat ex atteſtationibus Officialium Regiæ Cancellariæ,qui ſub die 28. Februarij 1639.atteſtantur, priuilegium Regij aſſẽſus ſuper venditione Terræ Agropolis, quod in forma Regiæ Cancellariæ ſub data 5. Octobris 1634. extenſum reperiebatur, vſque ad diem prædictum 28. Februarij 1639.non reperiri neque regiſtratum, neque ſigillatum, legatur fides *fol.* 39.

Compilato proceſſo, pro parte Dominæ Comitiſſæ venditricis fuit præſentatum priuilegium Regij aſſenſus *fol.* 44. cum ſigillo pendenti regiſtratum in anno 1640. in regiſtris Regiæ Cancellariæ, & quinternionibus Regiæ Cameræ, & cum hoc præſupponit Domina Comitiſſa reuocationis iudicium contra ipſam inſtitutum prorſus corruere, ſicque abſolutoriam obtinere ſententiam.

Sed quod vana ſit hæc ſua prætenſio liquidò conſtare affirmo ex producti aſſenſus inſpectione, & lectura. Apparet enim impetratus, non modò poſt iudicium motum,immò compilato proceſſo ſuper reuocatione,nulla litis motæ mentione facta, & non adimpletis adimplendis, ſed quod peius,poſt mortem Comitiſſæ emptricis,quo fit,vt de illo tanquam mera cartula nulla poſſit haberi ratio.

Etenim

2 Etenim scio ego, Nostratibus bene compertum esse, assensum Regium super bonorum feudalium alienatione præstitum, ad hoc vt validè obtentum iudicemus, infrascripta de necessitate requiri, vt aduertit Rou. *in pragm. 1. numero. 5. de fid. memorial.* Primò, quod infra annum, non biennium expediatur priuilegium cum appositione sigilli, & registretur in registris Regiæ Cancellariæ. Secundò, quod infrà aliud biennium à die datæ priuilegij registretur in quinternionibus Regiæ Cameræ. Tertiò, quod expediantur per emptorem literæ, quas dicimus assecurationis vassallorum. Et quartò, quod præstet emptor ipse Domino nostro Regi, & pro eo personæ ad id deputatæ fidelitatis iuramentum, de quo *in cap. 1. de form. fidelit.* & *in cap. 1. de non. form. fidelitat.* quæ omnia sunt adimplenda viuis contrahentibus, nam ipsis defunctis, siue ipsorum altero, absque nouo hæredis consensu frustratoria erit assensus impetratio, vt suo loco dicemus.

3 Videamus modò si his omnibus fuerit satisfactum, certè non; nàm si primum inspiciamus requisitum, illud perperam adimpletum inuenimus, quamuis enim infrà biennium à die decreti interpositi per verbum, *fiat*, fuerit assensus in formam priuilegij redactus, non tamen extitit in registris Regiæ Cancellariæ registratus, ac sigillo pendenti munitus, nisi post lapsum sex annorum, & compilato iam processu super reuocatione; vndè fit locus nimis claræ dispositioni Pragmat. 1. 2. & 3. *sub tit. de fid. memorial.* & *cap. vltimo, Item supplicamo la Maestà vostra*, inter gratias concessas in anno 1570. quod est impressum inter Priuilegia & Capitula Regni huius *fol. mihi* 170. quibus quidem Regiis sanctionibus cautum est verbis expressis, nullius roboris esse Regios assensus ex memorialibus expeditis per verbum, *fiat*, nisi infrà biennium expediantur priuilegia in forma Regiæ Cancellariæ, eademque priuilegia sint Regio sigillo; manuque Taxatoris ad id deputati munita, quæ iura fuerunt bene obseruata à Freccia *lib. 2. de subfeud. in prima auctor. quæst. 28. num. 4. fol. mihi* 116. Reg. de Pont. *de potest. Proreg. tit. de assens. Reg. §. 9.* Marcell. de Maur. *allegat. 71. n. 1.* Reg. Rouit. *in d. pragm. 1.* & ab aliis passim.

4 Secundò, redditur nullus assensus in actis productus ex defectu alterius requisiti, quod versatur super registro in quinternionibus Regiæ Cameræ; hic enim defectus propter vim decreti irritantis, siue clausulæ annullatiuæ infrà certum tempus, adeò ex vulgatis regulis reddit actum ipso iure nullum, vt habeatur, ac si nunquam gestus esset, prout in puncto obseruarunt Afflict. *decis. 335. à num. 15.* & *in cap. 1. sub num. 19. verb. Item illud, de vassall. qui contra Constit. Lothar.* Camer. *in cap. Imperialem, fol. 14. lit. H. de probib. feud. alienat. per Federic.* Regens de Pont. *consil. 5. num. 32. lib. 1.* & *cons. 60. lib. 2.* Franc. de Amic. *de feud. in titul. de his, qui feud. dar. poss. §. vlterius*, Gizzarellus *decis. 3. num. 15.* sub illis verbis, *Nam registratio est solemnitas, quæ requiritur à lege ex forma cum præfinitione temporis, quo elapso actus est nullus, etiam si lex, seu pragmatica vlterius non procederet, annullando a fortiori, quando lex vlterius procedit, annullando, &c.* idemque Rouit. *in Pragmatica 20 de feudis, in fin.* vbi sic pariter per Sacrum Consilium decisum testatur in causa Illustr. Marchionissæ Dom. Hipolytæ Carbone cum Illustr. Duce Ayelli super nullitate venditionis terræ Paduli ob registrationem assensus in quinternionibus Regiæ Cameræ, intra præfinitum tempus non factam, idque sub die 4. Maij 1620. id, quod pariter practicatum inuenimus in terminis Pragmaticæ vnicæ, *de priuilegiis infrà annum præsentandis*, quia expressè statutum est, omnia rescripta, & priuilegia, quæ à Domino Rege nostro obtinentur, infra annum in Regno præsentanda esse: nam si infrà tempus illud non præsentantur, elapso demùm anno, ipso iure nulla censentur, ac si obtenta non essent, vt ex Reg. de Pont. *cons. 3. num. 28. lib. 1.* deducit Rouit. *in dicta pragmat. vnica, numer. 5.* sicque iunctis Aulis per Sacrum Consilium decisum in causa Fabritij de Tufo, & D. Antonij Caraccioli cum Viualdis, testatur Consiliar. de Georg. *alleg. 3. num. 11.*

5

6 Nec dicant aduersarij, Dom. Comitissam venditricem hæc omnia adimplere non potuisse propter impedimentum sibi datum ex empara Regij sigilli, cuius Conseruator nunquam procedit ad sigillandum priuilegia assensuum super feudorum alienatione præstitorum, nisi prius soluantur diritus ligij homagij, qui quidem diritus a feudorum emptoribus Commissario ad id deputato solui debent, propter quod eadem Dom. Comitissa recursum habuit ad D. Reg. Tap. coram quo institit, mandari conductori introituum Terræ prædictæ Agropolis, vt de quantitatibus debitis ex causa affictus faceret depositum tantæ summæ, quantam diritus prædicti importarent, & quod interim biennij tempus ad adimplendum adimplenda nullatenus curreret, vt ex memoriali *fol. 43.* super quo fuit dictum *intimetur parti*, & nil aliud prouisum; respondetur enim, obiectionem hanc nullius esse momenti; nam cùm onus impetrandi assensum, quando aliter non est cautum, spectet ad venditorem (ex quo alienanti lex pœnam imponit, & in eo Domini contemptus consideratur, sicque vt feudatarius licitè vendat, Dominum requirere tenetur, vt per tex. *in l. fin. C. de iur. emphyt.* probant Paris. *de reintegr. feud. in quæst. incip. quàdo verò plures, fol. 86. à terg.* in impressis Neap. de anno 1544. Reg. de Ponte *cons. 5. n. 91.* Montan. *in repet. l. Imperialem, n. 198. de probib. feud. alien. per Feder.* & alij) sequitur, vt impedimentum emparæ nullatenus eximere possit venditorem ab onere perficiendi assensum, & ex parte sua adimplendi adimplenda, sicque omnes erogare expensas ad actus perfectionem necessarias, demúmque ab emptore repetere illas, ad quas forte emptor ipse tenetur, & cum hoc euitare alienationis nullitatem & successiuæ caducitatis pœnam, quam ius Constitutionis non abstulisse, quando in reuocando non præuenitur, docent summi Feudistæ, nimirum Matein. Frecc. *de subfeud. lib. 2. fol. mihi 149. ex n. 12.* Ann. *in Const. Constitutionẽ diuæ memoriæ, n. 276.* & *alleg. 140. n. 16.* Reg. de Pont. *in tract. de dot. Proreg. tit. 6. §. 1. num. 10.* & Cons. Marcian. *cons. 49. n. 8.* id, quod in casu nostro cum aduersarij bene agnouissent, & ad id D. Comitissam teneri maturius cogitassent, impedimentum illud emparæ, quod tempore debito, & opportuno tollere tenebantur, vt tolleretur post sex annorum spatium, procurarunt; nulliter enim post peractam alienationis reuocationem ad assensus expeditionem proceditur, quamuis Regia dispensatio accedat, & cum clausula *ex certa scientia, reuocatione non obstante.* Ratio assignatur, quia dispensatio habilitatem subiecti, nimirum alienationis non inuenit, ex quo actus reuocationis traxit secum exequutionem, annullando contractum, & sic non entis nullæ sunt partes: probant conclusionem hanc nostrates passim, nemine contradicente, & præ cæteris Paris *de reint. feud. in quæst. incip. an si vassallus alienauit, fol. mihi.* 158. Afflict. *decis. 335. num. 11.* & 14. Capyc. *decis. 100.* Reg. de Pont. *cons. 17. num. 9. lib. 2.* & *cons. 40. num. 29. eod. lib.* Reg. Rouit. *in dict. pragm. 1. num. 4.*

7

8

9

de fide.memorial, Reg.Tap. *decis.3.S.C.num.65*.alios referens DD.quibus nouissimè addo Consil. Marcian. *cons.37. num.13. & sequent.* Reg. Capyc. Galeot. *contr.lib 1.contr.27. num.48 & sequent.*& *contr. 66.num.13.*& Camil.de Lararha *in suo theatr.feudal. par.8.dilucid.67.fol.259.*

10 Tertiò, ex abundanti corruit assensus, de quo agimus ex defectu iuramenti fidelitatis non præstiti, nam cùm in omni assensu, qui super bonorum feudalium alienatione conceditur, expresè mandetur, vt teneatur emptor infra annum à die elapsi biennij concessi pro expeditione priuilegij dissensus in forma Regiæ Cancellariæ expediri facere literas assecurationis vassallorum, & ligium homagium debitæ fidelitatis iuramentum nomine Domini nostri Regis præstare in manibus personæ ad id deputatæ, ac omnia, & singula adimplere, quæ in dictis literis continentur, quo non adimpleto statuitur, vt assensus habeatur pro non præstito, sequitur quod cùm huic solemnitati à Rege ordinatæ non fuerit satisfactum, assensus ipso iure remanet resolutus, ac si nunquam impetratus esset, paria enim 11 sunt assensum non esse impetratum, vel esse, & ipso iure ex aliqua legali dispositione annullatum, vt dicebat in his terminis Rouit. *in pragm.26.sum. 25. de feud.* post Camer. quem ibi citat: quoties enim Princeps, siue lex in aliquo actu in esse deducto solemnitatem aliquam requirit, quam intra certum tempus adimpleri mandat, tunc si punctualiter non adimpleatur, tempore elapso actus ille re12 manet omnino nullus, etiam nulla facta petitione, nec Iudicis expectata sententia, ita Ang. *consil.36. sub num.5.versic.in quarto tempore. ex leg. sancimus. §.sin autem. Cod.de donation.* Paris.ad Bart. *in leg vniuersa, Cod.de precib. Imper.offer.* & ibi Salyc. *num.2.* Castr. *num.5.* Reg.de Pont. *cons.3.num.17.& consil. 3.num.55.* & in puncto *cons.67. num.25.*& *28.lib.1.* cessat enim post tempus implendi facultas, adeò vt non admittatur moræ purgatio, Bald.& Laudens. *in cap.1.quo temp. mil.* Aluar. *in cap.1.qua sit prima caus. benef amitt.* Afflict. *in cap.1 sub num.19.de va-* 13 *sall. qui contra Constit. Lothar.* Gizzarel. *decis.3. numer.15.* id, quod eò fortiùs procedit, quando cum temporis præfinitione additur decretum irritans, prout in casu nostro, ibi, *aliàs prædictis non adimpletis præsens assensus habeatur pro non præstito*, cuius quidem decreti vis est, vt actus à principio resoluatur, ac si præstitus non esset, prout est tex. *in cap. si eo tempore, de election.* & post antiquos docet satis bene Tiraquel. *in tract.lignag.§.8. glos.6. & 7.* vbi eleganter ex pluribus demonstrat per dictionem il14 lam, *alias* vel *alioquin.* quæ apud nos semper in assensibus ponitur, ibi, *alias habeatur pro non præstito*, tanquam resolutiuam illius dispositionis, in qua ponitur, si non concurrunt in actu omnes qualitates præcedentes, illius actus nullitatem ipso iure induci, & operari, volens esse adnotandum in statutis, & priuilegiis, in quibus tales dictiones proferuntur, quòd nisi verificantur omnes qualitates in illis contentæ, priuilegium in totum ipso iure annullatur, itavt tollatur Iudicibus facultas in contrarium iudicandi, idemque affirmat Ias. *in leg.final. numer. 25. versicul. secundò & fortius, ff. de feriis.*

15 Hocque in Regno nostro ex alio indubitatum redditur, cùm clausulæ hæ iuramenti præstandi, & registri in quinternionibus Reg. Cameræ, quæ in omni assensu super bonorum feudalium distractione impetrato apponuntur, in illo pro forma adiectæ intelliguntur, vt nimis clarè habetur *in prag.26.sub tit.de feud.* quo fit, vt adimplemento non sequuto, actus ipso iure nullus reddatur, ad tex. *in cap.cum dilecta.* vbi Felyn. *num.6.de rescript. in cap.venerabilo de offic. leg.in l.de his, & in leg.cum hi, §.prætor, ff.de transact.* Bal.Paul.Alex. & cæteri *in leg.1.ff.de lib.& posth* Dec. *cons.10.num.1.& cons.110.num 6.* Cacher. satis benè *decis.165.* vbi per illum Senatum decisum fuisse testatur, feudi alienationem nullam, ex eo, quod non fuerunt adimpletæ omnes sollemnitates secundum decretorum dominicalium formam requisitæ; & in terminis terminantibus, nimirum vt locus sit reuocationi vigore Constitutionis Regni *Constitutionem diuæ memoriæ*, quoties solemnitas iuramenti præstationis infra tempus in assensu præ16 finitum fuerit omissa, consuluerunt Reg. de Pont. *cons.67.per tot lib.1.* & *in tract.de pot Proreg. titul.de regalib.imposit.in princ.num.15.* Reg. Rouit. *in dict. pragm.1.de fid.memorial.num.4.* & *in d.prag.26.num. 27. de feud.* vbi dicit, non esse vlterius de hoc articulo in regno dubitandum, Præf.amat. *consil.69.* Consil.Marcian. *cons.37.* Reg.Tap. *decis. S.C. 3. per tot.* qui omnes sic per S.C. iunctis Aulis in Collaterali Consilio per binas sententias conformes decisum fuisse testantur.

17 Nec dices, Doctores, quos modò citauimus, consuluisse in terminis reuocationis, quæ fit à venditore, vt tunc ob defectum solemnitatis iuramenti non præstiti possit venditor reuocare; secus verò dicendum videtur, vbi emptor reuocaret; eo enim casu quia consideratur culpa emptoris, cuius erat onus fidelitatem iurare, si permitteretur reuocatio, ex propria culpa commodum reportaret, contra vulgata iura *in l.nec ex dolo.ff.de dolo, & dicta. l.ex dolo, ff.de re iud.*

Etenim huic factæ obiectioni pro eo, quod ad casum, de quo agimus pertinet, Respondeo primò, quod si semper in his casibus potuit considerari culpa emptoris in non adimplendo hanc, de qua agimus iuramenti solemnitatem, in casu nostro penitus abest, cùm verum sit in facto, D. Comitissam emptricem post dies quatuordecim à die interpositi decreti per verbum, *fiat*, è viuis decessisse, vt ex fide mortis *fol.52.* quo fit vt dicamus, de culpa emptoris in hoc casu nullatenus tractari posse; minus etiam potest tractari de culpa hæredis, qui in præsenti iudicio est actor: eo enim tempore constitutus erat in pupillari ætate, vt ex fide natiuitatis *fol.53.* & sic sub gubernio Balij, qui hæc omnia ignorabat, idemque si maior natu fuisset, nam cùm huic solemnitati satisfieri non possit, nisi intra annum à die elapsi biennij concessi pro expeditione assensus in forma Regiæ Cancellariæ, sicque est priùs à venditore impetrandus assensus in forma valida, & demum cogitur emptor fidelitatem iurare, dum in casu nostro nullatenus in forma valida à venditore impetratus fuerit assensus, non poterat tractari de adimplendo iuramenti solemnitatem non modò ab hærede, sed nec etiam ab ipsamet Comitissa emptrice, adhuc si vixisset.

18 Secundò, factæ oppositioni in articulo generali responderur, culpam emptoris in non præstando fidelitatis iuramentum nullius considerationis in hac materia esse posse, nam vt sit locus reuocationi, sat est, vt contractus remaneat sine assensu, idque siue contingat ex culpa, & negligentia venditoris, siue emptoris, vt in puncto ratiocinatur Regens Rouit. *in pragmatica 23. num. 23. de feud. in nouissimis*, sobdens, & bene, quod si aliter diceremus, nunquam ius reuocandi competeret, quia semper in non impetrando assensum consideratur contrahentium culpa, sicque per indirectum feudi alienatio sine assensu valida remaneret. Probatur,

batur, nam licet assensus impetrari possit tam per venditorem quàm per emptorem, tamen quando nihil est cautum, est impetrandus à venditore, vt ex 19 Paride, Regente de Ponte, & aliis fuit supra demonstratum: vnde si facta feudi alienatione venditor pro assensu ad dominum non recurrit, certè dicitur esse in culpa, modò dico ego, si hæc culpa esset in consideratione, venditor reuocare non posset, quod affirmare satis esset impertinens: hinc aliàs iudicatum inuenimus, potuisse emptorem reuocare, reuocationemque admissam, non obstante, quod in reuocando dolose emptor ipse se gessisset, ex quo à venditore pecuniam necessariam receperat pro expeditione assensus, quem obtinere non curauit, fuitque ab interesse prætenso per venditorem absolutus, ex eo, quòd nunquam interesse debetur, quan-20 do fit actus lege permittente, ad tex. *in leg. Gracchus, Cod. ad leg. Iul. de adulter.* testatur Regens de Ponte *cit. cons. 5 num. 96.* omninò videndus; quare in hac re aliud non est inspiciendum, vt sit locus reuocationi, an contractus penitus careat assensu, vel non careat, an sit resolutus ex aliqua solemnitate non adimpleta, quod idem esset, nec aliter inuestigandum, cuius culpa id euenerit, quia sat est vt sit contrauentum voluntati domini, vel in non impetran-21 do assensum, vel eo impetrato, si non fuerint adimpletæ solemnitates in illo ordinatæ, vtroque enim modo contractus remanet sine assensu, ac proinde ex beneficio Constitutionis reuocabilis tam ex parte venditoris: quàm emptoris, vt per Regentem de Pont. *decis. 6. in fin.* quibus enim clarioribus verbis in casu nostro Rex voluntatem suam ostendere poterat, dum loquens cum emptore expressè mandauit, vt teneretur ille intra certum tempus fidelitatem iurare, & addit, quod si infra tempus illud non iuraret, assensus pro non præstito haberetur, si pro non præstito, ergo remanet contractus sine assensu, & successiuè fit locus reuocationi ex beneficio nostræ Constitutionis.

Quartò, de assensu producto ex alio nulla po-22 test haberi ratio, nam cùm fuerit elapsum biennium à die decreti interpositi per verbum, *fiat*, pro adimplemento solemnitatum registrorum, & sigilli, apparet fuisse his omnibus post sex annorum spatium adimpletum præcedentibus dispensationibus nulliter, & subreptitiè obtentis: nulliter cùm in vna ex duabus Regiis decretationibus fuerit suppositum, fidelitatis iuramentum præstitum fuisse, quod verum non est: subreptitiè, cùm in memorialibus porrectis pro dispensationibus obtinendis nulla de reuocatione iam facta, & lite mota fuerit facta mentio, vtique enim si hæc omnia expressa essent, Domina Comitissa venditrix dispensationes non obtinuisset, sed vt intimaretur actori, qui reuocauerat, iussum esset, demumque reuocatione cognita, necessariò, alia decretatio ordinari non poterat, nisi illa solita, nimirum quòd *Sacrum consilium iustitiam faceret*, ex hac autem patenti subreptione, dispensationes obtentæ nullæ redduntur, *cap. super literis, de rescript. leg. præscriptiones; cum ibi not. Cod. si contra ius, vel vtilit. public.* Afflict. *decis. 116.* Aym. *cons. 7. numer. 11.* quos in puncto, & in fortioribus terminis allegat Dominus Reg. Tap. *decision. 3. S.C. numer. 60. versic. sed pro parte mulieris, vsque ad numer. 64.*

Quintò, & tandem, quod assensus productus nullius sit momenti, sicque de illo iudicandum, ac 23 si vere esset cartula, circumscriptis prædictis ex alio demonstratur; Apparet enim impetratus post mortem Comitissæ empricis, elapsis iam annis sex, nullo actoris, qui extitit hæres, nec dispositiuo, nec approbatiuo accedente consensu; nam quamuis sit in facto verissimum, decretum per verbum, *fiat*, interpositum fuisse sub die 5. Octobris 1634. quo tempore comitissa emptrix viuebat, ex quo in die 19. eiusdem mensis è viuis decessit, vt ex fide mortis *fol. 52.* attamen quia decretum illud ex regiarum sanctionum dispositione post biennium euanuit, vt in principio fuit demonstratum, sicque indubitanter venditionis contractus remansit sine assensu, certè vt iure licito in hoc anno 1641. quo tempore apparet obtentus, impetrari potuisset hæredis consensus saltem approbatiuus concurrere debebat: etenim scio ego, Dominis Iudicantibus benè compertum esse, quòd quemadmodum post mortem venditoris non potest per emptorem impetrari assensus, nisi accedente nouo hæredis contractu, super quo subsistere possit, nam alioquin superueniret tempore, quo dominium feudi alienati est penes alium, & sic hæredem, vnde vt ab ipso hærede in emptorem transferri possit, requiritur eiusdem ratificatio; vt dicebant Andr. *in cap. Imperialem, num. 14. & seqq.* & communiter Feudistæ, 24 ità pariter quando mortuus est emptor, nimirum, vt venditor super contractu inito cum emptore defuncto Domini assensum impetrare non possit, nisi accedente consensu expresso hæredis emptoris, vel dispositiuo per nouum contractum, secundum receptiorem, ac veriorem sententiam, vel saltem approbatiuo, vt si ipse emptoris hæres ad Dominum pro assensu recurreret, & supplicaret, hocque propter eandem principaliorem rationem translationis dominij, quæ consideratur quando mortuus est venditor; nam si requiritur nouus consensus hæredis, penes quem feudi dominium resider, ad finem vt dominium illud, accedente assensu Domini, ab ipso hærede in emptorem transferatur, ita etiam quando moritur emptor, requiritur illius hæredis consensus, ad hoc vt mediante illo cõsensu, super quo impetrari possit assensus, feudi dominium acquirat: nullibi namque legimus, vt dominium alicuius rei, quod est penes Sempronium possit in me transferri sine facto, & consensu meo, illud autem benè legimus, vt titulus habilis semper necessarius sit pro dominij acquisitione, sic Paulus I.C. *in leg. numquam, 31. ff. de acqu. rer. dom.* quem in materia nostra allegat Andr. *in dicto cap.* 25 *Imperialem post num. 16.* antè *addit. vers. debent enim verba.*

Vnde in casu nostro, supposito pro indubitatissimo, quòd assensus non operetur, nisi ex nunc, [illegible] ex tunc, vt dixerunt Afflict. *decis. 186.* Ma-26 rin. *de subfeud. in prima auctor quæst. 30. n. 11. & seq.* Anna Pater *in constitutione, Constitutionem diuæ memoriæ, num. 18.* & *in rubr. de vassall. decrep. ætat. numer. 119. & sequent.* ac cæteri nostrates, satis esset erroneum affirmare, vt assensus, qui fuit impetratus elapsis iam annis sex à die mortis Comitissæ empricis, possit conualidare contractum cum illa celebratum, sicque operari, vt dominium feudi venditi, quod est penes Comitissam venditricem, transferatur in personam hæredis Comitissæ empricis, ipso penitus acquirere nolente: ita per hæc, & alia media sententiam hanc defendit Regens Rouit. *in pragmat. 1. à num. 15. de fid. memorial.* vbi sustinet, expressum requiri hæredis emptoris consensum per nouum contractum, & iuuabit contra 27 Afflict. qui *in cit. cap. Imperialem, num. 21.* post Paridem, quem non allegat *in tract. de reintegr. feud. in quæstion. incip. an consensus Regis, num. 4. fol. 146.*

quæ ſunt de conſuetudine, & quæ ſapiens vigore arbitrij ſupplere poterit, ita gloſ. *in leg. ſi mandato Titij, §. fin. in verbo accepta, ff. mandat.* Specul. *in tit. de empt. & vend. §. 1. numer. 9. verſ. ſed quid ſi,* D. Conſil. Merlin. omninò videndus *controuerſ. cent. 1. cap. 5. num. 17.* Dom. Reg. Galeot. *contr. iur. lib. 1. contron. 57. numer. 27.* & Dom. Reg. Sanfelic. *loc. cit. num. 6.* vbi addit, quod quoties conueniunt, vt ſtipuletur inſtrumentum, ad circuitum euitandum pro ſtipulato habetur, quod allegat Surd. *conſ. 457. num. 12. verſ. ſecundò facit, vol. 4.* Fab. de Ann. *conſ. 8. num. 17.* Reg. de Ponte *conſ. 10. num. 23. verſ ſi ille habebatur,* & de communi atteſtantem Craſſ. *commun. opin. lib. 1. cap. 6. quæſt. 20.*

6 Inſuper quòd voluerint contrahentes pro obſeruantia promiſſorum obligare etiam bona feudalia, ſatis liquet ex eodem pacto, dum dixerunt, eſſe conficiendum publicum inſtrumentum ad finem extendendi clauſulas in forma, vnde cum demùm die ſequenti verè adſtipulationis actum deuentum fuerit, & in hac Ciuitate de ſtylo, & conſuetudine Notariorum, in obligatione bonorum, quæ in quolibet con-7 tractu apponitur, additur etiam clauſola obligationis bonorum feudalium, teſte Octauio Bammacar. *ad titul. ſi de feud. defunct. cont. ſit.* &c. *in §. in generali, num. 40.* & faſſi ſunt Notarij, vt ex eorum fide *fol. 121.* & in ſpecie, quòd ſic ſe habebat ſtylus Notarij, qui ſtipulatus eſt contractum, de quo agimus, vt ex relatione Reuerendi Roſarij *fol. 120.* ſequitur certè dicendum, vt in eo ſit omnimodo deſcribenda clauſula hæc obligationis bonorum feudalium ſecundùm ſtylum prædicti Notarij, qui pro dictorum capitulorum ſtipulatione rogatus fuit, hoc eſt enim de iure, vt

8 Notarius ſemper rogatus cenſeatur apponere inſtrumento clauſulas ordinarias, & conſuetas, & quòd vbi fuerint omiſſæ, pro appoſitis habeantur, quia er-9 ror, & incuria Notarij contrahentibus nocere non debet, reuideatur tex. *in leg. fin.* vbi hoc notant Bald. & communiter DD. *Cod. de fideiuſſor.* Abb. *in c. cum M.* Ferrarienſis *num. 5. de conſtit.* ibique Felin. & Dec. ambo *numer. 6.* Iaſ. *in leg. certi conditio, §. ſi nummus, num. 14. ff. ſi cert. pet. in leg. argentarius, num. 7. ff. de edend. & in leg. Gallus. §. idem credendum, in prima lect. numer. 22. ff. de lib. & poſth.* vbi etiam Soccin. *col. fin. verſ aliquando,* Ant. Gabr. *com. opin. lib. 6. titul. de conſuet. concluſ. 3. numer. 1.* aliique ad nauſeam relati per Tiraq. *de iur. conſtit. in vltim. limit. numer. 7. & 8.* quibus ex noſtris addimus Affl. *in Conſtit. Baiulos omnes, numer. 13. 15. & 16.* Capyc. *deciſ. 139. per tot. numer. 39.* & D. Conſiliar. Merlin. *contr. 35. numer. 4.* vbi recentiores allegat, & cum impoſſibile ſit, extenſionem fieri à Notario, qui inſtrumentum hoc capi-10 tulorum matrimonialium ſtipulatus eſt, erit omnino id exequendum ab alio Notario ſubrogato, Iudicis commiſſione præcedente, prout eſt communis omnium ſententia *in leg. contractus, Cod. de fid. inſtrum.* & præ cæteris Caſtr. *numer. 5. & in conſ. 111. numer. 1. & 307. lib. 1.* Canoniſt. *in cap. cum tabellio, de fid. inſtrum.* ſignanter Abb. *num. 1. in fine, & numer. 3.* & Felin. *num. 6. & ſeq.* Angel. *conſ. 274. col. 2. verſ. omnes ergo iſtos defectus,* Maſc. *de probat. tom. 2. concl. 1249. n. 29.* Cæſar Barz. *dec. 39. num. 48. & ſeq.* & *n. 65. & 66.* *Peregr. dec. 33. n. 6.* iſtoque iure vtimur in Regno; in nihilo ob-11 ſtante aliquorum opinione, clauſularum extenſionem denegantium fieri poſſe ab alio, quam ab illo Notario, qui rogatus fuit, inter quos Hippol. de Marſigl. *ſing. 113.* nam alias reſpondi *lib. 1. mear. reſol. cap. 196. numer. 15. verſ. nec refragatur,* opinionem hanc pro-cedere, quoties alius Notarius ad ſimplicem Partis 12 inſtantiam extenſionem facere vellet, nulla Iudicis commiſſione præcedente; ſecus autem quando auctoritate, & ſpeciali mandato Iudicis inſtrumentum extendi peteretur, ad quod citant Cyn. *in d. l. contractus, in fine,* ſub illis verbis, *non obſtat quod dicitur, quòd non poteſt ſcire quid ſit ponendum, quia ſeruatur forma, quam Notarius mortuus obſeruabat in talibus inſtrumentis,* &c. Salyc. *ibidem numer. 10. verſ. ſed dic, quòd auctoritate Magiſtratus,* Ang. *in l. Gallus, §. idem credendum, numer. 3. ff. de liber. & poſthum.* & ibidem Imol. *in fin. verſ. fallit ſi auctoritate, & mandato Iudicis,* Alexander. *intra numer. 4. verſ. ſed alius ſubrogatus,* Claud. Syſſel. *numero 8.* & alios, quibus nunc addo Girard. de Petra Sancta *ſingul. 41.*

13 Secundò, vt Domini Iudicantes ad extenſionem, quæ petitur ordinandam eò faciliùs deueniant, rogo aduertatur, quod huius clauſulæ bonorum feudalium extenſio ab actoribus ad ſuperabundantem cautelam deſideratur, non quòd neceſſitas ſuadeat; nam cum iuxta decretum capitulorum matrimonialium ſit iam ab alio Notario extenſum *fol. 109.* quamuis in illo non legatur expreſsè bonorum feudalium obligatio (ex quo Notarius, qui pro extenſione rogatus fuit, huiuſmodi clauſulam extendere iuxta ſtylum Notarij defuncti ſibi reſeruauerit, cum primum Sacrum Conſilium ita mandauerit) attamen ex obligatione omnium bonorum, quæ inibi habetur *fol. 118. lit. A.* indubitatum eſt, quòd bona omnia feudalia Marchionis dotantis pro dotis conſequutione actores mulieris dotatæ filij, & hæredes hypothecata habent; etenim quamuis ex vulgari diſpoſitione tex. *in capite 1. § in generali, ſi de feud. defunct. contr. ſit inter. dom. & agnat. vaſſall.* in generali bonorum obligatione bona feudalia non comprehendantur, attamen ex receptiſſima noſtratum ſententia, diſpoſitio illa vti irrationabilis vbique non ſeruetur, ſed tantum ſecundùm Andr. *ibid.* vbi viget vſus, & conſuetudo, quam in hoc Regno vigere nemo ex noſtratibus hucuſque affirmare auſus fuit, & ita in terminis taciti aſſenſus, ſuper quo nos verſamur, concluſionem hanc doctè ſatis, prout de more comprobat Gizz. *deciſ. 87.* quo loco poſt deguſtatam materiam dicit, omnia ſcripſiſſe ad confuſionem illorum, qui articulum tam clarum, & irrefragilem in illa cauſa controuertere auſi fuerunt, ſubdens Sacrum Conſilium ab eius opinione tanquam veriſſima nullatenus diſcrepaſſe, vnúmque ex Dominis dixiſſe, quòd diſpoſitio *dict. cap. 1, §. in generali,* in Regno recepta non eſt, & quod paſſim contra diſpoſitionem illam iudicatum exitit.

14 Sed circumſcripta Gizzarelli ſententia, & deciſione ab illomet relata, non diſcedendo à diſpoſitione tex *in dict. §. in generali,* ſed ea omninò attenta, dico, quod pro caſus noſtri determinatione tres ad textum prædictum acommodantur limitationes.

Prima ſe offert, nam cùm illius feudalis ſanctionis Auctores verba fecerint de generali bonorum alienatione, ſeu obligatione, ſecus erit, dixerunt magis communiter Feudiſtæ, in vniuerſali, vt puta ſi dictum eſſet, prout in caſu noſtro, *vendo,* ſiue, *hypotheca ſubmitto omnia bona mea, &c.* ſicque per Sacrum Conſilium deciſum tempore Afflict. ipſe teſtatur in eod. tex. *numer. 9.* nam cùm dubitatum eſſet, 15 an cauſæ feudales agitari poſſent cum procuratore, qui vniuerſale habebat mandatum ad omnes cauſas, pro affirmatiua opinione determinatum fuit, idemque tempore ſuo deciſum fatetur Anna *pater in repet. capitul. 1. de vaſſall. decrep. ætat numer. 43.* & *in ſingulari 328.* vbi addit, quod ſi quis vniuerſaliter re-16 nunciauerit omnibus bonis, videtur pariter renunciatum feudalibus, ad quod allegat Corn. Dec. Crauett. & alios, vt ibi, idémque firmauit *in ſing. 431.* & quòd in Regno opinio illorum, qui tenuerunt, ſub vniuerſali bonorum

17 bonorum omnium obligatione bona feudalia comprehendi, verior, atque magis communis sit, testis est Octauius Bammacar. *id eod. §. in generali, quæst. 2. num. 40.* idémque post alios scripserunt Mastrill. *decis. 86. num. 6.* & de Ponr. *decis. 23. num. 8.* nec dissentit Dom. Cons. Theod. *alleg. 25. num. 13. vers. & omissa disputatione, fol. 193.*

Secunda limitatio datur fauore dotis, de cuius consequutione agimus, nam quòd dotis fauore à rigorosa dispositione *dicti §. in generali*, recedere debeamus, post Barthol. de Capua, & Marin. Frecc. quos allegat, probat P. Molfes. *consil. 3. numero 33. & seq.*

Tertia limitatio, vt generalis dispositio etiam bona feudalia comprehendat affertur, quoties actus esset talis, per quem licitè bona feudalia specialiter obligari potuissent, & hoc erit, vbi assensus hominis, vel legis præcederet, prout in casu nostro, in quo ex munificentissimi tunc Regis nostri speciali gratia concessa est facultas feudatariis Neapolitanis pro dotibus soluendis, vel restituendis bona 18 feudalia obligare, ità dixerunt Bald. *in eodem, §. in generali, ante numer. 2. versic. quedam sunt*, ibique Præposit *in princip.* Cranett. *in consil. 256. numer. 5. versic. & quod feudum veniat*, Mastrill. *cit. decis. 86. num. 3.* P. Molfes. *cit. consil. 3. num. 9.* Præs. Amat. post quamplures, quos citat *relato consil. 35. num. 15.* omninò videndus.

Vnde his sic stantibus, non est, de quo dubitari possit, quin petita extensio ad superabundantem cautelam concedenda sit, instant enim pro ea Marchionissæ dotatæ filij, quos Marchionis dotantis hæredes sub vano prætextu defectus obligationis bonorum feudalium à crediti consequutione excludere prætendunt, quod an sit tolerandum, videant Senatores præstantissimi. Die 1. Iulij, 1642.

Fuit per Sacr. Cons. decisum extendendam esse clausulam obligationis bonorum feudalium, iuxta hic allegata, penes Fabritium Solatium Actorum Magistr.

Donatus Antonius de Marinis.

SVMMARIVM.

1 *Factum refertur.*
2 *Clericus vxorem ducens priuilegium Clericatus amittit.*
3 *Reassumptione habitus, & tonsura recuperatur Clericatus.*
4 *Quamuis fiat sine decreto.*
5 *Et in manibus Ordinarij renunciasset.*
6 *Clericus semel talis nunquam desinit esse Clericus, sed limitatur si in habitu laicali perseuerauerit.*
9 *Reassumptio Clericatus iuuat etiam post patratum delictum.*
10 *Laicus effectus Clericus post commissum crimen gaudet foro Ecclesiastico.*
12 *Reus confugiens ad Ecclesiam gaudet immunitate.*
13 *Restitutio rei consecrata Domino fieri non debet.*
14 *Sacerdotio per partem assumpto lite pendente arbiter non amplius iudicat.*
15 *Accusatus paganus si miles efficiatur à militari Iudice iudicabitur.*
17 *Clericus immunis est à collectarum solutione.*
18 *Pœna pecuniaria exigi potest à Reo effecto clerico post delictum commissum secundùm aliquos.*
19 *Clericus, quamuis in fraudem effectus remittitur Ecclesiastico Iudici.*
20 *Laicus talis existens delinquens dat ius Magistratui pro consequenda pœna pecuniaria.*
21 *Aliorum sententia prorsus reiicitur.*
22 *Clericus talis in omnibus est à sua Communitate reputandus.*
23 *Aduersæ Partis aliud fundamentum nihil obstare ostenditur.*

ARGVMENTVM.

Clericus, qui per matrimonium, quod contraxit, exutus fuit omni priuilegio Clericali, si mortua vxore habitum, & tonsuram reassumpserit, an recuperet priuilegia, quæ amisit Clericalia. Licentia Episcopi an necessaria sit in reassumptione habitus, & tonsuræ Clericalis. Reassumptio habitus, & tonsuræ, num reassumenti prosit, si post delictum commissum sequeretur: & de aliis notabilibus.

ALLEGATIO CXXXII.

Caputaquensis Communitatis iura tuentes, per quinque conclusiones demonstrare conati sunt malum ius, quod dicunt fouere Leonem Landisium circa collectarum immunitatem, aliorumque onerum, ad quæ cæteri conciues sui tenentur, quarum quidem conclusionum tenore attento, vidimus in persona dicti Leonis omninò Clericatum denegari; nam quamuis Clericali prima tonsura se insignitum demonstret, attento tamen statu præsenti, ei non suffragatur; constat enim, post Clericatum vxorem duxisse habitu, & tonsura clericali penitus dimissis, quo casu nemo hucusque dubitauit, talem sic contrahentem omni clericali priuilegio esse exutum, in nihilo Communitati prædictæ obstante habitus reassumptione, post dissolutum matrimonium subsequuta, qua Leo ad præsens se tuetur; de illa enim dicunt Aduersarij nullam haberi posse rationem; tum primò quia in fraudem post delictum patratum, tum secundò, cùm in reassumptione præuensa Ordinarij decretum non interuenit,

teruenit; sed Metropolitani, qui cùm non in gradu appellationis id peregerit, inutiliter omne actum esse affirmant; quod ex eo in occurrenti casu indubitatum esse dicunt, cùm idemmet Leo existens criminaliter in Magna Curia accusatus, vti Laicum se remitti petiit ad eius Curiam Baronalem, & sic omne dubium ex hoc cessare contendunt.

At ego, qui Leonis partes tueor, facili quidem modo demonstrabo, hæc omnia ex aduerso ponderata in aliquo ei non obesse; sed illum omnino pro clerico reputari, ac vti talem ab omnibus impositionibus, & collectis, ad quas laici tenentur, immunem esse, & exemptum, ad text, & ibi dicta per DD. *in cap. 1. de immun. Eccles. in 6.* & *in cap.* Regni huius; *item statuimus, quòd Clerici*, secundùm ordinem N. gri 98.

2 Etenim quamuis per matrimonium, quod contraxit Leo omni clericali priuilegio, quo per prius fruebatur, exutus extiterit, ad text. *in capit. ex parte de cleric. coniug.* & ibi DD. communiter, quia tamen eo dissoluto habitum, & tonsuram reassumpsit, ac in diuinis inseruiit, clericale, quod amiserat priuilegium recuperauit, cessauit enim impedimentum, quod priuilegij executionem operabatur, vt aliquorum auctoritate fundat Carol. de de Grass. *tract. de effect. cleric. effect. 1. num.* 3 a 4. nec obstat in hac, de qua agimus reassumptione, Iudicis competentis decretum non interuenisse, nam hoc vltra, quod expresse negatur, cum id omne per Metropolitanum in gradu appellationis gestum, actumque fuerit, vt ex decreti tenore con-

3

4 stat; dico, quòd si nullum produceretur reassumptionis decretum, adhuc reassumptio facta prodest; diximus enim *libr. primo nostrarum resolut. cap. 49.* nulla lege, nullove canone, aut aliqua alia pontificia constitutione cautum esse, Clericum, qui etsi

5 clericatui in manibus sui Ordinarij renunciasset, non posse demum habitum, & tonsuram absque sui Ordinarij licentia reassumere, semel enim Cle-

6 ricus propter caracteris in anima impressionem nunquam desinit esse Clericus, nisi totaliter à clericorum more se astinuerit, & in habitu perse-

7 uerauerit clericali, vt & laici viuendo, Attiman. *consil. 16. numero 6.* Merend. *consil. 91. numero 3. & seq.* hine in casu fortiori dicebam; nam cùm in Ar-

8 chiepiscopatu hujus Ciuitatis Synodali constitutione expressè sancitum sit, non posse illum, qui Clericatui renunciauit, habitum absque Ordinarij licentia reassumere, attamen si casus daretur, vt de facto hic talis reassumpserit, in facti contingentia decisum fuisse inuenimus, debere reassumentem priuilegiis gaudere clericalibus, testatur D. Episcopus Riccius *decision. 167. part. 1.* quem sequitur Squilan. *tract. de priuileg. Cleric. cap. 6. n. 19.* & sic cessat prorsus obiectio facta circa decreti reassumptionis inualiditatem.

9 Cessat & alia prætensæ fraudis in reassumptione, quia post delictum; nam hoc non modò est à veritate procul, vt in facti nota demonstrabitur; sed dato, non autem concesso, quod verè post prætensum patratum delictum reassumptio subsequuta esset, adhuc dicimus, Clerico Leoni illam prodesse, ad effectum, vt verè Clericus reputandus sit; nam cum magis sit communis DD. sententia, quam forsitan Aduersarij non degustarunt, Laicum effectum

10 clericum post delictum commissum, quamuis in fraudem non posse per Iudicem secularem cognosci, sed Iudici Ecclesiastico puniendum relinqui, vt per DD. quos nouissimè citant Mart. omnino videndus *tractat. de iurisdiction. parte quarta, cent. 2. casu 121. à numero decimo, vsque ad 19.* Ricc. *decis. 357. part. 4.* Dian. *part. 1 resol. moral. tractat. 2. resol. 26.* & Squillan. *loco citat. cap. 7. num. 33.* alias asseuerabam, cur idem non esset dicendum in eo, qui

11 tempore delicti erat iam minoribus ordinibus insignitus, quamuis Sacri Trident. Concilij requisita quoad forum non haberet; sed tamen post delictum habitum, & tonsuram reassumendo Ecclesiæ inseruiuit vsque ad illum diem, quo à Iudice laico extitit captus, vel in fugam positus? id, quod inconuincibili ratione, quæ fuit Oldradi, probat Episcop. Iserniens. *in prax. cap. 8. num. 5.* nam si confugiens ad

12 ecclesiam post delictum animo fraudandi curiam secularem gaudet immunitate, quamuis laicus sit, & ad tempus in ea moretur, multò magis gaudere debet qui personam propriam per ordinum susceptionem Deo consecrat, citat text. *in cap. comperimus*

13 *14. quæst. 6.* vbi res alterata, & consecrata domino non restituitur, item text. *in leg. non distinguemus, §. sacerdotio, ff. de arbitr.* vbi lite pendente, sacerdo-

14 tio assumpto, arbiter non amplius iudicat, citat & tandem solemnem, *leg. qui cum vno, §. reus. ff. de re militar.* vbi paganus de capitali crimine accusatus,

15 si demùm miles efficiatur, a Iudice militiæ iudicandus est; ergo multò magis id procedere debet in effecto milite celestis militiæ, & vt omnis in præsenti controuersia cessaret dubietas, dicebam alias eodem *lib. 1. resolut. iuris capit. 50. à num. 8. ad fin.* quòd secundum hanc meam opinionem inueni determinasse sacram Congregationem Eminentissimorum S. T. C. Interpretum *super capit. 6 sess. 23. de reform.* cuius verba ibi imprimi curaui, & sunt, quæ sequuntur.

16 *Congregatio Consilij censuit, Clericum prima tonsura, qui post dimissum habitum, & tonsuram clericalem deliquit, & pro eo delicto in curia seculari citatus fuit, deinde reassumpto habitu, & tonsura Ecclesiæ seruire cæpit, iuxt cap. 6. sess. 23. de reform. non posse Iudicem laicum processui finem imponere, & contra illum realiter procedere.*

17 Hæc omnia supra iam dicta sic magis communiter a maioribus nostris recepta, indubitata redduntur, & sine vlla controuersia in casu, de quo agimus, dum nostra non est contentio, an Clericus Leo pro delicto forsan Commisso, possit à Iudice laico cognosci, sed de habendo illum pro immuni à collectarum solutione: etenim quando Doctores in genere disputarunt articulum, an quis clericus effectus post delictum commissum, vt se a Iudicis laici iurisdictione eximeret, & sic in fraudem, pos-

18 sitne ab eodem Iudice, pro eo delicto, ante Clericatum patrato cognosci, illi, qui seculari magistratui fauere voluerunt, affirmatiue responderunt, respectu realis distinctionis, & sic vt possit exigi pœna pecuniaria, quæ vltra corporalem pro eo delicto venit à iure imponenda; respectu autem personæ, concorditer dixerunt, esse talem Clericum, quam-

19 uis in fraudem effectum Iudici Ecclesiastico remittendum, sic ex Aufrer. *in Clem. 1. in 1. reg. num. 19. de offic. ordinar.* Couarruu. *pract. quæst. cap. 32.* Franicsc. Viu. & aliis docent Iul. Clar. *in prax. crim. §. fin. quæstion. 36. num. 38.* Io. Vinc. de Anna *sing. 130.* & D. de Franc. *dec. 384.* vbi sic pluries decisum testantur; in tantum, quod considerata persona talis delinquentis, habetur illa pro immuni, & exempta à iurisdictione Iudicis secularis; quia verè negari non potest, propter caracteris in anima impressionem esse effectum de foro ecclesiastico; procedere autem ad exequutionem pœnæ pecuniariæ non est, quia delinquens non habetur pro persona ecclesiastica, sed ex eo dumtaxat, cùm eo ipso, quod hic talis exi-

20 stens

ſtens laicus deliquerit, acquiſitum fuit ius magiſtratui ſeculari pro conſequenda pœna pecuniaria, quæ vltra corporalem pro eo delicto à iure, vel ab homine fuit impoſita, & ſic quamuis ille efficiatur demùm perſona eccleſiaſtica, & ſic liber à iuriſdictione Iudicis ſecularis reſpectu pœnæ corporalis, Iudex laicus agit ſuper bonis, quaſi hic delinquens ratione cauſæ, & bonorum remanſerit iam ei ſubditus ad effectum, vt pro illa vice pœnam illam pecuniariam impoſitam exigere valeat; modò vt deueniamus ad rem noſtram, quicquid ſit de iſto-

21 rum ſententia, quam non ſolùm non admitto; ſed eam prorſus damno, & reiicio, ex aliàs deciſis per Sacrum Concilium penes D. de Franchis *deciſ.* 395. quam certè edidit pro maiori declaratione alterius ſuperius relatæ 384. dico, quòd hæc omnia in caſu noſtro ſunt inapplicabilia; cùm non aliter, vt diximus, agatur contra Leonem pro perſequutione pœnæ pecuniariæ, ad quam forſan pro delicto patrato incidiſſet; ſed tantùm, an vti clericus à collectarum ſolutione, ad quam laici tenentur immunis ſit reputandos, & exemptus; & cùm ex ſupra relatis dubitari non poſſit, quin ſit ille Clericus, quamuis, vt dicunt Aduerſarij, in fraudem, vt pro commiſſo delicto euaderet ſe à iuriſdictione Iudicis ſecularis, nil pertinet ad caſum, de quo agimus; nam ſi verè dicitur Clericus, quia potuit mortua vxore, etiam etiam citra Ordinarij licentiam habitum, & tonſuram reaſſumere, in nihilo obſtante, quòd ſequuta eſſet reaſſumptio poſt delictum, quod expreſſe negatur, & ſic vti talis veniret omninò ſuo Ordinario remittendus conſequens eſt dicere, vt in omnibus

22 tanquam Clericus ſit à ſua Communitate reputandus: ridiculum enim ſatis eſſet aſſerere, laicum effectum Clericum poſt delictum commiſſum captum à Iudice ſeculari, eſſe illum omninò ad Eccleſiaſticum remittendum; ſed nullatenus in poſterum reputari immunem à muneribus realibus, & perſonalibus, ex eo dumtaxat, quia in fraudem delicti commiſſi Clericus effectus, eſt, vel habitum reaſſumpſit; ſi enim eſt Clericus, & vti talis ad Iudicem Eccleſiaſticum remittitur, quo pacto cogi poteſt ad ſubeunda onera, ad quæ laici tenentur?

23 Vltimò pro complemento non obſtat aliud Aduerſæ Patris fundamentum, per quod dicit verſari in claris, dum præſupponit, Clericum Leonem vti laicum comparuiſſe in Magn. Cur. petendo ſe ad Baronem remitti, nam reſpondetur, hoc in facto non eſſe verum; nunquam enim Clericus Leo petiit ſe remitti ad Baronem; ſcit namque pœnas, quas ſic peragendo pateretur, de quibus per DD. nouiſſimè relatos à Mart. *tractat. de iuriſdict. parte 4. centur. 1. caſu 37. num. 22. & ſequenti* & de Graſ. *citat. tractat. de effect. clericat. effect. 1. numero* 23. eſt tamen veriſſimum, Baronem pro remiſſione comparuiſſe, quod an Leonis clericatui præiudicium intulerit, videant, qui hæc iudicaturi ſunt, ſub quorum etiam iudicio omnia ſupra iam dicta ſubmitto.

Donatus Antonius de Marinis.

SVMMARIVM.

1 *Exponitur factum.*

2 *Hæreditas non adita non transmittitur.*

3 *Hæreditas filij non adita à Patre non transmittitur ad cæteros filios.*

4 *Hæreditas aſcendentium omnimodò ad deſcendentes tranſit.*

5 *Quamuis deſcendentes adhuc nati, vel concepti non eſſent.*

6 *Et ſi deferatur iure prætorio.*

7 *Hæreditas delata infanti transmittitur ad parentes.*

8 *Hæreditas matris delata infanti transmittitur ad proximiores, quamuis non ſit adita.*

9 *Ius deliberandi, quod infanti competebat transmittitur ad proximos.*

10 *Reſtitutio in integrum competit infanti aduerſus omiſſam hæreditatis aditionem.*

11 *Reſtitutionis in integrum beneficium transfertur ad hæredes.*

12 *Hæreditas paterna infanti delata transmittitur ad hæredes infantis.*

13 *Hæreditas paterna ab infante non agnita potius matri, quam auo paterno defertur.*

14 *Transmiſſibilis effecta ſemel res ſemper transmiſſibilis remanet.*

ARGVMENTVM.

Hæreditas non adita an, & quando ad alios tranſmittatur. Pater qui omni iure legitimus eſt ſucceſſor in bonis filij ab inteſtato defuncti, ſi illius hæreditatem non adierit, & deceſſerit, nùm ad filios ſuperſtites eam tranſmittat; & quid è contra ſi quis deceſſerit ſuorum aſcendentium hæreditate non adita, ſiue ex linea paterna, ſiue materna, an ad ſuos deſcendentes eam tranſmittat; Hæreditate patris filio in infanti delata ſi hic è viuis deceſſerit, num ad eius matrem illa tranſmittat. Hæreditas ſi alicui infanti deferatur, qui demùm, ea non adita, deceſſerit, patre, & matre ſibi ſuperſtitibus, num ad matrem, ſicut ad patrem hæc tranſmittatur. Tranſmiſſioni an ſit locus, quando infanti defertur hæreditas matris, vel aliorum conſanguineorum ex linea collaterali, illaque non adita decederet. Hæreditas patris ſi defératur filio infanti, qui ea non agnita,

nita, decessit, matre tantùm sibi superstite, num ad eundem matris beneficium transmittatur, & quid si superesset etiam auus paternus: & de aliis.

ALLEGATIO CXXXIII.

1 ILLVD est, de quo dubitatur, quinam ad successionem bonorum remansorum in hæreditate quondam Annæ Vulpicellæ admitti debeat, nepotes forsan dictæ Annæ ex Ampollonia filia tam defuncta, vel potius, Victoria Faracia per intermedias personas Ianuarij de Auria filij eiusdē Annæ similiter defuncti, & Annæ de Auria filiæ dicti Ianuarij, & ipsius Victoriæ concurrentis, supposito in facto, quod tempore mortis dictæ Annæ, Ianuarius filius, & Ampollonia filia supetstites erant, vel tandem, his omnibus exclusis, Ioannes de Aoria auus paternus dictæ Annæ Ianuarij filiæ.

2 Ratio dubitandi contra Victoriam, ea est, quia adhuc non constat Ianuarium eius virum Annæ matris hæreditatem adiuisse, ad quam certè Ampollonia filia propter fratris existentiam concurrere non poterat, ac proinde, cum hæreditas illa adhuc non sit adita, sed adeunda, videtur quod non nisi ad nepotes ex filia, qtos cerè nemo hodie præcedit, spectare, & pertinere debeat, Victoria tanquam prorsùs extranea penitùs exclusa.

3 Sed hac dubitandi ratione non obstante, pro Victoria fore iudicandum existimo indubitanter. Etenim quamuis regulariter hæreditas non adita nullatenus transmittatur, prout sunt iura nimis vulgata *in leg. si ex pluribus, in princ. ff. de suis, & legit. hared. in leg. quoniam sororem, Cod. de iur. delib. & in leg. vnica, §. in nouissimo, vers. hæreditatem, Cod. de cad. toll.* idque adeo verum, vt etiam patet, qui omni iure legitimus est successor in bonis filij ab inrestato defuncti, si illius hæreditatem non adierit, & decesserit, ad filios superstites non transmittat. Bart. *in leg. si infanti, num. 5. Cod. de iur. delib.* Paul. de Castr. *cons. 304. propè finem, vers. ex his relinquitur, lib. 1.* Corn. *consil. 1. num. 7. volum. 2.* Cuman. *cons. 111. numero 2.* Bertrand. *cons. 220. num. 1. volum. 7.* Surd. *consil. 341. num. 15. & 16. lib. 3.* Noalis *de transmission. casu 8. num. 16.* attamen hæc conclusio nullo pacto procedit è contra; nam si quis decesserit suorum ascendentium hæreditate non adita, siue ex linea pa-
4 terna, siue materna, bene eam ad suos descendentes transmittit, siue hic qui decedit sub patria extiterit potestate, siue emancipatus, idque ex beneficio *leg. vnica, Cod. de his qui ant. apert. tabul.* istámque procedere conclusionem DD. affirmarunt, adhuc si liberi, & descendentes, ad quos fit transmissio, non essent nati, neque concepti in vita il-
5 lius ascendentis, de cuius successione tractatur, quia licèt nepos, pronepos, vel alius descendens non conceptus in vita illius, de cuius hæreditate agitur, ex sua propria persona ad succedendum non admittatur, bene tamen ex persona patris, vel alterius sui ascendentis iure transmissionis, vigore *dict. leg. vnica.* Ita sanè scripserunt Bartol. *in leg. fin. Cod. ad Orfician. & in dict. leg. vnica num. 5.* vbi etiam Bald. *num. 3.* Paul. de Castr. *numero secundo*, & alij, idem Castrens. *in leg. si quis filium, numero quarto, versicul. primo ergo. C. de inoff. testament.* vbi subdit, sic affirmasse Din. *in leg Gallus, ff. de lib. & posthum.* ac ita pariter obtinuisse Cyn. sequitur Iason. *in leg. si quis filium, num. 8. Cod. de inoff. testam.* Angel. *in §. posthumorum, vers. 2. aduerte, Instit. de exhared. liber.* vbi ait hanc esse propter votum parentum, communem opinionem, idemque Tiraquell. *de retract. lignag. §. 1. Glos. 9. num. 93.* & ex recentioribus, Andr. Gayll. *pract. obseruat libro secundo, obs. 131. numero 5.* Anton. Gomes. post alios, quos refert *variarum resolutionum, tom. 1. cap. 9. numero 44.* Crass. *in §. transmissio, quæst. 26. numero quinto* & Nicol. Noal. *in tract. de transm cas. 8. numero 67. & 107. vbi numero seq.* addit,
6 fieri locum transmissioni ad beneficium descendentium, non solùm in hæreditate delata de iure ciuili, sed etiam in hæreditate delata de iure prætorio, nēpe in bonorum possessione; ad quod citat Iasonem, qui hanc tuetur sententiam, *in leg. emancipata, numero 18. & seqq. Cod. Qui admitt.* & Gomes. *cit. cap. 9. numero 45.* vbi ait hanc communem esse sententiam, veram, ac tenendam; ex his igitur constat apertissimè Ianuarium, quem volumus supponere Annæ matris hæreditatem non adiuisse, benè illam ad Annam filiam transmisisse, prout & alia, si quæ habebat bona propria.

Vis est modo videre, an hæc Anna Ianuatij filia, ad quam dicimus iura omnia paterna transmissa esse, dum in infantili ætate è viuis decessit, hæc similiter iura ad Victoriam matrem transmiserit; & citra omne dubium affirmatiuè respondeo, sic ego quatuor illos casus, qui in hac materia contingere possunt, constituo.

7 Primus quando infanti alicuios hæreditas fuit delata, qui demùm, ea non adita, decessit patre, & matre sibi superstitibus, ingens enim in hoc est controuersia inter Doctores ad matrem, sicut ad patrem hæc transmittatur hæreditas, ita, vt non desint Doctores & grauissimi, qui dixerint Cæsarea indigere decisione, inter quos Fulgos. *in leg. si infanti, Cod. de iur. delib.* & Bursat. *in consil. 61.* Sunt enim qui putarunt hæreditatem filio infanti delatam, & non aditam, eo demùm defuncto, non nisi ad patrem transmitti, nullóque pacto ad matrem, quia textus *in dict. leg. si infanti*, de patre tantum loqoitur, ita dixere quamplurimi quos citat, & sequitur Vasquez *de success. progress. lib. 1. §. 8. in principio*, Grass. *in § transmissio, quæstion. 21. numero 3. & quæst. 27. num. 2. & alij*, sed quod etiam ad matrem transmittatur iure nouissimo attento, satis bene ex recentioribus explicat Doctor Mart. *in summ. success. legal. part. 1. quæst. 24. art. 4. num. 8. cum sequentibus*, & Cancer. *variar. resolut. tom. 3. cap. 21. numero 72.* sicque die primo, Iulij 1551. fuisse per Rot. decisum testis est Paul. Emil. Verall. *decis. 67. part. 2.* est enim quoad hoc correcta dispositio *d. l. si infanti*, nam vt omnes sciunt iure Codicis solus pater succedebat filio, ac proindè non mirum si attenta dispositione *dict. leg. si infanti* ad patrem solum fit transmissio; at quia iure nouissimo; at non solùm pater, sed etiam mater, & fratres filio succedunt, ergo ad istos omnes hæreditas infanti delata transmittitur.

8 Secundus est casus, quando infanti defertur hæreditas matris, vel aliorum consanguineorum ex linea collaterali, illáque non adita, decederet; & in hoc licèt dicendum videtur, non esse locum transmissioni ad beneficium proximiorum infantis, per tex. *nimis clarum in d. l. si infanti, vers. sin vero C. de iure deliber.* vbi deciditur, quod non existente tutore, vel eo existente, & adire negligente, hæreditates ad infantes deuolutæ habentur ac si non essent et delatæ;

latæ; sed ad illas personas perueniant, quæ vocabantur; si hæreditates infanti delatæ non essent; attamen in vna facti contingentia ex pluribus contrarium verius esse demonstraui, potissimum ex duobus, & primò quia hic infans, cui matris hæreditas erat delata, cum tutorem haberet, intra duos menses post matrem è viuis decesserat, sicque ius illud deliberandi, quod infanti competebat, benè ad proximos suos transmiserat; sat enim esse dicebam tutoris, vel patris superstitis scientiam, vt infans ius deliberandi ad suos hæredes transmittat, vt satis eleganter probat Polydor. Ripa *obseru. singul. obseru 5. per totam*, & post eum Iacob. Cancer. mox allegandus. Secundò, quia cùm negari non possit ex aditione per infantem non facta, læsum illum remansisse, consequens est dicere potuisse eundem, si vixisset, aduersus omissam aditionem hæreditatis, vel matris, vel aliorum extraneorum ad restitutionis in integrum beneficium recurrere, quod quidem beneficium cum fuerit morte præuentus, negari non potest, transmisisse ad ipsius hæredes, qui hoc legis auxilio fulciti nullum certè possunt habere obicem, quin peragant, quod infans peragere non potuit; ita satis bene, per text. qui loquitur in casu fortiori *in leg. Pantonius 85. ff. de acquirend. heredit.* & *in leg. qui duos, ff. de reb. dub.* scripserunt Bartol. *in dicta leg. infant. num. 21.* ibique Alexand. *in fine*, Corn. & cæteri, Paul. de Castro *in dict. leg. qui duos*, vbi dicit, quod ita quotidie practicatur, & consulitur, quodque totus Mundus hanc sequitur opinionem, Iacob. de Sancto Georg. *in dicta leg. si infanti*, vbi ait tutum non esse ab hac opinione recedere, Soccin. Sen. *in dict. leg. qui duos numero 16. & 18.* Gugliel. de Benedict. *in capit. Raynutius, in verb. Mortuo, itaque testatore, num. 181.* Franc. Viu. *comm. opin. lib. 1 opin. 359. num. 3.* Andreas Gaill. *pract. obseru. lib. 2. obseru. 131. num. 8. & seq.* Anton. Gomez scitissimè *variar. resolut. tom. 1. capit. 9. num. 56.* Surd. *decis. 138. num. 21.* Iacob. Cancer. omninò videndus *variar. resolut. lib. 3, cap. 11. à num. 173. vsque ad 198.* & Nicol. Noalis, cæteris omissis *in suo tractat. de transmissione, casu 8. per totum, n. 167.* qui omnes respondent ad text. *in dict. leg. si infanti, § si verò*, nimirum, vt dispositio illa bene procedat iure communi inspecto, secus verò habito respectu ad beneficium restitutionis in integrum.

9 · 10 · 11 (marginal numbers)

12 Tertius casus est, quando defertur hæreditas paterna infanti, qui ea non agnita, moritur, matre tantum sibi superstite, in hoc nemo dubitauit fieri locum transmissioni ad beneficium matris, prout ad quoscumque infantis hæredes, ita per text. *in leg. final. § sin verò perpetuò, C. de curat. furios. in leg. apud hostes. C. de suis, & legit. hered.* & *in leg. ex militari. § vltimo, cum leg. seq. ff. de testam. milit.* scripserunt Bartol. *in dict. leg. si infanti, num. 10.* vbi Alexand. Fulgos. Corn. & Iason. *numero 16. versic. 2. limita.* Idem Iason. *cons. 130. lib. 1.* Imol. *in leg. ventre, ff. de acquir. hered.* Roman. *cons. 58. num. 2.* Angel. *cons. 141 numero 2.* vbi dicit huic opinioni semper ipsum consulendo, & legendo adhæsisse. Soc. Iun. *consil. 119. lib. 1.* Dec. *cons. 87. num. 5. in fine & num. 6.* vbi de communi Tiraquell. *in tract. Le mort saisit, part. 2. declar. 17. num. 3.* Gayll. *citat. obseru. 131. numero 7.* Borgn. *de tut. & curat. cap. 1. numer. 69.* Grass. *in § transmissio, quæst. 23. num. 2.* & Mart. aliis omissis, *cit. quæst. 24. art. 4. num. 26.*

13 Quartus est casus, quando defertur hæreditas paterna filio infanti, qui demùm, ea non agnita, decessit matre, & auo paterno superstitibus, & in hoc licèt DD. non sint omnino concordes, cum aliqui dixerint fieri locum transmissioni in beneficium aui tantum, alij ad beneficium matris dumtaxat, & alij ad beneficium vtriusque, vt constat ex dictis per Thesaur. *in decision. 88.* Verum, quod ad matrem tantùm fiat transmissio, auo prorsus excluso, magis communem esse sententiam non dubitamus; nam si magis communiter affirmarunt DD. vt supra animus text. *in leg. si infans*, fuisse correctum per ius Authenticorum, quoad hoc vt non solùm pater, sed & mater, fratres, & sorores ad defuncto filio succedendum admittantur, vt per Glos. *in dict. leg. si infanti, in verb. infantis quæsita, versic. hodie.* Bartol. *ibidem numero 5.* Bald. *numero 7.* Guid. Pap. *decision. 300.* vbi Ranchin. *in addit.* omninò videndus, & alij, sequitur necessariò dicendum, quod, cùm in successione filij potior sit causa matris, quam aui paterni, vt attenta dispositione text. *in Authent. defuncto, Cod. ad Senat. Consult. Tertull.* scripserunt Glos. *ibi*, & communiter DD. hæreditas paterna filio infanti delata, & non nisi adita, non ad matrem, auo prorsus excluso, transmittitur, sicque in puncto per Collegium Pisanum decisum testatur Doct. Marta quem rogo videri *decis. 221. & in citata quæst. 24. articul. 4.* & *in suis digestis nouissimis, tomo quinto, tituli transmissio, capit. 3.* idémque stricto iure attento Gasp. Tlesi. *in addit. ad patrem, citata, decision. 88.* & alij.

14 Sed dicet quis, articulo non degustato, hæc omnia bene procedere, si tractaretur de hæreditate Ianuarij Annæ filiæ delata, ipsiusque nomine non adita, vt hæc omni iure ad Victoriam matrem transmittatur; at nos agimus de hæreditate materna Ianuario delata, & ab eo non adita, quam si dicimus ad filiam infantem transmissam, videtur, dubitari posse, an ab hac filia eadem hæreditas ad Victoriam matrem transmittatur. Respondeas idem esse, quia, cum hæreditas materna Ianuario delata, quamuis non adita, fuerit ad Annam filiam transmissa, ius hoc dicitur de patrimonio ipsius Annæ infantis, in ipsiúsque bonis repertum, ac proinde ea defuncta ad Victoriam matrem sine dubio transmissum, semel enim effecta res transmissibilis, durat perpetuò transmissibilis, ita attenta dispositione text. *in leg. videamus. ff. quod met. caus.* dixerunt, & satis notanter Bartol. *in leg. qui duos, num. 11.* & Soccin. *numero 31. ff. de reb. dub. Petr. de interp. vltim. vol. lib. 3. fol. mihi 316. num. 43.* Pereg. *consil. 45. num. 10. vol. 5.* Grass. *in § transmissio quæst. 18. num. 2.* Nicolaus de Noal. *de transmiss. casu 37. num. 8.* & alij.

Hæc satis ad demonstrandum iustitiam Victoriæ, Neap. Kal. Maij M. DC. LIII.

Donatus Antonius de Marinis.

SVMMARIVM.

1 *Facti species proponitur.*
2. *Assensus, vt validè obtentus indicetur quæ requirantur.*
3 *Assensus Regius qui in formam priuilegij redactus non registratur in Regia Cancellaria, nullius est roboris.*
4 *Idem est si non registretur in quinternionibus Regiæ Cameræ.*

5 *Priuilegia*

5 *Priuilegia concessa à Rege infra annum præsentari debent, alias nulla censentur.*

6 *Assensus impetrari debet à venditore.*

7 *Alienationis nullitas, caducitatisque pœna non tollitur quando in reuocando non præuenitur.*

8 *Dispensatio Regia cum clausula* ex certa scientia *reuocatione non obstante nihil operatur quoad venditionis reuocationem.*

9 *Non entis nullæ sunt partes.*

10 *Assensus habetur pro non præstito quoties deficit fidelitatis iuramentum.*

11 *Assensus annullatus ex Iuris dispositione æquiualet assensui non impetrato.*

12 *Solemnitas requisita intra certum tempus si non adimpleatur actus corruit.*

13 *Eo fortius si decretum irritans sit additum.*

14 *Dictio* aliàs, *vel* alioquin *est resolutiua præcedentis dispositionis.*

15 *Clausulæ iuramenti præstandi, & registri in quinternionibus, in alienatione feudalium intelliguntur adiecta de forma.*

17 *Commodum ex propria culpa nullus reportare potest.*

18 *Reuocationi locus datur tam ex culpa venditoris, quam ex culpa emptoris.*

20 *Interesse nunquam debetur quando sit actus lege permittente.*

22 *assensus obtentus subreptitie nullius est momenti.*

23 *Venditio feudi, vt super ea obtineatur assensus mortuo venditore indiget ratificatione hæredis.*

24 *Idem dic mortuo emptore.*

25 *Titulus habilis necessarius est pro dominij acquisitione.*

26 *Assensus operatur ex nunc, non prout ex tunc.*

28 *Consensus hæredis venditoris dispositiuus opus non est, sed sat est consensus approbatiuus, vt ratificetur contractus defuncti.*

29 *Secus est in hærede emptoris, ex quo requiritur consensus dispositiuus.*

ARGVMENTVM.

Assensus Regius super bonorum feudalium alienatione præstitus ad hoc, vt validè obtentus iudicetur quæ de necessitate requirantur. Iuramentum fidelitatis si à feudi emptore præstitum non fuerit, ob quod assensus fuit resolutus, an ipsemet valeat cōtractum alienationis feudi reuocare ex beneficio Const. Regni *Constitutionem diuæ memoriæ.* Assensus Regius sicut post mortem feudi venditoris ab emptore impetrari non potest, absque nouo illius hæredis consensu, an ita pariter venditor illum obtinere non possit, mortuo emptore illius hærede non accedente consensu: & de aliis.

ALLEGATIO CXXXIV.

In facto verum est, Dominam Comitissam Conuersani in anno 1634. sub die 19. mensis Iulij vendidisse terram Agropolis, olim Dominæ Comitissæ Potentiæ pro pretio ducatorum viginti sex millium, & quingentum, vt ex instrumento, *fol.* 10. super quo quidem contractu, cùm Regius assensus in forma valida nunquam impetratus fuisset, Don Antonius Minadoi de Gueuara filius, & hæres dictæ Comitissæ emptricis sub die 25. Februarij 1639. publico mediante instrumento *fol.* 5. contractum reuocauit rigore Constitutionis Regni, *Constitutionem Diuæ memoriæ* instando præfatam Conuersani Comitissam fore cogendam ad restituendum omnes pecuniarum quantitates ex causa dictæ venditionis ei solutas, offerens feudum sic nulliter distractum relaxare vnà cum fructibus perceptis, vt ex supplicatione, *fol.* 1.

Quod Regius assensus in forma valida super contractu prædicto nusquam fuerit impetratus, satis constat ex attestationibus Officialium Regiæ Cancellariæ, qui sub die 28. Februarij 1639. attestantur, priuilegium Regij assēsus super venditione Terræ Agropolis, quod in forma Regiæ Cancellariæ sub data 5. Octobris 1634. extensum reperiebatur, vsque ad diem prædictum 28. Februarij 1639. non reperiri neque registratum, neque sigillatum, legatur fides *fol.* 39.

Compilato processu, pro parte Dominæ Comitissæ venditricis fuit præsentatum priuilegium Regij assensus *fol.* 44. cum sigillo pendenti registratum in anno 1640. in registris Regiæ Cancellariæ, & quinternionibus Regiæ Cameræ, & cum hoc præsupponit Domina Comitissa reuocationis iudicium contra ipsam institutum prorsus corruere, sicque absolutoriam obtinere sententiam.

Sed quod vana sit hæc sua prætensio liquidò constare affirmo ex producti assensus inspectione, & lectura. Apparet enim impetratus, non modo post iudicium motum, immò compilato processu super reuocatione, nulla litis motæ mentione facta, & non adimpletis adimplendis, sed quod peius, post mortem Comitissæ emptricis, quo fit, vt de illo tanquam mera cartula nulla possit haberi ratio.

Etenim

2 Etenim scio ego, Nostratibus bene compertum esse, assensum Regium super bonorum feudalium alienatione præstitum, ad hoc vt validè obtentum iudicemus, infrascripta de necessitate requiri, vt aduertit Rou. *in pragm. 1. numero. 5. de fid. memorial.* Primò, quod infra annum, non biennium expediatur priuilegium cum appositione sigilli, & registretur in registris Regiæ Cancellariæ. Secundò, quod infrà aliud biennium a die datæ priuilegij registretur in quinternionibus Regiæ Cameræ. Tertiò, quod expediantur per emptorem literæ, quas dicimus assecurationis vassallorum. Et quartò, quod præstet emptor ipse Domino nostro Regi, & pro eo personæ ad id deputatæ fidelitatis iuramentum, de quo *in cap. 1. de form. fidelit.* & *in cap. 1. de nou. form. fidelitat.* quæ omnia sunt adimplenda viuis contrahentibus, nam ipsis defunctis, siue ipsorum altero, absque nouo hæredis consensu frustratoria erit assensus impetratio, vt suo loco dicemus.

3 Videamus modò si his omnibus fuerit satisfactum, certè non; nàm si primum inspiciamus requisitum, illud perperam adimpletum inuenimus, quamuis enim infra biennium a die decreti interpositi per verbum, *fiat*, fuerit assensus in formam priuilegij redactus, non tamen extitit in registris Regiæ Cancellariæ registratus, ac sigillo pendenti munitus, nisi post lapsum sex annorum, & compilato iam processu super reuocatione; vndè fit locus nimis claræ dispositioni Pragmat. 1. 2. & 3. *sub tit de fid memorial.* & *cap. vltimo, Item supplicamo la Maestà vostra*, inter gratias concessas in anno 1570. quod est impressum inter Priuilegia & Capitula Regni huius *fol mihi* 170. quibus quidem Regiis sanctionibus cautum est verbis expressis, nullius roboris esse Regios assensus ex memorialibus expeditis per verbum, *fiat*, nisi infrà biennium expediantur priuilegia in forma Regiæ Cancellariæ, eademque priuilegia sint Regio sigillo, manuque Taxatoris ad id deputati munita, quæ iura fuerunt bene obseruata à Freccia *lib. 2. de subfend. in prima auctor. quæst. 28. num 4. fol. mihi* 216. Reg. de Pont. *de potest. Proreg. tit. de assens. Reg. §. 9.* Marcell. de Maur. *allegat. 7. n. 1.* Reg. Rouit. *in d pragm. 1.* & ab aliis passim.

4 Secundò, redditur nullus assensus in actis productus ex defectu alterius requisiti, quod versatur super registro in quinternionibus Regiæ Cameræ; hic enim defectus propter vim decreti irritantis, siue clausulæ annullatiuæ infrà certum tempus, adeò ex vulgaris regulis reddit actum ipso iure nullum, vt habeatur, ac si nunquam gestus esset, prout in puncto obseruarunt Afflict. *decis. 335. à num. 15.* & *in cap. 1. sub num. 19 verb. Item illud, de vassall. qui contra Constit. Lothar.* Camer. *in cap Imperialem, fol. 14. lit. H. de prohib. feud. alienat. per Federic.* Regens de Pont. *consil. 5. num. 32. lib. 1. & cons. 60. lib. 2.* Franc. de Amic. *de feud. in titul. de his, qui feud. dar. poss. §. vlterius*, Gizzarellus *decis. 3. num. 15.* sub illis verbis, *Nam registratio est solemnitas, quæ requiritur à lege ex forma cum præfinitione temporis, quo elapso actus est nullus, etiam si lex, seu pragmatica vlterius non procederet, annullando a fortiori, quando lex vlterius procedit, annullando, &c.* idemque Rouit. *in Pragmatica* 10 *de feudis, in fin.* vbi sic pariter per Sacrum Consilium decisum testatur in causa Illustr. Marchionissæ Dom. Hipolytæ Carbone cum Illustr. Duce Ayelli super nullitate venditionis terræ Paduli ob registrationem assensus in quinternionibus Regiæ Cameræ, intra præfinitum tempus non factam, idque sub die 4. Maij 1620. id, quod pariter practicatum inuenimus in terminis Pragmaticæ vnicæ, *de priuilegiis infrà annum præsentandis*, qua expressè statutum est, omnia rescripta, & priuilegia, quæ à Domino Rege nostro obtinentur, infra annum in Regno præsentanda esset nam si infrà tempus illud non præsentantur, elapso demùm anno, ipso iure nulla censentur, ac si obtenta non essent. vt ex Reg. de Pont. *conf. 3. num. 28. lib. 1.* deducit Rouit. *in dicta pragmat. vnica, numer. 5.* sicque iunctis Aulis per Sacrum Consilium decisum in causa Fabritij de Tufo, & D. Antonij Caraccioli cum Viualdis, testatur Consiliar. de Georg. *alleg. 3. num. 11.*

5

6 Nec dicant aduersarij, Dom. Comitissam venditricem hæc omnia adimplere non potuisse propter impedimentum sibi datum ex empara Regij sigilli, cuius Conseruator nunquam procedit ad sigillandum priuilegia assensuum super feudorum alienatione præstitorum, nisi prius soluantur diritus ligij homagij, qui quidem diritus a feudorum emptoribus Commissario ad id deputato solui debent, propter quod eadem Dom. Comitissa recursum habuit ad D. Reg. Tap. coram quo institit, mandari conductori introituum Terræ prædictæ Agropolis, vt de quantitatibus debitis ex causa afflictus faceret depositum tantæ summæ, quantam diritus prædicti importarent, & quod interim biennij tempus ad adimplendum adimplenda nullatenus curreret, vt ex memoriali *fol. 43.* super quo fuit dictum *intimetur parti*, & nil aliud prouisum; respondetur enim, obiectionem hanc nullius esse momenti; nam cùm onus impetrandi assensum, quando aliter non est cautum, spectet ad venditorem (ex quo alienanti lex pœnam imponit, & in eo Domini contemptus consideratur, sicque vt feudatarius licitè vendat, Dominum requirere tenetur, vt per tex. *in l. fin. C. de iur. emphyt.* probant Paris. *de reinteg r feud. in quæst. incip. quādo verò plures, fol. 86. à terg* in impressis Neap. de anno 1544. Reg. de Ponte *cons. 5. n. 91.* Montan. *in repet. l. Imperialem, n. 198. de prohib. feud. alien. per Feder.* & alij) sequitur, vt impedimentum emparæ nullatenus eximere possit venditorem ab onere perficiendi assensum, & ex parte sua adimplendi adimplenda, sicque omnes erogare expensas ad actus perfectionem necessarias, demùmque ab emptore repetere illas, ad quas forte emptor ipse tenetur, & cum hoc euitare alienationis nullitatem & successiuæ caducitatis pœnam, quam ius Constitutionis non

7 abstulisse, quando in reuocando non præuenitur, docent summi Feudistæ, nimirum Martin. Frecc. *de subfeud. lib. 2. fol. mihi 149. ex n. 12.* Ann. *in Const. Constitutionē diuæ memoriæ, n. 276. & alleg. 140. n. 16.* Reg. de Pont. *in tract de dot. Proreg. tit. 6. §. 1. num. 10.* & Cons. Marcian. *cons 49. n. 8.* id, quod in casu nostro cum aduersarij bene agnouissent, & ad id D. Comitissam teneri maturius cogitassent, impedimentum illud emparæ, quod tempore debito, & opportuno tollere tenebantur, vt tolleretur post sex annorum spatium, procurarunt; nulliter enim post peractam alienationis reuocationem ad assensus expeditionem

8 proceditur, quamuis Regia dispensatio accedat, & cum clausula *ex certa scientia, reuocatione non obstante.* Ratio assignatur, quia dispensatio habilitatem subiecti, nimirum alienationis non inuenit, ex quo actus reuocationis traxit secum exequutionem, annullando contractum, & sic non entis nullæ sunt

9 partes: probant conclusionem hanc nostrates passim, nemine contradicente, & præ cæteris Paris *de reint. feud. in quæst. incip an si vassallus alienauit, fol. mihi. 158.* Afflict. *decis 335. num. 11. & 14.* Capyc. *decis. 100.* Reg. de Pont. *conf. 17. num. 9. lib. 2. & conf. 40. num. 29. eod. lib.* Reg. Rouit. *in dict pragm. 1. num. 4.*

de fide memorial, Reg. Tap. *deciſ. 3. S C. num. 65.* alios referens DD. quibus nouiſſimè addo Conſil. Marcian. *conſ. 37. num. 13. & ſequent.* Reg. Capyc. Galeot. *contr. lib. 1. contr. 27. num. 48 & ſequent.* & *contr. 66. num. 13.* & Camil. de Lataтha *in ſuo theatr. feudal. par. 8. dilucid. 67. fol. 259.*

10 Tertiò, ex abundanti corruit aſſenſus, de quo agimus ex defectu iuramenti fidelitatis non præſtiti, nam cùm in omni aſſenſu, qui ſuper bonorum feudalium alienatione conceditur, expreſsè mandetur, vt teneatur emptor infra annum à die elapſi biennij conceſſi pro expeditione priuilegij diſſenſus in forma Regiæ Cancellariæ expediri facere literas aſſecurationis vaſſallorum, & ligium homagium debitæ fidelitatis iuramentum nomine Domini noſtri Regis præſtare in manibus perſonæ ad id deputatæ, ac omnia, & ſingula adimplere, quæ in dictis literis continentur, quo non adimpleto ſtatuitur, vt aſſenſus habeatur pro non præſtito, ſequitur quod cùm huic ſolemnitati à Rege ordinatæ non fuerit ſatisfactum, aſſenſus ipſo iure remanet reſolutus, ac ſi nuſquam impetratus eſſet, paria enim 11 ſunt aſſenſum non eſſe impetratum, vel eſſe, & ipſo iure ex aliqua legali diſpoſitione annullatum, vt dicebat in his terminis Rouit. *in pragm. 16. num. 25. de feud.* poſt Camer. quem ibi citat: quoties enim Princeps, ſiue lex in aliquo actu in eſſe deducto ſolemnitatem aliquam requirit, quam intra certum tempus adimpleri mandat, tunc ſi punctualiter non adimpleatur, tempore elapſo actus ille re-12 manet omnino nullus, etiam nulla facta petitione, nec Iudicis expectata ſententia, ita Ang. *conſil. 36. ſub num. 5. verſic. in quarto tempore, ex leg. ſancimus. §. ſin autem. Cod. de donation.* Pariſ. ad Bart. *in leg. vniuerſa, Cod. de precib. Imper. offer.* & ibi Salyc. *num. 2.* Caſtr. *num. 5.* Reg. de Pont. *conſ. 3. num. 17. & conſil. 5. num. 55.* & in puncto *conſ. 67. num. 25.* & *28. lib. 1.* ceſſat enim poſt tempus implendi facultas, adeò vt non admittatur moræ purgatio, Bald. & Laudenſ. *in cap. 1. quo temp. mil.* Aluat. *in cap. 1. qua ſit prima cauſ. benef. amitt.* Afflict. *in cap. 1. ſub num. 19. de va-13 ſall. qui contra Conſtit. Lothar.* Gizzarel. *deciſ. 3. numer. 15.* id, quod eò fortius procedit, quando cum temporis præfinitione additur decretum irritans, prout in caſu noſtro, ibi, *aliàs prædictis non adimpletis præſens aſſenſus habeatur pro non præſtito*, cuius quidem decreti vis eſt, vt actus à principio reſoluatur, ac ſi præſtitus non eſſet, prout eſt tex. *in cap. ſi eo tempore, de election.* & poſt antiquos docet ſatis bene Tiraquel. *in tract. lignag. §. 8. gloſ. 6. & 7.* vbi eleganter ex pluribus demonſtrat per dictionem il-14 lam, *alias* vel *alioquin.* quæ apud nos ſemper in aſſenſibus ponitur, ibi, *alias habeatur pro non præſtito*, tanquam reſolutiuam illius diſpoſitionis, in qua ponitur, ſi non concurrunt in actu omnes qualitates præcedentes, illius actus nullitatem ipſo iure induci, & operari, volens eſſe aduotandum in ſtatutis, & priuilegiis, in quibus tales dictiones proferuntur, quòd niſi verificantur omnes qualitates in illis contentæ, priuilegium in totum ipſo iure annullatur, itavt tollatur Iudicibus facultas in contrarium iudicandi, idemque affirmat Iaſ. *in leg. final. numer. 25. verſicul. ſecundò & fortius, ff. de feriis.*

15 Hocque in Regno noſtro ex alio indubitatum redditur, cùm clauſulæ hæ iuramenti præſtandi, & regiſtri in quinternionibus Reg. Cameræ, quæ in omni aſſenſu ſuper bonorum feudalium diſtractione impetrato apponuntur, in illo pro forma adiectæ intelliguntur, vt nimis clarè habetur *in prag. 16. ſub tit. de feud.* quo fit, vt adimplemento non ſequuto, actus ipſo iure nullus reddatur, ad tex. *in cap. cum dilecta.* vbi Felyn. *num. 6. de reſcript. in cap. venerabile de offic. leg. in l. de his*, & *in leg. cum hi, §. prætor, ff. de tranſact.* Bal. Paul. Alex. & cæteri *in leg. 1. ff. de lib. & poſth.* Dec. *conſ. 10. num. 1. & conſ. 110. num. 6.* Cacher. ſatis bene *deciſ. 165.* vbi per illum Senatum deciſum fuiſſe teſtatur, feudi alienationem nullam, ex eo, quod non fuerunt adimpletæ omnes ſollemnitates ſecundum decretorum dominicalium formam requiſitæ; & in terminis terminantibus, nimirum vt locus ſit reuocationi vigore Conſtitutionis Regni *Conſtitutionem diuæ memoriæ*, quoties ſolemnitas iuramenti præſtationis infra tempus in aſſenſu præ-16 finitum fuerit omiſſa, conſuluerunt Reg. de Pont. *conſ. 67. per tot. lib. 1.* & *in tract. de pot. Proreg. titul. de regalib. impoſit. in princ. num. 15.* Reg. Rouit. *in dict. pragm. 1. de fid. memorial. num. 4.* & *in d. prag. 16. num. 27. de feud.* vbi dicit, non eſſe vlterius de hoc articulo in regno dubitandum, Præſ. amat. *conſil. 69.* Conſil. Marcian. *conſ. 37.* Reg. Tap. *deciſ. S.C. 3. per tot.* qui omnes ſic per S.C. iunctis Aulis in Collaterali Conſilio per binas ſententias conformes deciſum fuiſſe teſtantur.

17 Nec dices, Doctores, quos modò citauimus, conſuluiſſe in terminis reuocationis, quæ fit à venditore, vt tunc ob defectum ſolemnitatis iuramenti non præſtiti poſſit venditor reuocare; ſecus verò dicendum videtur, vbi emptor reuocaret; eo enim caſu quia conſideratur culpa emptoris, cuius erat onus fidelitatem iurare, ſi permitteretur reuocatio, ex propria culpa commodum reportaret, contra vulgata iura *in l. nec ex dolo. ff. de dolo, & dicta. l. ex dolo, ff. de re iud.*

Etenim huic factæ obiectioni pro eo, quod ad caſum, de quo agimus pertinet, Reſpondeo primò, quod ſi ſemper in his caſibus potuit conſiderari culpa emptoris in non adimplendo hanc, de qua agimus iuramenti ſolemnitatem, in caſu noſtro penitus abeſt, cùm verum ſit in facto, D. Comitiſſam emptricem poſt dies quatuordecim à die interpoſiti decreti per verbum, *fiat*, è viuis deceſſiſſe, vt ex fide mortis *fol. 51.* quo fit vt dicamus, de culpa emptoris in hoc caſu nullatenus tractari poſſe; minus etiam poteſt tractari de culpa hæredis, qui in præſenti iudicio eſt actor: eo enim tempore conſtitutus erat in pupillari ætate, vt ex fide natiuitatis *fol. 53.* & ſic ſub gubernio Balij, qui hæc omnia ignorabat, idemque ſi maior natu fuiſſet, nam cùm huic ſolemnitati ſatisfieri non poſſit, niſi intra annum à die elapſi biennij conceſſi pro expeditione aſſenſus in forma Regiæ Cancellariæ, ſicque eſt priùs à venditore impetrandus aſſenſus in forma valida, & demum cogitur emptor fidelitatem iurare, dum in caſu noſtro nullatenus in forma valida à venditore impetratus fuerit aſſenſus, non poterat tractari de adimplendo iuramenti ſolemnitatem, non modò ab hærede, ſed nec etiam ab ipſamet Comitiſſa emptrice, adhuc ſi vixiſſet.

18 Secundò, factæ oppoſitioni in articulo generali reſpondetur, culpam emptoris in non præſtando fidelitatis iuramentum nullius conſiderationis in hac materia eſſe poſſe, nam vt ſit locus reuocationi, ſat eſt, vt contractus remaneat ſine aſſenſu, idque ſiue contingat ex culpa, & negligentia venditoris, ſiue emptoris, vt in puncto ratiocinatur Regens Rouit. *in pragmatica 23. num. 23. de feud. in nouiſſimis*, ſubdens, & bene, quod ſi aliter diceremus, nunquam ius reuocandi competeret, quia ſemper in non impetrando aſſenſum conſideratur contrahentium culpa, ſicque per indirectum feudi alienatio ſine aſſenſu valida remaneret. Probatur,

batur, nam licet assensus impetrari possit tam per venditorem quam per emptorem, tamen quando nihil est cautum, est impetrandus à venditore, vt ex 19 Paride, Regente de Ponte, & aliis fuit supra demonstratum: vnde si facta feudi alienatione venditor pro assensu ad dominum non recurrit, certè dicitur esse in culpa, modò dico ego, si hæc culpa esset in consideratione, venditor reuocare non posset, quod affirmare satis esset impertinens: hinc aliàs iudicatum inuenimus, potuisse emptorem reuocare, reuocationemque admissam, non obstante, quod in reuocando dolose emptor ipse se gessisset, ex quo à venditore pecuniam necessariam receperat pro expeditione assensus, quem obtinere non curauit, fuitque ab interesse prætenso per venditorem absolutus, ex eo, quòd nunquam interesse debetur, quan-20 do fit actus lege permittente, ad tex. *in leg. Gracchus, Cod. ad leg. Iul. de adulter.* testatur Regens de Ponte *cit. cons. 5. num. 96.* omninò videndus; quare in hac re aliud non est inspiciendum, vt sit locus reuocationi, an contractus penitus careat assensu, vel non careat, an sit resolutus ex aliqua solemnitate non adimpleta, quod idem esset, nec aliter inuestigandum, cuius culpa id euenerit, quia sat est vt sit contrauentum voluntati domini, vel in non impetran-21 do assensum, vel eo impetrato, si non fuerint adimpletæ solemnitates in illo ordinatæ, vtroque enim modo contractus remanet sine assensu, ac proinde ex beneficio Constitutionis reuocabilis tam ex parte venditoris: quàm emptoris, vt per Regentem de Pont. *decis. 6. in fin.* quibus enim clarioribus verbis in casu nostro Rex voluntatem suam ostendere poterat, dum loquens cum emptore expressè mandauit, vt teneretur ille intra certum tempus fidelitatem iurare, & addit, quod si infra tempus illud non iuraret, assensus pro non præstito haberetur, si pro non præstito, ergo remanet contractus sine assensu, & successiuè fit locus reuocationi ex beneficio nostræ Constitutionis.

Quartò, de assensu producto ex alio nulla potest haberi ratio, nam cùm fuerit elapsum biennium 22 à die decreti interpositi per verbum, *fiat*, pro adimplemento solemnitatum registrorum, & sigilli, apparet fuisse his omnibus post sex annorum spatium adimpletum præcedentibus dispensationibus nulliter, & subreptitiè obtentis: nulliter cùm in vna ex duabus Regiis decretationibus fuerit suppositum, fidelitatis iuramentum præstitum fuisse, quod verum non est: subreptitiè, cùm in memorialibus porrectis pro dispensationibus obtinendis nulla de reuocatione iam facta, & lite mota fuerit facta mentio, vtique enim si hæc omnia expressa essent, Domina Comitissa venditrix dispensationes non obtinuisset, sed vt intimaretur actori, qui reuocauerat, iussum esset, demumque reuocatione cognita, necessariò, alia decretatio ordinari non poterat, nisi illa solita, nimirum quòd *Sacrum consilium iustitiam faceret,* ex hac autem patenti subreptione, dispensationes obtentæ nullæ redduntur, *cap. super literis, de rescript. leg. præscriptiones; cum ibi not. Cod. si contra ius, vel vtilit. public.* Afflict. *decis.* 116. Aym. *cons. 7. numer.* 11. quos in puncto, & in fortioribus terminis allegat Dominus Reg. Tap. *decision.* 3. *S.C. numer.* 60. *versic. sed pro parte mulieris, vsque ad numer.* 64.

Quintò, & tandem, quod assensus productus nullius sit momenti, sicque de illo iudicandum, ac 23 si vere esset cartula, circumscriptis prædictis ex alio demonstratur; Apparet enim impetratus post mortem Comitissæ emptricis, elapsis iam annis sex, nullo actoris, qui extitit hæres, nec dispositiuo, nec approbatiuo accedente consensu; nam quamuis sit in facto verissimum, decretum per verbum, *fiat*, interpositum fuisse sub die 5. Octobris 1634. quo tempore comitissa emptrix viuebat, ex quo in die 19. eiusdem mensis è viuis decessit, vt ex fide mortis *fol.* 52. attamen quia decretum illud ex regiarum sanctionum dispositione post biennium euanuit, vt in principio fuit demonstratum, sicque indubitanter venditionis contractus remansit sine assensu, certè vt iure licito in hoc anno 1641. quo tempore apparet obtentus, impetrari potuisset hæredis consensus saltem approbatiuus concurrere debebat: etenim scio ego, Dominis Iudicantibus bene compertum esse, quòd quemadmodum post mortem venditoris non potest per emptorem impetrari assensus, nisi accedente nouo hæredis contractu, super quo subsistere possit, nam alioquin superueniret tempore, quo dominium feudi alienati est penes alium, & sic hæredem, vnde vt ab ipso hærede in emptorem transferri possit, requiritur eiusdem ratificatio, vt dicebant Andr. *in cap. Imperialem, num. 14. & seqq.* & communiter Feudistæ, 24 ità pariter quando mortuus est emptor, nimirum, vt venditor super contractu inito cum emptore defuncto Domini assensum impetrare non possit, nisi accedente consensu expresso hæredis emptoris, vel dispositiuo per nouum contractum, secundum receptiorem, ac veriorem sententiam, vel saltem approbatiuo, vt si ipse emptoris hæres ad Dominum pro assensu recurreret, & supplicaret, hocque propter eandem principaliorem rationem translationis dominij, quæ consideratur quando mortuus est venditor; nam si requiritur nouus consensus hæredis, penes quem feudi dominium residet, ad finem vt dominium illud, accedente assensu Domini, ab ipso hærede in emptorem transferatur, ita etiam quando moritur emptor, requiritur illius hæredis consensus, ad hoc vt mediante illo cõsensu, super quo impetrari possit assensus, feudi dominium acquirat: nullibi namque legimus, vt dominium alicuius rei, quod est penes Sempronium possit in me transferri sine facto, & consensu meo, illud autem benè legimus, vt titulus habilis semper necessarius sit pro dominij acquisitione, sic Paulus I.C. *in leg. numquam, 31. ff. de acqu. rer. dom.* quem in materia nostra allegat Andr. *in dicto cap.* 25 *Imperialem post num. 16. ante addit. vers. debent eum verba.*

Vnde in casu nostro, supposito pro indubitatissimo, quòd assensus non operetur, nisi ex nunc, [illegible] ex tunc, vt dixerunt Afflict. *decis.* 286. Ma-26 rin. *de subfeud. in prima auctor quæst. 30. n. 12. & seq.* Anna Pater *in constitutione, Constitutionem diuæ memoriæ, num. 18. & in rubr. de vassall. decrep. ætat. numer. 219. & sequent.* ac cæteri nostrates, satis esset erroneum affirmare, vt assensus, qui fuit impetratus elapsis iam annis sex à die mortis Comitissæ emptricis, possit conualidare contractum cum illa celebratum, sicque operari, vt dominium feudi venditi, quod est penes Comitissam venditricem, transferatur in personam hæredis Comitissæ emptricis, ipso penitus acquirere nolente: ita per hæc, & alia media sententiam hanc defendit Regens Rouit. *in pragmat. 1. à num. 15. de fid. memorial.* vbi sustinet, expressum requiri hæredis emptoris consensum per nouum contractum, & inuebit contra 27 Afflict. qui *in cit. cap. Imperialem, num.* 21. post Paridem, quem non allegat *in tract. de reintegr. feud. in quæstion. incip. an consensus Regis, num. 4. fol.* 146. *à terg.*

à terg affirmat, non esse necessarium nouum consensum hæredis emptoris per contractum, sed sat esse, quòd hæres consentiat supplicando pro assensu, sicque nõ requiri consensum dispositiuum, sed approbatiuum tantùm, & cum hac opinione Parid. & 28 Afflict. residet Gizzarell. *decis.* 2. *num.* 14. illam tamen Reg. Rouit. amplexus est, Præs. Lanar. *in addit. ad patruum, in repet. capit.* 1. *in tit. si vasall. feud. priu. num.* 8. & ambo sustinent, vt hæc omnia procedant non solùm quando emptoris mors interuenit ante assensus impetrationem per verbum, *fiat*, sed etiam vbi interuenerit, postquam verè fuit obtentus assensus, qui tamen demùm corruit ex clausulis, & conditionibus in illo appositis, vt hoc etiam casu dum emptor reperitur mortuus, absque nouo illius hære- 29 dis consensu dispositiuo, nullatenus impetrari possit dispensatio adimplendi conditiones, & solemnitates in assensu pro forma requisitas.

Sed quicquid sit de vtriusque sententiæ veritate, pro eo, quod ad casum nostrum pertinet, siue primam Rouit. siue alteram Afflict. attendamus opinionem, res est in tuto, cùm nullus ex parte hæredis emptricis, nec dispositiuus, nec approbatiuus interuenerit consensus, non dispositiuus, quia illum non legimus, non approbatiuus, ex quo assensus, qui producitur, non aliter ad supplicationem hæredis emptricis, sed venditricis obtentus apparet, sicque omnia, quæ citra hunc consensum gesta fuerunt, funditus corruunt.

Hæc satis ad demonstrandam iustitiam Don Antonij actoris.

Donatus Antonius de Marinis.

SVMMARIVM.

1 *Facti species exponitur.*
2 *Restitutio aduersus sententiam mulieri non conceditur, sed tantùm ad verias probundam.*
3 *Restitutio in integrum Senibus quando concedatur Iudici remittitur.*
4 *Prohibetur tamen illius concessio, lata sententia.*
5 *Consuetudinis Platearum Capuanæ, & Nidi referuntur verba.*
6 *Consuetudine prædicta attenta* [illegible] *succeditur non filiis.*
7 *Successioni materteræ concurrere possunt tam filij filij sororis, quam eorum auia.*
8 *Idem dic si vltra prædictos concurrat frater defuncti.*
9 *Explicatur textus* in Auth. defuncto, vers. in hoc casu C. ad Tertullianum, *& textus* in §. si autem, vel fratris, Auth. de hæred. ab intest. venient.
10 *Ponderatur Rub.* Auth. vt fratrum filij.
11 *Representatio conceditur filiis fratrum quando cum propriis Theiois concurrunt.*
12 *Fratres vtrinque coniuncti & fratris præmortui filij non admittuntur ad successionem defuncti.*
13 *Datur etiam repræsentationis beneficium filiis fratrum, vt excludatur patruus defuncti.*
14 *Successio inter filios fratrum quare fiat in stirpes secundum Accursium.*

ARGVMENTVM.

Filij præmortuæ matris, an vnà simul cum Auia materna, attento Iure Municipali huius Ciuitatis, possint succedere in bonis maternis fratris consobrini, in infantili ætate defuncti. Dispositio textus in *Auth. Et fratrum filij*, an sicut procedit, quando defuncto, supersunt fratres vtrinque coniuncti, ita pariter si illi non superessent, sed tantum ascendentes, & fratrum præmortuorum filij. Mulier an restituatur aduersus sententiam contra se latam, & quid si esset in senili ætate constituta: & de aliis.

ALLEGATIO CXXXV.

DEFVNCTO Anibale Capycio Latro infante, orta extitit annis superioribus controuersia, nùm ad illius intestatam successionem in bonis maternis, insimul cum Auia materna concurrere potuissent Domini Rinaldus, & Antonius Micoballi filij quondam Hadrianæ sororis, quondam Aloysiæ matris defunctæ infantis. 1

Et potuisse hos Dominos germanos fratres ad succedendum concurrere, Magna Curia, præuio decreto præambuli, sub die 15. Ianuarij 1630. pronunciauit, vt ex decreto *fol.* 137. *& à terg.* quod & per Sacrum Consilium in gradu appellationis, ab Auia interpositæ, referente olim Magno Consiliario Marcello Marciano confirmatum extitit, idque sub die 12. Iulij 1632. vt ex sententia *fol.* 162.

At Auia his geminatis determinationibus non acquiescens, ad illarum exequutionem impediendam, supplici libello asserens, se infirmam, & decrepitam senem, annorum scilicet septuaginta, petiit per viam restitutionis in integrum, vt iterum de iuribus suis videretur *fol.* 164. Et cùm ita à Domino tunc S. Cons. Præside ordinatum esset, occurrit in præsentiarum dubitari, an auia hæc, & pro ea hodiè curator suæ iacentis hæreditatis, super petita in integrum restitutione bonum fou[e]at ius.

Negant Domini Rinaldus, & Antonius, qui modò onus assumunt demonstrare, & satis fæliciter, omninò per S.C. fore pronunciandum, non esse locum in integrum restitutioni petitæ, ad id affirmandum moti ex sequentibus.

Primò nam cùm agatur de restitutione in integrum petita aduersus sententiam Sac. C. nulla lege 2

cau

cautum esse comperimus, vt mulier restitui possit, ac proinde standum dispositioni textus *in leg. fin. Cod de iuris, & fact. ignor.* etenim illud, quod in hoc Regno statutum est, vt mulieri in iudiciis succurratur, procedit, quando in termino sibi concesso ad se defendendam, probare omisit, quod sibi incumbebat, ac proinde ad vberiùs probandum restituitur, ex dispositione Constitutionis incipientis *Obscuritatem*, quam nullo pacto procedere, cùm mulier aduersus sententiam restitutionem petat, dixerunt gl. *ibi*, Andr. & Afflict. quos insequutus fuit Dom. Præs. de Franch. in illa sua vulgata *decis.* 284.

3 Idemque si personam restitui petentem, in senili ætate constitutam consideremus nam ad hoc vt seni restitutionis in integrum beneficium competat, dixerunt DD. mox citandi, opus esse demonstrare, quod in casu nostro defecit omninò, vt sit ille in eo statu constitutus, vt propter intellectus imbecillitatem similis sit pupillo, & propter fragilitatem, mulieri comparetur, adeò, quod Bald. *in l. quid ergo, §. pæna grauior, num.* 16. *ff. de his, qui not. infam.* voluerit, hos senes adeò repuerascere debere, vt similes sint Bulgaro, quem, ait Odofr. ad sensum puerilem adeò redactum, vt cum pueris ad puluerem luderet; Hinc alias, cùm apud nos quidem senex exemplo minorum in integrum restitutionem in Sacro Consil. peteret, quia Bulgaro similis non erat; sed sapiens, fuit a tanto beneficio exclusus, sic attestante D. de Franchis *decis.* 608. & si dicamus, hoc potiùs Iudicis arbitrio relinquendum, ad tradita per Florian. quem refert, & sequitur Dec. *in leg senium, num.* 7. *Cod. qui testam. fac poss.* Farinac. *de testib. quæstione* 76. *nu.* 83. Gratian. *discep forens. cap.* 801. *n.* 27. aduertatur, nullo pacto in casu nostro Dominos Iudicantes arbitrari posse, restitutionem petentem tempore latæ sententiæ in decrepita ætate fuisse constitutam, ac imbecillis intellectus extitisse, pri-

4 mò, cùm de hoc non constiterit, secundò, quia vixit demùm vltra annos decem, & in hac causa adeò bene se defendit, vt nil vnquam reliquerit pro suorum iurium tuitione, provt in similibus causis decisum testatur D. Præs. Merlin. *controu. lib.* 2. *cap.* 51. per totum, vbi *à num.* 38. de hoc articulo non esse disputationi locum dicit, cum pluries ita fuerit per Sac. Cons. iudicatum.

Secundò ad iustificandam sententiam Sac. Cons.

5 qua mediante, Dominis Rinaldo, & Antonio concessus fuit concursus cum ascendente, in successione bonorum maternorum defuncti infantis, est præmittendum in facto, quod cùm Aloysia Anibalis mater Andreæ Capyeio Latro nuptui traderetur, expressè conuentū extitit, vt matrimoniū contractum diceretur, iuxta vsum, siue consuetudinem Nobilium Platearum Capuanæ, & Nidi, qua attenta, cùm demùm matrimoniū per mortē vxoris dissolui cōtigerit, filiis sibi superstitibus, qui posteà in pupillari ætate, vel quādocunq; ab intestato à viuis decedūt, quia pater succedere non potest, quo pacto se exclusit, cogitur omninò dotem, quam habuit illis restituere, qui defunctæ coniugis legitimi extitissent hæredes, quando absque filiis mori contigisset, sicque in hoc casu matri, non autem filio succeditur; verba vsus, siue consuetudinis Nobilium Platearum, relata ab Afflict. *decis.* 237. sunt hæc. *Si verò dictum matrimonium dissolui contingat per mortem vxoris, liberis superstitibus ex dicto matrimonio, dicta dotes solutæ, & per virum recepta restituantur, & earum restitutio fiat ipsis liberis, ex dicto matrimonio procreatis superstitibus, vel etiam si tempore mortis dictæ vxoris, liberi ex dicto matrimonio superessent, & posteà hæreditate adita, vel non adita, per eos, vel per alium, seu alios eorum nomine, liberi ipsi decederent, vel morerentur in pupillari ætate, vel quandocunque ab intestato, siue liberis legitimis, & naturalibus, dictæ dotes modo prædicto recepta veniant, & deuenire habeant, & ipsarum restitutio realiter fiat, & fieri debeat hæredibus, & successoribus dictæ vxoris, seu hæredibus dotantis in pace, & sine molestia, &c.*

6 Huius vsus, siue consuetudinis tenore attento, quòd succedatur matri, & non filio, scripserunt Napodan. *in Consuet. Si quis, vel si qua, in verb. præterquam, num* 200. *vers. dicam ergo, illos esse hæredes* Marinus Frec. *ibidem in addit. quæ incipit, Nota ex dictis hic, vers. in tantum, quòd mortua vxore.* Ioan. Angeil. Pisanell. *in addit. ad Napod. in dict. Consuet Si quis, vel si qua, fol.* 128 incipit, *Et sic nota.* D. Vincent. do Franch. *decis.* 92. *num.* 4 *&* 5. vbi decisionem refert, quicquid in illa causa scripserit D. Io. Fanc. de Pont. *cons.* 61. *à num.* 48. qui sententiam contra Clientem reportauit. D. Auell. Amat. *cons.* 26. *num.* 34. D. Scipio Rouit. *decis.* 99. *num.* 1. *&* 2. P. Andr. Molfes. *in tit. de renunc. quæst.* 15. *n.* 10. *&* 11. D. Scipio Theod. *alleg.* 1. *n.* 9. D. Hector Capyc. Latro *consult. lib.* 1. *consult.* 20. *num.* 11. Io. Bapt. de Thoro *in compend. decis. p.* 1. *in verb. succedi an videatur matri.*

7 Supposito igitur, & pro indubitato, in casu nostro Anibalem haberi pro non nato, sicque non nisi de Aloysiæ eius matris intestata successione tractari, videndum est, an cum Cathatina Aloysiæ matre concurrere possint Domini Rinaldus, & Antonius filij Adrianæ, quæ Aloysię soror extitit vtrinq; cōiuncta.

Et posse istos eorum Materteræ in simul cum auia succedere teneo indubitanter, nam quamuis de primæuo Auth. iure statutum fuerit, vt aliquo moriente, superstitibus sibi ascendentibus, fratribus vtrinque coniunctis, & aliorum præmortuorum fratrum filiis, ad illius intestatam successionem non nisi ascendentes, & fratres vtrinque coniuncti concurrere possint, non autem fratrum præmortuorum filij, provt est tex. nimis clarus *in §. si autem cum fratrib. auth. de hæred. ab intest. venient.* attamen post legem hanc conditam, eundem Conditorem Iustinianum illam emendare non piguit, dū abolita prorsus dispositione hac, expressis verbis decreuit *in §.* 1. *Auth. vt fratr.*

8 *fily, vt si quis moriens* (hæc sunt verba tex.) *relinquat ascendentium aliquem, & fratres, qui possunt cum parentibus vocari, & alterius præmortui fratris filios: cum ascendentibus, & fratribus, vocantur etiam præmortui fratris filij, & tantam accipient portionem, quantam eorum futurus erat pater accipere, si vixisset.*

9 Nec dices cum Alber. *in Auth defuncto, n.* 2. *vers. sed in hac, C. ad S.C. Tertul.* huius tex. dispositionem tunc demùm procedere, quando cum ascendentibus supersunt defuncti fratres vtrinque cōiuncti vt eo casu possint insimul concurrere fratris præmortui filij, at secus, si nullus superesset frater, sed tantùm ascendens aliquis, provt in casu, de quo noster est sermo, quia tunc fratris præmortui filij ad succedendum cum ascendente concurrere non possent; etenim respondetur, Alber. illiusque, si qui sunt, asseclas satis à Iustiniani mente deuiasse, nam legem per ipsum conditam emendans, habiles fecerit præmortui fratris filios, vt vnà simul cum ascendentibus, & patruis defuncto patruo succedere possint, quæro ego, quænam diuersitatis ratio esse possit, vt voluerit Iustinianus, filios præmortui fratris admittere, cùm in medio extiterint defuncti fratres vtrinque coniuncti, secus verò si illi non superessent; cetrè nulla potest diuersitatis ratio considerari; ratio enim, quæ mouit Imperatorem ad disponendum, vt fratris præmortui filij defuncto succedere possint insimul cum ascendentibus, & patruis, ea

fuit, vt dum defuncti fratres vtrinque cōiuncti cum ascendentibus concurrere poterant, existentibus pariter alterius præmortui fratris filiis, qui illum repræsentabant, conueniens erat, vt isti portionem illam essent consequuturi, quam eorum pater, si vixisset, habiturus fuisset; hæc sane ratio, dico ego, sicut procedit, quando defuncto supersunt fratres vtrinquè coniuncti, ita quoque cùm nullus superesset; de quo enim pater, siue mater conqueri possunt, vt defuncto filio, nepotes ex filio præmortuo, cum eis ad succedendum concurrant, adhuc aliis filiis defuncti fratribus vtrinque coniunctis non existentibus, si iam, illis superstitibus, sancitum est, vt admittantur; opportuna certè esset in hoc casu ascendentiū querela, bonumque isti fouerent ius, si Imperator primæuam corrigens dispositionem, in hac secunda fratris promortui filios vocasset, ea quidem ratione, & causa, quia supersunt fratres vtrinque coniuncti, qui cum ascendentibus ad succedendum concurrunt, sicque causa vocationis fuisset superexistentia patruorum; sed hoc nullibi in eo tex. legitur, nam quamuis ibi fratrum superexistentiam legamus, hoc, ex eo, quia volens Imperator emendare dispositionem tex. *in d. §. si autem cum fratribus, Authent. de hered. ab intest. venient.* vbi sancitum erat, quòd si aliquis decederet, superstitibus ascendentibus, fratribus vtrinque coniunctis, & aliorum præmortuorum fratrum filiis, vt isti cum ascendentibus, & fratribus defuncti ad succedendum concurrere non possent, opus erat, vt idem casus, qui corrigebatur in emendatione exemplificaretur, vt nimis clarè constat ex littera tex. primæuum ius corrigentis.

10 Quodque verè Imperator voluerit vocare fratris præmortui filios, siue in medio existant defuncti fratres vtrinque coniuncti, siue non, satis constat ex rubro per hæc verba inscripto, *Vt fratrum filij succedant pariter ad imitationem fratrum, etiam ascendentibus extantibus*; sicque satis clare loqoutus fuit Imperator, nimirum, vt fratris præmortui filius possit cum ascendentibus concurrere, sicut cum illis concurrunt defuncti fratres vtrinque coniuncti; quo fit, vt dicamus, factam fuisse æquiparationem inter patruos, & nepotes, vt sicut cum ascendentibus concurrit defūcti frater vtrinque coniunctus sic pariter alterius fratris prædefuncti filius, & ex hoc aiunt DD. infra allegandi, quod cum rubrica hæc perfectam contineat orationem, decidit casum, & pro tex. allegari potest.

11 Nec, quæso, opponat quis, fratris præmortui filium ad succedendum cum ascendentibus nullo pacto concurrere posse, nisi cùm in medio existat defuncti frater vtrinque coniunctus, ex eo, quòd cùm fratris præmortui filius venire non possit, nisi ex priuilegio repræsentationis, nimirùm repræsentandi personam patris sui, qui si viueret, ad successionis concursum nullum haberet obicem, hoc, inquam, priuilegium præmortui fratris filiis concessum inuenimus, quando cum patruis concurrunt, vt nimis clarè habetur in *§. sed & ipsis, Auth de hered. ab intest. venient.* vbi Imperator sic loquitur, *Sed ex ipsis fratrum filiis tunc hoc beneficium conferimus, quando cum propriis vocantur Theiois masculis, & fœminis, &c.* ergo argumentatur ex aduerso, vbi non supersunt defuncti fratres vtrinque coniuncti, quia cessat repræsentatio, præmortui fratris filius cum ascendentibus concurrere non potest. Etenim huic factæ oppositioni facili quidem modo respondetur, si attentè perpendamus verba Nouellæ 118. *ex §. si igitur defunctus, neque descendentes, vers. si autem defuncto, vsquè ad § si verò neque Fratres, cit. tit. de heredibus ab intest. venient.* inuenimus enim repræsentationis beneficium generaliter, & indefinitè fratrum præmortuorum filiis fuisse ab Imperatore concessum, nec aliter restrictum, vt eo iure vti non possent, nisi in casu, quo cum patruis ad succedendum concurrant, sed in illo tantùm casu, nimirum, quando insimul cum patruis supersunt pariter ascendentes, vt tunc fratrum præmortuorum filij succedere non valeant, sed tantùm defuncti ascendentes, & fratres vtrinque coniuncti, id, quod posteà idem Iustinianus reuocauit in Nouella 127. vt superiùs dictum est. Attendamus, quæso, quid dispositum est *in dict. §. si igitur defunctus, vers. si autem defuncto*; etenim inibi sancitum comperimus, vt si quis absque descendentibus decesserit, superstitibus sibi fratre vtrinque coniuncto, & alterius fratris, siue sororis præmortuorum filiis, isti cum patruo ad successionem admittuntur, ita vt tantam accipiant portionem, quantam eorum pater, si esset superstes, consequuturus esset; prosequitur demùm Imperator *in vers. huiusmodi*, vt hoc repræsentationis priuilegium filiis tantùm præmortuorum fratrum censeatur collatum, nimirum, vt in eorum parentum iure succedant; addit postea in *versic. sed & ipsis*, vt hoc repræsentationis ius tunc dicatur fratris præmortui filijs concessum, quando cum propriis vocatur patruis, sed subiungit immediatè *in §. sequenti* quòd si defuncto superessent ascendentes, fratres vtrinque coniuncti, & alterius fratris

12 præmortui filij, isti ad successionem non admittuntur, sicque Imperator dicere voluit, vt hoc repræsentationis beneficium detur filiis fratrum, quando concurrunt cum patruis, non autem quando defuncto supersunt etiam ascedentes, & fratres vtrinque coniuncti; sed cùm demùm in Nouella 127. adhuc fratrum præmortuorum filij ad patruo succedendum cum ascendentibus sint vocati, remanet firmum eorum priuilegium in omnibus casibus, vt patrum præmortuorum personas repræsentare possint, ita sanè iura prædicta interpretati sunt noster Napodan. omninò videndus *in Consuet. Sed si morients, in verb. in stirpem, num. 176. versic. sed pro Azone videtur facere*, Anton. Fab. *in sua disputat. forens. fol. 359. post tract. de variis nummariorum debitorum solutionibus*, Robl. *de repræsentat. libro secundo, capit. 26. numero 68. cum pluribus seqq.* Dom. Reg. Vilin. *de success. feud. part. 2. quæstione 6. articulo vnico, sub numero 24. vers. rursus*, & nouissimè subciliter, & eleganter Dom. Consilarius Marcian. *disputat. libro primo, disput. 1.* vbi à *numero 24. ad finem* materiam satis bene enucleauit; & his addo Gabriel. Pereira post hæc scripta visum *decis. 3. numero 12.* sub illis verbis: *Deindè quia in dict. §. si igitur, repræsentatio inducta fuit simpliciter, & sine vlla restrictione, & durum nimis videtur, illam decisionem restringere ad casum, quo cum patruo datur concursus, & non aliàs, &c.* & *num. seq.* sic loquitur. *Dubitabatur ergo, an sicut frater ex vtroque latere cum ascendentibus admittebatur, ita & eius filius deberet admitti cum ascendentibus ex beneficio repræsentationis, & occurrit Imperator dicens, quòd repræsentatio habet locum, quando cū Theiois succedunt, non verò quando cum ascendentibus, quia eo casu, licèt pater succedere posset, nulla tamen reperitur filiis concessa repræsentatio, licèt etiam hoc casu posteà concessa fuerit in in Auth. vt fratrum filij in princip.*

13 Et quòd hoc sit verum, & indubitatum, videmus Imperatorem *in vers. sequent. incip. Illud palam est*, ex quo desumpta est *Authent. post fratres, Cod. de legit. heredib.* expressis verbis statuisse, vt si quis decesserit, superstitibus sibi patruo, & fratris præmortui filio; quamuis omnes in tertio sint constituti gradu,

tamen

tamen fratris præmortui filius in succedendo præfertur patruo, ratio assignatur, quia hic filius ad successionem venit, patris sui præmortui personam repræsentans, nam aliàs omnes admitterentur æqualiter, cùm omnes sint in pari gradu, vt benè aduertit glos. *ibi in vers. similibus*, & Dom. Consil. Marcian. *cit. respons. 1. num. 32. 33. & 34.* ergo datur casus, quo fratrum filij repræsentationis priuilegio subueniuntur, etiam quòd cum propriis non vocentur Thciois.

14 Vlteriùs; in illa non tam celebri, quàm vulgata quæstione, per tot sæcula inter DD. agitata, nimirum, an filij duorum fratrum in successione patrui admittendi sint in stirpes, vel in capita, qoi Accurs. contra Azo. insequuti fuere, vt successio fiat in stirpes, non autem in capita, aliud principale fundamentum non afferunt, nisi Imperatoris dictum *in dict. § fin, vers. huiusmodi*; ibi enim, putarunt, esse casum huius quæstioois, sic arguentes; generaliter ibi statutum est, fratrum filios, in locum parentum succedere: eamque portiooem repræsentationis beneficio ferre, quam eorum parentes essent consequuturi; vndè aiunt, generaliter hoc intelligendum, siue soli inter se filij fratrum succedant, siue cum patruis, aut auunculis, qua de re latè per Bec. *cons. 16. num. 3.*

15 Tandem, ad prædicta confirmandum, quòd dispositio tex. *in Authent. vt fratr. filij*, sicut procedit, quando defuncto supersunt fratres vtrinque coniuncti, ita pariter, si illi non soperessent, sed tantùm ascendentes, & fratrum præmortuorum filij, cùm diuersitatis ratio assignari non possit, dixerunt infrascripti magni nominis Doctores, & sit omnium primus.

Iacob. de Beluisio *in dict. Authent. vt fratr. filij*, & per hæc verba, *idem etiam puto, si non supersint fratres, sed ascendentes tantùm, vt filij fratrum cum eis succedant, cùm sit eadem ratio, &c.* Cyn. *in Authent. defuncto, num. 5. Cod. ad S.C. Tertullian Authent. cessante, Cod. de legit. hered.* & *in tract. de success. ab intest. vers. in hac secunda parte, num. 3.* & meliùs *n. 4. vers. nunc ante, membr. 5.* Dinus de Mugello *in tract. de success. ab intest. num. 15. vers. si n autem habet ascendentes.* Bart. *in dict. Authent. vt fratrum filij, vers. sed quæro, hic loquitur.* Bald. *in dict. Authent. cessante, vers. idem dico, & versic. nisi quando fratrum filij*, & *in Authent. post fratres, Cod. de legit. hered.* Paul. de Castr. *in dict. Authent. defuncto, vers. cum alia gl. quæ incipit non autem.* Ioan. Fab. *in § cæterùm, num. 4. vers. sed vbi nulli sunt patrui, Instit. de legit. agnat. success.* Matthesil. *de success. ab intestat.* vbi Ludouic. Bolognin. *in addit. art. 2. princip. num. 13.* Napodan. *in Consuetud. Si quis, vel si qua, § sed si morienti, numer. 272. vers. & idem dico, si decessit.* & *num. 177. versic. prætereà hodie.* Ang. Aret. *in § præferuntur, Instit. de senatusconsult. Vell. à num. 2. vers. prædicta omnia.* Oliuer. Testor. *de success. ab intest. à num. 76. ad 79.* vbi optimè loqoitur. Cassan. *in consuet. Burgundia, titul. de success. rubr. 7. §. 6. in glos. & les enfans, vers. sed quid quando.* Couar. *in epitom de success. ab intest. vers. sexta conclusio.* Maturin. Montan. *de heredib. ab intestat. venientibus, in tract. de success. ab intestat. vers. si igitur defunctus*, ibi, *tertius casus, &c.* Valentin. Forster. *de success. lib. 7. cap. 7. num. 2.* vbi, qoòd hoc caso soccedunt in stirpes. Goido Panciroł. *in thes. variar. lect. lib. 3. cap. 16.* Petrus Gudelinus *de iure nouiss. lib. 2. cap. 14. num. 11. vers. quòd si nulli.* Conradus Rittershusius *in iure Iustinianeo, siue in nouellis, part. 7. cap. 10. Thes. 6. num. 8. & 9.* Vulterios *Instit. de heredibus, quæ ab intestat. defer. lib. 3. num. 39. vers. item cùm superest.* Ioan. Oinot. *eodem tit. de hæreditat. quæ ab intest. defer. in tit. de secundo gradu success. ampliat. 4. num. 19.* Blasius Robles omninò videndus *lib. 2. de repræsent. cap. 23. à num. 1. cum seqq.* Marta *in summa success. legal. part. 2. quæstion. 1. articul. 2. num. 2. versic. quod si hoc casu non superessent fratres.*

Hæc scripsi ad demonstrandum, quantum per tramites ioris, & regolas artis processerit nostri Supremi Senatus determinatio pro Dominis Germanis fratribus de Miroballis; cætera, quæ desunt, pro solita benignitate idem Supremus soppleat Senatus. Neap. Kal. Iunij M. DC. LII.

Donatus Antonius de Marinis.

SVMMARIVM.

1. *Legatum in Testamento relictum defectu voluntatis innalidum non debetur.*
2. *Testamentum factum per metum reuerentialem est nullum.*
3. *Testamentum precibus importunis factum non valet.*
4. *Metus reuerentialis sine minis, & verberibus sufficit ad actum annullandum.*
5. *Iudicis arbitrio remittuntur metus probationes.*
6. *Metus reuerentialis quando persona est grauis, vt ei nimia debeatur reuerentia annullat contractum.*
7. *Textus* in leg. 1. §. Quæ onerandæ, ff. quarum rer. actio non detur, *adducitur in præsenti.*
8. *Metus illatus mulieri leuioribus probationibus probatur.*
9. *Mulieris Testamentum factum in beneficium viri quando, & qualiter valeat.*
10. *Textus* in leg. fin. Cod. si quis aliquem testari prohibuerit, *explicatur.*
11. *Metus per indiscretum dispositionem qualiter arguatur.*

ARGVMENTVM.

Legatum factum à Domicella socero, & viro, an de iure ab illius hærede sit præstandum, vel potius affirmandum fuisse illud relictum metu reuerentiali eorundem soceri, viri legatariorum. Metus reuerentialis absque minis, & verberibus, an sat sit ad actum aliquem annullandum: & de pluribus notabilibus.

ALLEGATIO CXXXVI.

1 IN facto supponitur, Dominam D. Corneliam de Aqoino Castellionis Principissam, in testamento, quod in Vrbe condidit sub die 14. Augusti 1644. Domino Duci Sermonetæ Socero, ac Domino Principi Casertæ Viro ducat. 40.mill.legasse, pro cuius qoidem legati consequutiooe Dominum Ducem legatarium, etiam nomine, & pro parte Domioi Principis filij in supremo Regni hoius Senatu egisse, sic in ius vocantem Dominam Hodiernam Principissam, Dom. Ioannam Principissæ testatricis germanam sororem, ac Vniuersalem hæredem, vt ex supplicatione *fol.* 1.

Aduersus quam instantiam insurrexit Domina Principissa conuenta, & ad petita non teneri putat, contendens legatum prædictum, ac aliud bonorum mobilium Dominæ Ducissæ Sermonetæ factum, ex defectu voluntatis Principissæ legantis, prorsus corruere, idqoe doobus potissimum perpensis.

2 Primò cùm negari non possit, præfatam dispositionem contigisse metu accedente reuerentiali Domini Ducis Soceri, ac Domini Principis Viri, quem quidem metum ad testamentum annullandum sat esse, in puncto dixerunt Afflict. noster *decis.*69. *num.*4. Iacob. Menoch. *cons.*1139. *num.*11. *lib.*12. Suarez. *allegat.*1. *num.*33. Auenda. *de met.lib.*2.*cap.*20. *numer.*68. Mart. aliis omissis, *in sum.success. legal. part.*4.*quest.*1.*art.*6. *num.*24.*&* 32. quibos addi potest. Molin. *de inst.& iur.tract.*2.*dispos.*135. *num.*7. *tom.*1.*fol.mihi* 503. vbi hæc notabilia profert verba, 3 *quod dictum de precibus importunis, quæ molestiam, ac tædium pariunt, dicendum maiori cum ratione est de reuerentiali timore vxoris comparatione mariti, aut filij comparatione parentum. præsertim si vultu, aut aliqua alia ratione ostendant, se ægrè ferre, quod ab eis non instituantur hæredes, aut legatarij, aut quod in scriptis, & occultè liberè de suis bonis disponant, præsertim cùm timere hi meritò possint, quod si mortem euadant, molestiam ea de causa patientur reliquo vitæ tempore. Quare grauiter peccant contra iustitiam, qui in causa sunt, ne eiusmodi valetudinarij libere de suis bonis disponant, an verò ad restitutionem teneantur eorum. quæ ita illis relicta fuerint iuxta proximè dicta est iudicandum.*

4 Etenim solam præsentiam illius, cui debetur reuerentia, absque minis & verberibus, sat esse ad actum aliqnem anuullamdum per tex. *in leg.pen.ff. de furt.* scripserunt. Salic. *in l.interpositas, num.*4.*cap. de transact.* Rom. *in leg.si cum dotem,* §.*eo autem tempore, num.*11.*ff.solut.matr,* Barbat. *in cap.cum am matrimonij num.*13. *de officio delegat.* & *in cons.*38. *num.*28. *&* 29 *lib.*4. Socc.Iun.*cons.*47.*num.*32.*lib* 3. Rip.*resp.*138. *num.*8. Iacob.Menoch. *de arbitr. Iudic.lib.*2.*Cent.*2.*cas.*136.*num.*7.Bald.*in dict leg.interpositas, num.*20. Dom.Regens Capyc.Latr. *cons.*54. *numer.*7.14.15.*&* 16. Dom.Regens Capyc.Galeota *contr.lib.*2.*controuers.*14. vbi *num.*26. ait, metum reuerencialem, velut præsumptum probatione non indigere, & ad contractum rescindendum solum sufficere; & *num.seq.* addit ex sola auctoritate, dignitate, & soperioritate, quas pater in filium, vir in vxorem, patruus in patruelem exercent, metum reoerentialem probari.

Quod autem Vxor viro suo reuerentiam debeat, satis probatur *in Genes.cap.*3.& dixerunt. Glos.*in leg.*1.§.*quæ onoranda, in verb.metu solo, ff.quar.rer. act. non dat.* Bart. ibidem *num.*4. & *in tract. de tyrannide num.*11. Ias. post plures, quos allegat. *in* §.*quadrupli, num.*65. *Instit.de action.* Ioan. del Castill. *controuers. iur.lib.*3.*cap.*1. *num.*159. vbi post Mouter.*decis.*45. & Barb. quos citat, addit, & singulariter, Iudicem in 5 hac materia facilem esse debere ad iudicandum mulierem non sponte soa coorractui consensisse, imò præsumere debere, quemlibet contractum a mulieribus sub virorum potestate constitutis celebratum ad eorum preces, instigationes, & nutum fieri, ad idque metu reuerentiali adductas.

Et in nuru respectu soceri scripserunt Franc. Aret. *cons.*24. *num.*6. Crauett. *cons.*282.*col.*10. *vers.*2.*principaliter, lib.*1.Fab.de Ann. *in addit. ad pair. singul.*340. Masull.& Petr.ad Capyc. *decis.*159. Dominos Reg. Galeot. *controuers. lib.*2. *controuers.*14. *num.*31.Intrigliol.*de casibus conscient.Cent.*1.*casu* 41. *num.*39. Carol. de Gras. *de exception. in.*11. *except. num.*36. P.Sanchez. post alios, quos citat *in tractat. de matrim.lib.*4. *disputat.*6. *num.*26.

Et in sorore respectu fratris, Aret. *cons.*24. *n.*15. Padill. *in dict leg Interpositas, num.*21. *cap.de transact.* Decian. *cons.*30. *num.*12.13.*&* 14.*lib.*4. Sanchez post alios, quos citat loco proximè citato, *num.*31.

6 Et quamois non ignorem aduersus hanc sic firmatam conclusionem aliquos insortexisse Doctores, putantes solam præsentiam illius, cui debetur reuerentia, sicque metum dumtaxat reuerentialem, ad actum rescindendum sat non esse, inter quos ex recentioribus post alios, quos citat, Marc.Salon. de Pac. *cons.*3.*n* 53. attamen conueoiunt omnes, quod quando persona sit ita grauis, vt ei oimia debeatur reuerentia, tonc ad contractum annullandum sola præsentia sufficiat, absque quod minæ vel verbera præcedant. Ita. Bald. *in l.si fine, num.*2. & *in leg etiam num.*3.*cap.ad Velleian. in dict.leg interpositas, num.*7. *cap.de transact.* & *in leg pactum, num.*7 *cod.de collationibus.* Bened.Capr. *cons.*29.*num.*13.*&* 17. Barbat. *in cons.*31.*num.*7.*lib.*3. Roman. *in dict.leg.Si cum dotem,*§. *eo autem tempore, num.*12.*ff. solut. matr.* Hypp. de Mars. *singul.*347.*num.*3. Padill. *in dict. leg.interpositas, n.*20.*in fin.* Mencac. *quæst.illustr. lib.*1. *quæst.*35.*num.*18. Baldax. Mongollon, omnino videndus, 7 qui hos omnes citat, & sequitur *in tract.de met.cap.*4 §.1. *num.*3. *vers secundo casu,* quo loco dicit super hoc esse textom indiuidualem *in dict.l.*1. §.*quæ onorande,* ibi *metu solo, vel nimia reuerentia, ff.quar. rer. act. non dat.* ac proinde DD. auctoritate opus non esse; hic est casus super quo oos versamur, nam quod personæ Dominorum Ducis, & Principis legatariorum ita sint, prout si erint graues, quod eis nimia deberetur reuerentia, controuerti non potest, considerata insimul persona Dominæ Principissæ legantis, quæ conditi testamenti tempore vix annum excedebat decimum quartum, sicque imbecillis ingenij, Romæ degens, procol à matre, procul à coosanguineis, procul ab amicis, sic sub potestate Domini Ducis Soceri, & Curatoris, ac Domini Priocipis, eius viri constituta, qoo fit, vt necessario dicamus, legatum factum ad istorum Dominorum beneficium non ex libera eius voluntate contigisse; sed potius ex metu reuerentiali; ita satis ad rem ratiocinatur Thesaur. filius *quæst forens.lib.*1.*quæst.*51.*num.*23. 8 vbi addit, ad rescindendum actum per mulierem in longinqois partibus gestum, in quo consanguinei non fuerunt præsentes, leuiores sat esse probationes, eoq; magis in caso nostro, & cessat omnis amaritudo, si conditi testamenti tempus inspicimus, quo qoidem

dem tempore importunata hæc Domicella, ita laborabat in extremis, vt, eadem vel sequenti die è viuis fuerit subtracta, ex quo oritur vel quod tunc uon erat in recto sensu, pro vt præsumitur moribundus, vt ex Arist. Bald. & aliis probant Suarez *citat. alleg.* 1. *num.* 38. & Soccin. *cons.* 219. *num.* 7. *lib.* 2. vel si in sui recta loquutione, & intellectu, cum viuere speraret præsumendum omninò ex iustn timore ita legasse, ne ij, sub quorum potestate manebat, eam in posterum odio prosequerentur, provt ferè in terminis loquitur Decian. *cit. cons.* 30. *num.* 12. 13. *&* 14. *lib.* 4. vbi respondit nullius momenti esse donationem a sorore factam fratri, in cuius domo reperiebatur illa grauiter infirma, sit timens ne ab illo deserereturm, idemque Menoch. *cit. cons.* 1539. *n.* 12. *lib.* 11.

9 Hinc satis bene ex eodem Menoch. *cons.* 45. *n.* 35. dicebat noster Præsidens de Franch. *decis.* 180. *num.* 3. quod licèt prohibitum non sit viro ad vxorem inducendam, vt testamentum ad ipsius beneficium condat. *leg fin. cap. si quis aliq. testar. prohib.* attamen secus, vbi mulieris imbecilitas existenteis sub regimine viri, eiusdem viri potentia ac indiscreta dispositio concurrerent, his enim concurrentibus, provt sine dubio in casu nostro concurrunt, censuit Sacrum Consilium de hac mulieris dispositione nullam esse habendam rationem, & alias comperimus, locum duntaxat fuisse in causa, vt testamentum in viri beneficium ab vxore factum rescinderetur, nimirum quia conditum in loco vbi vir præerat, & nullus aderat vxoris consanguineus, sic per Sacrum Consilium decisum attestantur allegantes in causa, super qua Dominus de Franch. decisionem modn allegatam scripsit, provt videre est *in alleg.* 29. *intra num.* 37. *cum seq.* impressa post decisiones Domini Regentis Salernitani, omninò videnda, vbi *num.* 33. satis benè probatur dispositionem tex. *in d. leg. fin. cap si quis aliq. testar. prohib.* cessare prorsus,

10 vbi vxor esset imbecillis iudicij, & facilè persuasibilis, vel quando legatum esset magnum, itavt sic ab intestato venientes fraudarentur, provt contingit in casu nostro, in quo vltra testatricis iudicij imbecillitatem, stante eius minori ætate, cum, vt diximus, vix decimum quartum annum excedebat, indiscreta se offert dispositio, ex quo deducto ære alieno, deductisque bonis vinculatis, nil remanet in beneficium Principissæ conuentæ de bonis Principissæ eius Sororis, sic immoderatè legantis; nam quod vniuersalis hæredis institutio in personam Principissæ Dominæ Ioannæ Baptistæ sit prorsus inutilis, nullo pacto dubitari potest. Etenim si bona inspicimus allodialia à Principissa testatrice possessa, hæc ad Principissam Dominam Ioannam Bapti-

11 stam sororem communis patris iudicio spectabant, vt ex illius testamento *fol.* 35. *&* 36. sin autem ad bona feudalia recurrimus, nouimus illa adeò ære alieno grauata, vt pro nunc cernere non possimus, an ex pretio istorum bonorum, ære alieno soluto, remaneat quantitas consideratione digna. Dicamus ergo indiscretam fuisse prorsus dispositionem, ac proinde ex hac etiam ratione affirmandum omninò contigisse illam metu Principis viri, ac Domini Ducis soceri, cum quibus an benè Domina Principissa testatrix se haberet, Deus scit, & facilè cerni potest, tum ex literis missiuis ab illa Principissa matri scriptis *fol...* tum etiam ex testium depositionibus in causa legatariorum. *fol...* Vnde præmissis tot clarissimis rationibus tale testamentum rescindendum spero. Cætera suppleat Dominorum Iudicantium Religio & Doctrina.

Donatus Antonius de Marinis.

SVMMARIVM.

1 *Factum refertur.*
2 *Officiales Procuratoris Cæsaris conueniri debent in Tribunali ipsius Procuratoris.*
3 *Officiales, qui perpetuo sunt in iudicando impediti prorogare non possunt alterius iurisdictionem.*
4 *Nec proprio foro recunciure.*
5 *Forum sortitur, quis ratione domicilij, etsi locus sit destinatus ad rem tradendam.*
6 *Subiectus dicitur, quis ratione originis, si ibi reperiatur.*
7 *Foro subiicitur ratione rei sitæ, quoties realis actio intentatur.*
9 *Ratione contractus si ibi inueniatur.*
11 *Ratione quasi contractus, qui aliunde non dependeat.*
12 *Secus si aliunde inducatur.*
13 *Hæres conueniri debet coram suo Iudice Ordinario pro legatis, & fideicommissis.*

ARGVMENTVM.

Officialis Procuratoris Cæsaris si vti alicuius hæres in alio Tribunali, quam suo conueniretur, num ad suum Tribunal causæ remissionem petere possit. Forum ex quibus causis quis sortiatur, & de aliis ad ornatum textus, *in leg. penult. Cod. vbi causæ fiscales, & in leg. vnica, Cod. vbi fideicommissum peti oportet.*

ALLEGATIO CXXXVI.

1 QVOD iudicium institutum à Patribus ministrantibus infirmis, & à Ioan. Caputo prætensis legatariis quondam Dom. Mariæ de Acunno, aduersus Dom. Matthæum de Rosales Comitem de Vayla eius vniuersalem hæredem, sit omni iure remittendum ad supremum Tribunal Magistratus redditum extraordinariorum Status Mediolani, iuxta instantiam factam, affirmo indubitanter, duobus potissimùm perpensis.

2 Primò, quia Dom. Comes in Tribunali prædicto Quæstoris officio fungitur, sicque fit locus nimis vulgatæ dispositioni tex. *in leg. penult. C. vbi causæ fisc.* inibi enim ab Imperatoribus sancitum comperimus, nullum ex Officialibus Procuratoris Cæsaris

ciuiliter

ciuiliter conueniri posse, nisi coram ipso Procuratore, ergo; quodque in hac Vrbe Regia Neapolis, cum Præsidentibus Regiæ Cameræ hoc iure vtamur, testes sunt D.Reg.Reuert. *decis.*7. Dom.Consil. Carleual. *tract.de iudic tom.*1.*disp.*2. *quæst.*6.*sect.* 9.*num.*71.*fol.*289. D.Reg.Rouit. *decis.*74. D. Reg. Sanfel. *in sua prax.iudic.in addition. fol.*243.*à ter.*& D.Reg.Capyc. Latro *decis.*198. vbi *num.*16. addit, 3 quod cùm isti Regij Ministri, siue Officiales connumerentur inter personas, quæ gaudent priuilegio *l.vnic.Codic. quando Imper.inter pupil.& vid.* ex eo, quia sunt perpetuò in munere iudicandi impediti, ex Rebuff. *ad Constit.Gallic. tit.de sentent.prouis.glos. fin.art.*3. Mandos. *in regul.*5. *Cancell.de reseruat.num.* 4. Azeu.*in leg.*9.*tit.*3. *num.*14.*lib.*4.*in noua recompil.* Tap. *ad Ius Reg.lib.*2.*tit.de Offic. Magistr. Instit.* & Nouar. *de elect.& variat. fori, quæst.*35. ideò nec pos-4 sunt alterius iurisdictionem prorogare, nec eorum foro renunciare, ad tradita per Bald. *in cap. de causis, num.*49 *de offic. & potest.Iudic.deleg.*& per Carleual. *loc.cit.n.*1061 *fol.*443.

5 Secundò, si D.Comes in Statu Mediolani Quæstoris muneri non esset addictus, sicque vt priuata persona censeretur, adhuc iudicium contra ipsum institutum, ad iudicem ordinarium Mediolanensem esset omninò remittendum; constat enim, S.C. Regni huius, vbi actio instituta est, nullam in D. Comitem iurisdictionem habere, nec ratione domicilij, nec ratione originis, nec ratione rei sitæ, nec ratione contractus, vt sic affirmare possimus, huius supremi Tribunalis forum sortiri eum debere; etenim D.Comes in hac Ciuitate domicilium non habet, cuius intuitu diceretur iurisdictioni horum supremorum Tribunalium subiectus, ad tex. *in l.hæres absens, §.si quis tutelam,* & *§ proindè*, vbi glos. *in verbo dubia*, communiter recepta, *ff. de iudiciis*, & *in cap. fin.* vbi glos. *in verb.domicilij, extr. de foro compet.*

6 Nec pariter ratione originis propriæ, vel paternæ, non enim D.Comes in hac Ciuitate ortus est, minúsque genitor suus, vt sic contra eundum esset locus dispositioni tex. *in leg.*1. *In princip.*& *in leg.assumptio.§.filius, ff. ad municip.* & *in leg.filios, C.de municip.& originar.lib.*10,

7 Vlterius nec ratione rei sitæ D.Comes huius Ciuitatis forum sortiri potest; nulla enim aduersus ipsum fuit instituta actio in rem, ad tex.*in leg.fin.Cod. vbi in rem actio*, & *in cap.sanè*,& *in dict.cap.fin de foro compet.* vt enim quis sortiatur forum ratione rei sitæ, opus est, vt coram Iudice illius loci, in quo res sita est, conueniatur ad rem illam, quam possidet 8 relaxandam, idque adeò verum, quòd si mera actione personali agatur ad rem, vt scilicet actori tradatur, nullo pacto conueniri poterit coram Iudice illius loci, in quo res tradenda existit; sed instituenda est actio in domicilio possessoris, ita sane probat Petr.Barbos. *in comment.ad leg hæres absens, § proinde, nnmer.*11. *de ratione. rei sitæ, ff.de iudiciis*, post Ang. quem non allegat *in leg. quod legatur, ff.de iudic.*

9 Nec & tandem ratione contractus, nullibi enim legimus, D. Comitem actoribus in hac Ciuitate aliquid promisisse, in eaque promissa adimplere fidem suam adstrinxisse, vt sic esset locus dispositis *in dict. cap fin.de foro compet.*& *in c. Romana, §.contrahentes, hoc tit. in* 6. vbi ratione contractus gesti in vna Ciuitate, illius forum contrahentes sortiri sancitum est, si tamen ibi inueniantur, alioquin absens compellendus non erit præcisè respondere, vt se defendat coràm Iudice loci contractus, ita ex iuribus prædictis probant Innocent. *in cap.dilecti* 17 *antra n.* 1.*de foro compet.* Marian.Soccin.*ibi.num.*23. Couar.*pract. qq.cap.*10.*num.*3.Gayl.*pract.obser.lib.*2.*obser.*36.*num.* 14. Petr.Barbos.*in d.§.proinde, à n.*41.& alij relati à Dom.Consiliar.*cit.*Carleual.*tract.de iudic.lib.*1.*tit.*1. *disp.*2.*quæst.*4.*num.*218. id, quod pariter in foro originis, vt coram illius Iudice originarius conueniri non possit, nisi ibi inueniatur, post Bart. Abb. & alios obseruat Afflict. *decis.*384. *num.*6. quem citat, & sequitur Rouit. *in prag.*1. *numer.*9. *de immunit. Neap.*

10 Minus etiam ratione quasi contractus, qui ex hæreditatis additione inducitur inter hæredem, & legatarius, potest Dom. Comes in hac Ciuitate conueniri, esto millies, quod imaginaria, & ridicula legata, quæ ab actoribus petuntur, in testamento, quod Ianuæ solemniter condidit Dom. Maria, legerentur; nam non ex eo, quòd in Tribunali Nostræ Magnæ Curiæ, illius testamenti vigore D. Comes hæres vniuersalis declaratus extitit, Neapolitanum forum sortitur, sed in loco sui domicilij conueniendus est: ita satis bene ratiocinatur D.Consiliarius Carleual. *cit.tractat. de iudic. disp.*2. *quæst.*4.*per totum num.*167.*fol.*86. quo loco, post Bal. *in l.omnem* 20.*ff.de iudic.* & Marian. Soc. *in dict.cap. dilecti, num.*37. *de foro compet.* duplex genus quasi 11 contractus considerat, primum, quod per se subsistit, & quod aliunde dependentiam non habet, vt est gestio tutelæ, vel argentariæ, siue dublici officij administratio; secundum genus, quod oritur ex aliena iure, & hic dicitur quasi contractus, 12 qui ex hæreditatis aditione inducitur, pendet enim ex iure hæreditatis delatæ inter hæredem, & legatarios, ad tex. *in leg hæres quoque, Instit de obligation. quæ ex quasi contract.* In primo quasi contractus genere, probat Dom. Carleual. contrahentes forum sortiri in loco, in quo ille quasi contractus celebratus est; secus verò attento secundo, huic enim quasi contractum, affirmat, forum non tribuere, neque vbi celebratus est, conueniri posse eum, qui illum exercuit, idemque dixerat Gregor. Lopez *in leg.*32. *tit.*2.*part.*3.*in verb.en à quella Tierra*. Hinc D.Reg. 13 de Pont. *consil.*18. *num.*16. & *seq lib.*1. notanter aduertit, pro legatis, & fideicommissis à defuncto relictis, hæredem defuncti forum non sortiri; sed conueniri debere coram eius Iudice ordinario, assignat rationem quia hæres ad legata persoluenda non conuenitur ex contractu defuncti; sed ex actione, quæ post illius mortem sumit initium in persona ipsius hæredis.

14 Et in terminis tex. *in leg.vnica, Cod.vbi fideicommissum peti oportet*, per quem statutum est, vt fideicommissum ibi petendum sit, vbi hæreditas relicta est, Salyc. ibi *num.*4. docet, axioma hoc ita demùm procedere, si hæres ibi inueniatur, alioquin si fuerit absens, in loco domicilij conueniendus est, rationem assignat irrefragabilem, & ea est quia hæres, in loco, in quo extat hæreditas, siue maior illius pars, ex alio ad fideicommissum, siue legatum præstandum conueniri non potest, nisi ratione quasi contractus, & tacitè destinatæ solutionis; sed in loco veri contractus, & solutionis expresse destinatæ contrahens conueniri non potest, nisi ibidem inueniatur, ergo: idemque scripsit Paul. Castrens. *in leg.quod legatur* 38.*ff de iudic.* quem sequitur Iacobin. *ibidem num.*3. & ex recentioribus Marc. Ant. Peregr. *in tractat. de fideicomm.art.*53.*num.*1.& 7. & D.Consiliar. Carleual. omninò videndus *cit.disp.*2. *quæst.*5. per *totum num.*357. *fol.*163. quo circa meritò idem Castrens. *in dict leg.hæres absens.§.*1. *num.* 8.*vers.& hoc generaliter verum*, pro regula tradit, vt præter forum domicilij, quoties dicamus, quem

posse

posse conueniri coram alio Iudice, qui aliàs non esset competens; sed ex aliqua particulari ratione, & causa sit competens, hoc est intelligendum, dummodò qui conueniendus est, ibi inueniatur, idemque scripsit *in cons.423. ante n.4. vers.& posito, quod ratione originis*, cuius meminit D.Card.Tusch. *pract. concl.tom.4 litt.F.conc.443.in fine*, D. Consil. Carleual. *cit.disp.2.quæst.4. num.118. vers. quod in foro, fol.111.* & nouissime D.Ioseph.Caualer. iuris Pontificij in hac Regia Academia primarius Interpres *in repet.cap.dilecti, num.54.& seq extr. de foro compet.* & in Regnis Castellæ, de hoc est tex. expressus *in leg.8 tit.9. part.1.* ibi *Però esto se deue entender, fallandolo alli, do el hà poder de iuzgar.*

Donatus Antonius de Marinis.

SVMMARIVM.

1 *Articuli disputandi in præsenti quæstione adducuntur.*

2 *Donans an possit renunciare beneficio legis* si vnquam C.de reuoc.donat. *disputatur, vsque ad n.3.*

4 *Renunciatio legis* si vnquam *debet esse in dispositiuis, non vero in executiuis.*

5 *Renunciatio legis* si vnquam *debet esse certiorata, vt valeat.*

6 *Donatio per superuenientiam filiæ spuriæ non reuocatur, si fiat à patre, secus si à matre, dummodo non sit mater persona Illustris.*

7 *Donatio facta loco pio non reuocatur per superuenientiam filiorum.*

8 *Textus* in cap fin. vers.quidam 17.quæst. 4. *adducitur, & ponderatur.*

9 *Ripa* in leg. si vnquam, quæst.49. *bene distinguens adducitur in præsenti.*

10 *Sancti Augustini verba de quibus* in d. cap.fin.*ponderantur.*

11 *Verba de quibus* in dict.cap.fin. *ibi*, Iure fori, non iure poli, *quem sensum habent.*

12 *Donatio facta Ecclesiæ in vtroque foro secundùm opinionem Auctoris reuocatur per superuenientiam filiorum.*

13 *Ecclesiam heberi loco filij, non semper est verum, sed melius est haberi loco hæredis.*

14 *Antonij fabri definitio* 43. Codic. de sacr.Sanct. Ecclesiis, *notabiliter adducitur.*

15 *Monasterium excludere substitutum quomodo, & qualiter procedat.*

ARGVMENTVM.

Donatio facta à muliere alicui Ecclesiæ, nùm per filij spurij superuenientiam reuocetur, & quid si esset renunciatum beneficio *leg.1. si vnquam Cod.de reuoc. donat.* & an reuocatio hæc indiuidualis, & specifica facienda sit, itavt donans certioretur de eo: quod renunciatur. Explicatur text. *in cap. fin. 17. quæst.4.* substitutioni an fiat locus, vbi filius, cui datus est substitutus, si sine filiis decesserit, monasterium ingreditur: & de aliis notabilibus.

ALLEGATIO CXXXVIII.

1 ILLVD continet consultatio ad me delata, num donatio facta ab Anna Maria de N. Conseruatorio Orphanorum Sanctæ Mariæ Lauretanæ huius præclarissimæ Ciuitatis, pro reuocata censenda sit ob natiuitatem, quæ superuenit Indictæ filiæ.

Ratio dubitandi contra filiam, pro reuocatione acerrimè instantem, triplex est. Prima, quia mater donando, renunciauerat beneficio legis *si vnquam C.de reuocat.donat.* Secunda, quia hæc filia, quæ post donationem pio loco factam superuenit, est spuria. Tertia, quia donatio fuit facta Pio loco.

2 Pro resolutione huius controuersiæ hæ sunt discutiendæ rationes; & quoad primam, grauissima est quæstio inter DD. an beneficio legis *si vnquam, Cod.de reuoc. donat.* renunciari possit, tantáque est varietas, vt dixerant Iul.Clar. *in §.donatio, quæst.22. num.4.* & Misinger *singul obseruat. centur.5. obseru. 63.* quod Cæsarea indigeret decisione. Antesignanus opinionis, quod renunciari possit, fuit Bart. *in l.Titia, §.Imperator, num.7. ff.de legat.1.* & *in l.1. C. de inoffic.donat.* quem sequuti sunt infiniti DD. ad nauseam, provt de more relati per Tiraquel. *in repetit.eiusdem leg.si vnquam, in præfat. num.57.88. & 96.* & Couarr.*part.1.de testam.§.4.num.3.* Ant.Gabr. *commun.conclus.in tit.de donat conclus.2.num.63.* Tell. Fernandez *in leg.23.Tauri, num.3.* & Zeuallos *commun.contra communes, quæst.104.* & quod hæc sit communis opinio, dixerunt, Soccin. *cons.147.num. 17.lib.1.* & Viuius *decis.259.* vbi sic decisum testatur. Antesignanus opinionis, quod renunciari non possit, fuit Oldrad. *cons.163.* quem sequuti fuere quamplurimi relati ab eodem Tiraquell.*loc.cit.num. 89.* & à Misingerio *dict.obseru. 63.* & quod hæc sit communis opinio dixit Alciatus *in l.pacta, quæ contra.cap.de pactis*, Curt.Sen. *cons.1.* quem toto pectore amplectendam suadet Costa de rata ratione *quæst.152.*

3 Veritas est, quod opinio Bart. est magis communis, nimirum, vt beneficio legis *si vnquam*, renunciari possit, & quod ab hac opinione neque in consulendo, neque in iudicando recedi possit, dixit Zeuallos *dict quæst.104.* Ratio potens est, quia dispositio legis *si vnquam* fundatur, quia si donans cogitasset, filios se procreaturum, forsan non donasset, vnde si cogitauit, sic renunciando, cessat vtique illius dispositio.

4 In casu nostro rei veritate attenta, non possunt dicere, fuisse renunciatum huic beneficio, quia, vt

validà

valida iudicetur renunciatio, requiritur, vt ea sit specialis, & expressa, itavt peculiari pacto promittat donator propter filiorum superuenientiam donationem non reuocare; Cæterum si in exequutiuis contractibus reperiretur facta generalis renunciatio, diceretor potius scripta ex Notariorum consuetudine, ita post Menoch. satis notanter Galleratus *de renunc.centur.1.renunciat.* 87.*ante num.*8. vbi addit, quod renunciatio hæc non debet cumulari inter cæteras renunciationes;sed apponi debet expressim, & separatim, idemque Seraphin. *decis.*829.& 835. & Viuius *dict.decis.*259.

5 Cessat postea in casu nostro omnis dubitatio, quia supponimus, renunciationem factam à muliere, in executiuis, non certiorata de beneficio huius legis; constat enim, quando mulier, minor, vel rusticus, alicuius legis beneficio renunciat, debet certiorari, aliàs inaniter diceretur facta renunciatio, vt in terminis renunciationis huius legis dixerunt Tiraquel.*in præfat. num.*98. & 99. Costa *de ratione rata,quæstion.*152.*num.*2. Gallerat. *cit. renunciat.*87. *num.*8. & Gaspar. Thesaur. *in addit. ad patrem, decis.* 121

6 Ad secundam dubitandi rationem, nimirum quia facta donatione superuenit filia spuria: si versaremur in donatione facta à Patre, indubitatum esset, cessare Prorsus dispositionem legis *si Vnquam*, sic satis discretè Oldrad. *cons.*278.*in* 3. *dubio.in fin.* Ripa, Tiraq.& alij relati a Boer. *decis.*159. *num.*3. In matre autem secus dicendum est, quia cum filius spurius matri succedat, nisi esset illa persona Illustris, §.*vulgo quæsitos.institut. de succes. cognatorum. Authen.si qua Illustris,cap.ad senat.cons Orfic.* consequens est dicere, vt per superuenientiam filij spurij donatio facta à matre reuocetur, & ita indiuidualiter dixit Ripa *in dict.leg.si vnquam*, *in* 26. *quæst. num.*66.

7 Quo verò ad aliam dubitandi rationem, nimirum quia fuit facta donatio loco Pio; contra filiam, est textus indiuidualis *in cap. vlt. vers quidam* 17. *quæst.*4. cuius verba sunt; *quidam enim cùm filios non haberet, nec speraret res suas omnes retento sibi vsufructu, donauit Ecclesiæ, nati sunt ei filij, postea, & reddidit Episcopus, nec etiam opinanti illi, quæ donauerat: in potestate habebat Episcopus non reddere, sed Iure fori, non Iure Poli.*

8 Hic textus decidit, quod quando donatio fit Ecclesiæ, per filiorum superuenientiam non reuocatur, est verum, quod Glos.ibi, & Archid.aduertunt, textum esse intelligendum, vt Ecclesia non cogatur totum reddere, sicut disponit tex.*in dict.leg.si vnquam*, sed tantum portionem de iure naturæ filio debitam. Idemque dixerunt Bart. *in dict.leg Titia Seio.*§. *Imperator,num.*6.*ff.de legat.*2.Bald.*in leg.*1.*num.*17.*Cod. de inoffic. donat.* Roman.*in Authent.similiter, cap. ad leg.falc.*Ias.*in Authen.si qua mulier Cod.de sacrosanct. Eccles.*Abb. *in cap fin.de donat.* Afflict. noster *in constitut.Authoritatem, num.*6. Ant. Corsett. *singul.*86. & alij relati à Tiraq. in verbo *libertis,num.*79. à Couarr.*variar.lib.*1.*cap.*19 Iul.Clar.*in* §.*donato,quæst.*13. *num.*2. Ant.Gabr. *in tit.de donat.concl.*2.*num.*125. & à Cancer. *tit.de donat. num.*125. & quamuis Franc.

9 Ripa *in repet.dict. leg.si vnquam, in* 49. *quæst.* distinguat, an donatio fuerit facta Ecclesiæ, pro anima donantis, aut simpliciter, vt prima reuocetur vsque ad legitimam secunda in totum; attamen demum concludet quod in dubio præsumendum est, factam fuisse donationem pro salute animæ, sicque vt reuocetur vsque ad legitimam, & ita decisum testatur Ant.Gama.*decis.*240.

10 Hæc opinio nullibi in textu probatur, nam si Diuus Augustinus huius Canonis Auctor sensisset, vt reuocetur Donatio pro concurrenti quantitate legitimæ, non dixisset simpliciter *in potestate habebat Episcopus non reddere*, sed dixisset *in potestate habebat Episcopus non reddere nisi portionem legitimæ*; quare addit Glossa, vel Canon corrigit legem; sed parcat mihi Glossa, quia non bene dicit, ex quo Iustinianus Imperator, à quo tex. *in l si vnquam*, auctoritatem habuit, Imperio præfuit post mortem Diui Augustini. Probatur hoc ex historia, quia Augustinus mortuus est tempore occupatæ Africæ à Gothis, & antequam recuperaretur à Belisario Duce Iustiniani.

11 Mea sententia est, attenta littera huius textus, vt propter filiorum superuenientiam non cogatur Ecclesia restituere, nec me mouent verba illa, *sed iure fori, non iure Poli*: Quasi quod valuisset Diuus Augostinus, vt in foro fori non cogatur Episcopus restituere, sed bene in foro conscientiæ; nam vt bene aduertit Couarr. *loc. cit. ante num.*12. monstruosum esset, vt dicamus Prælatum, siue Episcopum esse securum in foro fori, sed non in foro conscientiæ, sicque verba illa, iuxta Couarr. & omnium sententiam sunt intelligenda, vt cogatur Episcopos reddere secundum quandam honestatem moralem, quæ tamen legalem obligationem, aut restituendi necessitatem non inducit. Vnde bene eadem Glos. dixit *in cap. si quis irascitur*, 13.*quæst.*2. quod si quis donaoit bona sua Ecclesiæ tempore, quo filios non habebat, quos postea suscepit, honestum est, vt Ecclesia restituat, & citat. text. *in dict. cap. fin.*17. *quæst.*4.

12 Sed his omnibus in nihilo Ecclesiæ suffragantibus, teneo indubitanter, donationem factam Ecclesia, ob filiorum superuenientiam esse in totum reuocandam, siue in foro seculari de his ageretur, siue in foro Ecclesiastico.

In foro seculari cum legem habeamus expressam sic generaliter intellectam, vt propter filiorum superuenientiam donatio in totum reuocetur, quæ quidem lex, cum generaliter loquatur, omnes complectitur casus, vtcumque priuilegiatos, omnesque personas, quocumque priuilegio munitas, dum expressè non sunt exceptæ. Sic se habet communis sententia, per illum tex. *in leg.in fraudem*, §.*fin.ff.de legat.*1. Dec. *cons.*5. & alij; & si dices Ecclesiam se tueri posse eo vulgato axiomate, quia habetur loco filij, & quando donatio est facta filio, non reuocatur, nisi pro concurrenti quantitate legitimæ, *leg. si totas, Cod.de inoffic. donat.* Respondeo, conclusio-

13 nem hanc, vt Ecclesia habeatur loco filij, falsam esse, quia nullibi probatur; tex.enim *cap. in præsentia, de probat.* decidit, vt habeatur loco hæredis, non loco filij.

14 Præterea, quando concurrit fauor Ecclesiæ, & filiorum, fauor filiorum præfertur, sic notabiliter Ant.Faber *diffin.*43. *Cod.de sac.sanct. Eccles.* vbi in quæstione illa, an si filius, cui, facta est substitutio, si sine liberis decesserit, monasterium ingrediatur, fiat locus substitutioni, per hæc verba aureo charactere digna respondit. *Illa distinctio probabilior vide-*

15 *ri possit, qua, quibusdam placuit, an is qui Monasterium ingressus est substitutum habuerit extraneum, an aliquem ex descendentibus à testatore, vt priore dumtaxat casu, non etiam posteriore Monasterium admittatur. Liberorum enim posteriorem quam Monasterij causam esse conuenit; nec pater aut auita pietatis ratio patitur, vt credamus testatorem si sciuisset futurum vt is, quem sub conditione liberorum honerabat, vel onerabat, Monasterium ingrederetur, eo minus filium, aut nepotem ei substitutum fuisse, ita tractatum est in eadem causa.*

In

16 In foro Ecclesiastico idem propter generalitatem *dict. leg. si vnquam*; Sacr. enim Canones non dedignantur leges imitari, *cap. 1. & 2. de non. oper. nunciat.* & si dices, hoc procedere, quando in contrarium non est quid statutum de Iure Canonico; sed hoc iure attento per tex. *in dict. canon. fin.* videtur, quod non est locus reuocationi propter filiorũ superuenientiam; Respondo primò Diuum Augustinum huius Canonis Auctorem locutum fuisse in terminis consuetudinis, quæ vigebat Africæ, vt Donatiò facta Ecclesiæ propter filiorum superuenientiam reuocationis legibus subiecta non esset. Secundò quia attento hoc textu de æquitate, est locus reuocationi, ibi, *Sed Iure Poli*: sicque æquitas hæc est scripta, quæ rigori præfertur *l. placuit. C. de iudic.* Tertiò quia etiã de iure communi Canonico fit locus reuocationi ob filiorum superuenientiam *c. quod ante, de Cler. coniugat.* & ita indiuidualiter dixerunt Vasq. *de success. progress. lib. 3. §. 16.* & Marcus Antonius Genuensis *in practic. Eccles. quæst. 294.*

Hæc breuiter, & currenti calamo ob temporis angustiam considerabam, sub correctione melius sententis.

Donatus Antonius de Marinis.

SVMMARIVM.

1. *Facti Series proponitur in præsenti.*
2. *Testis vnius depositio non sufficit ad torturam nisi sit omni exceptione maior.*
3. *Delinquens, qui potest torqueri, potest & capi non præcedente citatione ad informandum.*
4. *Constitutio Regni, qua incipit* humanitatem, *cum capitulo Regni incipiente* ab illo inchoandum, *disponit posse capi aliquem quãdo plenè de delicto constat.*
5. *Ritus M. C. V. 41. disponit consistito per vnũ testem de crimine, posse capi.*
6. *Pragmatica prima de custodia reorum quid Iudici præscribat in capiendo delinquentem.*
7. *Testis vnius depositio de Iure Regni sufficit ad torturam, licèt non sit omni exceptione maior.*
8. *Thomæ Grammatici decisio 19. dicens posse incipi à captura, qualiter procedat.*
9. *Inquisitus carcerari, quando possit de consuetudine.*
10. *Francisci Viuij decisio 121. qualiter explicet indicia pro tortura.*
11. *Floridi Mansonij doctrina* quæst. 11. de contrabandis, *adducitur in præsenti.*

ARGVMENTVM.

• Mandatum de capiendo an relaxari possit aduersus illum, qui inquiritur de delicto, pro quo imposita est pœna vltra relegationem, cùm alia pã-

trati criminis probatio non se offerat, nisi vnius testis de visu depositio: Vnius testis de visu depositio an sat sit, vt delinquens torqueri possit; & de aliis ad ornatum, & explicationem Constitutionis Regni, *Humanitatem* cap. Regni quòd incipit *Ab illo inchoandum*, Ritus M. C. qui incipit, *Item si accusatur*, & *pragm. 1. de custodia reorum.*

ALLEGATIO CXXXIX.

1 CVM Carolus de Ventimiglia inquireretur in Magna Curia de delicto, pro quo imposita est pœna vltra relegationem, nec alia probatio contra eundem offerebatur, nisi vnius testis de visu depositio, ordinatione huiusmet Tribunalis fuit relaxatum mandatum, quod capiatur de persona, & captus ducatur ad carceres M. C. absque quod citatio præcederet ad informandum, delatáque causa, per viam grauaminis in S. C. fuit dubitatum, an standum esset in decisis.

2 Pro cuius dubij resolutione, dixi inuestigandum esse omninò, an si hic delinquens esset in fortiis, posset seruatis seruandis torqueri; text. *in leg. maritus, ff. de quæst.* videtur decidere, vt delinquens non possit torqueri, vbi contra illum adest depositio vnius testis tantum; sed quod torqueri possit vbi hic testis esset omni exceptione maior, firmarunt ex recentioribus Ant. Gomez *lib. 3. tit. de probat. delict. n. 16. & tit. seq. de tortura reorum.* Iul. Clar. *in §. fin. quæst. 21.* & Farinac. *in indic. ad torturam, quæst. 36. n. 225. & seq.*

3 Supposito, quod possit torqueri, consequens est dicere, vt possit capi; etenim Bart. *in leg. consentaneum, n. 13. C. quomodo, & quando Iudex*, firmauit Iudici esse arbitrium, sic capta informatione velit ordinare capturam, non tamen ait, posse eum cogi à Parte, nisi contumacia contracta, idemque scripserunt Paris de Put. *de sindic. in verbo captura, vers. plerumque*; & Foller. *in praxi, in rubr. notatos capias de persona, in princ.* Hoc de iure communi.

4 De Iure verò Regni huius habemus Ius constitutionum, Ius Capitulorum, Ius Rituum, Ius Pragmat.

Attenta constitutione, quæ incipit *ab illo inchoandum*, vt quis pro aliquo crimine, quod parauit, possit capi, requiritur, vt plenè de delicto constet.

5 Attento ritu, qui incipit *Item si accusatur*, secundũ ordinem Carauitæ 41. vt quis possit capi pro delicto, quo potest torqueri, sat est vt constet de crimine per vnum testem, & ibi Carauita aduertit dispositionem huius ritus corrigere capitulum Regni supracitatum, quod incipit *ab illo inchoandum.*

6 Attenta Pragmatica prima de custodia reorum, iudex in capiendo delinquentem debet seruare dispositioné dictæ Constitutionis, & Capituli, qua attenta requiritur plena probatio; sed hoc videtur declarare vt procedat antequam incipiat cõstare de maleficio, vnde si incipit constare, id, quod per vnum testem dici potest, videtur, quod ad capturam procedi possit.

7 Afflict. in dicta constitutione *Humanitatem* in ea est sententia, vt ritus supracitatus sit abrogatus; sed reprobatur à Carauita, ibi, & meritò, & addit *a num. 7. ad 10.* quod licèt de iure communi dictum vnius testis de visu non faciat indicium ad torturam, nisi

ſit ille omni exceptione maior, ſecus tamen dicendum attenta diſpoſitione huius Ritus ex quo quando expreſſit de vno teſte, non dixit, quod ſit omni exceptione maior.

8 Thom. Grammat. *in dec.60.n.19.* dicit, quod licèt in criminalibus, ſi Iudici videbitur, incipi poteſt nedum à citatione, ſed etiam à captura, attamen addit, melius eſſe, vt prius conſtet de delicto, antequam procedatur ad capturam.

9 Sebaſt. de Neap. *in dict. cap. ab illo incohandum, n.34.* in ea eſt ſententia vt, ſi incipit conſtare ſemiplenè de delicto, poteſt inquiſitus carcerari, & quod ita ſeruat M. C. nec diſſentit Ioan. Ant. de Nigris ibidem *n.50.* licèt demùm addat, quod de conſuetudine ſeruatur, vt in criminalibus capta informatione, ſi incipit conſtare taliter, quod extent indicia ſufficientia ad torturam, reus citetur ad informandum, & eo comparente, detineatur.

10 Franc. Viuius *dec.121.* in ea eſt ſententia, vt nunquam iudex poſſit relaxare mandatum de capiendo, niſi apparentibus ſufficientibus ad torturam indiciis quæ, & qualia eſſe debeant, vt Iudicis animum mouere poſſint ad quæſtionem inferendam, dixi aliqua in obſeruatione *ad deciſ.43.* D. Regentis Reuerterij.

11 Floridus Maoſon *de contraband. quæſt.15.* in ea eſt ſententia, vt tunc demùm ad capturam inquiſiti procedi poſſit, ſi teſtis vnus, qui contra illum depoſuit, eſt omni exceptione maior.

In caſu, de quo noſter eſt ſermo, ceſſat omnis controuerſia, vt decretum M.C. in hoc gradu appellationis ſit per S.C. reformandum; quandoquidem teſtis, qui de viſu contra Carolum depoſuit, eſt leuiſſimæ conditionis, & aliàs in cauſa ciuili ad falſum deponendum attinctus.

Donatus Antonius de Marinis.

SVMMARIVM.

1 *Pragmatica ſanctio diſponens non poſſe recipi nullitates contra ſententias, vel decreta, niſi ſint contra expreſſum caſum text. legis communis, vel municipalis, declaratur, vſque ad num.2.*

3 *Commoditas fructuum, quid ſit, in quo differat ab vſufructu, explicatur.*

4 *Pragm.* in 5. capite, de feudis, *declaratur.*

5 *Spurius omninò incapax eſt feudi.*

6 *Fœmina de iure communi penitùs eſt incapax ſucceſſionis feudi, lite tamen pendente ſuper qualitate corporis, vtrum ſit feudale necne, poſſeſſio ſtat penes fœminam.*

7 *Feudi recognitio qualiter, & quo modo in Regno noſtro fiat.*

8 *Creditor in feudo ſine aſſenſu poteſt obtinere immiſſionem ſuper commoditate percipiendi fructus feudi.*

9 *Tenuta feudi cum facultate percipiendi fructus, an ſit burgenſatica, vel feudalis, vſque ad num. 11.*

12 *Iuriſdictio feudi vnita cum poteſtate conſtituendi officiales, quid operatur.*

13 *Camerar.* in cap. Imperialem fol. 51. littera P. *adducitur.*

14 *Tenuta feudi cum fructibus ipſius poteſt locari ad inſtantiā creditoris ſine aſſenſu.*

15 *Tenuta feudi, vel commoditas ipſius morte extinguitur, quod qualiter procedat explicatur, vſque ad num.17.*

18 *Vſusfructus à commoditate percipiendi fructus longè differt.*

19 *Pater filio refutando feudum, quid poſſit ſibi reſeruare.*

20 *Commoditas an, & quando tranſeat ad heredes, oſtenditur.*

ARGVMENTVM.

Creditor illius, qui non niſi feudi tenutam habet, cùm eiuſdem feudi vtile dominium ſit penes alium cum ſolita recognitione, nùm aſſenſu carens ſuper obligatione bonorum feudalium, poſſit de iuribus ſuis actione reali ſuper illa tenuta experiri; fœmina, quæ eſt incapax ſucceſſionis feudi an ſit pariter incapax poſſeſſionis illius. Annuus redditus ſuper fructibus feudi à feudatario Regio mediante aſſenſu conſtitutus, nùm ſit feudalis. Aſſenſus Regius an requiratur ſuper contractu locationis feudi cum iuriſdictione, & vaſſallis. Diſcrimen, quodnam conſtituitur inter vſumfructum, & commoditatem percipiendi fructus: & de aliis notabilibus.

ALLEGATIO CXL.

1 NVLLITATES propoſitas pro parte D. Ioannis Baptiſtæ Imperialis aduerſus ſententiam Sacri Conſilij qua decretum fuit, Dominam Brigidam Spinula fore immittendam in quaſi poſſeſſionem commoditatis percipiendi fructus, & emolumenta Iuriſdictionis Status Sancti Angeli, vnica reſponſione reiici poſſe putarem, nam cùm apud nos Pragmatica Sanctione cautum ſit verbis expreſſis, nullo pacto recipi poſſe nullitates, quæ aduerſus ſententias ſiue decreta proponuntur, niſi allegetur contra expreſſum caſum legis communis vel municipalis ſi illæ prolatas, ſiue prolata, & quod in ſpecie exprimatur, quæ ſit illa lex, dum in Caſu noſtro nulla lex communis, ſiue municipalis relata ſit, quæ prohibeat creditorem ſine aſſenſu immitti poſſe in quaſi poſſeſſionem commoditatis percipiendi fructus, & emolumenta iuriſdictionis feudi, qua fruitor ille, cuius pecunia ab alio feudum fuit emptum, ſit certè locus diſpoſitioni Pragmaticæ Sanctionis, vt de nullitatibus per Ioannem Baptiſtam propoſitis nulla poſſit haberi ratio. Hoc prudenter Dom. Reg Rouit. *in Pragm. 4. num. 13. de dilation* ſtatuto hoc ſic ſtante, nec recepi poſſe nullitates affirmat, adhuc ſi ſententia contra legis rationem ſiue contra communem Doctorum opinionem prolata eſſet.

Sed,

2 Sed, vt videant Aduersarij quàm iuste prolata sit sententia hæc, quia totus eorum conatus consistit in examine tertiæ & quartæ nullitatis, ideò posthabitis aliis, tanquam nullius pondens, & momenti, istis sigillatim respondere decreuimus.

3 Vnde ad tertiam deuenientes, dum præsupponitur ex aduerso, immissionem fuisse Dominæ Brigidæ concessam super iure feudali, quod ex contractu recognitionis exciterat Ioanni Vincentio viro quæsitum, siue fuerit illud tenuta cum facultate percipiendi fructus, & administrandi iurisdictionem, siue fuerit commoditas fructuum cum administratione, & exercitio iurisdictionis, falsum est omnino præsuppositum hoc, cùm non nisi merum, ac prorsus allodiale ius istud sic Ioanni Vincentio quæsitum sit contendum: probatur, nam si dicemus commoditatem hanc percipiendi fructus, quæ passim conceditur illis, quorū pecunia feuda emuntur, esse quid feudale; cogeremus omnino affirmare, vel quod status Sancti Angeli esset penes duos, nimirum penes Landulfum, & Ioannem Vincentium, vel quod à Landulfo, fuisset facta subinfeudatio in beneficium Ioannis Vincentij facultatis percipiendi fructus, & administrandi iurisdictionem, sicque in hunc modum feudi huius factam diuisionem,

4 contra expressam dispositionem *Pragm. 4. in 5. cap. de feud.* quam satis bene expendit Franciscus de Amicis *in repetit. cap. 1. de his qui feud. dar. poss. fol. 128. col. 2.* etenim credo indubitanter Dominis ex aduerso satis benè liquere, quod vbi non agitur de dominio feudi; sed de illa simplici possessione, quæ consistit in sola commoditate percipiendi fructus, qui illam tenet, nullo pacto affirmari potest, vt dicatur feudum possidere. Allegatur ad hoc vulgata theorica Andr. *in cap. Imperialem. § illud, à num. 68. ad 71. de prohib. feud. alienat. per Feder.* quo loco dixit, feudi possessionem adhuc penes illum existere posse, qui est incapax successionis, & dominij, assignat rationem quia possessio cum sit facti, iure Ciuili infirmari non potest, additque feudum sic à quolibet quoad possessionem detineri posse, ex eo quod possumus nos possidere rem, cuius proprietatem habere non possumus, ad tex. *in cap. dilectus 12. quæst. 1.* quam quidem Andreæ theoricam in propriis terminis nostris satis eleganter exornat Dom. Reg. Capyc. Galeot. *contr. lib. 1. controu. 36. à num. 30.* dum ait, quod vbi defunctus non fuit Dominus, sed simplex feudi possessor, siue detentor, hæres eius, qui aliud non prætendit, nisi possessionem, sive tenutam illam nancisci, non habet necesse ostendere se verum, & legitimum esse hæredem, ac in feudo immediatum successorem, quia cùm non agamus de dominio feudi, sed de simplici possessione, huius est capax etiam ille, qui Dominus esse non potest, & *num. 33.* addit ex hac ratione spurium om-

5 nino incapacem fuisse per Regiam Cameram ad feudi possessionem admissum, apud Ioannem Vincentium de Anna *in sing. 535.* quæ omnia in propria materia fuerunt à me ponderata *lib. 1. mear. resolut. cap. 38. à num. 23.* quibus nunc addo, quod licet fœ-

6 mina de iure communi feudorum feudi successionis sit penitus incapax *cap. 1. de nat. succ. feud.* attamen mortuo patre, & contendente cum agnato, an fundus in hæreditate remansus sit feudalis, vel potius allodialis, controuersia pendente, possessio penes filiam manere debet *c. 1. §. inter filiam, si de feud. defunct. controu. sit inter dominum, & agnat.* Ratio à DD. assignatur, quia cum non tractetur de acquisitione dominij, sed de simplici possessione quam *tenutam* noster Barzar. in eo tex. appellat, fœmina istius simplicis possessionis, seu tenutæ incapax dici non potest. Hinc ab immemorabili tempore in hoc Regno obseruatum agnouimus nonnulla Monasteria, quorum pecunia feuda ab aliis empta fuerunt, commoditate illa percipiendi fructus, quam nos vulgo tenutam appellamus absque obice frui, id quod, si quid feudale esset prohiberetur omnino; resistit enim lex cōmunis feudorum, & Regni huius, vt persona Ecclesiastica feudum teneat, hic est tex. *in c. 1. §. qui Cler. si de feud. defunct. cont. fit inter dom. & agnatum:* & in *constit. nostra*, quæ incipit *errores eorum.*

7 Et quod hæc perceptio fructuum cum amplissima administratione feudi quæ mediante instrumento recognitionis datur illi, cuius pecunia, & contemplatione feudum est emptum, sit ius mere allodiale à feudi dominio prorsus distinctum, ac separatum, decisum habemus, & solemniter in supremo Regni huius Senatu, iunctis Dominis duarum Aularum in causa Dominæ Mariæ Rufiæ cum D. Fichria Scondita, quæ instituta hæres à Camillo Pottio, cuius pecunia Marinus Rufius, D. Mariæ Auus Terram Centulæ emerat, ad huius feudi tenutam, qua Camillus fruebatur Domina Maria contradicente, immissa fuit, quam certe nancisci non poterat, si quid feudale extitisset, cum hæres prorsus extranea diceretur, videantur omnino, quæ in processu huius causæ obseruaui *cit. c. 38. n. 26. lib. 1.* mearum resolutionū. Etenim actio illa, quæ oritur ex cōtractu recognitionis, tunc demùm pro feudali est habēda, quoties respiceret acquisitionem feudi, vel exercitium hypothecæ super feudo, & ad hunc finem super hoc cōtractu Regius impetratur assensus, quatenus verò actio ista respiciat commoditatem pērcipiendi fructus, quia feudum non tangit, nec super illo ius reale cōstituit, dicitur prorsus Burgensatica, ita sanè ratiocinatur D. Reg. Merlin. *controu. cent. 2. c. 81. n. 63. & 67.* ab Aduersariis relatus.

8 Hinc in fortioribus terminis casus, super quo versamur, quando feudum creditori feudatarij non est obligatum, ob quod denegatur illi immissio super corpore feudi existentis penes debitorem, quod possit tunc creditor obtinere immissionem super commoditate percipiendi fructus, redditus, & prouentus feudi; dixit, & satis notanter Iacobin. *in suo tract. de feud. in verb. & dicti Vassalli, in fin. vers. aduertendū etiam, col. 1. fol. mihi 117.* quem ex nostratib. insequuti fuere Luparul. ad Aud. *in c. 1. §. quid ergo, vers. sed an iudiciale pignus, de inuest. de re alien. fac.* & D. Reg. de Pont. *decis. 4. ante n. 29.* sed in hoc non insisto, quia Dom. Brigida non instat pro immissione super commoditate percipiendi fructus feudi, cuius vtile dominium & possessio esset forsan penes Ioan. Vincentium debitorem, vel eius hæredem, in quibus sane terminis loquuntur Iacob. & alij supra relati, sed instat, vt immittatur in possessionem, seu quasi illius iuris, & facultatis percipiēdi fructus, quæ existebat penes virū, quod quidem ius ex supradictis, & infra dicendis dubitari nō potest, quin sit prorsus allodiale, & cōsequenter ipsi Brigidæ obligarū; quæro enim vbi lex resistit, & in quo dominicalia iura læduntur, vt Brigida fruatur eo iure, quo fruebatur eius vir, qui certe nunquam vti Dominus statum sancti Angeli possedit, cùm solam nactus fuit commoditatem illam percipiendi fructus.

9 Quibus sic se habentibus, non obstant rationes ex aduerso ponderatæ: Et prima, ideò tenutam cum facultate percipiendi fructus, & emolumenta Iurisdictionis dici facultatem, quia ius hoc quæsitum fuit Io. Vincentio ex contractu valido, & cum assensu, etenim respōdetur nullibi in iure probari, quod mihi quæsitū est ex contractu valido cū assensu, esse quid feudale; assensus enim non facit rem feudalem, nisi

niſi res illa quæ de vna perſona in aliam transfertur ſit vere feudalis, quo caſu alitud non operatur aſſenſus, quia Domino præſtatur, niſi tollere obſtaculum rei transferri prohibitæ vt per Dom. Regentem Rouit. poſt alios paſſim *in rubr. de feud. num.* 70. hinc cum alias apud nos dubitatum eſſet, an an-10 nuus redditus ſuper fructibus feudi a feudatario Regio mediante aſſenſu conſtitutus ſit feudalis, negatiuè reſponſum fuit, nam, vt annuus cenſus ſuper fructibus feudi conſtitutus efficiatur feudalis, neceſſe eſt, vt in contractu fundationis exprimatur, vt in feudum cenſeatur conſtitutus, accedente deſuper ſpecialiſſimo Regis aſſenſu; at vbi hoc non fuerit expreſſum, remanet prorſus allodialis, videantur Reg. Loffred. *in paraph. feud. in tit. ex quib. cauſ. feud. amitt. §. huius autem generis, in fine*, Camer. *in c. Imperialem fol. 41 lit. C. D. E. F. P.* Reg. de Pont. *conſ.* 30. *num.* 10. *lib.* 1. Scrad. *de feud. part.* 7. *cap.* 3. *num.* 10. *verſ. idem iuris*, Petr. Grat.a Tulet. *deciſ.* 35. ſicque

11 noſtris temporibus per Regiam Cameram deciſum comperimus de anno 1621. in cauſa Regij Fiſci & aliorum cum Iſabella Polizzi, nam eum per mortem Felicis Polizzi, qui Regio accedente aſſenſu emerat annuos ducatos 960. pro capitali pretio ducatorum duodecim millium, ſuper fructibus, & introitibus feudalibus terræ Plaianici, prætenderet primogenitus Felicis in dictis annuis introitibus vti feudalibus ſuccedere, ac Regius fiſcus releuium exigere, deciſum extitit contra Regium fiſcum, & filium primogenitum, ſicque diffinitiuè decretum, annuum illum redditum cum Regio aſſenſu, ſuper fructibus feudi conſtitutum, vti allodialem ad filios ſecundogenitos hæredes vniuerſales in bonis burgenſaticis ſpectare, & pertinere, de hac deciſione memores fuerunt Thorus *in compend. deciſ. par.* 2. *in verb. venditio annuorum introituum*, & Lelius Caputus in preludiis ad conſuetudines noſtras, §. 6. *num.* 13.

12 Minus obſtat ratio altera quæ ponderatur, nimirum, ideò ius quæſitum pro Ioanne Vincentio ex contractu recognitionis eſſe quid feudale, quia continet etiam adminiſtrationem & exercitium iuriſdictionis, nempe poteſtatem conſtituendi officiales, ob quod dubitari non poteſt quin ipſa iuriſdictio intrinſecè tangatur ex Camill. de Medic. *conſ.* 247. *num.* 15. etenim reſpondetur, animaduertentes, primo, nullibi in contractu recognitionis legi iuriſdictionem ſtatus Sancti Angeli fuiſſe à perſona D. Laldulfi in illam Domini Ioannis Vincentij translatam, quia, nec hoc cum Domini Proregis aſſenſu ſequi poterat; ſed tantum in eo contractu fuiſſe Ioannem Vincentium Procuratorem & Vicarium ad iuriſdictionem exercendam, conſtitutum, ſicque iſte vti Domini Landulphi Procurator iuriſdictionem exercuit, adeò vt ad hunc actum validandum, nec Regio aſſenſu opus erat, quia nulla lege feudi cauetur, vt in conſtitutione, Procuratoris ad feudum adminiſtrandum, vendendum, vel obligandum Domini aſſenſus requiritur, vt per in-13 ſignem Camer. *in cap. Imperialem, fol.* 51 *lit. P.* Capic. *in inueſt. feud. in verſ. neceſſitas, verſ. aſſenſus, fol.* 80. Marin. Frecc. *lib.* 2. *de ſubfeud. in* 1. *auth. in limit. ad conſtit. conſtitutionem diua memoria, num.* 165. *fol. mihi* 164. & Ioan. Vinc. de Anna *in repet. ad eandem conſtit. num.* 246. & hæc fuit vna ex principalioribus rationibus, quæ me mouit ad firmandum contra Camill. de Medic. vt in locatione feudi cum iuriſdictione, & vaſſallis Regius non requiratur aſſenſus, cum conductor non ſit noua perſona in feudo, nec quod facit, ſuo nomine facere dicitur; ſed Domini qui verè poſſidet, & vti illius Procurator, ſiue ſubſtitutus, *lib.* 2. *mear. reſol. cap.* 31. *per tot.* At in hoc non inſiſto, quia Domina Brigida non fuit immiſſa in quaſi poſſeſſionem iuriſdictionis ſtatus 14 Sancti Angeli, ſed commoditatis percipiendi emolumenta iuriſdictionis, quam ad hunc effectum abſque aſſenſu locari poſſe ipſemet de Med. admittit *cit. conſ.* 147. *num.* 16. ex Bald. *in leg. uſufruct. ff. ſolut. matrim.* cui addo viuium *deciſ.* 126. *num.* 5. & doctiſſimum Capibl. *in pragm.* 8. *par.* 1. *num.* 155. *de Baron.* Ratio aſſignatur, quia commoditas Iuriſdictionis, quæ in prouentuum exactione conſiſtit, eſt quid diuerſæ naturæ ab ipſa iuriſdictione, vt ſatis benè ratiocinatur Reg. Lanar. *conſ.* 34. *num.* 7. dum dixit, quod licet iuriſdictio ſit de Regalibus, tamen prouentus, qui iuriſdictionis fructus dicuntur iuxta Andreæ ſententiam *in cap.* 1. *§. hæreditatem, de pace tenend.* de regalibus non dicuntur, ſicut fructus feudi feudales non cenſentur, vt per DD. quos ibidem citat, quibus addo Paris de Puteo *in ſuo tract. de reintegr. feud. cap.* 20. *num.* 2. & Iacob. Anton. de Mauro *allegat.* 48. *per tot. numer.* 3. omnino legendum. Hæc ſatis ad reiiciendam tertiam nullitatem.

15 Modo ad quartam reuenientes, in qua contendunt Aduerſarij, ius Ioanni Vincentio ex contractu recognitionis quæſitum, fuiſſe ipſius morte extinctum, idque ſane ſiue de tenuta loquamur, ſiue de facultate percipiendi fructus, & adminiſtrandi iuriſdictionem, ſiue de commoditate fructuum, ſiue & tandem de mandato ad exigendum fructus; nam quod tenuta fuerit extincta aiunt probare Chriſtof. Paz. *de tenuta cap.* 8. *num.* 50. idemque de commoditate percipiendi fructus, & adminiſtrandi iuriſdictionem, quæ cum vſumfructum importare præſupponatur ex aduerſo, morte Ioannis Vincentij fuit ille extinctus, nec aliter in illius hæreditate remanſit, ad tex. *in leg. hæreditas, in multis* 61. *in fin. ff. de acquir. rer. dom.* & *in leg. uſufructus* 26. *ff. de ſtipul. ſeru.* & multo magis de com-16 moditate fructuum, aut de mandato ad exigendum fructus, quod morte tam mandantis, quàm mandatarij extinguitur, *leg. inter cauſas ff. mand.* ex quibus argumentatur ex aduerſo, quod cum iura Ioannis Vincentij per illius mortem ſint penitus extincta, conſequens eſt dicere, vt nullius momenti iudicanda ſit ſententia immiſſionem Dominæ Brigidæ concedens ſuper iuribus non exiſtentibus.

17 Sed reſpondemus, falſum eſſe omnino Aduerſariorum præſuppoſitum; illud enim; quod præſupponunt, eſt, vt facultas illa percipiendi fructus, & adminiſtrandi iuriſdictionem Ioanni Vincentio conceſſa, importet vſumfructum, ſicque vt per recognitionem euaſerit ille ſtatus Sancti Angel. vſufructuarius; & cum iam ſit defunctus, remanſit extinctus, vulgatis iuribus, hoc dico falſum eſſe. Probatur; nam ſi facultas illa percipiendi fructus, & adminiſtrandi iuriſdictionem conſideraretur, vt vſusfructus in perſonam Ioannis Vincentij, ſequeretur certè dicendum per recognitionem illam fuiſſe inductam feudi diuiſionem; nimirum, vt dominium eſſet penes Landulphum, vſusfructus verò penes Ioannem Vincentium, id quod Pragmatica ſan-18 ctione, quæ eſt 4. *in* 5. *cap. de feud. ſupra cit.* prohibetur omnino; longè enim diſtat ius vſusfructus à commoditate percipiendi fructus, quam dicimus nos Ioannem Vincentium in vita aſſequutum fuiſſe; ius namque formalis vſusfructus neque cedi, neque obligari poteſt, bene tamen vſusfructus commoditas, *leg. arboribus* 13. *verſic. vſufructuarius. ff. de vſufr.* §. 1. *Inſtit. de vſu. & habit.* Bart. *in l. ſi as, qui* 11. *§. vſusfructus, num.* 2. *de pignor.* & *in leg.* 1. *num.* 8. *Cod.* de

de petit.bonor.subl. Negusant.*de pign.part.2.memb.3.n.* 9.10 *&* 11.Castill. *de vsufr. c.69. n.7.& c.* 1u.*n.* 6. Paelic.*de Saluian.interd. insfect.3.c.2.n.*805. vbi expressis verbis ait, quod si dicamus vsusfructus commoditatem esse penes debitorem, poterit in eom experiri Saluiano interdictu, idemque aliis relatis Merc. Merlin. *de pignor lib* 2.*tom.*1.*quæst.*23.*mem.* 7. 8. *&* 9. & ad rem nostram D. Reg. de Punte *cons.*

19 136.*an.*93.*lib.*2. vbi docet subreptitium fuisse assensum, dum pater refutandu feudum filio reseruauerat sibi sua vita dotante vsumfructum feudi, & demùm in supplicatione pro assensu dixerat sibi reseruasse fructus, sicque ait falsum expressisse, cùm maximè intersit inter vsumfructum, & fructus, quia de fructibus potest feudatarius disponere sine assensu, vsusfructus autem absque assensu constitui non potest, vt per Andr. Bald. Aluar. & alios, quos citat. Vndè subdit D. Reg. *numero.* 96. quod cùm sit quid diuersum, falsa fuit supplicatiu, & consequenter assensus subreptitius, quia si pater refutans exposuisset sibi reseruasse feudi vsumfructum, assensus non fuisset præstitus, id quod longa manu comprubat Consil. Theodor. *alleg.* 3. vbi dicit, posse quem absque assensu acquirere commoditatem percipiendi fructus ex feudo, at secus verum vsumfructum.

20 Posito hoc, uimirum Ioannem Vincentium per recognitiunem sibi à Landulpho factam non aliter acquisiuisse vsumfructum status Sancti Angeli, sed tenutam tantum, quæ cunsistit in sola commoditate percipiendi fructus, hæc certè per eius mortem non fuit extincta, cum illius sit naturæ, vt ad hæredes transeat, *leg.necessario,* §. *fin.* vbi Alber. & cæteri *ff. de periculo, & commodo rei vendit.* Cunsil. Anas *var. lib.* 3. *cap.* 49. *num.* 7. & in propriis terminis nostris D. Reg. Galeot. *contr.* 36. *lib.* 1. idemque respectu mandati quod licèt regulariter morte mandantis, & mandatarij extinguatur, iuribus superius citatis, hoc tamen limitatur quoties quis esset constitutus procurator irreuocabilis, & in rem pruprìam, prout Ioannes Vincentius à Landulpho coustitutus extitit *l quæ omnia* 25. §.*fin.ff. de procur.* Runi. *cons.* 115. *num.*15. *lib.* 1. quo loco dicit irreuocabile esse mandatum, quaudo illud, quod in mandato contiuetur in stipulatione est deductum.

Hæc satis ad demonstrandam Iustitiam D.Brigidæ.

Donatus Antonius de Marinis.

SVMMARIVM.

1 *Textus* in leg.1. ff. de priuilegiis creditorum, *&* c.1.Titius si de feudo defuncti, *explicantur.*

2 *Creditor agnatus præfertur creditori extraneo in venditione, vel locatione bonorum debitoris.*

3 *Creditor de quo supra præfertur dummodo emptio celebrata non fuerit.*

4 *Doctores in præsenti adducuntur pro doctrina supra tradita.*

5 *Decisio punctualis affertur, quod capta possessione non competat prælatio, de qua supra.*

6 *Domini Regentis Sanfelicij decisio* 104. *adducitur.*

D.Reg. de Marinis Allegat.collect.

7 *Domini Consiliarij Marciani disputat.*50, *n.*24.*lib.*1. *in præsenti adducitur.*

8 *Textus* in leg.1. ff. de priuilegiis creditorum, *cui creditori prælatio detur.*

9 *Filij vulgò quæsiti naturales non veniunt appellatione agnatorum, & coniunctorum, vsque ad num.*10.

11 *Naturales, & illegitimè nati non veniunt sub statuto de compromisso.*

12 *Bastardi non dicuntur esse de familia, vel agnatione, vsque ad num.*13.

14 *Textus* in dict.l.1. ff.de priuilegiis creditorum *loquitur de creditoribus hypothecariis super re.*

15 *Prælatio competens in venditione, vel locatione feudi non habet locum in feudo nouo, vsque ad num.*16.

17 *Prælatio non competit agnato in locatione feudi.*

ARGVMENTVM.

Præferri, quisnam debeat in venditione sub hasta, quæ fit de re debitoris, ipsius creditoribus instantibus, agnatus, vel creditor; & quid, si agnatus esset similiter creditor; & an prælatio hæc, perfecto iam venditionis contractu, exerceri possit ad intellectum & germanam explicationem textus *in l.de priuileg.creditor.* Illegitimè natus, an comprehendatur sub statuto disponente, vt lites inter coniunctos exorientes per arbitros terminentur. Prælatio an competat filio in venditione feudi per patrem pecunia quæsito: & de aliis.

ALLEGATIO CXLI.

1 CVM præuio nostri supremi Senatus Decreto Terra Carouinei pro duobus annis locata esser Domino Prospero Castaguto ad rationem ducat. qoatuor millium cuiuslibet anni, instantibus & consentientibus creditoribus D.Augustini Serra, in cuius posse Terra producta è patrimonio quondam N. fuit translata; comparuit Dominus N. & assereus se creditorem Augustioi, ac iu simul agnatum proximiorem, petiit declarari, fore ipsum in affictu prædicto præsentato Domino Prospero præferendum, idque ex volgata dispositiune text. *in leg prima, ff.de priuileg. creditor.* & *in cap.* 1. §.*Titius, in tit.si de feud.defunct.*

2 Sed quod in vanum laboret, satis ex infrascriptis coustare credo indubitanter; & primò quia tempora non largiuntur, nam quod in venditione, vel locatione bonorum debitoris possit creditor agnatus extraneo creditori præferri, opus est, vt petatur prælatio, quodque de ea agatur priusquam res vendita.

dita, vel locata sit; ita apertè indicant verba text. *in dict. leg. prima in princip.* ibi, *cum bona venerunt debitoris*; Sicque Caij Iurisconsulti responsum communiter intellectum habes ex dictis per Petrum Vandoranum *in suo opusc. de priuil. creditor. cap. 12. circa finem,* vbi sic loquitur. *Quæ autem supra de creditorum, & cognatorum priuilegio dicta sunt ita velim* 3 *temperari, si nondum ex legis præscripto, emptio celebrata sit, ea enim completa nullus est rescissioni locus. Nam grauis hæc videtur iniuria, licet honestatis prætextu tegatur leg. dudum Cod. de contrah. empt. quod emptione solemniter contracta, alij ius suum emptor concedere cogatur, nec verò vlla est ratio quæ propter cognationis, vel obligationis ius contractum rescindi requirat. Cum enim per Præconem tempus rei subhastæ vendendæ publicè soleat denunciari, sanè per ipsum stetit, & suæ culpæ debet adscribere, qui non tempestiuè futuræ actioni se parauerit.* Huicque sententiæ adhæserunt 4 pariter Sab. de Monte *in tract. de empt. & vendit. part. 5. sub num. 90.* Afin. *de exequut. sentent. §. 6. cap. 10.* Et Senatus noster semel, atque iterum. Sic primò attestante Domino Consil. de Botris *in addit. ad Bart. in d. leg prima,* & per hæc verba *Die 10. Iunij 1575. in causa creditorum Magnifici Fabritij Mormilis, dum* 5 *esset vendita quædam Domus dicti Fabritij præcedente subhastatione ad instantiam eius creditorum, & liberata Rosella Cirella, quæ cœperat possessionem, comparuit Magnificus Valerius Mormilis creditor, & cognatus petens præferri in venditione dictæ domus pro eodem pretio vigore huius text. & tandem (me referente) per S. C. cunctis Dominis duarum Aularum, fuit exclusus, quia creditio erat iam facta.* Hæc ille. Itemque 6 & secundò sic confirmante Domino Regente Sanfelicio *decis. 104.* vbi exposita venali terra Sancti Ioannis, ordine S. Cons. ac visis videndis, Franc. de Angelis ad dicta, institit pro prelatione D. Michaëlis Cauaniglia debitoris Feudatarij creditor, & agnatus proximè successurus, oblatam à Franc. emptore pecuniam depositans, & cum ex aduerso opponeretur, serò D. Michaëlem comparuisse, ex quo perfecta erat venditio, quamuis possessio adhuc tradita non extitisset, Decreto S. C. facta relatione in Collaterali Consilio, & coram olim Domino Cardinali Zapata, Regni huius Locumtenente fuit prouisum consignandam esse possessionem Franc. emptori, oppositis per D. Michaëlem non obstantibus, idemque D. Io. Franc. Marcianus *disput. 50. numero 24. lib. 1.*

7 Vnde in casu nostro dum Dominus N. non dico Præconis voce certioratus, sed ad audiendam prouisionem per S. C. faciendam super oblatione facta per Dominum Prosperum monitus, & quod plus, ipso præsente, & se opponente, dum causa in Aula S.C. agebatur, verbum aliquod circa prælationem, pro qua modo instat, modo aliquo protulerit, non video ex hac ratione quo suadente spiritu perfecto iam conductionis contractu ad aliorum iura vsurpanda hodie accedat; eoque magis, si consideramus prælationem, quæ ex dispositione textus *in dict. leg. 2. ff. de priuileg. cre-* 8 *ditor.* competit creditori agnato, vel etiam simplici creditori, tunc demum locum habere posse, quando emptor non reperitur, sicque tractatur de adiudicanda re alicui ex creditoribus eam petenti; eo enim casu dicamus, quod si alius creditor concurreret in parificatione pretij, ille præfertur, qui est creditor, & agnatus, & concorrentibus agnato, qui non est creditor, & alio, qui est creditor, hic præferatur, & inter plures creditores non agnatos, ille, cui maior pecunia debetur, ita satis bene ad litteralem intellectum illius tex. notat ibi glos. Iacob. de Aren. Bart. Alberic. Gottofred. & communiter omnes.

Secundo & melius, esto millies, quod temporis au- 9 xilio D. N. non esset destitutus dum in comparitione, & libello per ipsum præsentato asseruit esse agnatum proximiorem, & creditorem, credo, quod satis errauerit, nam si Augustini agnatum se esse putat, negatur; constat enim N. Patrem suum ex illicito coitu genitum, & natum fuisse, sicque vtitalem nullum agnationis ius, quod ad N. filium transmissum dici possemus, cum Augustino habuisse, sunt iura nimis vulgata *in l. 4. & 5.* vbi DD. communiter *ff. vnde cogn.* & *in §. vulgò quæsito, Instit. de success. cogn.* etenim coniunctorum 10 appellatione naturales non veniunt, glos. *in clement. vnica, in verb. liberi, de baptism.* Io. Andr. & Innoc. *in c. nonnullis, § sunt & alij de rescript.* Bald. *in l. cum acutissimi, Cod. de fideicom.* & *in leg. ad quod pauperibus, C. de Episcop. & Cler.* nam coniunctus propriè ille dicitur, qui aliquo modo potest ab intestato succedere, glos. & DD. *in cap postremò, de appellat.* Lanar. noster *cons. 53.* quodque illegitimè natus, quamuis legitimatus nullo pacto agnatis, & cognatis patris sui ab intestato succedere possit, cautum est verbis expressis *in § filium verò. Auth. quibus mod. natur. effic. sui,* & *in l. communium, §. 1.* vbi Scilicet. *Cod. de natural. liber.* & si illegitimè natus cognatus dici non potest, multo minus consanguineus, Bald *in leg. fratres, num. 2. Cod. de inoff. testam.* & *in leg. fin. Cod. de verb. signific.* vbi in puncto dicit naturalem, ex quo ille de legitimis nuptiis non nascitur, consanguinitatis iura non habere, cùm consanguinitas ibi consideretur vbi legitimæ interuenerunt nuptiæ *leg. cum legitimè* vbi glos *ff de statu homi-* 11 *num,* cum alijs relatis per me *lib. 1. mearum resolutionum cap. 322.* vbi suis iuribus attentis in terminis nostri statuti disponentis, vt lites inter coniunctos exorientes per arbitros terminentur, probaui illegitimè natos sub illo non comprehendi, sicque per S.C. pronunciatum, referente Domino Cons. Constantio semel & indiuidualiter, quod ex quo bastardi non 12 dicuntur esse de familia, vel agnatione, vt per Bald. *in leg. pronunciatio, § familia ff. de verb. signif.* ius retractus, siue, prælationis non habeant, & non solum ipsi, sed nec etiam eorum filij de legitimo matrimonio nati, dixerunt Angel. *cons. 191. per tot.* Dec. *cons. 471.* Gugl. de Bened. *in cap. Raynutius in verbo, & vxorem nomine Adelasiam, in 5.* Dec. *n. 153. per tot.* Mansuer. *in titulo. de retract. §. penult.* Afflict. noster *in tract. de iure prothom. in princ. leg. num. 34. vers. sed iuxta hoc quæro fol. 24. à terg. & pariter* Arnoldus Ferron. *ad consuet. Burdeg. tit. de retractu, § 6. col. penult. §. 10. vers.* 13 *præterea spurij,* & Tiraq. scitissimè *in tract. de retract. §. 1 glos. 8. num. 6. & 7.*

Deficiente ergo in Domino N. hoc agnationis iu- 14 re, vt videant Domini Iudicantes quàm frustra ille egerit, possem bene probare illum, nec creditorem esse, si consideramus mentem I.C. *in dict leg. 1. de priuil. cred.* vt senserit de illis creditoribus, qui bona, quæ venduntur eorum hypothecis submissa habeant, quod quidem ius super Terra Carominei Dom. N. non habere in facto plusquam certum est, & quando contrarium constaret, cum Dom. Prosper longe maioris summæ sit creditor, & in forma valida feudum illud obligatum tenet, subintrat indiuidualis determinatio eiusdem tex. *in vlt. re p.* vt inter creditores, is sit potior, cui maior pecunia debetur.

Tertiò si prætenderet Dominus N. hoc petitum 15 prælationis ius sibi competere, vti filio quondam N. in cuius patrimonio terra Carominei remansit, obstat eidem factum, obstat, & ius, factum cum licèt verum sit feudum illud in N. hæreditate remansisse, attamen demum cum eiusdem Dom. N. filij consensu iudicialiter præstito in Augostinum, iudicis quoque competentis accedente auctoritate translatum illud

fuit

fuit, sicque exiuit iam de Patrimonio N. cum ipsius filij deliberato consensu; obstat ius; nam dato, quod N. viueret & in eius posse Terra Carouinei extaret, ea vendita Dom. N. filius petens se extraneo emptori præferri ex dispositione tex. *in capite.* 1. §. *Titius si de feud. defuncti*, omninò veniret excludendus, ex 16 quo dictus N. pater fuit illius feudi primus acquisitor, quo casu, non est qui dubitet retractui locum non esse, cum cesset ratio, ita communiter Feudistæ *in dict.* §. *Titius*, Scrader. *de feud. part.* 8. *c.* 7. *n.* 31. *& seq.* Reg. de Ponte *tract. de potest. Prореg. tit.* 10. §. 1. *num.* 20. Reg. de Curt. *in* 2. *part. diuers. feud. cap.* 4. *num.* 43. Mastrill. *decis.* 8. *in fin.* vbi hoc pro indubitato affirmat. D. Reg. Sanfelic. *decis.* 284. *numer.* 20. Ego ipse *resol. iur. lib.* 1. *cap.* 24. *n.* 11. & ea est potissima ratio, quia in feudo nouo, nullum ius habet agnatus, & si hoc in alienatione feudi de plano procedere dicimus, quanto magis in locatione, adhuc si feudum esset antiquum, 17 cum apud nos crebrius obtinuerit sententia illa, nimirum, vt in contractu locationis feudi ius retractus agnato non competat ex ratione per me adducta *eod. lib.* 1. *c.* 133. *num.* 34. quo loco sic per S. C. iunctis Dominis Consiliariis duarum Aularum decisum retuli.

Hæc breuiter, & currenti calamo scripsi, cætera suppleat Religio Supremi Senatus.

Donatus Antonius de Marinis.

SVMMARIVM.

1. *Restitutio in integrum impediens exequutionem sententia qualiter sit concedenda?*
2. *Restitutio in integrum aduersus sententiam non datur, nisi præcedente habilitatione personæ.*
3. *Tertius veniens ad causam, vt audiri possit, incontinenti tenetur probare suum interesse.*
4. *Restitutio in integrum fundatur principaliter in læsione.*
5. *Sententia lata cum vno, qualiter, & quomodo noceat contra alium.*
6. *Sententia, à qua reclamari, vel appellari non possit, an possit impediri pro in integrum restitutione.*
7. *Text.* in leg. à sententia, ff. de appellationibus, *adducitur.*
8. *Tertius veniens ad causam pro interesse separato, an, & qualiter sit audiendus.*
9. *Decisio Dominide Franchis 75. adducitur pro quæstione.*

ARGVMENTVM.

Tertius oppositor veniens ad causam inter alios vertentem post latam sententiam, num possit pro suo interesse ab illa appellare, reclamare, vel si esset priuilegiata persona in integrum restitutionem petere; & quid si interesse, quod allegat non est illud idem, quod est Actoris, vel Rei; sed omninò separatum à iure deducto inter principales collitigantes: & de aliis notabilibus.

ALLEGATIO CXLII.

Fideicommissarii siue tutores filiorum quondam Iacobi Serra, qui in iudicio moto per Prosperum Castagnum contra Augustinum Serra comparuerũt 1 post latam sententiam, vt illius exequutio impediretur, supplicarunt fore eis concedendam Regiam decretationem, vt iterum fiat verbum ad finem videndi an sit deferendum petitæ restitutioni in integrum; sed esse illam à præstantissimo Domino meo Præside omnino denegandam, probatur ex infrascriptis.

2 Primò, nam cum vsque adhuc non fuerint per S.C. habilitati vt possint audiri in hoc iudicio, imò nec etiam instituum, vt audiantur, non video quo pacto sic inordinatè, & ex abrupto possint aduersus sententiam inter alios latam in integrum restitutionem petere; poterit enim dari casus, vt instantibus audiri, denegetur audientia, & ita suo tempore fundabitur, ergo.

3 Secundò quòd cum tertius veniens ad causam, vt audiri possit cogatur precisè in continenti docere, & probare suum interesse, vt est tex. *in cap. veniens*. il 2. vbi Innoc. & communiter Canonistæ, *extr. de testibus*, isti fideicommissarij volentes pupillorum interesse demonstrare, præsentarunt mandatum exequutiuum rotæ ciuilis Ianuæ, super quo, vsque adhuc Sacri Consilij brachium non fuit impartitum, in eoque legimus fore exequenda bona quondam Pauli Serra; at Terra Carouinei nunquam fuit in bonis quondam Pauli, ergo, & si dicatur feudum illud fuisse Paulo obligatum, non per hoc sequitur, vt sit obligatum creditoribus ipsius Pauli, qui super eorum creditis Regio carent assensu.

4 Tertiò quod cum hi prætensi Popilli aduersus latam sententiam in integrum restitutionem petant, certè ex illa supponunt se læsos, ex quo fundamentum restitutionis in integrum non est aliud, nisi læsio, *l. nam & postea*, § *si minor ff. de iureiur.* Abbas *in cap. ex literis, num.* 5. *de restit. in integrum.* Rot. *dec.* 1. *eod tit. in nouis*, & 194. *num* 4. *apud Cardinal. Caualerium.* Sed hoc affirmare satis est impertinens, nam cùm fuerit res inter alios acta, successiuè præiudicium aliquod non vocatis, nec auditis afferre non potuit, *toto tit. res inter alios acta*; & quamuis regulariter sententia lata cum 5 legitimo contradictore, quoad alios, quorum in consequentiam interest, ius faciat, hoc tamen verum, vbi illorum saltem per proclamationem præcesserit citatio, quia aliàs nullum eis afferret præiudicium, vt ex Alex. & Ant. Capyc. probat Dominus de Franch. *dec.* 523. *num.* 13. & 14. si igitur nullatenus dici potest sententiam, de qua agimus attulisse præiudicium istis, qui pro restitutione modò instant, ex eo quod non fuerunt vocati, nec auditi, nec eorum interesse est illud idem, quod habet victus, consequens est dicere, vt nullo pacto læsio aliqua considerari possit, & dum non potest considerari læsio, frustra in integrum petitur restitutio.

6 Quartò conclusio modo firmata eo fortiùs sine controuersia procedet, si consideramus istis mino-

tibus, nec etiam appellationis, fine reclamationis remedium, quod est ordinarium posse concedi; nam si verum est illorum prætentum, & æreum interesse non esse illud idem, quod habet in hoc iudicio vocatus; sed penitus separatum, sequitur, vt à sententia, de qua agimus, vti inter alios lata à tertio appellari, siue reclamari non possit, & dum non potest appellari, siue reclamari, eo magis nec in integrum restitutio peti; etenim tunc demum à sententia inter alios lata tertius veniens ad causam appellare poterit, si interesse quod habet est illud idem, quod habet victus, probat hoc tex. satis vulgatus *in leg. à senten-* 7 *tia, ff. de appellat.* vbi Iurisconsultus prohibens appellari à sententia inter alios lata, id declarat, nisi tertius, qui venerit ad iudicium iustam appellandi causam habuerit, & quæ sit hæc iusta causa, quatuor exemplis demonstrat, quibus ceruitur apertissime interesse tertij appellantis debere esse illud idem, quod habet victus, & in his terminis sunt intelligendi omnes DD. qui tertium ad appellandum à sententia inter alios lata admiserunt; Cæterum vbi interesse tertij ad causam venientis est penitus separatum ab illo, quod habet victus, nullibi in tex. prædicto legitur, nec ratio aliqua suadet, vt possit quis appellare à sententia, quam nullo pacto dici potest eundem grauasse, poterit enim de iuribus suis experiri quandocumque sententia inter alios lata non obstante.

8 Hinc magis communiter voluerunt DD. quod quādo tertius venit ad causam, non ad coadiuuandum iura Actoris vel Rei conuenti, aut ad infringendum iura alterius, sed pro interesse penitus separato ab illo Actoris, & Rei, prout in casu nostro, non est audiendus, nec admitti debet in illo iudicio, sed opus est noua instantia, & nouo processu, ita Innoc. Ant. de Butr. Bellamer. & Felic. *in cap. cum super, de sent. & re iudic.* Rot. *decis. 4. de iudic. in antiquior.* Couar. *pract. quæst. cap. 14. num. 4.* Gaill. omninò videndus *obser. 69. num. 2. & obser. seq. number. 24.* aliique relati per Rouit *decis. 1. num. 12. vers. alij verò, & n. 30.*

9 Quintò ad prædicta, corroborandum, vt iustitia Domini Prosperi eo magis patefiat pro deneganda petita Regia decretatione, rogo aduertatur quod si Terra Catoninei esset vendita, & pretium ab emptore depositum, concurrentibus ad illius liberationem prædictis pupillis, Paulum repræsentantibus, & Prospero huic omninò esset illud liberandum, non autem pupillis, qui super eorum prætenso credito Regio carent assensu, versaremur enim in puris terminis decisionis relatæ per Dominum de Franc. quæ est 75. in ordine.

Quibus sic stantibus non obstant DD. relati per Menoch. de præsumpt. *lib. 2. præsumpt. 47. num. 4. & per Gurb. dec. 90. n. 3.* nam loquuntur in casu diuerso ac proinde allegari non merentur.

Donatus Antonius de Marinis.

SVMMARIVM.

1 *Dos integra à matre filia collata, bonaque omnia antiqua in illius hæreditate remansa, an sint diuidenda inter filiam ex primo matrimonio susceptam, & filium ex matrimonio natum vigore consuetudinis Ciuitatis,* si qua moriens. *Et an sit habenda ratio donationis filia facta à matre in eius vita, & n. 3.*

2 *Consuetudo prædicta, & alia huius Ciuitatis an locum habeant in dispositionibus factis in vita, & quoties dominium, & possessio in vita disponentis in alium transeunt: Et quid dicendum si dispositio facta in vita suum non potest sortiri effectum, nisi post mortem disponentis.*

3 *Donatio facta à Matre quamuis viuente in hac Ciuitate Neapolitana an sit in consideratione habenda, si tantundem non remaneat pro filio: Et an mater cogi possit, ad filiam dotandam?*

4 *Soror succedens cum fratre in bonis matris, an teneatur materno patrimonio dotem conferre habitam à matre, etiam in eius vita: Et an hodie, attento nouissimo iure Authenticorum locum habeat collatio inter succedentes ex testamento.*

ARGVMENTVM.

Dos promissa à matre filiæ post mortem soluenda, nùm collationi subiecta sit, cùm matri dotanti mors superuenerit, aliis pariter filiis sibi superstitibus. Dispositio facta in vita à Ciue Neapolitano ex lege, vt post mortem disponentis suum sortiatur effectum, an dicatur facta in fraudem consuetudinis, quæ mandat, vt ciuis de bonis antiquis non possit disponere, nisi de medietate: & de aliis.

ALLEGATIO CXLIII.

1 PVTO ab omni dubio procul, integram dotem, bonaque omnia antiqua remansa in hæreditate quondam D. Lucretiæ de Leyna Sancti Martini Principissæ, æquis portionibus fore diuidenda inter D. Mariam Caracciolam Rouæ Ducissam, filiam ex primo matrimonio susceptam, & D. Antonium Vrsinum oppidi comitem, ex secundo natum, nulla habita ratione dotationis dictæ Ducissæ D. Mariæ, cum nuptui à communi matre tradita esset, ac testamentariæ dispositionis dictæ Principissæ D. Lucretiæ, vbi directò aduersantis municipali Sanctioni exordienti *si qua moriens*, idque ex sequentibus.

2 Primò quia quamuis dotatio sequuta fuerit in vita D. Lucretiæ matris, quo tempore inspecto, ex communi nostratum sententia, consuetudo prædicta, & aliæ huius Ciuitatis non procedunt, ex quo semper illam habuerint interpretationem, vt locum sibi vendicent in morte, vt per Napod in pluribus locis, & alios, quos retuli *lib. 1. mearum resolutionum, cap. 24. num. 7. & cap. 70. num. 11.* attamen hoc procedere dico indubitanter, quando dominium, & possessio rei

consuetudinibus subiectæ in vita ciuis disponentis in alium transierunt, secus verò quando dispositio facta in vita, suum non potest sortiri effectum, prout in nostri facti specie, nisi post mortem disponentis; hoc enim casu, quia substancia promissionis confertur ad tempus secutæ mortis, & consequenter tunc, & non ante oritur obligatio, vt *ex leg. vnic. C. vt action. ab hered. & contra hered.* post Imol. & Socc. fundat Loffred. noster *cons. 9. num. 5.* diceretur certè dispositio facta in fraudem: & si secus diceremus, nunquam esset consultum agnatis super bonis antiquis, quilibet enim in vita disponeret ad fauorem personæ sibi meliùs visæ, ea lege, vt post ipsius disponentis mortem dispositio illa suum sortiatur effectum, quod quidem tolerandum non est.

3 Secundò dotatio facta à matre, quamuis in vita, nunquam in hac ciuitate est in consideratione habenda, si tantumdem non remanet pro alio filio, quia diceretur facta in fraudem; nam cùm mater cogi non possit ad filiam dotandam, *leg. neque, Cod. de iur. dot.* cum paternum sit officium, *leg. si pater, Cod. de dot. promiss.* quando mater vult dotare, ex quo nulla subest necessitas, prohibetur omninò, ita expressis verbis firmat Napod. *in consuet. Et si mulier instum, num. 13. de contract. int. vir. & vxor. fol. 284. vers. item quod si vult.*

4 Cessat omnis dubitatio in casu nostro, nam esto millies, quod D. Lucretia mater sicut suarum dotium medietatem D. Mariæ Filiæ post mortem promisit, vere in vita promisisset, & insimul consignasset, sicque, vt nulla respectu D. Antonij filij fraus considerari possit, adhuc hodie D. Maria, quæ matri succedere vult, dotem illam in vita habitam materno patrimonio conferre teneretur, vt demum æqua lance bona omnia inter sororem ipsam, & fratrem diuidantur, hic est tex. *in leg. vt liberis. Cod. de collation.* quæ licet loquatur, quando tractatur de succedendo ab intestato, vel contra testamentum, idem pariter attento nouissimo iure Auth. si ex testamento, prout est tex. vulgatus *in Authen. ex testamento. Cod. de collation. & in corpore vnde sumitur,* in quo probatur, ita demùm collationem ex testamento fieri non posse, si pater, vel mater, qui in vita donarunt, illam expresse probibuerint, cumque in casu nostro hæc collatio non reperiatur prohibita, ergo; vltra quod verè in casu, de quo agimus, succeditur matri communi contra testamentum, & sic fit locus indiuiduali decisioni *dict. leg. vt liberis.*

Donatus Antonius de Marinis.

SVMMARIVM.

1 *Factum exponitur.*
2 *Consuetudo tantum habet de potentia, quantum de vsu.*
3 *Releuium soluitur per successorem mortuo feudatario.*
4 *Successor nouam suscipit inuestituram quando intrat in feudum.*
5 *Succedens in feudo ob ingressum Religionis feudatarij non tenetur soluere releuium.*
6 *Mors feudatarij intelligitur naturalis.*
7 *Foriudicato feudatario, non soluitur releuium ab agnato successore.*
8 *Refutatione facta feudi non debetur releuium.*
10 *Releuium peti non potest, quando feudum repudiatur.*
11 *Ecclesia Prælato defuncto non soluit releuium.*
12 *Limitatur si fuerit reseruatum releuium in concessione, vel Curia esset in possessione illud exigendi.*
13 *Prælatus succedit in feudo tanquam Administrator.*
15 *Vniuersitas non tenetur ad releuium, quamuis mutentur administratores.*
16 *Successor in iurisdictione criminali in feudum concessa, releuium non soluit.*
17 *Consuetudo optima legum, & eorum, quæ occurrunt in facto interpres.*
20 *Registris publicis creditur.*
21 *Feudo perueniente de priuato ad manus mortuas quindenis, quibuscumque annis soluitur releuium. Emphyteusi perperueniente de priuato ad manus mortuas singulis quindecim annis soluitur laudemium, ibidem.*
22 *Omissum in contractibus habetur pro omisso in damnum stipulantis.*

ARGVMENTVM.

Ecclesia, quæ feudum tenet à Rege, an singulis quindecim annis releuium fisco soluere tenetur, & quid mortuo Prælato. Releuium an sit soluendum, quando quis propter foriudicationem agnati feudatarij in feudo succedit: & de aliis.

ALLEGATIO CXLIV.

CONCESSERAT de anno 1495. Serenissimus Alphonsus Rex huius nominis Secundus, Venerabili Monasterio Sanctæ Mariæ Montis Oliueti huius præclarissimæ Ciuitatis, inter alia bona feudalia, Casale quoddam, nominatum *de Aprano*, pertinentiarum Ciuitatis Auersæ, cum omnibus clausulis fauorabilius, quæ excogitari possunt, nihil penitùs sibi reseruato, nisi feudali seruitio, seu adoha, quoties in Regno imponi contingeret; in cuius quidem Casalis pacifica possessione, cùm ab eo concessionis tempore Monasterium prædictum vsque adhuc reperitur, nullo alio onere grauatum, nisi præstationis adhoæ, elapsis modo centum, & quinquaginta quinque annis, compertum est, fuisse per Regiam Cameram relaxatam citationem, Fisco Regio instante, ad hoc vt Monasterium causam allegaret,

garet, ob quam astringi non deberet ad soluendum releuium, quod singulis quindecim annis, cum res ad manus mortuas, vt aiunt, deuenit, solui debere, consuetum esse supponitur; cuius quidem instantiæ, seu mauis, nunquam auditæ nouitatis Abbas, & Patres participes facti comparuerunt in Regia Camera, & ad id non teneri responderunt, eo Potissimum perpenso, nimirum, cùm nulla lege, nec communi, nec municipali cautum sit in hoc Regno, vt Feudatarij ad releuium soluendum cogi possint; sed moribus (sic loquuntur Nostrates) siue consuetudine in vno tantùm casu fuisse releuij solutionem introductam, ita Andr. *in cap. 1. §. sed & res, num. 7. & 8. per quos fiat inuest.* & *in Constit. post mortem*, & cæteri passim.

2 Hoc supposito vulgatissimo axiomate, quia consuetudo tantum habet de potentia, quantum habet de vsu, & proprios terminos non excedit, itavt nec ad alios, etiam eiusdem naturæ extendi possit, *cap. quoad consultationem*, vbi Abb. *in vlt. notab. extr. de offic. deleg.* Bal. *in leg. fin. col. pen vers. vnum aliud. Cod. commun. vtriusq. iudicij*, Tobias Nonius *cons. 48. n. 23.* Rol. à Vall. *cons. 35. sub num. 30. lib. 3.* & alij; dico, apud nos, in illo tantum casu consuetudine, siue 3 moribus fuisse introductum, vt soluatur releuium, nimirum, quando feudatarius moritur, vt ad hoc onus præstandum filius, vel agnatus, qui ex lege inuestituræ in feudo succedit, teneatur, & hoc pro renouatione inuestituræ, in signum deuotionis, & reuerentiæ, ad notata per Bald. *in leg. 1. num. 4. ff. de rer. diuis.* illudque præstatur, quia successor nouam recipiens inuestituram, ad feudum habet introitum, glos. *in d. Constit. post mortem, in verb. recepto*, & Andr. *in capit. primo, §. si mulier, numer. 14. de capit. Corrad.*

4 Ideoque cùm dubitaretur, an successor in feodo 5 ob ingressum feudatarij in Religionem, & professionem solemnem inde sequutam, teneatur soluere releuium, negatiuè fuit responsum, quia consuetudo, quæ releuij solutionem introduxit, loquitur de morte feudatarij, & licèt ob Religionis ingressum professione sequuta, hic, qui professus est, pro mortuo habeatur, *Auth. ingressi, Cod. de sacros. Eccles.* ob 6 quod feudum perdit, quia domino seruire non potest, tamen vere non potest dici mortuus, & cum mos soluendi releuium, intelligatur in eo, qui propter veram mortem ad feudum admittitur, non autem in eo, qui propter fictam, ergo: ità, Marin. Frecc. *de subfeud lib. 2. in 3. auth. à num. 22.* vsque & per totum *num. 26.* vbi addit, hac eadem ratione atten-7 ta, idem esse dicendum de eo, qui propter forjudicationem agnati feudatarij in feudo succedit, & D. Reg. de Pont. *in tract. de potest. Proreg. tit. 8. num. 5.* 8 addit, quod si quis per refutationem, & sic per contractum inter viuos feudi vtile dominium nancisceretur, ad releuium non teneretur, quia moribus introductum est, vt istud præstetur, quando quis per 9 mortem succedit feudatario, non autem per contractum; quibus sanè repetitis conclusionibus insignis Camill. de Medic. *cons. 55.* consuluit, & prudenter, nullo pacto posse Regium Fiscum releuium prætendere per mortem defuncti feudatarij, quando filius, vel agnatus videns, æs alienum feudi valorem 10 excedere, hæreditatem repudiat, quia cùm consuetudo introduxerit, vt ab hærede tamen, & successore in feodo soluatur releuium, & pro renouatione inuestituræ, quia hic filius non vult esse hæres, nec ad feudum habere introitum, consequens est, vt ab hoc onere releuij sit ille exemptus.

11 Et magis ad rem, cùm pariter fuisset dubitatum, an Ecclesia, quæ feudum tenet à Rege, Prælato defuncto, ad releuij solutionem teneretur, communiter nostrates negatiue responderunt, & primus omnium Andr. *in dict. cap. 1. §. si mulier, numer. 15. & seq. de cap. Corrad.* vbi Afflict. & cæteri sine contradictore, nisi in concessione (sic ratiocinantur Andr. & Affl.) fuerit expresse à concedente feudum 12 Ecclesiæ reseruatum releuium, idemque & satis benè Marin. Frecc. *loc. cit. n. 39.* vbi disertis verbis docet, Ecclesiam in Regno per mortem Prælati non soluere releuium; quia de prælato non introduxit consuetudo, neque fuit cum eo visitatum, item quia Prælatus in feudo iure hæreditario non succedit; sed tanquam administrator, *c. 1. qui success. teneant.* nisi 13 aliud actum sit tempore dationis feudi, vel Curia 14 esset in possessione illud exigendi, qua quidem ratione attenta subdit Marin. idem dicendum de Vniuersitate feudum à Rege tenente, quæ cum nunquã moriatur, provt Ecclesia, quamuis moriantur Admi-15 nistratores, ad releuium non tenetur; provt nec est 16 hæres in iurisdictione criminali, in feudum concessa succedente, vt de prouentibus huius iurisdictionis releuium soluere non teneatur, eadem nimirum suprà sæpiùs reperita ratione, quia nunquam fuit consuetum, ab istis hæredibus præstari releuium, quod fuit introductum ex vsu, & consuetudine, quæ quidem consuetudo, inquit Frecc. optima est interpres eorum, quæ in facto occurrunt, idemque in 17 casu nostro satis notanter Geneuens. *in practicab. Eccles. Tricen. 1. quæst. 11.* vbi relata communi conclusione, nimirum vt Ecclesia in Regno non soluat releuium, ex Andr. & Afflict. illam limitat, & primò, 18 quando Fiscus releuij exactionem contra Ecclesiam 40. annorum spatio præscripsisset, ad tex. *in cap. de quarta, de præscrips.* satque esse, ait, si semel Prælatus soluisset, & 40. annis vixisset. Secundò, vbi in con-19 cessione, siuè inuestitura expresse Rex inuestiens 20 dixisset, vt Ecclesia releuium soluere deberet, & tertiò, quoties Fiscus per sua registra probaret, quod Ecclesia releuium soluit, quia tunc creditur registris, ad tex. *in l. census, ff. de probat.*

21 Etsi dices, nostris temporibus praxim seruare, vt quando feudum, siuè emphyteusis perueniunt ad manus mortuas (sic loquitur vulgus) singulis quindecim annis releuium, siuè laudemium directo Domino soluitur, respondeo, hoc verum esse, sed id contingere, quando laicus feudum, vel emphytheusim possidens, illud, vel illam in Ecclesiam transferre vult, quo casu, quia directi domini consensus in tali concessione, siuè alienatione necessarius est, si tractatur de venditione feudi, fiscales curant, vt volens Dominus Rex noster assentire, addat, vt Ecclesia illa, in quam feudum transfertur, singulis quindecim annis releuium Regiæ Curiæ soluat, quod vulgò quindennium appellamus, sic loquuntur Recentiores, de his tractantes; at vbi de hoc onere verbum aliquod in assensu, siue concessione non profertur, Rex sic assentiens, saltem tacitè videtur releuium remittere, sciebat enim, feudum ad Ecclesiam deuenire, quæ nunquam moritur, sicque obstat Fisco regula, in contractibus omissum 22 haberi pro omisso in damnum stipulantis, cum in posse ipsius erat, verba latius concipere, & sibi prouidere, ad tex. *in l. quicquid adstringendæ, ff. de verb. obligat. in leg. si extraneus, ff. de condit. ob caus. & in l. si cum dotem, in princ.* vbi Alex. *n. 14. &* Aquens. *n. 12. ff. solut. matr.* Bart. *in l. si constante, n. 33. ff. hoc tit.* & alij penes Surd. *decis. 202. n. 9. & 10.*

23 Vnde cùm in concessione Casalis, de quo agimus, Monasterio Oliuetano, à piissimo illo Rege facta, nil fuerit Regiæ Curiæ reseruatum, nisi, vt præstaretur adhoa, quoties in Regno imponi contingeret,

&

& de relenio præstando verbum aliquod non fuerit prolatum, consequens est, vt dicamus, firmam remanere conclusionem, in principio tentam, nimirùm quod cùm nullo iure cautum sit, vt releuium soluatur; sed tantùm moribus, siue consuetudine fuisse in Regno onus hoc introductum, & in eo dumtaxat casu, quando moritur feudatarius, vt ab illius legitimo in feudo successore præstetur, ratione inuestituræ obtinendæ, ad alium casum consuetudo hæc non sit extendenda; sed intra suos limites, vt par est, seruanda.

Hæc breuiter se offerunt ad indicandam iustitiam Monasterij.

Donatus Antonius de Marinis.

SVMMARIVM.

1. *Exaratur factum.*
2. *Author laudatus post passum sententiam à possessore molestari non potest.*
3. *Creditor hæreditatis pendente discussione inuentarij opposita agere non potest iudicio assistentia contra tertium possessorem.*
4. *Creditor agere non potest contra tertium, nisi discusso principali debitore.*
5. *Limitatur quando in contractu adest constitutum, & precarium.*
6. *Constitutum, & precarium per constituentis mortem extinguitur.*
7. *Hæreditate discussa, & reperta non soluendo, molestari non possunt tertij possessores.*

ARGVMENTVM.

Creditor, an pendente Iudicio discussionis inuentarij possit actione reali de iuribus suis experiri super bonis debitoris per Tertium possessis. Creditor an attenta dispositione *leg. fin. Cod. de acquir. possess.* possit agere super bonis sibi obligatis, per tertium tamen possessis, si principalis debitor mortuus reperitur vel potius teneatur primò discutere bona in debitoris hæreditate remansa, & quæ per illius hæredem possidentur

ALLEGATIO CXLV.

1 EX his, quæ in factu deducta sunt, fuit satis, superque demonstratum Nicolaum Pignonem tertium possessorem Terræ Bonatorum, nullo modo potuisse euictionem pati, si in iudicio assistendi contra illum moto ad instantiam duorum creditorum quondam Marchionis Lælij Caraccioli vocasset Marchionem Torrectusij eius filium, & hæredem, qui vtique iudicij onere assumpto, potuisset sine dubio Actoribus obiicere, id quod aliàs eisdem opposuerat, quod cum Rei contuenti culpa sequutum non fuerit, non video cur ad præsens Marchio non citatus, nec aliàs de moto iudicio conscius molestari possit, sicque dico casum nostrum sine dubio comprehendi sub simplici dispositione tex. *in vulgata leg. emptor, C. de euict. cum concord.*

2 Nunc pro confirmatione duas subnectam iuris conclusiones, ex quibus citra omne dubium Marchionis iustitia in tuto reponitur; demonstrabo enim nullo modo licuisse de iure creditoribus prædictis, dimisso iudicio discussionis inuentarij, quod iam pendebat, agere contra tertium possessorem bonorum in debitoris hæreditate remansorum, ipso Marchione filio, 3 & hærede prius non discusso; etenim sic punctualiter docet doctissimus Anton Fab. *diffin. 40. Cod. de iur. delib.* vbi rationibus non vulgaribus ostendit creditorem hæreditarium, pendente discussionis instantia nullatenus posse aduersus tertium possessorem agere remedio *leg. fin. Cod. de acquirend. posses.* quod in Regno nostro assistentiam appellamus.

4 Secundò, hæc conclusio ex alia eò magis indubitata redditur, cum explorati iuris sit, non licere creditori contra tertium possessorem hypothecaria agere, nisi prius principalis debitor, eiusque fideiussor discutiatur, hic est tex. nimis vulgatus *in Auth hoc si debitor, Cod. de pignor.* & *in Auth. sed hodie, Cod. de act. & oblig.*

5 Et quamuis conclusio hæc limitetur, quando bonorum obligatio continet constitutum, & precarium, ex citata *leg. fin. Cod. de acquirend. poss.* & apud Nos *ex pragm. 1. sub tit. de assistent.* vbi expressis verbis sancitum habemus, posse creditorem, qui sui debitoris bona obligata habet cum constituto, & precario rectà via agere contra tertium possessorem, nulla super bonis per principalem debitorem possessis discussione facta.

6 Hoc tamen intelligendum esse dicunt. DD. communiter, viuo debitore constituente, secus verò eo mortuo, prout in casu nostro; tunc enim, quia constitutum, & precarium per constituentis mortem extinguitur, *leg. cum precario, §. precarij, ff. de precar. capite. final. eod. titul.* nullo modo poterit creditor aduersus tertium possessorem agere, hærede principalis debitoris prius non discusso; sic sanè pro limitatione *dict. leg. fin. Cod. de acquir. possess.* scripserunt Rom. *cons. 189. in fin. vbi* Mandos. addens Ias. *in § item si quis, num. 77. instit. de action* Corn. *cons. 190. num. 5. lib. 1.* Ruin. *cons. 127. num. 8. lib. 5.* Gozad. *cons. 42. n. 4. & 18.* Grat. *cons. 63.* Alciat. *in leg. quod meo col. 2, in princ. ff. de acquir. possess.*

Negus. *pignor. 1. memb. 6. part. num. 36. vers. adde tu.*

Et ex nostris pro limitatione *Pragm. 1. de assistent.* Gramm. *in ea pragm num. 1. & 2.* Marant. *tract. de remed. possess num. 61.* Trentacinq *cons. 33. per totum, lib. 2.* quem vide omnino. Viuius *decis. 12. à num. 5. ad finem.* Rouit. *in ead. pragmat. 1. num. 40. & seq.* Barbat. *de assistent. glos. 7. num. 57. in nouis.*

7 Nec in vtraque supra firmata conclusione dices hæc omnia vera esse, quando tertius possessor discussionem opposuit, secus verò dicendum videri, quando nihil dixit; nam respondetur, quod si in casu de quo agimus, Marchio ad suscipiendum iudicij onus vocatus esset, assumpto per eum onere, hæreditatis discussionem iam aliàs oppositam, & Sacri Consilij decreto admissam, iterum, ac de nouo opposuisset, ad quam omninò eo instante erat procedendum, sicque tertius possessor nullo vnquam tempore potuisset pati molestiam; nam aut viribus hæreditatis discussis, reperiebatur

batur Marchio debitor, quia bona hæreditaria creditoribus obnoxia penes se retinebat, & eo casu potuissent creditores sibi ipsis de eorum credito satisfacere, absque quod ad tertium possessorem recurrere necesse haberent; aut nihil possidere compertum esset, quia bonorum hæreditariorum valorem bona fide in creditoribus primò venientibus dimittendis erogasset, & tunc quia debitoris hæres molestari non potuisset, sic lege disponente, & inuentarij beneficio soffragante, ita pariter, & maiori cum ratione tertius possessor, vt punctualiter determinat tex. *in vulgato §. & si præfatam leg. fin. Cod. de iur. delib.* Hæc breuiter occurrunt, sub correctione Dominorum meorum.

Donatus Antonius de Marinis.

SVMMARIVM.

1 *Facti series, de qua in præsenti recensetur.*

2 *Fideicommissum factum per priuilegium regis qualiter explicetur.*

3 *Feudum quod peculiarem naturam habet posito priuilegio, an mutetur.*

4 *Datum contemplatione mea, mihi videtur dari, quæ regula in feudalibus etiam procedit.*

5 *Feudum ex pacto, non autem hæreditarium censetur, quando datur, cum qualitate masculinitatis, licet dicatur* pro se, & hæredibus.

6 *Concessio pro se, & hæredibus intelligitur de descendentibus, vsque ad num. 8.*

9 *Feudum emptum ex pecunia alterius, si deinde deuoluatur ad Regem, tenetur Rex soluere pretium in emptione feudi solutum, vsque ad num. 10.*

11 *Successor in feudo quando teneatur soluere debita contractu in feudo.*

12 *Fideicommissum fieri potest super bonis hæredis.*

13 *Hæres per aditionem hæreditatis censetur defuncto consentire, vsque ad numerum 14.*

15 *Hæredis bona possunt à testatore prohiberi, & qualiter, vsque ad num. 17.*

18 *Decisio præsidis de Franchis 298. latè declaratur.*

19 *Prohibitio tacita alienandi, dominij translationem non impedit, vsque ad numerum 23.*

24 *Testamenti verba, de quo in præsenti adducuntur.*

25 *Hypotheca quomodo, & qualiter competat super bonis testatoris pro legato.*

26 *Legatarius, ac fideicommissarius super bonis hæredis sibi legatis habet hypothecam quando hæreditatem adiuit hæres sine beneficio legis & inuentarij.*

27 *Rota Romana decisio coram Coccino singulariter in præsenti affertur, vsque ad n. 31.*

32 *Fideicommissum factum super feudalibus, & burgensaticis, si non valet super feudis, an firmum remaneat in burgensaticis, vsque ad num. 37.*

38 *Regula illa quod vtile per inutile non vitietur in feudis an, & quando procedat.*

39 *Indiuidua dispositio quomodo vitietur, & qualiter.*

40 *Feudalium, & burgensaticorum bona simul vnitorum quale iudicium sit faciendum, vsque ad num. 41.*

ARGVMENTVM.

Fideicommissum super feudo, an, & quando sine directi Domini assensu validè impositum censeatur. Feudum cum qualitate hæreditaria, an, & quando dici possit naturam feudi ex pacto assumpsisse. Verbum *hæredibus* quando de descendentibus intelligatur. Feudum emptum cum pecunia alterius, an huic Creditori obligatum remaneat, quamuis super illius contractu non fuerit Regius impetratus assensus. Fideicommissum, an super re hæredis imponi possit. Legatarius, siue fideicommissarius, num super re hæredis sibi legata, vel per fideicommissum relicta, valeat hypothecariam exercere actionem. Fideicommissum impositum super Baronia, quæ componitur ex corporibus feudalibus, & allodialibus, si non valet respectu corporum feudalium, ex defectu assensus directi Domini, an subsistat respectu bonorum allodialium: & de aliis.

ALLEGATIO CXLVI.

1 ILLVD est, de quo dubitatur, an instantibus creditoribus quondam Marchionis Paridis Pinelli, procedi possit ad venditionem bonorum feudalium, & burgensaticorum, comprehensorum sub Statu Ciuitæ Sancti Angeli, Aprutinæ Prouinciæ: affirmant creditores, eo præsupposito, quòd bona hæc in Paridis hæreditate remanserint, & vn hoius qualitatis, ad æs alienum persoluendum obligata; negat Marchio Mutius, dictorum bonorum Dominus, & possessor, motus ex pluribus, potissimùm ex sequentibus.

Pitanò

2 Primò contendit, bonis prædictis inductum fuisse fideicommissum, ex gratia concessa à tunc potentissimo Rege nostro, olim Domino Cardinali Pinello, vt moriente sine filiis masculis Paride, succedere potuissent, fœminis exclusis, siue filiabus, siue sororibus Paridis, filij Io. Augustini Pinelli, prout sententia S.C. mediante, facto iam casu successerunt, quodque gratia illa à Rege concessa fideicommissi erectionem importet, latè, ac doctè satis, prout de more scripsit olim Dom. Petrus Carauita, tunc huius causæ defensor, demum Regius Consiliarius dignissimus, prout in responso dato, ad quod me remitto, eo tamen addito, quòd quando Mutij hæc prætensio in controuersiam poneretur, redditur sine dubio ex amplissimo fideicommisso à Domino Cardinale instituto, cum prohibitione alienandi, & obligandi, prout ex eius testamento, super quo, licèt Regiam non legamus facultatem, sicque nolliter ordinatum, quod dispositum est, ad tex. *in cap. 1. de success. feud.* attamen quia Paris, Cardinale defuncto, dispositionem acceptauit, quando dicimus, dispositum à Cardinale Regia facultate carere, ac proindè nullius roboris, remanet firmum ex acceptatione Paridis, prout in propriis terminis tex. modò relati *in dict. cap. 1. de success. feud.* respondit Bald. *cons. 356 lib. 5.* quem citat, & sequitur noster Freccia *lib. 3. de subfeud. in tit. de different. inter feud. ex pacto, & hæreditaria, in 6. differ.* vbi dicit, fideicommissum super feudo impositum nullius roboris esse, ex dispositione tex. *in dict. cap. 1. de success. feudi*, nisi filius, vel successor testamentum approbauerit, quia tunc valebit in vim pacti, & in casu satis notabili Curt. Sen. *cons. 79.* & Simon de Prær. *de interp. vlt. volunt. lib. 2. solut. 2. n. 30. & seq. fol.* mihi 135. & ex hoc sequitur, nullius ponderis habẽdos esse assensus ad Paridis preces super obligatione dictorum bonorum feudalium impetratos, subreptitiè enim, & obreptitiè obtẽtos fuisse fateri necesse est, non enim Paris feudorum possessor ad illius validandam obligationem pro Regis assensu, preces dando exposuit, Cardinalem, cuius pecunia fuerunt feuda acquisita, alienationem, & obligationem prohibuisse, ipsamque prohibitionem ab ipso Paride acceptatã extitisse: Etenim si hoc expressisset, assensus fuissent à Principe denegati, iusta enim extitisset causa hæc denegandi assensum, vt iudicatum testatur Anna pater *in Comment. ad Constitutionem Diua memoria, num. 47. & 48.* Ego ipse *resol. iuris lib. 2. cap. 90. n. 4* & in puncto, quando Princeps non potest consentire, vel non debet, vel difficiliùs, quòd taciturnitas assensum faciat subreptitium, *ex tex. in c. super literis, extr. de rescrip.* firmanit D Reg.

3 de Pont. *de feud. lect. 6. n. 28.* & *cons. 82. n. 14. lib. 2.*

Secundò, nõ esset ponere os in Cœlũ; sed verè per solidissimos iuris feudorum tramites disserere, vbi Marchio Mutius cõtenderet, ex gratia in forma priuilegij concessa à tunc Domino Rege nostro Cardinali Pinello, Statum Ciuitæ Sancti Angeli, respectu bonorum feudalium, in personas descendentium à Io. Augustino naturam mutasse, ità vt sicut per priùs ante concessionem priuilegij considerabantur feuda illa mixta, ex pacto nimirum, cum qualitate hæreditaria, postcà Cardinale supplicante, & Rege concedente euaserint ex pacto, hæreditaria qualitate penitùs remota; & vt Dominis Iudicantibus hæc pateat assertatio, præmitto mihi primò, in facto dubitari non posse, Statum prædictum Cardinalis pecunia fuisse quæsitum, eumque in rei veritate dici, & censeri primum acquisitorem, quamuis ad commodum Paridis nepotis, constat enim, Dominum Regem nostrum assentiisse emptioni faciendæ per Cardinalem Status Ciuitæ Sancti Angeli à Comite Cælani pro Paride nepote, id, quod benè probant verba illa, nimirum, *expositum nobis fuit nomine admodum Reuerendi in Christo Patris Dominici Pinelli Cardinalis nostri perchari, inter ipsum, & Comitem Celani tractatum, & conuentum fuisse de vendendo, & emendo Statum Ciuita Sancti Angeli, &c. prout, & quemadmodum prædictus Comes à Nobis, & nostra Regia Curia eiusdem Regni eundem Statum, iustis, & legitimis, vt asserit, titulis in feudum tenet, & possidet, pretio, pactisque, & conditionibus inter ipsos conuenendis, & statuendis, pro persona Paridis Pinelli nepotis, &c.* sicque, vt supplicatum extitit, Regem assentiisse, prout in corpore assensus, ibi, *Nos verò prædicto Cardinali Pinello in longe maioribus fauere cupientes, prout eius dignitas, & præclara merita, &c.* & in summario, quòd in gratiis, & priuilegiis, quæ à Regibus cõceduntur, est magni põderis, per hæc verba, *Concede Vuestra Mag. su Real assenso ala compra, que dessa hazer el Cardenal Pinello dell' Estado de Ciuidad S. Angelo della prouincia de Apruzo, en el Reyno de Napoles dal Conde de Celano, para Paris Pinello su subrino, &c.*

4 His in facto sic se habentibus, nullatenus ambigi potest, Dominum Cardinalem, sciente, & consentiente Domino, statum acquisiuisse; etenim hoc est de iure, vt quod mea contemplatione datur, mihi dati videatur, *l. dedis. ff. de collat. bonor. l. sed si plures, §. in arrogato. ff. de vulg. & pupill.* quæ iura in propria materia nostra allegat Andr. *in cap. 1. § & si libellum, num. 10. circa finem, de alien. feud. pater.* vbi *n. 13.* addit, eius contemplatione dati, cuius pecuniã feudum acquiritur, & est bonus tex. *in cap. 1.* ibi: *vel vtriusque nomine, Domino sciente, in tit. de benef. fratris*, de quo meminerunt glos. *in cap. 1. §. fine, versic. quòd si cum equis, in verb dicunt*, & Andr. *in fine, in tit. de fratrib. de nouo benef. inuest.* At quia Cardinalis in hac acquisitione summopere cupiebat familiæ suæ prospicere, supplicauit Domino nostro Regi, dignaretur, vt in casu mortis Paridis, sine descendentibus masculis, in statu prædicto succedere potuissent ipsius, fratres consobrini, (hi erant Ioan. Augustini filij, qui tam de iure communi feudorum, quàm Regni huius, nullo pacto succedere poterant) pro se, suisque successoribus masculis, ex corpore legitime descendentibus, & ità concessum, ibi in priuilegio (hoc enim nomen meretur, hic assensus, ex quo Rex nedum abstulit obstaculum rei alienari prohibitiæ, sed pariter tollit aliud naturæ ipsius rei, sic dispensando contra naturã feudorum, in hoc Regno existentium, vt ad rem nostram notant Camer. *in c. imperialem, fol. 44. In L.* & Lanar. *cons. 60. n. 223.*) ibi inquam, *volẽtes insuper, ac dispensantes, quòd prædicti fratres consobrini d. Paridis Pinelli successores, habiles, & capaces, & idonei nominentur, & sint pro se suisque successoribus masculis, ex corpore legitime descẽdentibus in prædicto Statu Ciuita Sancti Angeli, &c.* Et in secũdo priuilegio, ad eiusdem Cardinalis preces obtento in anno 1608. sub die 20. mensis Septembris, ibi: *Declarantes insuper ex gratia speciali, citra tamen præiudicium dicti priuilegij nostri assensus eidem concessi, vt supra, cui nõ intendimus in aliquo præiudicari, quod deficientibus masculis, tam descendentibus ex dicto Paride, quàm ex dictis fratribus suis consobrinis, &c.* Ex hac formula inuestituræ constat apertissimè, feuda prædicta in personas descendentium à Io. Augustinu naturã feudi ex pacto assumpsisse, hæreditaria qualitate prorsus extincta, & cõsequenter dũ acquisitio fuit facta à Cardinale, descendentes à Io. Augustino ad nihilũ hodie teneri pro ære alieno à Marchione Paride contracto, ad tex. *in c. 1.* vbi DD. communiter, præsertim Camer. *in 1. q. à n. 53. tit. an agnatus*; quòdque feudum dicatur ex pacto, quoties in inuestitura, siue in assensu, qui in Regno loco

inuestituræ habetur, vt per Nostrates vbique, nulla fuerit facta mentio de hæredibus, prout in casu nostro, sed vsus sit Rex formula illa, nimirum, vt acquiratur feudum Titio, suisquè liberis, vel successoribus ex corpore, siue descendentibus, aut posteris, satis bene declarauunt Andr. *in cap. 1. §. & quia, colom. 2. de his, qui feud. dare poss. & in capit. 1. § præterea, col. penult. quæ sit prima causa benef. amitt.* Paris de Puteo *in tit. de verb. signif. in verbo successor.* Camer. *in capit. Imperialem, §. propterea Ducatus, fol. 95. lit. F. M. & V. versic. proindeque regulariter,* & *in cap. 5. in 21. quæst. numero 147. in fine, & 548. in titul. An agnatus.* Dom. Reg. Loffred. *cons. 46. intra numer. 52. vers. & est ratio, quia delictum vnius non debet, &c.* Dom. Reg. Lanar. *in repet. §. huius autem generis, num. 38. titul. in quibus caus. feud. amitt.* Iulius Cæs. Gallupp. *in method. iuris feudalis p. 1. c. 5. n. 6.* & alij.

5 Dico plus, vt nec esset quid impertinens affirmare, feuda, de quibus agimus, etiam in personas filiorum, & descendentium à Paride, si quos habuisset, dici, & censeri ex pacto, non autem hæreditaria, nam licet in illorum vocatione, Cardinale supplicante, legamus verbum *Heredibus*, quod feudum facit hæreditarium; attamen id contigit, cum qualitate masculinitatis, ibi, in priuilegio, *pro persona Paridis Pinelli, sui ex fratre Castellino nepotis, pro se, suisque heredibus, & successoribus masculis, &c.* qua formula sic stante, verbum illud *heredibus*, intelligitur de descendentibus; etenim quamuis hodie in Regno sine controuersia procedat, vt in acquisitione feudi verbum *heredibus*, semper faciat feudum hæreditarium, adhuc si addita sit illa qualitas, nimirum, ex corpore legitimè descendentibus, vt pluries per Sac. Consil. decisum, licet contra eius opinio-

6 nem testatur Afflict. *decis. 140.* hæc tamen receptissima conclusio suas patitur limitationes, & inter cæteras illa se offert; quoties verbo *heredibus*, qualitas adiecta sit masculinitatis, prout in casu nostro, nam tunc verbum illud *heredibus*, intelligitur de descendentibus, sicque dicetur feudum ex pacto, non autem hæreditarium, ita benè Ioan. Angel. Pisanell. *in addit. ad Afflict. in cit. decis. 140.* post Dec. quem allegat *in cons. 395. num. 7.* Soccin. Iun. *cons. 72. num. 27. lib. 1.* Rol. à Valle *cons. 67. ante numer. 22. vers. sed feudum de quo in terminis nostris, libro 1.* Pinell. *in leg. 1. part. 3. per totum num. 88. Cod. de bonis matern.* & cæteri plures; id, quod in casu nostro satis clarè à Domino Rege declaratum habemus, dum habiles reddens fratres consobrinos Marchionis Paridis ad succedendum in feudis prædictis, addit, hoc fore intelligendum, deficientibus filiis masculis à Paride procreandis, illorumque descendentibus masculis, ibi, *Volentes insuper, ac dispensantes, quòd predicti fratres consobrini dicti Paridis Pinelli successores habiles, capaces, & idonei nominentur, & sint pro se, sui que successoribus masculis, ex corpore legitimè descendentibus in predicto Statu Ciuita S. Angeli, immediate* (nota) *post filios masculos legitimos, ac de legitimo matrimonio per dictum Paridem Pinellum procreandos, & habendos, ac ipsorum descendentes masculos legitimos, vt iis deficientibus eidem succedere possint, & valeant in dicto Statu, exclusis fœminis, ac dictis sororibus eiusdem Paridis, vt sup.* Et in precibus à Cardinale porrectis in secundo priuilegio pro inclusione fœminarum in casu, quo deficerent masculi, tã Paridis, quàm Io. Aug. legitur sic: *Et hauẽdone data notitia à V. M. li mesi passati, se degnò à contemplatione del supplicante farli gratia, e dispensare, che in detto stato non possano, nè debbiano soccedere le femine, ma solamente li mascoli descendenti dal detto Paris Pinelli suo nipote, & in casu, quod absit, non vi fusseno mascoli legitimi descendenti, in detto Stato possano, e debbiano soccedere li fratelli consobrini di detto Paris, descendenti dal quond. Gio. Agostino Pinelli, escluse le sorelle di detto Paris, & anco le femine discendenti dalli detti fratelli consobrini, itache solamente soccedano li mascoli di detto Paris, quanco successiuamente li detti suoi fratelli consobrini.* Et paulò post, ibi: *Giache l'intentione d'esso supplicante dal principio fù di conseguire detta gratia à fauore di detto Paris, & suoi legitimi descendenti mascoli.* Et inferiùs. *Per tanto supplica V. M. li facci gratia dechiarare per special gratia, che in caso mancassero* li mascoli, *tanto descendenti di detto Paris, quanto de sudetti suoi fratelli consobrini, &c.* Ac demùm ibi: *Se intendano escluse le femine in caso, che vi siano mascoli descendenti da detto Paris.*

Ex his sanè verbis tam primi, quàm secundi priuilegij constat enixè, quòd quando Cardinalis Domino Regi exposuit, quod intendebat emere à Comite Celani Statum Ciuitæ S. Angeli pro persona Paridis, suisque heredibus, & successoribus masculis, intellexit de filiis, siue descendentibus à Paride, prout Rex ipse assentiens declarauit, & sumus in alia limitatione, quæ ad conclusionem paulo antè firmatam à Nostratibus datur, nimirùm, quòd quãdo probatur, vt feudum acquirens, siue Dominus concedens, verba faciens de hæredibus, intellexit de liberis, non autẽ de hæredibus, feudum illud dicetur ex pacto, non autem hæreditarium, ità sanè ratiocinati sunt Andr. *in c. 1. §. etsi libellum n. 10. de alien. feud. pater.* D. Reg. Loffred. *cons. 1. post n. 134. 135. & 138.* D. Cons. Frec. *de subfeud. lib. 3. in tit. de formul. inuestit. in 35. formul. num. 22. fol. mihi 414.* Camill. Saler. *in addit. ad Napod. in Consuet. Et si testator, f. 178* per hæc verba: *Item limita, non esse hereditarium, quando dictũ est. Titio, & heredibus, si per coniecturas poterimus intelligere, Principem in illa concessione voluisse intelligere de filiis, arg. eorum quo voluit Andr. &c.* Dom. Præses de Curt. omninò videndus *in suo diuers. iur. feudal. c. 14.* quod incipit *multoties concedens, n. 57. fol. 49.* & Dom. Cons. Marc. scitissimè *cons. 69. per tot. n. 34. li. 2.*

8

Sed in hoc ampliùs non immoror, satis enim ius, quod descendentes à Io. August. in hoc articulo fouent, doctissimo responso demonstrauit eruditissimus, ac præstantissimus Dominus, & Collega Meus Ascanius Raetanus, cuius singularissimè dictis libenti animo me subscribo.

9 Vlteriùs, quando hæc omnia supra iam dicta in medium non se offerrent, ex alio Marchionis Mutij prætensionem, iustissimam putamus, utique consentaneam, nam si verum est, bona feudalia, & burgensatica, quæ continentur sub Statu Ciuitæ S. Angeli, Cardinalis pecunia acquisita fuisse, esto millies, quod nullũ super his bonis fuisset ordinatum fideicommissum, nec defendi posset, feuda prædicta in personas descendentium, a Io. August. naturam mutasse, negari tamen non potest, quin Cardinalis, pretij exbursati remanserit creditor, & quamuis super hoc credito Regium assensum impetratum non legamus, dicito, eo non indiguisse Cardinalẽ, cum sat sit sciuisse D. Regẽ Cardinalis pecuniã fuisse feudũ quæsitũ, sicque Mutiũ hæredẽ substitutum cæteris Paridis creditoribus anteponendũ; etenim receptissimum est, quoties agitur de debito contracto occasione emptionis feudi, ita vt nullatenus emenei acquiri potuisset, nisi mediante illo pretio, à tertio exbursato, quamuis feudum illud creditori pecuniam exbursanti non sit obligatum, est tamen creditum adeò priuilegiatum, vt decedente postea feudatario sine hærede, sicque feudo ad Dominum reuerso, teneri Dominum ipsum ad soluendum debitum contractum occasione emptionis feudi, & tamen certum est, ad nihilum Dominum adstringi posse,

posse, quando defuncti feudatarij creditor, creditum suum Regio assensu roboratum non ostendit, idemque, quando feudatario successit agnatus in feudo, & extraneus in allodio, vt debitum contra-
21 ctum occasione emptionis feudi, ab agnato sit persoluendum, non autem ab hærede in allodio, ita in vtroque casu satis notanter Albert. Brun. *cons.* 104. quem ex nostris sequuti sunt Reg. Lanar. *cons.* 80. *num.* 52. Consil. de Ann. *cons.* 4. & Reg. de Pont. *decis.* 4. *à num.* 28. quorum dictis, data scientia Domini, nimirum, quod feudum fuerit emptum de pecunia alterius, non contradicit Camer. *in cap. imper. car.* 14. *lit.* K. & post eum Iacob. Thoming. *decis.* 27. *n.* 34. Hæc breuiter respectu bonorum feudalium.

22 At respectu burgensaticorum cessat profectò omnis controuersia; super hoc enim bonorum genere dubitari non potest, iure permittente potuisse Cardinalem fideicommissum imponere, quamuis diceremus, Statum, de quo agimus, à Paride fuisse acquisitum, & de propria eius pecunia; etenim notissimi iuris est, posse nos, non solùm res nostras legare, & per fideicommissum relinquere, sed etiam illorum, quos instituimus hæredes, sunt iura satis vulgata *in l. hæredum, Cod. de fideicomm.* & *in §. non solum. Instit. de legat.* adhuc si bona illa, quæ vere in dominio sunt hæredum, nostra esse putamus, *leg. vnum ex familia, §. si rem, ff. de leg.* 2. Peregr. post quamplures, quos citat, *de fideicomm. art.* 33. *num.* 5. Supposita igitur fideicommissi validitate, iuste hodie Mutius vocatus, istorum bonorum, auctore Prætore, dominus, & possessor effectus, Paridis creditores repellit, cum eorum causa, stante morte sequuta hæredis grauati sine filiis ab initio in irritum deuocata sit, sicque intelligenda, quasi nec scripta, nec penitus fuerit celebrata. Sunt verba tex. *in l. fin. § sin autem sub conditione, vers. sin autem auaritiæ cupidine, C. com. de leg. & fideicom.* id, quod in casu nostro sine controuersia procedit, si consideremus, Mutij personam actione aliqua ad bona hæc acquirenda non indigere, cùm iam ex decreto S. C. in ipsius dominio sint, & possessione, sicque eum aduersus Paridis creditores exceptione tutum esse, satis benè probatur ex dictis per Bart. *in l. rem alienam, num.* 14. *ff. de pignor. action.* & *in l. cum vir, num.* 14 *ff. de vsucap.* quem citat, & exornat Negus. *tract. de pignor.* 2. *membr.* 2. *part. num.* 57. *vers. & hoc,* & in propriis terminis scripsit Alciat. *in leg.* 1. *num.* 26. *vers. receptum tamen est, ff. de leg.* 1. & hoc, supposita acceptione grauaminis per Paridem facta, quæ vel potest esse expressa, de
23 qua videtur Alciat. verba facere, vel tacita, nimirum per solam hæreditatis aditionem, quam sat esse, vt hæres intelligatur defuncto consentire, scripsit, & notabiliter. Bald. *in d. l.* 1. *num.* 18. *Cod. com. de leg. & fideic.* cuius theoricam recitat Peregr. *tract. suo de fideicomm. art.* 43. *num.* 8. vbi post firmatam conclusionem supra positam, nimirum vt testator possit de re hæredis, sicut de propria disponere, ea quidem ratione, quia hæres adeundo postea defuncti hæreditatem, videtur consentire dispositioni per testatorem factæ, subdit, huius rationis rationem esse, quia hæres per hæreditatis aditionem videtur quasi contrahere cum creditoribus, & legatariis, & causam habentibus cum defuncto, cum in eius locum, & vicem subintret, ac proinde ex suo quasi contractu obligatur. ad tex. *in l. ex maleficiis. § hæres ff. de act. & oblig.* idemque noster Afflict. *decis.* 11. *num.* 17. vbi dicit, quod quando defunctus bona sua, & suorum
24 hæredum obligat, dùm hæres hæreditatem adit, videtur per actum illum aditionis ratificare obligationem bonorum hæredum per defunctum factam, idemque Petr. Peral. *in leg. hæredum, num.* 27. *ff. de leg.* 4. *fol.* 276. Et magis in terminis Ioan. Petr. Fontanel. *de pact. nuptial. tom.* 1. *claus.* 4. *glos.* 5. *num.* 35. vbi ait, quòd quando testator grauat hæredem de propriis bonis, per actum aditionis videtur hæres ratificare illam testatoris dispositionem.

25 Secundò, vt ius bonum, quod in hac causa fouet Mutius, eo fortiùs confirmetur, rogo obseruari, Dominum Cardinalem testamento suo, instituto hærede Paride vniuersali, non solùm in defectum descendentium masculorum Paridis in Statu Ciuitæ S. Angeli, sub quo contineri diximus, & bona feudalia, & allodialia, Mutium vocasse, sed etiam expressis verbis disposuisse, vt bona hæc nullo futuro tempore à Paride, eiusque descendentibus, nec alienari, nec hypothecæ submitti, ex quacumque causa possent, ex quo volebat, ea in familia conseruari; quodque Dominus Cardinalis potuerit probibitionem hanc facere, allegatur à DD. tex. *in l. si quis ita sit legatus* 9. §. 1 *ff. de manum. testam.* quem notabilem dicit Paul. Castrens. *in d. l. vnum ex familia, §. si rem, ff. de leg.* 2. Probatur in eo tex. eo posse testatorem prohibere, sicut & suo, ita & hæredis seruo libertatem dari, & quamuis Ioan. Fab. *in l. voluntas, C. de fideicomm.* dixerit, legem illam causam ponere specialem, tamen vt prudenter notat Ioan. Crot. & Petr. Peralt. mox citandi Doctores communiter, quos allegant, contrarium sentiunt, conclusionem ex eo tex. firmantes, posse testatorem rei hæredis alienationem prohibere, sicut propriæ. Supposito hoc, quærunt Doctores, an eo casu, scilicet, quando testator ex causa rei hæredis prohibuit alienationem, si hæres, tali prohibitione non obstante, eam alienauerit, dominium in recipientem transferat, necne? Ioan. Crot. excitat quæstionem hanc *in leg. filiusfam. §. Diui, num.* 35. *ff. de leg.* 1. Et primò dicit, dominij translationem per probibitionem istam non impediri, nam quamuis hæres testatoris prohibentis adeundo hæreditatem, huiusmodi prohibitioni consentire videatur, *l. Imperator, §. si centum, ff. de leg.* 2. attamen non per hoc alienando demum
26 hæres, dominium in recipientem non transfert, sed probibitio hæc operabitur, vt teneatur hæres æstimationem illius rei alienari probibitæ illis de familia præstare, ad quorum fauorem probibitio facta extiterat; & ita subdit Crot. quod dicebat in lectione præcedenti. At postea melius consideranti ratio non placuit; nam si dicamus, eam esse rationem, vt transferatur dominium, cùm hæres rem suam alienat prohibitam in alium transferat, quia dominium illius rei residet penes ipsum hæredem; hæc sanè ratio pariter procederet, quando testator rem propriam extra familiam distrahi prohibuit, nam antequam sequatur alienatio, adhuc eiusdem rei dominium residet penes hæredem, & tamen si alienet, indubitatum est, quòd non transfert dominium; Vnde putat Crot. quòd etiam in casu præmisso dominij translatio impediatur, sicut quando testator
27 bona propria alienari probiboit, ad id expendens tex. *in d. l. si quis ita sit legatus, §.* 1. *ff. de manum. test.* istamque sententiam insequuti sunt pariter Ias. omninò videndus *in d. l. §. diui, in* 2. *leg. sub num.* 88. & *seq.* quo loco dicit ad tex. *in d. l. si quis ita legatus, §.* 1. *ff. de manum. testam.* responderi non posse, sic mutando sententiam, quam in contrarium firmauerat *in* 1. *lectura, num.* 40. Soc. Iun. *in d. §. Diui, n.* 125. vbi dicit, prohibitionis validitatem non fundari præcisè in eo, quod prohibens rei dominium habeat, sed in eo, quòd voluntas testatoris debet pro lege seruari, & eo adito, quod per hæredem, qui est Dominus, dicitur talis voluntas acceptata, dùm adit, hæres enim hæreditatem adeundo, ex suo quasi

contractu obligatur ad non alienandum, ad tex. *in § heres, Inst. de obligat. qua ex quasi contract.* Vnde cùm prohibitioni consenserit, efficaciter debet esse obligatus, idemque Cephal. *cons.* 153. *num.* 100. & singulariter Doctissimus Iureconsultus Hispan. Petr. Pe alt. *in comment ad dict. leg. vnum ex familia, §. si rem, n.* 5. *&* 6. *ff. de l.* 1. & per hæc notabilia verba.

Ad hæc facit, non solum potest legare testator rem heredis, vt hic, sed etiam prohibere ipsius alienationem tex. est notab. secundùm Paul. hic, si quis ita sit legatu, ad fin. ff. de manum. testam. Quod tamen sano modo est intelligendum, dum tamen talis probitio fiat cum causa, prout regulariter consimiles prohibitiones fieri debent. l. filiusfam. §. diui, supra tit. 1. *non solùm enim plus iuris quoad non apponendam causam prohibitionis, vel in tali prohibitione debet tribui testatori in re aliena heredis, quam in re propria ipsiusmet testatoris, argumento l. in re mandato, C. mandati, iuncta prædicta l. cum alienam, C. de legatis, maximè, quia licèt in hoc texta detur priuilegium testatori legandi, vtcunque, idest siue scienter, siue ignoranter, siue erranter, aut dubitanter rem heredis, non tamen reperitur testator hoc casu priuilegiatus, vt absque causa alienationem de tali re heredis prohibeat, contra regulam traditam in eodem §. Diui vbi vide Crotum illam l. si quis ita, allegantem, post Raphael. licèt aliud agentem, col.* 12. *in fin. & quamuis Io. Fab. in l. voluntas, C. de fideicomm. dicat, sub dubio fortè legem illam, si quis ita sit legatus, supra proximè citatam ponere casum specialem, tamen Doctores communiter, quos ibi refert idem Crotus in prosecutione materie, sentiunt, & præsupponunt contrarium, & sic volunt idem, quod Paul. de Castr. hic in illius l. allegatione, vt supra retuli, cum illam citare.*

Sed an eo casu, scilicet quando testator prohibuit ex causa rei heredis alienationem, si hæres non obstante tali prohibitione alienet eam, an alienatio valeat, & trãsferat dominiũ in recipientem, necne. Et in hoc articulo breuiter dicendum est, quod nõ, vt tenet Crotus post multam deliberationem in loco supra citato, per eandem l. si quis ita, vbi probatur id, ad quod supra dixi, eam allegare Paul. de Castr. hic, quod testator potest facere talem prohibitionem alienationis de re heredis, prout, & de sua, item probatur hoc, de quo hic agimus, quod alienatio facta ab herede extra familiam vel extra personas, ad quas voluit testator eam rem pertinere, tali facta alienatione, & sic in casu contrauentionis non valeat: nam in illo tex. in dict. l. si quis ita, ad fin. æquiparatur vterque casus, idest, quando testator proprium seruum manumitti prohibet, item & seruum heredis, & vtroque casu dicit, manumissionem, & sic alienationem non valere. Et istud videtur tenendum. licèt Bald. cuius ipse non meminit consilio 89. *incip. Diuus Thomas, lib.* 1. *non memor illius legis, si quis ita, per bona fundamenta aliud teneat. Sed quia ille tex. est irrefragabilis, non audeo tenere, quod Bald tenet. Iam illud non est ferendum, quod retuli supra Ioan. Fab. dicere in d. l. voluntas, illum tex. ponere casum specialem in libertate, quia præterquam, vt prædixi, Paul. hic, & DD. communiter in dict. §. Diui, tenent contrarium, patet euidenter, nullam ibi esse specialitatem, quia specialitas nunquam consideratur in illa materia, nisi propter fauorem libertatis, sed ibi nullus est fauor, imo odium serui, qui non consequitur libertatem, contra prohibitionem testatoris, siue sit ipsius, siue heredis; ergo à fortiori erit idem dicendum in alia materia; & sic in nostro proposito.* hæc ille.

18 Et quamuis non ignorem, aduersus hanc, quam tuemor sententiam, aliquos insurrexisse Doctores, quos recenset Dom. de Franc. *decis.* 198. (vbi quæstio non fuit decisa) ad id expendentes theoricam Bart. *in dict. § Diui, intra num.* 8. quo loco dicit, alienationis prohibitionem relatam ad bona hæredis, nihil importare, citans tex. *in l. heres seruum proprium* 2. *ff qui, & a quib. in l. si quis inquilinos* 115. §. 1. *ff. de leg.* 1. & *in l. si heredis seruus* 50. *eod. tit.* aduertendum tamen, dicta per Bart. nobis nullatenus officere, primò, quia loquitur in terminis illius tex. & sic in prohibitione alienationis factæ sine causa, quæ nullum potest producere effectum, vt probatur in eodem §. *Diui*, & *in l pater filium, §. Iulius Agrippa, ff. de leg.* 3. & vtrobique DD. communiter, vt obseruat Molin. *de Hisp. primog. lib.* 1. *cap.* 6. *num.* 30. at in casu nostro Dominus Cardinalis prohibuit alienationem cum causa, & sic ad finem, vt bona illa in descendentibus suorum nepotum perpetuò conseruarentur; ergo.

19 Secundò respondetur, iura allegata per Bart. vt prudenter aduertit Rip. *in eod. §. Diui, num.* 55. loqui in tacita prohibitione, quæ regulariter dominij translationem non impedit, licèt prohibitus ad æstimationem teneatur, *l Sticchus, ff. de manum. testam.* in illis enim iuribus constat, testatorem hæredis legasse, ex qua quidem dispositione tacitam tantùm resultare prohibitionem, cautum est *in Auth. res, quæ, in princ. C. comm. de leg.* & quod hoc sit verum ponderentur, quæso, iura prædicta. Et primò tex. *in dict. l. heres seruum proprium* 28. *ff. qui, & à quib.* vbi disponitur, quòd si hæres seruum proprium, quem testator alicui legauerat, manumiserit, nihil agit. In hoc tex. non legitur expressa prohibitio facta à testatore suo hæredi, ne seruum manumittat, sed tantùm tacita, quæ ex legato oritur, & sic nihil ad nos; Sed dicamus melius, hic tex. potiùs nostram fundat sententiam; nam dum I.C. ait, quòd hæres manumittendo seruum proprium, quem testator alteri legauerat, nihil agit, hæc sanè verba sui natura aliud non important, nisi nullitatem actus, qui geritur, ad tex. *in l.* 1. §. 1. *ff. de stipul. seru.* & *in l.* 1. *ff. de sacer. act.* sed quidquid sit de hoc, certum est, ex hac 20 testatoris dispositione, attentis iuribus prædictis, tacitam tantùm resultare prohibitionem, cùm expressam non legamus, idemque *in d. leg si quis inquilinos*, §. 1. *ff. de leg.* 1. tex. autem *in d. l. si heredis seruus* 50. *ff. eod. tit.* non probat id, ad quod allegatur, cum ibi legata sit res testatoris, à seruo hæredis subtracta, & sic nihil ad quæstionem; quod autem maximè interfit, quando prohibitio facta à testatore est expressa, & quando est tacita, quæ propriè dicitur legalis, satis constat ex dictis per glos. *in l. cum pater, §. libertis, in verb. ne id alienarent, ff. de leg.* 2. Paul. de Castr. *in d. §. diui, post num.* 7. *vers. sed contra prædicta*, Crauett. *in eod. §. diui, num.* 158. *& seq.* per Crass. *in §. fideicommissum, q.* 56. quos recensui ego *cit. c.* 90. *di.* 2. hi enim omnes dixerunt, per tacitã prohibitionem dominij translationem non impediri, secus per expressam.

21 Tertiò respondetur, dicta per Bart. ex alio nobis non officere, nam si verum est, ex dispositione tex. *in d. l. si quis inquilinos*, §. 1. quando hæres rem legatam alienaret, teneretur ad præstandam æstimationem legatario, si daretur casus, vt hæres grauatus soluendo non esset, prout cõsideratur persona Marchionis Paridis, ac eius hæredis, ait Rip. *loc. proximè cit* quod eo casu etiam si versaremur in tacita prohibitione, impediretur dominij translatio, ne prohibitio esset prorsus inutilis, ad tex. *in leg plane* 97. §. 1. *in fin ff. de leg.* 1. quicquid de hoc dubitasset D. de Franch. *cit. decis.* 298. *à n.* 7. *ad* 11.

22 Quartò respondetur, dicta per Bart. etiam in tacita prohibitione locum non habere vbicumque, & hic esset casus noster, rem illam hæredis alienari prohibitam hæres ipse in vita à testatore habuisset, quia tunc etiam alienando impediretur dominij translatio. D. de Franch. *loc. cit. in fin.*

Ex

23 Ex his constat apertissimè, Marchionem Paridem nullam potuisse super bonis allodialibus, comprehensis sub Statu Ciuitæ Sancti Angeli, constituere hypothecam, illamque constitutam creditoribus non prodesse, nam si probauimus, quod sequuta alienatione, dominium borum bonorum in emptorem non fuisset translatum, ergo, & maiori cum ratione, nec hypothecam validè constitutam, ad tex. & ibi dicta per DD. *in leg. fin. C de rebus alienis non alienan.*

24 Vltimò ad superfluitatem, quando alienandi prohibitionem in testamento D. Cardinalis non legeremus, sed tantùm simplicem vocationem filiorum Ioan. Augustini, in casu, qui iam euenit mortis Paridis sine filiis masculis, non esset quid durum, aut impertinens affirmare, vocatos hypothecam super his bonis allodialibus à die mortis Cardinalis, siue eius aditæ hæreditatis acquisiuisse; & vt hæc conclusio luce meridiana clarior fiat, illud in facto est priùs animaduertendum, facta acquisitione huius Status à D. Cardinale de eius propria pecunia, ad commodum tamen, & beneficium Paridis Nepotis, istum eundem D. Cardinalem procuratorem constituisse cum amplissima facultate, bona illa gubernandi, fructus percipiendi, & in proprios vsus conuertendi, ac etiam ea obligandi in genere, & in specie cum clausula constituti, in forma Iuris valida, ac & tandem generaliter omnia alia, & singula faciendi, quæ ipsi Domino procuratori viderentur opportuna, & quæ ipsemet Paris constituens faceret, & facere potuisset, ità vt omnes, & singulæ facultates, quæ dici, vel excogitari possent, maiores expressis, sub mandato prædicto datæ, & comprehensæ censerentur sub illis verbis.

Et ad faciendum quascunque conuentiones, promissiones, obligationes, & cautelas, sub quibuscunque modis, formis, & clausulis placitis dicto procuratori; Faciendum etiam ea, quæ mandatum speciale postularent erga quoscunque, & omnia, & singula tam per instrumenta, & acta publica, quàm per scripturas vel literas patentes, vel aliàs quomodocunque expediendum, & pro implemento, & obseruatione omnium, & singulorum contractuum, distractuum, & aliorum agendorum per dictum Illustrissimum, & Reuerendissimum D. Procuratorem, ipsum D. constituentem, eiusque heredes successores, ac omnia, & singula bona mobilia, stabilia, seque mouentia, iura, actiones & debitorum nomina, & alia quæcunque bona præsentia, & futura, etiam ea, quæ in generali obligatione non veniunt obligandum in genere, & in specie, etiam cum clausula, & effectu constituti in forma Iuris valida, &c. Ac demum circà finem mandati.

Et insuper dedit, & concessit eidem Illustrissimo, & Reuerendissimo D. Procuratori in omnibus, & singulis in hoc mandato tam in genere, quàm in specie contentis, & aliis quibuscunque etiam non expressis amplissimum, & generalissimum, ac liberum mandatum, cum plenissima, liberaque administratione, ac absoluta, omnimoda, & libera potestate, etiam ad contractandum, procurandum, & expediendum ea, quæ specialissimum mandatum de iure postularent, & ea, quæ persona propria ipsius constituentis facere posset, si personaliter interesset, ita vt omnes, & singula facultates, quæ dici, vel excogitari possunt maiores expressis, & maxima censeantur data, & comprehensa in hoc mandato, cum facultate vnum, vel plures procuratorem, seu procuratores loco ipsius cum simili, aut limitata potestate substituendi, eumque, vel eos reuocandi, & onus procurationis huiusmodi in se reassumendi toties quoties opus fuerit, & ipsi Illustrissimo, & Reuerendissimo Domino Procuratori videbitur expedire, præsenti procuratorio nihilominus in suo robore duraturo; Et generaliter omnia alia, & singula facienda, dicendum, gerendum, exercendum, & procurandum, quæ in præmissis, & circa ea necessaria fuerint, seu quomodolibet opportuna, & quæ ipsemet Illustrissimus Dom. Constituens faceret, & facere posset, si præmissis omnibus, & singulis præsens, & personaliter interesset; etiam si talia forent, quæ mandatum exigerent magis speciale quàm præsentibus est expressum: Promittens insuper ipse Dominus constituens mihi Notario publico infrascripto, tanquam publica authentica persona solemniter stipulanti, & recipienti vice, & nomine omnium, & singulorum, quorum nunc interest, interrit, aut interesse poterit, quomodolibet in futurum se ratum, gratum, validum, atque firmum perpetuò habiturum totum id, & quicquid per dictum Illustrissimum, & Reuerendissimum D. Cardinalem Procuratorem suum constitutum, & substituendos ab eo actum, dictum, factum, gestum, procuratumve fuerit in præmissis, seu aliquo præmissorum, &c.

25 Domino Cardinale cum hac facultate procuratore constituto, Statum prædictum, dum ipse vixit, possidente, cum ad extremum peruenisset testamentum condens, bona prædicta in casu mortis Paridis sine filiis masculis, Io. Augustini descendentibus per fideicommissum reliquit, illorumque alienationem, & obligationem prohibens expressè, propter causas, &c. Hoc posito, ad probandum, vocatos à Domino Cardinale super bonis allodialibus Status prædicti hypothecam acquisiuisse, dico primò, quod si verum est de iure, legatarium, siue fideicommissarium pro legato, siue fideicommisso consequendo hypothecam super bonis testatoris habere, *vulg. leg. 1. C. commun. de legat:* dum in casu nostro Dominus Cardinalis ex facultate à Paride sibi concessa poterat bona prædicta alteri obligare, ac de illis disponere, prout ipsi Domino Procuratori videretur, legando demùm, dubitari non potest, honoratos legalem acquisiuisse hypothecam super bonis prædictis, ac si illa in dominio Domini Cardinalis legantis extitissent, nam si poterat Dominus Cardinalis ex facultate sibi concessa expressè bona illa obligare, deque illis ad sui libitum disponere, non est cur dubitari possit, Paride hærede vniuersali postea instituto, legatarios, & fideicommissarios super bonis prædictis hypothecam acquisiuisse.

Confirmatur hoc, nam cùm Cardinale defuncto Paris illius hæreditatem adierit sine beneficio inuentarij, dicitur, eum quasi contraxisse, ac se obligasse creditoribus, & legatariis actione personali cui accedit hypothecaria; etenim sine controuersia procedit conclusio hæc, nimirum, vt in illis casibus, in quibus pro legato, & fideicommisso datur actio personalis, in iisdem pariter hypothecariam concedi, *ex dict. leg. 1. C. comm. de legat.* ita vno ore fatentur Bart. *in leg. 1. n. 13. ff. de leg. &* & ibid. Ang. *num. 5.* Crot. *num. 76. & seq.* Alex. *num. 23.* Bologn. *num. 308. & 313.* Ruin. *num. 86. & seq.* Alciat. *n. 29.* Soc. Sen. *n. 16.* Soc. Iun. *n. 447. & seq.* Iacob de Nigr. *num. 330.* Aret. *in §. hæres quoque, num. 3. & seq. Instit. de oblig. quæ ex quasi contract.* Ioan. Fab. *in §. idem iuris, num. 1. instit. eod. tit.* Surd. *decis. 76. num. 5.* Gratian. *discept. forens. lib. 3. cap. 542. num. 37.* Rot. modo alleganda, & alij communiter.

26 In puncto autem, quod legatarius, siue fideicommissarius super re hæredis sibi legata, vel per fideicommissum relicta, valeat hypothecariam exercere actionem, adita tamen ab hærede grauato hæreditate sine beneficio legis, & inuentarij, dixerunt Bald. *cõs. 89. nu. 8. lib. 1.* Afflict. *dec. 111. num. 16. vers. & ideò totum Consilium.* Io. P. Fontanell. *de pact. nupt. lib. 1. clauf. 4. glos. 5. numero. 35.* Mercur. Merlin. *de pignor. lib. 2. tit. 1. quæst. 16. à num. 3.* vbi alios plures allegat.

27 Rot. in vna Viterbiensis Castrorum coram Reuerendissimo Domino Coccino Decano; sub die vndecima Martij 1522. decima Iunij, eiusdem anni, duodecima Iunij 1613. quæ est 438. in recidiu *quinta part. recent.* 10. Maij 1624. quæ datur impressa,

& 11. Martij 1626. quæ est *4 part. 5. recent.* etenim in his elegantissimis decisionibus inuenies Sacrum Romanum Auditoriom, reiteratis vicibus determinasse, iure permittente potuisse Georgium de Sancta Cruce, quondam Honophrij, dum instituebat hæredem Honophrium ioniorem filium, eundem onere fideicommissi grauare, vt in casu mortis sine filiis, certa bona, quæ ex dispositione quondam Honophrij senioris post mortem Georgij spectabāt ad ipsum Honophtium iuniorem, restituere deberet Valerio de Sancta Cruce, ea attenta iuris conclusione, de qua suprà, vt possit testator rem hæredis sicut propriam alteri legare, & per fideicommissum relinquere, ex iuribus supra citatis *in leg. vnum ex familia, §. si rem, ff. de leg. secundò, & in §. non solum, institution. eodem titul.* & cum Honophrius iunior hæres institutus, & grauatus, Georgij patris hæreditatem adiisset sine beneficio legis, & inuentarij, eo postea defuncto competiisse Valerio substituto hypothecariam actionem legalem, & Saluianum, ex dispositione *l. 1. C. com. de leg.* ad bona illa acquirenda, quamuis reperirentur in posse D. Ducis Bracciani, cui Honophrius hæres in vita vendiderat, sicque plura in causa illa fuerunt singulariter à Rota decisa.

28 Primò, posse hæredem in bonis propriis grauari, cùm de iure valeat, testator rem hæredis sicut propriam legare, & per fideicommissum relinquere.

29 Secundò, hypothecariam dari actionem ad res ipsas legatas consequendas, quicqoid in contrariom firmassent gl. *in §. nostra, in verb. hypothecariam, Instit. de legat.* Bal. *in dict. leg. 1. sub num. 21. vers. item competit, Cod. com. de leg.* & Ias. *in l. 1. sub num. 142. ff. de leg. 1.* nam dictum fuit contrarium, & meliùs scripsisse Bar. *in dict. leg. 1. sub numero 13. versic. ita intelligit gloss. ff. de leg. 1.* Imol. *ibid. num. 4.* Aret. *sub nu. 5.* Soc. *iun. n. 15.* de communi attestantem, Rip. *num. 65.* vbi etiam de cõmuni, Surd. *dec. 66. n. 7.* Peregr. *de fideic. art. 45. à n. 49.* Purpur. *cons. 37. n. 714.* inter consilia feudalia, vbi dicit, ab hac opinione neq; cõsulendo neque iodicando recedendum fore, Gabr. *cons. 46. n. 21. lib. 1.* Greg. Lop. per illum tex. *in leg. 26. tit. 16. partit. 1. in verb. obligados*, & eandem Rot. io vna Montis Salicis hæreditatis 27. Septembris 1587. coram Laoretano, & in Romana Saluiani interdicti 8. Iunij 1001. coram Reuerendissimo Atrebatense.

30 Tertiò resolutum, competere legatario actionem hypothecariam legalem super re hæredis legata, dum hæres grauatus, grauantis hæreditatem adiit sine beneficio legis, & inuentarij, & quod quamuis super hoc DD. variè loquuti sint, attamen dictum fuit, quod si rectè eorum dicta perpendantur, bene omnes loquuntur; nam opinio illorum, qui negant, competere legatario actionem hypothecariam soper re hæredis legata, procedit, vt bona hæredis non censeãtur expresè hypothecata à testatore, nec hoc inuentarij omissionem operari posse, sed quod non propterea cessat, quod si hæres adeat absque beneficio legis, & inuentarij, non censeatur cum legatariis contrahere, & inde oriatur actio personalis, & consequenter hypothecaria, *ex leg. 1. C. comm. de leg.* quæ est accessoria personali, ex Bal. *cit. cons. 89. num. 8.*

31 Nec dicendum, quod in tex. *dict. leg. 1. modò citat.* expresè dispositum sit, hypothecariam legato facto induci in bonis testatoris, non autem hæredis, ibi, & *hypothecam esse non ipsius hæredis, vel alterius personæ, quæ grauata est fideicommisso rerum, sed tantùm earum, quæ à testatore ad eum peruenerant:* ob quod Addentes ad gl. ibi, *in verbo ipsius hæredis*, in specie dicunt, hæredis bona pro legato nullo pacto tacita obligatione affecta esse; etenim Sacra Rota huic obiectioni respondens ait, verba tex. modò relata hoc tantum probare, nimirum, quod bona hæredis non sont obligata pro legato, à testatore de rebus ipsius testatoris facto; non autem in eo tex. disponitur, quod si testator disponat de rebus hæredis (de quibus disponere eum posse, supra probatum est) non interr obligatio personalis, & inde oriatur hypothecaria legalis; quam si verum est, non minus licere testatori hypothecam rerum hæredis in testamento dare, quam suarum, conseqoens est dicere, vt si hæres non conficiet inuentarium, sobintret actio personalis, & inde hypothecaria legalis, ex *d. l. 1.* est tamen verum quod hypotheca in bonis hæredis non eo modo contrahitur, quo io bonis testatoris, quia hypotheca in bonis hæredis non inducitur immediate, prout in bonis propriis testatoris, sed mediatè, scilicet post aditam hæreditatem, & sic à die ipsius aditionis. Quartò fuit decisum, actionem hanc hypothecariam legalem posse in solidum exerceri contra tertium possessorem bonorum hæredis legatorum.

32 Hæc omnia supra iam dicta, prout vera sunt, & indubitata, credo, ab aduersariis non controuerti, agnoui tamen priscos creditorum Aduocatos affirmasse, D. Cardinalem nullibi in suo testamento super bonis burgensaticis, in Statu Ciuitæ Sancti Angeli existentibos fideicommissum impôsuisse, sed tantum super Statu, sic strictè, & simpliciter loquens; vnde si quis dicet, fideicommissum, de quo agimus, bonorum feudalium respectu corruere, quod negamus omninò, dispositio illa, quæ vtilis esse poterat respectu burgensaticorum, cum illa vnita reperiantur cum bonis feudalibus, vitiatur, & hoc est, quod in hac causa probare voluit, sed inaniter satis Ioan. Bapt. Biloct. *concl. sua feudali 63. per tot. fol. 85.*

33 Vt huic obiectioni, quæ nullius momenti est, respondeamos, credo, Dominis meis satis patere, in quolibet Statu Regni huius, siue in qualibet Baronia bona extare allodialia, non quidem à Serenissimissimis Retroregibus concessa, cum omnes Ciuitates, & Terræ, quæ cum territoriis concessæ reperiuntur, in feudum, & sub contingenti feudali seruitio ab initio concessæ fuerint, sed possidentibus demùm feudatariis, feuda illa tractu temporis speciosiora euaseront, & hoc, vel mediante acquisitione bonorum allodialium, vel aliter eadem bona feudalia meliorantes; & ex hoc, cum dubitatum esset,

34 an bona hæc, siue meliorationes eandem feudi sortiantur naturam, ita vt reuerso feudo ad dominum, ob lineam concessionarij finitam, censeantur pariter bona illa ei quæsita, negatiuè responsum fuit, cum illa tamen declaratione, de qua in *cap. 1. §. è contrario, de inuest. de re alien. fact.* nimirum, vt si aliquid emptum, vel melioratum est in feudo, quod adeò annexum est ipsi feudo, vt ab eo separari non possit, putà seruitus realis, & tunc domino acquiritur, quamuis teneatur, quod vassallus in illa acquisitione impendit, eius hæredi in allodio soluere, & exbursare; at si aliquid est emptum à feudatario, qood melius reddat feudum, verum id extra feudum est, nec cum feudo vnitum, putà erat fundus feudalis, & feudatarius alium fundum confinem, vel conuicinum emit, & tunc licèt destinatione patrisfamilias, vnicum feudum fuerit reputatum, tamen feudo deuoluto, non deuoluetur illud, quod à feudatario fuit

35 emptum; sed remanet in dominio hæredis in allodio, ita satis benè text. *in dict. §. è contrario, & in c. 1. §. si vasallus, hic finitur, lex,* exornant Pàris de Put. *de reintegr. feud. cap. 12. n. 19.* Reg. Moles *dec. 4. tit. de iur. deuolut.* quam impressam habes *lib. 2. mear. resolut. c. 154.* & Reg. de Pont. *cons. 51. à n. 31. vol. 1.*

Hoius

36 Huius qualitatis sunt bona, de quibus agimus in Statu prædicto existentia; ex actis enim plenè constat, nonnulla corpora burgensatica, quæ particulares personæ ibi possidebant, à prædecessoribus Baronibus validis titulis acquisita fuisse; vnde Marchione Paride illa possidente, voluit Dominus Cardinalis, illum hæredem instituens, vt Statum Ciuitæ S. Angeli sub perpetuo fideicommisso remaneret.

37 Modò si quæris, an bona illa allodialia, quæ in Statu prædicto sita sunt, & quæ sub illo comprehenduntur, sint fideicommissata, supposito, quod nos negamus, quod bona feudalia non sint hoc onere affecta, affirmatiuè est omninò respondendum, nam versantes nos in actibus prorsus separabilibus,

38 & diuiduis, succedit regula, vt vtile per inutile non vitietur, ad tex. *in lege. 1. §. sed mihi, ff. de verb. obligat.* eoque magis, enim semper interpretatio facienda sit, vt actus potiùs valeat, quàm pereat, ad tex. *in leg. quoties, C. de reb. dub.* & ita in terminis contractus rei feudalis firmat Andr. *in cap. 1. num. 48. de pac. iur. firm. & in c. 1. §. prætereà Ducatus, intra num. 36. vers. item ponitur in vno ex hæredibus, de prohib. feud. alien. per Freder.* qui omninò videatur, & attentè ponderetur, idemque Cannet. *in extrauag. volentes, in quæst. incip. & corrolariè, fol. 157. num. 29.* quo loco ex communi DD. sententia docet quod quando dispositiones sunt

39 diuiduæ, vna dispositio inutilis, aliam, quæ suam continet essentiam perfectam vitiare non potest, quod secus esse addit, vbi actus esset indiuiduus, de quo loquitur insignis Camer. *in c. Imperialem, n. 32. lit. H. & fol. seq. lit. A.* vbi dicit, quod in feudis vtile per inutile perpetuò vitiatur, loquitur enim de ipsa feudi alienatione, nimirum si illius pars distraheretur, vel feudi proprietas refutaretur, reseruato vsufructu, tunc enim quia noluerunt contrahentes, vnum fieri sine alio, vt ex eorum mente præsumi potest, quamuis refutatio de per se stare possit, & reseruatio vsusfructus pariter de per se, quia tamen ex mente constat, minimè illud refutare voluisse, sine illa reseruatione vsusfructus, hac ratione dicit Camer. *lit. E.* stabunt, vt indiuidua, proindéque vtile per inutile vitiatur, idemque Rosent. *de feud. c. 12. num. 2.* vbi ex Bar. *in l. non dubium, num. 28. Cod. de legib.* & Alex. *in cons. 4. n. 9. lib. 1.* addit, quod quando vtrumque per se stare potest quoad suos effectus, vnius nullitas alterum inutile non reddet, idemque Franc. de Amic. *de feud. fol. 85. num. 3.* & Gorg. *in repet. feudal. cap. 38. num. 8. fol. 239.*

40 Hoc posito, pro eo, quod ad rem nostram pertinet, videamus breuiter, in quo casu nos versamur; diximus enim quòd sub statu Ciuitæ Sancti Angeli comprehenduntur bona feudalia, & pariter allodialia, quæ inter se sunt prorsus distincta, & separata, vt fuit supra demonstratum, euenit, vt D. Cardinalis, Paridem instituens hæredem, mandauerit, vt eo sine filiis masculis decedente, in Statu prædicto succederent filij Io. Augustini; si modò dicamus, hoc onus Paridi iniunctum respectu feudalium non subsistere; quis prudens, & peritus non respondebit, vt dùm versamur in actibus prorsùs diuiduis, & separabilibus, benè subsistat respectu allodialium; potestne in hoc casu de mente Cardinalis dubitari, si enim voluit familiæ suæ prospicere, super quo tantoperè elaborauit, quis menti compos affirmare nusquam audebit, vt si sciuisset Cardinalis, quod Paridem super bonis feudalibus Ciuitæ S. Angeli grauare non potuisset, nec etiam eum respectu allodialium grauasset, imò oppositum omninò est asseuerandum, nam si de hoc Cardinalis dubitasset, non solum per verba expressa, bona allodialia in illo Statu existentia in casu mortis Paridis sine filiis masculis, filiis Io. Augustini reliquisset; sed à Peritis in arte, consilio accepto, dum non poterat super bonis feudalibus os ponere, certè eidem Paridi grauamè iniunxisset, vt eo sine filiis masculis moriente, pretium bonorum feudalium filiis Io. Augustini exoluisset, nec quod eius hæreditatem adire potuisset, nisi ad hoc in forma valida se obligasset, nam quod hoc disponere potuisset, apud nos est sine controuersia; vnde bene in fortioribus terminis subintrat vulgatum illud dicterium D. Præsid. de Franch. hic vir doctissimus dicere solebat, (sic à maioribus accepi, & attestatus sum *lib. 1. mear. res. c. 239. num. 12.*) quod quando ali-

41 quid in fideicommissis deficere apparebit, quod fideicommittens apposuisset, si id præcogitasset, per Indices, & Aduocatos addi posse, & debere, id, quod bene probatur ex tex. *in leg. tale pactum, § fin. ff. de pact. & in leg. mulier, §. Brasidas, ff. ad Sen. Cons. Trebell.* etenim DD. communiter, signanter Paul. de Castr. & Ias. in materia vltimarum voluntatum ex his verbis illa desumunt conclusionem, nimirum, vt dispositio testatoris collata in vnum casum, locum sibi vendicet in casu omisso, quem, verisimile est, testatorem prohibiturum, si de eo cogitasset; & Zas. addit *in dict. §. fin.* quod hæc doctrina in iure positiuo est magni ponderis, & cedro digna, & est velut colũna iuris ciuilis, vt ea, quæ in dispositionibus, in decisionibus legalibus, & in statutis municipalibus sunt omissa, habeantur pro dispositis, & expressis, quando verisimile est, talia prouisa fuisse, si Legislator, vel Statuens de eis cogitasset; & in puncto, quòd fideicommissum impositum super feudis, si non valet quoad feuda, teneat quoad allodialia, post Bald. *in cons. 170. lib. 2.* & alibi, firmat noster Frecc. *in 6. diff. inter feud. ex pact. & hereditar. fol. mihi 441. col. 2. in fine.*

Hæc sunt, quæ pro tenui mea facultatè demonstrare potui, ad fundandam iustitiam Dominorum de Pinellis, cætera, quæ desunt pro solita benignitate suppleant Senatores præstantissimi. Neapoli Kalend. Aprilis 1653.

Donatus Antonius de Marinis.

SVMMARIVM.

1 *Facti species exponitur.*

2 *Fideiussio de præsentando ad omnem ordinem, vel toties, quoties, quanto tempore durat.*

3 *Clericus si vti laicus coram iudice seculari se obligauerit de se præsentando toties, quoties, cui obligationi accessit fideiussor, & hic citatus ad præsentandum principalem, possit allegare nulliter se obligasse, & num. 7.*

4 *Clericus effectus post obligationem per ipsum factam coram Iudice seculari de se præsentando ad omnem ordinem, num citatus vt compareat, possit forum declinare, & num. 5.*

6 *Fideiussor an sit audiendus si allegauerit nullitatem fideiussionis præstitæ ex eo, quia suus principalis erit clericus.*

8 *Exceptio competens principali, an pariter fideiussori competat.*

9 *Obligatio fideiussoris, quando sustineri possit, data nullitate obligationis principalis.*

ARGVMENTVM.

Obligatio fideiussoris an sit nulla, supposita nullitate obligationis principalis. Clericus si vti laicus coram Iudice seculari se obligauit de se præsentando ad omnem ordinem, siue toties, quoties, & cui obligationi accessit fideiussor, nùm hic solus possit demum comparere, & obligationis nullitatem allegare, ex eo quod principalis obligatus est Clericus; & quid si in solidum Clericus principalis, & laicus fideiussor se obligauerint; & quid si clericatus post obligationem contractam superuenerit: & de aliis notabilibus.

ALLEGATIO CXLVII.

1 PVto sub correctione Dominorum meorum de Collaterali Consilio, nullo pacto posse molestari Iosephum Guerra ad præsentandum Carolum de Paula vigore fideiussionis præstitæ de illum præsentando ad omnem ordinem Domini mei Regentis Casanetæ, idque ex duobus potissimùm.

2 Primò, quia tempora non largiuntur; extitit enim præstita fideiussio de mense Aprilis 1640. cúmque fideiussio de præsentando ad omnem ordinem, siue toties, quoties, ex receptissima scribentium sententia biennio ad summum duret, & sunt iam elapsi tres anni, & menses, ergo; videantur post antiquos Affl. *in Const. sæpe contingit. num.* 4. 5. *&* 6. Foller. *in prax. in verb. fiat litis contestatio. num.* 13. Petr. Gars. *in suis dictis iur. dict.* 176. & Muscatell. *in prax. fideiussor. part.* 2. *quæst.* 5. *num.* 4.

3 Secundò, quia actus præstitæ fideiussionis fuit à principio nullus; nimirum ex incompentia Iudicis, cuius ordine fuit capta fideiussio; constat enim tempore, quo fuit stipulatus actus fideiussionis, Carolum fuisse, & esse Clericum beneficiatum, & quamuis vti laicus se obligauerit, tamen quia non potuit nec expresè, nec tacitè in iudicem laicum consentire, ad tex. *in cap. si diligenti, de foro compet.* obligatio facta per ipsum clericum fuit à principio nulla, & dum fuit talis ab initio, nullitas illa obligationis respectu principalis, destruit obligationem fideiussoris, & ne dum vti simplicis fideiussoris, sed etiam vti in solidum obligati, sicque semel, atque iterum in nostro Sacro Cons. determinatum testantur D. Præs. de Franch. & D. Reg. Rouit. ille *in decis.* 400. iste *in decis.* 19. vbi loquitur de fideiussore, qui se obligauerit præsentare principalem intus carceres

4 M. C. V. istamque sententiam adeò veram fateor, vt illa procedat non solum quando tempore præstitæ fideiussionis, principalis extiterit Clericus; sed etiam si esset laicus, & demum fuit effectus Clericus, vt adhuc per mutationem status principalis, fideiussor censeatur liberatus, ita vt amplius coram Iudice seculari propter eam quæ fuit præstita fideiussio, conueniri non possit, ita Bald. *in leg. si filius, ff. de tutel. & ration. distrahen.* Cardin. Zabarell. *in Clement.* 1. *in* 9 *quæst de censib.* Boss. *in prax. in titul. de carcerat. fideiussori committen. num.* 42. Hypol. de Marsyl. *in rubr. de fideiuss. quæst.* 12. *num.* 132. Farin. *in prax crim. tom.* 1. *part.* 1. *quæst.* 34. *num.* 38. & alij relati per Beller. *disquisit. clericat. part.* 1. *§.* 4. *numero* 7.

5 Et quamuis in hoc vltimo casu, quando Reus principalis efficitur Clericus post præstitam fideiussionem, contrarium firmauerit Affl. *decis.* 206. eius tamen sententia communiter reiicitur, vt constat ex Præsid. de Franch. *cit. decis.* 400. *in fine*, ex Reg. Rouit. *dict. decis.* 19. *num.* 8. *vers. ratio differentiæ*, & ex Beller. *loco paulò ante cit.*

6 Nec prædictis in casu de quo agitur opponi potest, nimirum in decisionibus Præsid. de Franch. & Reg. Rouit. comparuisse reos principales Clericatum allegantes, quod non est in casu nostro, in quo comparuit solùm fideiussor, qui si admitteretur ad allegandam nullitatem fideiussionis præstitæ, ex eo, quia reus principalis est Clericus, fieret fraus ritui, quo cautum est, vt nullus clericus possit comparere, nisi personaliter, & cum documentis Clericatus; etenim opportuna esset oppositio hæc, & bene procederet, quando hic fideiussor comparendo peteret se ad iudicem Ecclesiasticum remitti ex persona clerici, nam cum sit exceptio hæc fori declinatiua vti personæ clerici cohærens, circumscripta dipositione ritus non potest de iure opponi à fideiussore, *ad tex. & ibi dicta per DD. à leg. exceptiones. leg.* 2. *in prima part. ff. de except.*

7 At casus noster est longè satis diuersus; in eo enim fideiussor Iudicis incompetentiam non allegat, vt causa coram competenti tractetur, qua de re loquitur ritus, qui strictè in casu, de quo loquitur, est intelligendus; sed quia per non præsentatiuum rei principalis veniret condemnandus ad pœnam in fideiussione contentam comparet pro suo interesse, & coram Iudice suo allegans actum eius obligationis fuisse, & esse nullum, & quemadmodum comparendo principalis hoc posset opponere, ita & eius fideiussor, quia

8 quoties exceptio respicit obligationem, & merita causæ, sicque cohæret rei, prout in casu nostro, sicut competit principali, ita & eius fideiussori *dict. leg. exceptiones, in* 2. *part.* & *leg. omnes, ff. de except.* eoque magis in casu nostro, cùm Ioseph fideiussor non accesserit alienæ obligationi simpliciter, sed vti principalis, alienam suam faciens, sicque censendi sunt duo rei debendi, quo casu nemo dubitauit, vt pro suo interesse in exceptione proposita sit omnino audiendus, videantur Mangon. *decis. Florent.* 110. *num.* 3. 4. 5. *&* 6. Surd. *decis.* 301. *num.* 13. Carol. de Grass. *de except. in* 16. *except. n.* 44.

9 Nec pariter prædictis obstant, quæ scripserunt Gratian. *discept. forens. cap.* 122. *n.* 21. Maur. *de fideiussor. sect.* 1. *cap.* 5. *num.* 17. Rot. *decis.* 1124. penes D. Seraph. *&* 121. *&* 560. penes D. Ludouis. vbi Rolan. *in addit.* & Marisc. *lib.* 2. *var. resol cap.* 65. *num.* 7. si enim omnes voluerunt, quod quamuis regulariter obligatio fideiussoris est nulla, data nullitate obligationis principalis, tamen limitatur hæc communis conclusio, quando fideiussor obligauit se vti principalis principaliter, quia tunc sustinetur eius obligatio, etiam data nullitate obligationis principalis; etenim respondetur hoc bene sustineri posse, quando obligatio principalis est ad aliquid soluendum, eo enim casu quia quod promissum est per fideiussorem, & in solidum obligatum adimpleri potest, non est ponere os in cælum, quod eius obligatio pro valida sit diiudicanda, quamuis illa principalis

debitoris

debitoris nulla, & in hoc casu loquuntur DD. modo citati; at in casu nostro data nullitate obligationis principalis, quod fideiussor promisit, nimirum reum principalem præsentare, adimplere non potest, cùm nullum habeat modum cogendi principalem ad se præsentandum, ad quod fideiussor se obligauit, ex quo principalis est persona Ecclesiastica, & sic illud, ad quod fideiussor principaliter, & in solidum se obligauit, adimpleri nullo modo potest, & consequenter necessariò in hoc casu standum est regulæ; vt data nullitate principalis obligationis, corruet similiter obligatio fideiussoris, quamuis principaliter facta, & hoc est, quod in terminis nostris tenet Dom. Reg. Ron. *decis.* 19. *cit.* quem vide. Cætera, si quæ desunt, suppleant Domini mei.

Donatus Antonius de Marinis.

SVMMARIVM.

1 *Filius secundogenitus, an possit petere à primogenito partem pretij, quam pater expendit pro emendo titulo, sicuti potest pro emendo feudo?*

2 *Filius conferre non tenetur, quod pater expendit pro emenda militia, vel dignitate.*

3 *Tex.* in leg. 1. §. nec castrense. ff. de collat. *bonorum in præsenti adducitur.*

4 *Filium primogenitum conferre cum fratribus suis pretium, quo feudum fuit emptum de iure regni disponitur, & consuetudine ipsius.*

5 *Consuetudo tantùm habet de potentia, quantum habet de vsu.*

ARGVMENTVM.

Filius primogenitus, qui in feudo empto per patrem successit, an sicut tenetur conferre cum fratribus suis secundogenitis pretium, quo feudum illud emptum fuit, idque ex consuetudine, sic in Regno iudicandi, sic pariter teneatur conferre pretium, si quod pater erogauit in acquisitione Tituli, putà Principatus Ducatus Marchionatus, vel Comitatus: & de aliis.

ALLEGATIO CXLVIII.

1 DOMINVS meus Regens Ferdinandus Brancia miles ordinis Calatrauæ, Dux Benederij, de nostra iurisprudentia optimè meritus, his diebus me interrogauit, si Doctorem aliquem vnquam obseruassem, qui dixerit, quod, quemadmodum, mortuo patre feudatario, qui feudum pecunia mediante acquisierat, potest filius secundogenitus à primo, qui in feudo successit, petere partem pretij erogati in emptione feudi, ac si in arca illud repertum esset, idque non alia actione, secundum receptiorem sententiam, nisi iure collationis ex vulgata Theorica Andr. *in cap. Imperialem, §. præterea Ducatus, in addit. num. 39. de prohib. feudi aliena. per Feder.* ita pariter posset eademmet actione petere partem pretij, si quod idem pater erogasset in acquisitione tituli Principatus, Ducatus, Marchionatus, & comitatus; & cum negatiuè respondissem; nimirum me nunquam obseruasse Doctorem, qui de hoc dubitauerit, considerabamus filium secundogenitum in petendo à fratre suo primogenito partem pretij à communi patre erogati in acquisitione tituli, prorsus actione carere, cum diuersa militet ratio in vno casu, quàm in alio; siquidem quod filius primogenitus teneatur cum fratribus secundogenitis conferre pretium à communi patre erogatum in emptione feudi, quod quidem pretium si ita impensum non esset, reperiretur in arca, in eoque ita succederet primus sicut & cæteri filij; suadet ratio, quia successit in re indiuidibili, ex qua fructus annuos, & tot commoda singulis anni diebus percipit, id quod non consideratur in successione dignitatis, ex qua nihil vtilitatis, aut lucri consequitur, sed tantùm simplicem honorem.

2 Et vt ferè in puncto ratiocinatur Anton. Fab. *de error. Pragmat. decad.* 41. *errore* 9. *num.* 6. 10. 11. nimirum an filius, pro quo pater militiam, siue dignitatem emit, teneatur, quod impensum est cum fratribus conferre, negatiuè respondit. Nam etsi propter illam dignitatem maximum videatur consequi honorem, huic tamen honori maximum pariter est annexum onus ipsiusmet dignitatis gerendæ, quod quidem onus necessariò sustinere cogitur; eoque magis addit Faber, si consideremus æquum non videri, vt quis præstare cogatur æstimationem illius rei, quam rem si filius ipse præstare vellet, non posset; dignitas enim hæc mere personalis est, ideoque à persona abscedere non valet, nec communicari vllo modo potest, allegat tex. indiuiduaiem *in*

3 *leg. 1. §. nec castrens. ff. de collatione bonorum.* ibi, *sed an id, quod dignitatis nomine à patre datum est, vel debetur conferre, quia in commune cogatur, videamus. Et ait Papinianus libro 13. quæstionum, non esse cogendum: hoc enim propter onera dignitatis præcipuum haberi oportere. Sed si adhuc debeatur, hoc sic interpretandum est, vt non solus oneretur is, qui dignitatem meruit, sed commune sit omnium hæredum onus hoc debitum.*

4 His omnibus pro confirmatione aliud ego addidi, cui responsum aliquod accommodari non potest; nimirum cùm nullo iure caueatur, vt filius primogenitus cogatur cum fratribus suis secundogenitis conferre pretium, quo feudum à communi patre fuit comparatum; sed tantum hoc in Regno seruamus ex consuetudine præscripta sic iudicandi, quæ traxit originem à vulgatissima Theorica Andreæ *in dicto §. præterea Ducatus, à num.* 39. vt ex Minadoo, Anna filio, Regente Rouito, & Montano deduximus *lib. 2. resolutionum iuris cap.* 85. *& alibi*, hæc quidem consuetudo sic iudicandi non fuit aliter practicata, nisi in acquisitione feudi; nunquam autem in acquisitione tituli. Vnde cum consuetudo tantùm habeat de potentia, quantum habet de vsu, vt satis bene probant Tobias Nonius *consil.* 48.

5 *num.* 23. Roland. à Vall. *consil.* 15 *sub num.* 10. *lib.* 3. & Hondedeus *cons.* 87. *num.* 49. *libro.* 1. & *consil.* 5. *num.* 46 *lib.* 2. consequens est dicere, vt quod consuetudine

dine introductum est in vno casu tantum, ad alium, quamuis similem extendi non possit; est enim consuetudo stricti iuris, & proprios terminos non excedit, illamque ad terminos eiusdem naturæ extendi haud posse, scripserunt Doctores modo citati, quorum satis ad rem, de qua agimus, memini *cit. cap.* 80. circa finem.

Donatus Antonius de Marinis.

SVMMARIVM.

1 *Electi Ciuitatis Neapolitanæ an habeant iurisdictionem corporalibus pœnis plectendi subditos annonæ.*
2 *Textus* in cap. cum personæ, de priuilegiis in 6. *adducitur.*
3 *Possessorium intentans, si allegat immemorabilem, an lite pendente sit manutenendus.*
4 *Textus* in cap. cum venissent, de institutionibus, *adducitur.*
5 *Titulus coloratus qui propriè dicatur.*
6 *Dominus Regens de Ponte* cons. 97. n. 19. volum. 1. *in præsenti adducitur.*
7 *Isernia noster in præsenti affertur ad propositum.*
8 *Dominus Regens Capicius Galeota,* primo tomo, controu. 51. *adducitur.*
9 *Textus* in dicto cap. cum personæ, *in nostro Regno nunquam fuit practicatus cum fisco.*
10 *Fiscus possessores ad titulum ostendendum, quando, & qualiter cogat.*
11 *Titulus coloratus quando, & qualiter assistat possessorio.*
12 *Consuetudo qualiter, & quando inducatur, & per quot vices debeat obseruari.*
13 *Præsumpta inuestitura quomodo, & qualiter prætendi valeat.*
14 *Textus* in cap. si quis per triginta, *in vsibus feudorum, adducitur.*
15 *Dominus Camillus de Curte cum cæteris Feudistis huius Regni adducitur.*
16 *Assensus Regis, an præsumatur concessus ex longissima possessione rei.*
17 *Iurisdictionales actus in multiplici genere sunt.*
18 *Iurisdictionis exercitium fuisse apud aliquem, per quos actus probetur.*
19 *Præscriptio, siue titulus coloratus non requirit Principis scientiam in iurisdictionalibus.*
20 *Scientia præsumpta, an sufficiat pro titulo colorato.*
21 *Iurisdictionis possessorium, vt conseruetur solus status est attendendus.*
22 *Electi huius fidelissimæ Ciuitatis in subditos Annonæ merum, & mixtum imperium exercent.*
23 *Tituli infecti obstaculum, qualiter diluatur.*
24 *Priuilegium strictum, siue dubium per obseruantiam subsequuntam recipit latam interpretationem.*
25 *Ciuitas Neapolitana per D.D. Electos qualiter repræsentetur.*
26 *Sententia processus, & iudicium factum in vna causa, non præiudicant in alia.*
27 *Priuilegium Principis, an operetur idem, ac consuetudo immemorabilis*
28 *Regalia Principis possunt per immemorabilem præscribi.*
29 *Textus* in cap. dudum de decimis, *adducitur cum Osasco* decis. 100.
30 *Priuilegium qualiter, & quando præscribi possit.*
31 *Possessorij iudicium an decidatur cum termino.*
32 *Possessionis interruptio qualiter dicatur facta.*
33 *Litteræ Catholicæ Maiestatis in præsenti adducuntur, vsque ad n. 37.*

ARGVMENTVM.

Electi Ciuitatis Neapolis nùm iurisdictionem habeant corporalibus pœnis puniendi subditos Annonæ. Titulus coloratus quis dicatur, & cuius sit importantiæ. tex. *in cap. cum personæ, de priuileg. in 6.* declaratur, & an in Regno cum fisco procedat. tex. *in cap. 1. §. si quis per triginta, in tit. si de feudo defuncti militis,* num in Regno contra Regem allegari possit. Principis scientia an requiratur ad coloratum titulum inducendum. Fiscus possessores bonorum, quæ sunt de regalibus ad titulum ostendendum quando, & qualiter cogat: & de aliis notabilibus.

ALLEGATIO CXLIX.

CVM instituisset Regius Fiscus declarari Electos huius præclarissimæ Ciuitatis nullam habere Iurisdictionem, corporalibus pœnis plectendi subditos Annonæ, cùm illos in eorum magisterio delinquere contigerit. Procurator Ciuitatis excipiendo allegauit, suos spectabiles Principales iusto titulo ab immemorabili

rabili tempore stetisse, & stare in pacifica possessione, seu quasi iurisdictionis prædictæ; sicque institit, sibi impartiri terminum ad probandum incumbentia, ac interim manuteneri Ciuitatem in sua quasi possessione, quouis remoto impedimento, quo factum fuit, vt in hoc summarissimo possessorio dubitaretur, quid iuris.

2 Contra Ciuitatem primò, & principaliter affertur dispositio tex. *in vulg. cap. cùm persone, de priuil. in 6.* qua attenta, cùm huius iurisdictionis titulus non exhibeatur, sed tantùm allegatur insimul cum immemoriali possessione, seu quasi, quia ius prorsus resistit, vt possideatur res, quæ sine titulo possideri non potest, lite pendente non potest Ciuitas in possessione, seu quasi conseruari, & ita in terminis terminantibus, nimirum, vt donec, qui dicit in possessione, seu quasi ab immemorabili tempore reperiri exercendi Iurisdictionem, immemorabilem non probauerit, ab exercitio repellendus, sit, scripserunt ex recentioribus, qui antiquos referunt. Conar. *pract. quæst. cap.* 17. *num.* 6. Iacob. Cancer. *var. resol. lib.* 3. *cap.* 14. *num.* 43. Steph. Gratian. *discept. forens. cap.* 441. *per tot.* Ioan. Franc. Capiblanc. *lib.* 2. *de author. Baron. cap.* 77. *per totum, &* Cyriac. *controuers. forens. lib.* 1. *contr.* 178. *num.* 15. 16. 36. *&* 52.

3 Cæterum, his non obstantibus, Ciuitatis iura in tuto sunt, eoque magis sub bono Principe, & Iudicibus, doctrina, & integritate præclarissimis; & vt pateat de veritate dico libenter, citra controuersiam procedere conclusionem modò firmatam, ex dispositione tex. *in d. c. cum persona*, nimirùm, quod quando quis possidet rem, quæ sine titulo possideri non potest, si ad possessionem tuendam allegat immemorabilem, nullo pacto lite pendente possit in possessione conseruari, donec, & quousque immemorabilem probauerit; sed pariter citra controuersiam procedit, vt hæc eadem conclusio restringatur, siue limitetur, quoties possidens titulum produceret coloratum, taliter quod possit Iudex ad credendum induci iustitiam esse pro possidente, hoc enim casu fieret locus dispositioni text.

4 *in capit. cùm venissent, extra de institutionibus*, nec aliter procedere, quæ determinantur *in c. cum persona*; ita sanè scripserunt Abb. omninò videndus *in dict. cap. cùm venissent. num.* 8. Antonius Capyc. *decis.* 6. *num.* 10. *& decis.* 189. quamuis de ea non bene senserit Sesse *de inhibit. cap.* 5. §. 10. *num.* 19. Iacob. Menoch *de retin. possess. rem. vlt. num.* 24. Achill. de Grass. *decis.* 5. *de restit. spoliat.* Capiblanc. *in pragm.* 1. *num.* 235. *de Baronib. & in cit. cap.* 77. *num.* 17. Ludou. Postius, post alios, quos ad nauseam refert, *in suo tract. de manut. obseru.* 44. *num.* 29.

5 Sed videndum est, quis sit titulus iste coloratus, & an Ciuitas nostra eo fulcita sit. Titulus coloratus ille dicitur, qui oritur ex diuturna possessione, sicque aiunt Doctores antiquã possessionem sat esse pro coloratione tituli, & ad effectum, vt quis lite pendente sit manutenendus, adhuc lege resistente: ita satis bene Bellemer. *decis.* 455. *num.* 2. Felin. *in cons.* 2. *num.* 27. Rot. *decis.* 595. *num.* 4. *part.* 1. *diuers. &* 384. *num.* 1. penes Card. Caualer. & 194. *num.* 52. *in collect.* per Po-

6 stium. Dom. Reg. de Pont. omninò videndus *cons.* 97. *num.* 19. *lib.* 1. quo loco dicit, quod quando certum est, aliquem diu possedisse, vel per informationem captam, vel alio modo, tunc lite pendente non esset ille possessione priuandus, quamuis versaremur super his, quibus lex resistit, quia tunc præsumeretur titulus, vel quia fuit allegatus, vel quia in iudicio ordinario plenè de eo constabit, sicque fieri locum dispositioni text. *in d. c. cùm venissent*, & demum *num.* 26. addit, quòd quando tractatur de possessione contra ius, si de ea constat, adiuuata titulo saltem colorato, tunc debet manuteneri, qui in possessione existit, at si non constaret procederet text. *in d. c. cùm persona*, idemq; in *cons.* 51. *num.* 8. *lib.* 2. August. Barbos. satis benè *voto decisiuo* 52. *num.* 19. *lib.* 2.

7 Hinc noster Andreas *in cap. Imperialem, num.* 68. & ibidem Affl. *in §. illud, in fin. de prohib. feud. alien. per Feder.* scitissimè scripserunt, quod si vassallus fuerit à Domino feudo spoliatus, ex eo quod inuentus sit sine titulo possidere, erit omnino restituendus, quamuis de titulo spoliati non constet, si tamen de colorata possessione fuerit doctum, istumque colorem probatum dici, si vassallus ipse spoliatus docebit, se longo tempore possedisse, putà decem, viginti, vel triginta annorum, idemque satis bene Peregr. *de fideicom art.* 51. *n.* 142. quo loco nostrum insequendo Affl. ct. ait, nullo pacto opus esse, vt feudatarius spoliatus doceat de suo titulo, sed docto de colorata possessione restituendus est aduersus spolium Domini; & Rot. de Regaliis loquens, ait, quod quando tractatur de quasi possessione eorum, quæ sunt de regalibus, sat esse quasi possessionem decennalem *decis.* 57. *num.* 18 *part.* 1. *diuers.* qui-

8 bus omnibus adstipulantur scripta per Dom. Reg. Capyc. Galeot. *controuers. lib.* 1. *controuers.* 51. vbi deofficits, & regaliis agens probat, quod vbi constat, aliquem esse in possessione alicuius rei, vel iuris, Iudex debet illum, qui tempore litis motæ possidebat, conseruare, adhuc si ei ius commune resisteret, & vehemens iuris communis præsumptio contra eundem possidentem se offerret, procededere enim in hoc casu ait tex. *in dict. c. cùm venissent*, cui obstatet tex. *in d. cap. cùm persona*, quia dispositio illa procedit in eo, cui ius resistit, nec docet in promptu de possessione, secus autem, cùm de possessione constaret, sic possidens titulum præsumptum, siue coloratum deducens, allegat D. de Franch. *decis.* 210. *num.* 4. Menoch. *cit. remed. vlt. retinenda, num.* 21. *&* 24. D. Reg. Lanar. *cons.* 27. *num.* 8. Capyc. *dec.* 53. 55. 77. 96. 189. *&* 299. & D. Reg. de Pont. *locis superius relatis.*

9 Et ex hoc credo, communem illam conclusionem in principio firmatam ex dispositione text. *in dict. cap. cùm persone*, in Regno nostro, cum Regio Fisco nunquam fuisse practicatam, nam, vt scripsi *lib.* 2. *mearum resolut. cap.* 115. *num.* 16. & in obseruatione ad decisionem D. Reg. Reuert. 511. secundùm meam nouissimam compilationem, hucusque non vidimus, nec à maioribus audiuimus, D. Regem nostrum possessores earum rerum, quæ sunt de Regalibus de facto spoliasse, sed ordinariè iura sua Regium Fiscum proposuisse, possessores ad titulum ostendendum vocando, id, quod

10 pariter aduertit D. Reg. de Pont. *tract. de potest. Proreg. tit. de Regalibus imposit.* §. 6. *num.* 38. & ante eum Afflict. *in Constit. quæ incipit inter multas*, *intra n.* 4. per text. ad literam *in c. Regni, Item statuimus, quod si Procuratores Fisci*, secundùm ordinem Ioan. Ant. de Nigris 120. cuius notabilia verba sunt hæc. *Item statuimus, quod si Procuratores Fisci, vel alij Officiales, seu publica persona, ad quorum officium istud spectat, credant, possessiones aliquas, siue iura ad Fiscum spectantia detineri per aliquos occupata, detenteres seu possessores ipsarum possessionum, seu iurium in competenti Tribunali conuemant, & contra ipsos, seruato iuris ordine procedatur, nec ipsarum possessione priuentur, antequam legitimè conuicti fuerint, & etiam condemnati*; in hoc tex. Niger noster *num.* 5. explicando verba illa text. *iuris ordine*, dicit hæc verba, in tex. ibi *iuris ordine, qui est, vt possessor citetur, libellus offeratur, lis contesteiur, iuretur de calumnia, & sententialiter condẽnetur*, &c. Addo modo sic sancitum, sicque deinceps obseruatum, cum semper titulus præsumptus, siue coloratus, qui ex diutina possessione exoritur fuerit suppositus, ac proinde merito agnoscimus, possessores, lite pendente

dente in eorum possessione fuisse per Reg. Camer. conseruatos.

11 Sed videamus, si titulus iste coloratus Ciuitati nostræ assistit, & quis est, qui hoc non videat; nunne supra centum annos in promptu afferuntur tot actus iurisdictionales, vltra alios in termino iudicij proprietatis adducendos, quibus plenissimè constat, Electos fuisse, & esse in possessione, seu quasi iurisdictionem criminalem exercendi in subditos annonæ, Dominis Proregibus, cœterisque supremis Officialibus scientibus, & non solùm tacitè, sed expresè consentientibus, quorum quidem scientiam, siue tacitum, consensum in hoc Regno sat esse, etiam ad consuetudi-

12 nem præsenbendam, decennali curriculo concurrente, & quod per duas duntaxat vices ita seruatum sit, dixit, & satis notanter D. Reg. Reuert. *decis.* 24. cuius dictis satis conferunt scripta per D. Reg. Capye. Galeot. *alleg. controu.* 51 *num* 45. 46. 47. *&* 48. in quibus locis probat, & prudenter, Officialium scientiam in præscriptione, Principis scientiam esse, ad tradita per Surd. *dec.* 4. *num.* 6. & quod dicitur, Regis præsentiam in Regno necessariam esse, per Constitutionem *Consuetudinem*, procedere duntaxat in casu particulari, nimirùm, quando agitur de præscribendo feudum ipsum, in terminis text. *in cap.* 1. *§. si quis per triginta, in tit. si de feud. defunct. milit.* ea quidem ratione, quia cum Prorex de nouo inuestire non valeat, non minus potest præsumpta inuestitura ab ipso prætendi,

13 ad tradita per Io. Vinc. de Ann. *in rubr. de vassall. decrep ætat. à num.* 451. *& in singular.* 194. secus autem in cæteris iurisdictionalibus, vbi solam Magistratuum scientiam sat esse tuetur, idemque, & satis bene D. Reg. Valenz. *cons.* 93. *num.* 45. vbi Bar. Imol. & aliorum auctoritate pro indubitato affirmat, Officialium scientiam, in præscriptione contra Principem sufficere.

14 At pro eo, quod ad casum nostrum pertinet, cessat omnis contentio, stante lapsu annorum centum, per quod quidem continuatum tempus actus producuntur iurisdictionales ab omni interruptione procul, vnde, siue de feudo, siue de iurisdictione agatur, fit locus legitimæ præscriptioni, quæ priuilegio æquiparatur, siue mauis præsumptæ inuestituræ, quæ ex iusta immemorabili possessione, seu quasi exoritur, Domini nostri Regis absentia, siue ignorantia non obstante; nam quod dicitur text. *in dict. §. si quis per triginta*, propter Regis absentiam in Regno, contra Fiscum allegari non posse, vt dicamus, per hoc tempus præsumptam induci inuestituram, sine contradictore, Nostrates declarant secus esse, quoties immemorabilis temporis lapsus concurreret, iuxta Constitutionem *quadragenalem*, ita sanè ex recentioribus ratiocinati sunt

15 Camill. de Curt. *in diuers. iur. feud.* 1. *part. fol.* 73. *num.* 94. *& seq. & fol.* 76. *à num.* 135. *vers. & propterea infertur ad notabilem quæstionem, vsque ad finem.*

Dom. Reg. de Pont. *cons.* 32. *num.* 18. *&* 19. *lib.* 2. Octau. Bambac. *in d. §. si quis per triginta, quæst.* 10. *per totam, præsertim num.* 70. Io. Andr. de Georg *in repet. feud. cap.* 24. 25. 26. 27. *&* 28. & Iulius Cæsar Gallup. *in method. iur. feud. part.* 1. *cap.* 4. *num.* 25. quibus placet addere Dom. Reg. Valenz. *loco cit. num.* 44. vbi notabiliter probat, inter alias prærogatiuas consuetudinis immemorabilis eam esse, quod non requiritur scientia illius, contra quem introducitur.

16 Et à simili, in terminis Regij Assensus pro firmitate contractuum bonorum feudalium requisiti, qui in Regno successit in locum inuestituræ, vt per Andr. *in cap.* 1. *quib. mod. feud. constitui potest*, & alios relatos per Octau. Bambac. *in cap.* 1. *§. si minori, num.* 37. *in tit. si de feud. defunct.* si non producitur impetratus in forma solita, quod præsumatur concessus ex longissima possessione feudi, dixerunt Paris de Put. *in tract. de reinteg feud. cap* 40. *num.* 23. & *cap.* 133. *num.* 30. Marin. Frecc. *lib.* 2. *de subfeud. quæst.* 28. *num.* 4. *&* 5. D. Reg. Lanar. *cons.* 94. *in fine.* D. Reg. de Pont. *cons.* 155. *num.* 12. *lib.* 2. Dom. Reg. Rouit. *in Pragm.* 1. *ante num.* 20. *de priuileg. vniuersit.* vbi tuetur, validam fuisse capitulationem initam inter Baronem, & Vniuersitatem, quamuis Reg. assensus super illa non produceretur, quia iam erant elapsi anni centum, vnde capitulatio illa vallata censebatur assensu Regio præsumpto, ex dispositione legis, quem Vniuersitas allegauit, sicque opus non habebat, illum exhibere in forma solita. Ego ipse *resolut. iuris lib.* 1. *c.* 234. *num.* 15.

17 Actus, inquam, iurisdictionales, qui producuntur ad iurisdictionem fundandam, triplicis sunt generis; habemus enim quamplurima banna pænalia de mandato Dominorum Electorum, continuatis temporibus ab anno 1544. vsque ad hæc nostra tempora publicata.

Habemus pariter nonnulla diffinitiua decreta à Dominis Electis, cum voto Consultoris prolata, quibus constat, delinquentes in concernentibus annonam fuisse corporalibus pœnis afflictos, & innocentes absolutos, de quibus decretis in gradu appellationis, quam condemnati interposuerunt, sic se grauatos sentientes, in Collaterali Consilio per Consultores Ciuitatis relationes factæ fuerunt, vt latiùs ex facti nota hæc distincta apparent.

Habemus & tandem palam præ foribus Tribunalis S. Laurentij instrumentum, quo delinquentes de mandato Dominorum Electorum, ictibus plectuntur, vulgo dicimus, *Done se danno li butti.*

18 Quod autem ex his omnibus, Dominorum Electorum iurisdictio satis probetur, docent Doctores communiter *in cap. cùm Ecclesia Sutrina, extr. de causa possess. & propriet.* & latè Menoch. *de retinend. possess. remed.* 3. *num.* 585.

Et in puncto, quod emanatio banni probationem inducat quasi possessionis iurisdictionis, probant, & satis notanter Innocent. *in cap. dilectus, de capel. Monach.* vbi expressis verbis ait, censeri acquisitam quasi possessionem iurisdictionis in aliqua Ciuitate, vel Prouincia, per Banni emanationem, quamuis nemo inciderit in pœnas, in banno præscriptas, hoc est, dato, quod non probetur, ea ad effectum deductā fuisse. Bal. idemque, & satis bene *in leg.* 2. *num.* 54. *Cod. de seruit. & aqu.* & *in eius Margarita in verb. possessio.* Anchar. *in cap. sine possessione, col.* 20. *&* 22. *de regul. iur. in* 6.

Pract. Papiens. *in forma libelli in actione confessoria, in verb plenam, & omnimodam, num.* 10. *&* 11. Roman. *cons.* 70. *num.* 12. Dec. *cons.* 694. *num.* 12. Capyc. *decis.* 27 *num.* 30. *in fine.* Iacob. Mandel. de Alba doctè satis *cons.* 64. *num.* 9. 10. Marcell. de Mauro *Alleg.* 2. *n.* 51. Postius *cit. tract. de manuten obseru.* 31. *num.* 11. *& seq.* Dominus Reg. Capye. Latro omnino videndus *decis.* 77. *num.* 12. *&* 13. vbi probat, pro fundanda possessione alicuius iurisdictionis non requiri de essentia, vt probetur, quod fuerit decretis Curiæ obtemperatum, cum sat sit probari, bannum pænale esse promulgatum, quamuis ei non sit paritum.

Quodque decretorum prolatio iurisdictionem probet, dixerunt Bart. *in leg.* 1. *§. hoc interdicto, ff. de itiner. actuque priuato.* Roman. *cit. cons.* 70. *num.* 13. Soc. Sen. *cons.* 187. *lib.* 2. Brun. *cons.* 34. *num.* 13.

Et de instrumentis ad pœnas infligendas destinatis, quod actus sint iurisdictionis Bald. *in l. data opera, num.* 28. *C. de his qui accus. non poss.* Alex. *cons.* 43. *in fin. lib.* 1. Brun. *loco supra citato.*

19 Quibus sic se habentibus, duo hac in re sunt omnino aduertenda, alterum, quod in his actibus magis communiter receptum est, nullam Principis scientiam esse

esse probandam ad præscriptionem, siue eoloratum titulum inducendum, vt ex Petr. Iacob. *in sua praxi in capit. de libello super iurisdictione, in princ.* notat Auendan. *de exequend. mand. lib.* 1. *part.* 1. *c.* 2. *n.* 14. & 25. post Abb. & alios, quos allegat.

20 Alterum, quòd etiã si Principis scientia requireretur(circũscriptis prædictis) hæc satis præsumeretur, nedũ ex in facto deductis, sed etiam ex eo, quòd hæc omnia per tot annorum curricula publice, & palã gesta sunt, vt optimè ad rẽ argumentatur Menoch. *conf.* 1156. *n.* 66. *in fin.* etenim funiculus in Tribunali S. Laurentij præ oculis omnium semper exi-stit, & signanter EE. DD. pro tempore Proregum, cœterorumque Supremorum Officialium, quando contingit, ad publica Comitia incedere, & conuenire, nulla vnquam subsequuta querimonia; immò à maioribus percepimus, inuictissimum Carolum Cæsarem fœlicis recordationis, dum ad Diui Laurentij Templum accederet, funiculum illum vidisse, de eoque inuestigasse, auditoque instrumentum esse, quo Spectabiles Electi pœnas irrogabant in delinquentes in re annonaria, acquieuisse.

21 Quò sit, vt nulli sit dubium, ex his omnibus sic breuiter exaratis, Statum iurisdictionis Dominorum Electorum in concernentibus Annonam resultare, in eoque fore illos conseruandos, cùm adhuc in iurisdictionalibus, non ius, sed status sit attendendus, vt latè probat Peregr. *de iur. fisc. lib.* 1. *tit.* 2. *n.* 55. *cum seqq. arg. l.* 1. *C. de Sum. Trinit. & fide Cathol. cit.* Bal. *in c. olim, extr. de rescript.* & *in rubr. C. de fructib. & lit. expẽs.* Boss. *in tit. de crimine les. Maiest. n.* 82. & Restaur. *de Imper. q.* 53. *n.* 20. quibus nos addimus nostrum D. Regent. Capyc. Galeot. *controuers. lib.* 1. *controu.* 9. *num.* 17.

22 Et pro coronide, quod Electi huius Fidelissimæ Ciuitatis in subditos annonæ Iurisdictionem, ac merum imperium exereeant: testis est insignis Dominus Regens de Tapia, qui in hoc Regno, ferè per annos sexaginta Regi nostro inseruiendo, togatus militauit, *lib.* 7. *Iuris Regni in Pragm.* 1. *sub tit. de administratione Vniuers. vers. vel per concilium,* quem rogo videri, quia satis bene loquitur.

23 Nec in aliquo nostris Dominis Electis obstabit id, quod ad prædicta destruenda opponitur ex aduerso de titulo allegato Serenissimorum Regũ Ladislai, & Ferdinandi Primi, in causa, quã habuimus cũ Præfecto Annonæ, quo attento, forsan tueri posset, quod cùm ab illis Regibus merum Imperiũ Dominis Electis concessum non sit, sed tantùm ciuilis Iurisdictio demandata, nimirum, vt subditi Annonæ, cùm in eorum magisterio delinquere contigerit, pecuniaria pœna mulctentur, immemorabilis possessio, de qua supra, nullius momenti Ciuitati esse potest, quasi constet de titulo infecto, ad tradita per Innoc. per illũ text. *in c. dudũ, n.* 2. *extr. de decimis*; Etenim huic factæ oppositioni multifariã respõdetur.

24 Primò, non impertinenter tueri posse, adhuc iurisdictionem criminalem, benè ponderatis verbis Gratiarũ, Dominis Electis fuisse concessam, vel saltem illarum tenore attento, de hoc dubitari posse, quod quidem dubium ex antiquata obseruantia per centum, & tot annos inde sequuta, clarum sit, vt criminalis Iurisdictio à dictis Serenissimis Regib. intelligatur concessa; etenim receptissimum est, priuilegium strictum, siue dubium, ab vsu, & consuetudine subsequuta, latam recipere extensionem, & interpretationem, ita satis notanter Freder. de Senis *cons.* 61. *n.* 2. *vers. prætereà consuetudo.* Alex. *cons.* 9. *n.* 3. *lib.* 5. Soc. *cons.* 63. *n.* 11. *lib.* 3. vbi dicit, concessionem præcedentem, per subsequutam obseruantiam interpretari, etiam si verba non paterentur. Crau. *cons.* 161. *n.* 4. & *cons.* 118. *n.* 2. Menoch. *cõs.* 49. *n.* 20. & *seq.* Surd. *cons.* 324. *n.* 7. & *cons.* 275. *num.* 12. Put. *decis.* 15. *n.* 2. *lib.* 2. Mantica *decis.* 310. *num.* 5. quo loco dicit, Priuilegia, quæ sunt leges priuatæ, *can. priuil.* 3. *dist. l. ius singulare, ff. de l.* ab obseruantia subsequuta optimam recipere interpretationem; immò magis à consuetudine, quàm à iure communi illa interpretari addit, nec huiusmodi obseruantiam, quæ consuetudo dicitur interpretatiua, longi temporis præscriptione indigere, allegat Paul. Castrens. *cons.* 347. *n.* 4. *lib.* 1. Aret. *cons.* 11. *n.* 5. *ad finem,* & Crauet. *cons.* 118. *nu.* 2. eandemque conclusionem probant pariter Seraph. *decis.* 1410. *num.* 16. & 17. & Rota satis bene *decis.* 451. *n.* 3. *in residuo,* §. *par recent.*

25 Secundò respondetur, quando diceremus, sub cõcessione facta à Serenissimis Regibus Ladislao, & Ferdinãdo Primo, nullo pacto iurisdictionem comprehendi criminalem, non per hoc, quia hic titulus fuit allegatus in causa Præfecti annonæ, affert in præsentiarũ præiudicium aliquod in hac causa mota per Regium Fiscum contra Ciuitatem; nam circumscripto, quòd in illa causa fuit allegatus per tunc Dominos Electos, qui cùm Ciuitatem non repræsentarent, ad tradita per *Franc. de Petr. cons.* 46. eidem præiudicium afferre non poterant; dico, quod cùm hæc diuersa sit causa ab illa, & inter diuersas personas, sit locus receptissimæ conclusioni; nimirum, iu-

26 dicium, processum, & sententiam, quæ in vna causa fiunt, non procedere, siue præiudicare in alia, personam alteram respicientem, *iuxta tit. cap. res inter alios acta,* ita satis bene Soc. Iun. *cons.* 37. *n.* 5. *vol.* 4. Alex. & communiter omnes *in l. sæpè, ff. de re iudic.* facit text. *in l. si vnus,* §. *ante omnia, ff. de pactis.* Mascard. *de probat. concl.* 53. *n.* 56. vbi addit, quod sicuti non nocet, ita etiam nec patrocinatur, ad tex. *in l.* 2. *C. quand. res iudic. non nocet.*

27 Tertiò, & meliùs, supponamus, citra præiudicium veritatis, quod titulus ille fuerit allegatus in illa causa à tota Ciuitate, siue à personis, quæ illam repræsentare poterant, & quod verè sub concessione à dictis Dominis Regibus facta, iurisdictio non comprehendatur criminalis; peto ego, eritne nobis per hoc os elausum, vt in hac, de qua agimus causa, alium non valeamus allegare, & producere titulum, quo probare possimus, merum imperium in subditos annonæ Dominis Electis fuisse concessum? certè nulla lex hoc vetat; etenim si Carolus Cæsar, siue Rex Catholicus iurisdictionem criminalem Ciuitati cõcessisset, nulli dubium est, quod hanc exhibendo concessionem, res nostra in tuto esset; quodnam ergo nocumentum nobis erit, dum non exhibemus titulũ Principis, & sic hominis; bene tamen titulum legis; poteftne inter vnum, & alterum titulum discrimen aliquod constitui; sonat enim in auribus, omnium conclusio illa, vt immemorabilis possessio priuilegio æquiparetur, quodque tantum operetur Regia largitio, quantum immemorabilis possessio, sunt Iura nimis vulgata *in cap. super quibusdam,* §. *præterea, de verb. signif. in c.* 1. *circa fin. de præscript. in* 6. *in leg. hoc Iure,* §. *ductus aquæ, ff. de aq. quotid. & æstiu. in l.* 1. §. *fin. ff. de aqu. plu. arc.* & in his locis, & alibi DD. communiter, quos ad nauseam refert Ant. Gabr. *commun. concl. lib.* 5. *tit. de præscript. concl.* 1. *num* 1. & 2. Gaballin. *multiloquio* 571. Peregr. *de iure fisci lib.* 1. *tit.* 2. *num.* 61. vbi probat, vt omnia, quæ sunt priuilegio quæsibilia, acquiri etiam possint præscriptione immemorabili, allegat Abb. & Dec. *in capit. cum contingat, extr. de foro compet.* & Cardin. in Clement. 2. *in fine, de Relig. domib.* idemque ex nostratibus Dominus Reg. Reuert. *decis.* 30. *libro* 6. *alias* 495. secundùm meam compilationem.

Montan. de *Regalib. in præludiis, n. 31. vers. Consuetudine immemorabili acquiruntur Regalia*, vbi dicit, quòd quando immemorabilis est pro nobis, titulum allegare opus non est, quia immemorabilis possessio dicitur priuilegium.

28 Dominus Reg. & Præs. de Curte *in cit. diuers. Iuris feudalis fol. 73. à n. 90. ad* 95. quo loco dicit, ea, quæ sunt de regalibus Principi reseruatis, per vsum temporis immemorabilis acquiri posse, assignat rationẽ, quia vsus tanti temporis, vim habet priuilegij, iurib. paulò ante citatis, subdẽs, quod immemorabilis tantæ est potestatis, quòd præsumptionem inducit, iuris, & de iure, contra quam probatio non admittitur in contrarium, ac propterea regulam constitui posse, quòd omnia, quæ priuilegio mediante acquiri possunt, possint pariter quæri per immemorabilem, & n. 148. addit, ex probatione tanti temporis resultare, vt præsumatur præcessisse inuestituram, idque satis benè probat etiam D. Reg. Rou. *in cit. prag.* 1. ante *n. 20. de priuil. vniuers.* dùm dixit, Capitulationẽ initã inter Baronem, & Vniuersitatem ex lapsu centum annorum, vallatam censeri assensu Regio præsumpto ex dispositione legis, quam Vniuersitas allegauit, sicque illam opus non habuisse, assensum in forma solita exhibere.

29 Si igitur eiusdem ponderis, & virtutis est immemorabilis possessio, cuius est priuilegiũ; dùm illa Ciuitati assistit, deque ea magis in Iudicio proprietatis constabit, non est, de quo in præsentiarum dubitari possit; Etenim opportuna esset oppositio, vt immemorabilis nullius sit releuantiæ, quando constat de titulo inualido, si diceremus, Dominos Electos per centum, & tot annos merum imperium in subditos Annonæ exercuisse, ex concessione sibi facta à Regib. Ladislao, & Ferdin. I. quæ modò inualida detegitur, sic. n. loquitur Innoc. in terminis illius tex. *in d. c. dudũ*, vbi Prior Hierosolymitani Hospitalis decimas Episcopo soluere recusans, ad eius fundandã intentionẽ probauit, per tempus immemorabile non soluisse, ac insimul cum immemorabili exhibuit titulum Regis, ac Reginæ Vngariæ, à quibus Hospitale prædictum exemptionem à decimis soluendis obtinuerat; qui quidem titulus, ex defectu potestatis concedentiũ nullus erat, ac proindè Priori exhibenti illum, suffragari non posse, statuit Pontifex ille Sãctissimus, & pariter in his terminis loquitur Cach. *decis.* 100. At in casu nostro titulus præfatorum Serenissimorum Regum est validissimus, & quod Fiscus prætendere potest, illud tantùm est; nimirùm, vt sub hac concessione, merũ Imperium non comprehendatur; Vnde si nos huic Fisci prætensioni adhærere velimus, nõ ex hoc oritur, vt immemorabilis possessio, quæ nobis assistit, corruat; quia si dicimus, à Ladislao, & Ferdinando, & sic ab homine acquisiuisse Ciuitatem iurisdictionẽ Ciuilem tantum, acquisiuit demùm à lege alterã, nimirum Criminalem, quæ inter se non sunt aliter repugnantia, sed benè compatibilia, sic ratiocinatur Dom. Reg. Lanar. *cons.* 94. vbi

30 *n. 5. & 6.* duos in hac materia distinguit casus, quorũ primus est, quando tractatur de præscriptione eius, quod continetur in priuilegio: nam si demùm detegitur, priuilegium esse nullum, possessio, quantumuis immemorabilis corruit prorsùs, hic nõ est casus noster, sed alter, nimirùm, quando tractatur de acquisitione eius, quod non continetur in priuilegio, putà, si priuilegium continet minus quàm est per tempus immemorabile quæsitum (quod est summum, quòd Fiscus in hac causa prætendere potest) & in hoc casu, cùm priuilegiũ, & immemorabilis possessio non sint contraria, simul in eadem re bene procedunt, & pinguius succurritur per possessionẽ immemorabilẽ in eo, quod in priuilegio nõ continetur, allegat Andr. *in Cõst. In locis domanij*, qui in fortiorib. terminis docet, posse Baronẽ pręscribere ea, quæ in priuilegio suæ inuestituræ sunt Regi reseruata: idẽq; & fere in propria materia nostra D. R. Capyc. Latro *consult. iur. li. 1. consult. 2. à n. 20. vsq; & per totũ* 24. vbi cùm aduersus Regiũ Fiscum instantem, Principem Conchę fore cogendum ad relaxandum iura Portulaniæ, põderũ, & mensurarum, quæ in suo Comitatu Calentiæ possidebat, inter alia opposuisset conuentus de titulo resultante ex immemorabili possessione, replicante Fisco, immemorabilem conuento non opitulari, quia constabat iam de titulo hominis, in quo nullo pacto legebatur concessio iuris Portulaniæ, sicque non potuisse conuentum præscriptione se tueri, ex eo, quòd de titulo inualido, & vitioso constabat, ad tex. *in d. c. dudũ*, consultus D. Reg. qui in Reg. Cam. victoriam pro cliente reportauit, respondit, & probauit, titulũ hominis, qui in illa causa fuerat productus, nullatenus fuisse præscriptioni cõtrariũ; sicq; potuisse Baronẽ conuentum, priuilegio, & præscriptione vti; imò, quod poterat præscribere, etiam ea, quæ in priuilegio extiterant Principi concedenti reseruata.

31 Minus etiam obstat nobis vana altera oppositio, quæ fit, nimirum, immemorabilem possessionem, seu quasi nostrorum Dominorum Electorum exercendi iurisdictionẽ criminalem in subditos annonæ, fuisse in an. 1578. 1581. & 1587. interruptam, idque constare ex Regiis litteris, Dominis tunc Electis directis, quæ impressæ circumferuntur. Primò enim respondetur opportunam extitisse oppositionem hanc, si de proprietatis iudicio ageremus, at quia in casu nostro versamur in possessorio summariissimo, sicque dato iuris termino, ante omnia prouidendum, an lite pendente sint Domini Electi in eorum quasi possessione manutenendi, & conseruandi, sat est nobis docere de titulo colorato, qui oritur ex diutina possessione; decem, nimirum annorum, quam cùm Ciuitas enixè demonstrasset, & longè maiorem, absque vllo obice, non est cur hodie in hoc interdicto interim de allegata interruptione tractari possit.

32 Secundò respondetur, quòd si iudicium proprietatis esset in limine expeditionis, adhuc dicimus, nullius ponderis esse oppositionem, quæ fit de allegata interruptione, mediantibus litteris Regiis paulò ante enunciatis, nam si de eo dumtaxat nos agimus, nimirùm an Domini Electi possint corporalibus pœnis subditos annonæ punire, cum in eorum magisterio delinquere contigerit, hucusquè in litteris prædictis non legimus, non vidimus, nec audiuimus, Regium Fiscum institisse, per Supremũ Magistratum declarari iurisdictionem hanc Ciuitati non competere, ac super instantia ista fuisse litem contestatam, quo casu diceretur de iure interrupta possessio, ex dispositione tex. *in l. more litis, C. de rei vendic.* minusque legimus in litteris prædictis, nec alibi vidimus, neque audiuimus, per Collaterale Cõsilium fuisse Dominis Electis ordinatum, ne corporalibus pœnis afficiant subditos annonæ, cùm illos delinquere contigerit; sed quòd aduersus illos M. C. causarum criminalium, siuè alius Iudex priuatiuè procederet, prout demùm in huius mandati exequutionem processisset; quo etiam casu diceretur interrupta Dominorum Electorum quasi possessio, in quibus sanè terminis loquitur Abb. *in capit. illud, & in cap. auditis, extra de præscript.* quem sequitur Balbus *de præscript. 3. part. 6. & vltime principalis, num. 40. vers. primò quæro, fol. 563. in paruis*: vnde his sic stantibus, non video, cur in hac causa de interruptione immemorabilis possessionis, seu quasi Do-

minorum

minorum Electorum circa exercitium iurisdictionis crimioalis in subditos annonæ, tractari possit.

33 Sed ad maiorem claritatem iustitiæ, quam in hac caosa fouet Ciuitas, examinemus quæso, quid in dictis Regiis litteris continetur. In primis sub datum 16. Octobris 1578. aliud non continetur, oisi Reg. Consensos conclusioni factæ per Cioitatem, vt panis, qui in posterum conficeretur, nonnisi duarum specierum comederetur, abolita tertia, quæ dicebatur *à rotolo*, & quòd pro huios conclusionis obseruaotia, ea imponeretur pœna, quæ Dominis Electis videretur, sic assentiit, & mandauit Dominus tunc Prorex Marchio de Mondeyar, cum voto Collateralis Consilij sub die, & anno prædictis.

34 Subsequuntur aliæ litteræ sub dat. 26. Ianu. 1581. supplici libello Dominorum Electorum præcedente, in quo asseritur; quòd cum esset emanatum bannum cum consensu, & voluntate prædecessoris D. Proregis pro obseruantia conclusionis per Ciuitatem, vt supra factæ, ne sub pœna Regiarum Triremium potuisset confici tertia illa species panis, quæ denominabatur *a rotolo*, aliquam illod pateretur difficultatem, circa obseruantiam contentorum in eo, ob pœnam Regiarum Triremium contrauenientibus impositam, quia multum intererat, vt declararetur, quo pacto bannum prædictum obseruari deberet, vel moderari, supplicatum fuit Domino Proregi successori, vt quòd circa hoc iustum, & conueniēs erat, prouidere dignaretur, cui quidem supplicationi respondit Dominus ille Prorex D. Ioan. de Zunica, approbando pœnas impositas in dicto banno, ex quo in exequutionem Regij mandati prius dati, impositæ erant; sed quia eodem banno, easdem pœnas Electi imposuerant aduersus Pistores *che lauorasseio* hæc sunt verba Regiarum litterarum) *il fiore, tanto delle farine bianche destinate à lauorare il pane biancho, come à quelle destinate à far pane bruno*, &c. mandauit Dominus Prorex, ex quo impositio dictarum pœnarum erat contra formam dicti præcalendati Regij Ordinis, vt moderarentur, sicque illæ imponerentur pœnæ, quæ in capitulis *del ben viuere*, ab Electis imponi poterant; hoc est illud, quod continetur in dictis Regiis litteris; quæro modò, harum litterarum tenore attento, quo pacto ex aduerso prætendi potest, fuisse per hoc interruptam possessionem, seù qoasi iurisdictionis criminalis, quam ab immemorabili tempore nostri Domini Electi exercuerunt aduersus subditos annonæ, cùm deliquerint: si dices, fuisse interruptā, qoia Dominus tunc Prorex mandauit, vt aboleretur pœna Regiarum Triremium, quam Electi in casu prædicto imposuerant, hæc est summa vanitas.

Primò, qoia sic fuit ordinatum in illo caso particulari, & maxima com ratione, si verum est, quòd in dictis Regiis litteris habetur, nimirùm, bannum fuisse emanatum non seruata forma ordinis Regij.

Secundò, quia nullo pacto nos contendimus, pœnas per Electos in eorum bannis impositas corporales, à Dominis pro tempore Proregibus moderari, vel tolli non posse, sed quod iustissimè prætendimus, illud est, vt non possit Dominus Prorex Electis prohibere, ne iurisdictionem exerceant criminalem aduersus sobditos annonæ, cùm illos delinqoere cōtigerit: hæc enim prohibendi potestas in sola Domini nostri Regis persona residet, nec aliter illam Dominis Proregibus commonicatam agnoscimus, & in hunc modum vnico verbo satisfacimus alteri, quæ fit, oppositioni, nimirùm Ciuitatem hanc Fidelissimā nullo pacto dici posse, iorisdictionem, de qua agimus acquisiuisse, nisi in officiom, & successiue reuocabilem ex Affl. *in c.* 1. *§. item si quis, in tit. quib. mod. feud. amittatur*. de quo meminit Montan. *in suo tract. de regalib. in verb. potestas constituendorum magistratuum, n.* 35. nam quando dictum hoc pro vero supponere velimos, cùm vsqoe adhuc Serenissimus ac Pijssimus Rex noster illam non reuocauerit, non video, cur sermo iste exierit, quòd quando iurisdictio est in officium concessa, potest à Principe reuocari.

35 Superuenerunt & aliæ Regiæ litteræ sub datum 17. Aprilis eiusdem anni 1581. quibos mandatum fuit tunc Dominis Electis, vt omnia banna emanata circa concernentia annooam huios Ciuitatis, in vnū redigerentur, cùm ex multiplicitate banniorum desuper promulgatorum magna oriebatur confusio, & respectu pœnarum, quòd illæ imponerentur, quæ in capitulis *del ben viuere* præscriptæ reperiebantur, exceptis tamen illis casibus, in quibus maior pœnā de mandato D. Proregis imposita extitisset, & quòd nollo pacto imponerentur pœnæ Domini Proregis arbitrio reseruatæ, ex qoibus quidem Regiis litteris prætendit Regius Fiscus, euidenter constare corporalium pœnarum commioationem fuisse Dominis Electis ioterdictam, & successiuè possessionem, seu quasi immemorabilem ioterruptam: At nos respondemus, prætensionem hanc Regij Fisci, nullios ponderis esse, quandoquidem in casibos prouisis in capitulis *del ben viuere*, pœnæ inibi præscriptæ nunquam auctæ fuere; sed quia crescente hominum malitia, multa in præteritum contigère, & in dies contingunt, quæ in capitulis prædictis determinata non habentur; proinde in diuersis casoum contingentiis, non immeritò illæ à Dominis Electis impositæ fuerunt, pœnæ, qoas ipsis pro bono publico imponi visum fuit, patet, quia in eisdem Regiis litteris annuitur pariter, maiores pœnas in aliquibus casibus a Dominis Proregibus impositas fuisse, quàm illas in dictis capitolis contentas, ergo non omnia fuerunt prouisa in capitulis prædictis; sed quicquid sit de hoc, nostra contentio, vt diximus in præcedenti, versatur, an Domini Electi sint conseruandi in eorum immemorabili possessione, seo quasi exercitij iurisdictionis criminalis in subditos annonæ, cùm illos delinquere contigerit; In hac enim controuersia, vt fuit suprademonstratum, nulla se offert interruptio, ergo; etenim fac, vt subditus annonæ contraueniat banno, de ordine Domini Proregis emanato cum comminatione pœnæ corporalis, nonnè Domini Electi in ea possessione, seu quasi semper extitere, cognoscendi, & puniendi sic delinquentem? certè sic.

36 Subsequuntur aliæ Regiæ litteræ sub datum 17. Aprilis 1587. quæ potiùs Dominorum Electorum fundant intentionem, quàm illam elidunt; in illis .n. habentur vendecim capitula prouisionalia super venditione carnis cum impositione pœnarum corporalium, dataque potestate Electis pro illorum obseruantia publicari faciendi banna, ac pœnas exequendi aduersus contrauenientes, absque figura Iudicij, quid melius pro Ciuitate?

37 Aliæ, quæ producontur litteræ sub datum 23. Maij eiusdem anoi 1587. non obstant, imò prosunt; nam quatenus ex illis constet, eo tempore Dominos Electos, tunc Domino Proregi supplicasse, vt in bannis adoersus *Coyrarios* promulgandis, vltrà pœnas pecuniarias, corporales etiam iniungerentur, sicque per hoc contendat hodie Reg. Fiscos satis constare, iurisdictionem criminalem penes Electos nullatenus residere, quia si illam habuissem, non aliter tunc Domino Proregi supplicassent, vt eis permitteretur pœnas imponendi corporales. Respondetur, ideo illius temporis Electos ità sopplicasse, quia *Coyrarij*, aduersus quos bannum erat promulgandum, non erant subditi annonæ, provt nec eos ad præsens esse

contendunt; sicque necessariò ad Dominum Principem recurrendũ erat: vnde fac modò, vt hi *Coyrurij* banno prædicto contraueniant, cũ certũ sit incidere eos in pœnam triennalis remigationis, ex potestate Dominis Electis tributa, dubitari non potest, esse illos Iudices competentes ad cognoscendum de crimine isto contrauentionis banni prædicti, sicque ex hoc eo magis Dominorum Electorum iurisdictio criminalis enixa detegitur.

Hæc satis ad demonstrandam iustitiam Ciuitatis.

Donatus Antonius de Marinis.

SVMMARIVM.

1. *Auctores, qui de Sanctis Iusto Orontio, & Fortunato scripserunt.*
2. *Septem honoris qualitates, quibus ab immemorabili tempore hi sancti culti & venerati fuerunt.*
3. *Hi septem honores sunt, qui omnibus Sanctis debentur, & tribui solent.*
4. *Vt pro sancto quis habeatur, sufficit, vel in eius honorem templa, & Altaria Deo esse dicata, vel sacrificium in illorum memoriam Deo esse oblatum.*
5. *Ecclesia vniuersalis, vel etiam particularis, antiqua consuetudo cum expresso, vel tacito Sedis Apostolicæ consensu sufficit pro veneratione Sanctorum, & festi celebratione, ac officij recitatione.*
6. *Consuetudo hæc debet esse immemorabilis, quæ iustus censetur titulus, & vim priuilegij obtinet.*
7. *Ex Constitutione Vrbani Octaui immemorabilis hac in re temporis cursus est is, qui excedit metam centum annorum.*
8. *Cultus adhibitus notoriè sanctis vltrà centum annos facit præsumere scientiam summi Pontificis, & multò magis Ordinarij loci.*
9. *Constitutione Gregorij XIII. prohibetur nominum sanctorum particularium Ecclesiarum in Martyrologio descriptio, non autem illorum cultus, & officij soliti recitatio.*
10. *Ex rubrica Martyrologij Romani nomina sanctorum, de quorum Canonizatione non constat, sed de consuetudine in particularibus Ecclesiis coluntur, legi poterunt etiam primo loco.*
11. *Clausula Martyrologij*, & alibi aliorum plurimorum Sanctorum, *comprehendit quotquot per orbes sanctitatis sub titulo, etiã absque canonizatione venerantur.*
12. *Ex rubrica Breuiarij Romani potest recitari officium duplex de sanctis non canonizatis à Sede Apostolica qui de consuetudine alicuius particularis Ecclesiæ coluntur, qui tamen cultus debet esse solemnis.*
13. *In Kalendario Romano tantùm sancti, quorum recitatur officium, in Martyrologio verò omnes sancti ab Ecclesia approbati scribi consueuerunt.*
14. *Cultus solemnis qualis sit.*
15. *Dispositio particularis ex ratione particulari restringitur.*
16. *Rubricæ Breuiarij Romani sunt veluti iuris communis totius Ecclesiæ regulæ.*
17. *Pij V. Constitutio non derogat consuetudinibus festorum solemnium sanctorum, quæ in Breuiarij rubrica seruari constituit.*
18. *Officium pro sanctis non canonizatis dici non potest.*
19. *Nisi sint Sancti, qui ex immemorabili consuetudine ab Ecclesiis particularibus coluntur.*
20. *Canonizationes Sanctorum duobus modis in Ecclesia Dei introductæ sunt.*
21. *Canonizabatur particulariter olim ab Episcopis in earum Diœcesibus.*
22. *Natalitia sanctorum Martyrum Romæ olim Notarij scribebant, & in aliis Ecclesiis aliqui ex eorum Clero.*
23. *Memoriæ vocabantur Ecclesiæ, quæ in Sanctorum Martyrum honorem Deo consecrabantur.*
24. *Felix I. decreuit, vt quotannis sacrificia martyrum nomine celebrarentur, quod antea traditione tantùm seruabatur.*
25. *Canonizandi Sanctos modus fuit prius introductus quoad Martyres, quam quoad Confessores.*
26. *Mos canonizandi particulariter cessauit.*
27. *Canonizandi secundus modus vniuersaliter ab Alex. III. & Innoc. III. præscriptus fuit.*
28. *Canonizati tamen ante hos Pontifices vnde eim sancti fuerunt quorum nomina scribuntur num.* 30.
29. *Sanctus aliquis an Canonizatus fuerit ante annum* 804.
31. *Sancti ab Alex. III. canonizati.*
32. *Sancti vsque ad tempus Vrbani VIII. Canonizati ad septuaginta duos tantùm accedunt.*
33. *Cæteri autem omnes sancti de consuetudine coluntur.*
34. *Canonizandi alius modus in Synodo Prouinciali.*
35. *Consuetudines colendi Sanctos non canonizatos magno periculo subiacent, non tamen ab hoc improbanda, quæ piè introducta & legitimè præscripta sunt.*
36. *Acta ab Apostolis & signanter à D. Paulo non omnia scripta fuerunt à S. Luca.*
37. *Coniectura de Tito Iusto, cuius mentio habetur in Actis Apost. c.* 18. *vt idem sit, ac Sanctus Iustus Martyr, qui Licij colitur.*

38 San

38 *Sanctorum Acta ex monumentis,& tabulis,ac manuscriptis antiquis Ecclesiarum desumi solent.*

39 *Paulo Regio in vitis, quas de Sanctis scripsit,fides adhibenda est.*

40 *D. Pauli Apostoli Discipuli innumeri fuerunt.*

41 *Acta martyrum Romanorum Pontificum iussu congesta magnam iacturam passa sunt tempore Imperatorum, qui Christianos persequebantur.*

42 *Sacra Congregationis Rituum decreto percipitur, quod nihil constituatur de Sanctis, de quibus in Calendario Romano seu rubricis Breuiarij nihil habetur,sed eadem Sacra Congregatio consulatur; ex hoc tamen decreto non videntur prohibita festa,& officia de Sanctis ab immemorabili tempore celebrari solita.*

43 *Renunciatio non præsumitur, & est strictè intelligenda.*

44 *Cedens,vel renuncians possessionem, vel dominium de iure perdere videtur, sed si postea de facto incumbat,& inhæreat possessioni est manutenendus, & reintegrandus si spolietur.*

45 *Scandalum magnum oriretur ex mutatione, vel innouatione cultus Sanctorum; ideóque nihil mutandum.*

46 *Sacra Rituum Congregatio vetuit eligere in patronos locorum, nisi illos sanctos quos vniuersalis veneratur Ecclesia.*

47 *Eius tamen decreto non fuit abrogatum patrocinium sanctorum, qui ante illius publicationem in diuersis locis pro patronis habebantur.*

48 *Sanctis Iustus,& Orontius ab immemorabili tempore à Populo Liciensi pro suis patronis habiti sunt, idemque supplicauit pro sancto Fortunato, quem ab immemorabili tempore Ecclesia Liciensis,vti sanctum, licet non vti Patronum veneratæ est.*

49 *Horum Sanctorum præcipuè verò Orontij ope, & precibus Ciuitas Liciij, & vniuersa eius Prouincia à pestilenti lue præseruata fuit,ac innumera beneficia quotidie à Deo obtinet.*

ARGVMENTVM.

Cultus, & Veneratio Sanctorum, eorumque canonizationes in vniuersali, & particularibus Ecclesiis enarrantur; Quodque cultus sanctorum, qui in particularibus Ecclesiis venerantur, licèt canonizati non sint, si solemniter, & per immemorabilis temporis cursum fuerit illis adhibitus, piè, & rectè, etiam iuxtà nouas Summorum Pontificum Constitutiones, & rubricas Martyrologij, & Breuiarij Romani, eodem modo continuari in futurum valeat,taléſque sancti in patronos eligi, festum illorum, & Missam celebrari, ac officium recitari possint, cum decreto Sacræ Rituum Congregationis, quæ ita approbauit, & indulsit.

ALLEGATIO C L.

1 VT Eminentissimis Patribus Sacræ Rituum Congregationis pateat Iustitia Ciuitatis, & Capituli Lyciensis ad obtinendum, vt Sancti IVSTVS Martyr,& ORONTIVS ipsius Ciuitatis Primus Episcopus, & Martyr in suos Patronos antiquos, quatenus opus sit ab eis confirmentur,& D. FORTVNATVS Orontij Nepos,& in Episcopatu immediatus Successor,in nouum Patronum benignè concedatur, ex causis in eadem Sacra Congregatione deductis, infra commemorandis.

Sciendum est, quod præter illa,quæ de his Sanctis scripserunt Paulus Regius Episcopus Vici Equensis, Antonius Beatillus è Societate Iesu, in vita Sanctæ Irenes Virginis,& Martyris, cap. 7. in annot. Philippus Ferrarius in noua Topographia in Martyrologium Romanum, verbo, Alectum, & in Catalogo generali Sanctorum, qui in Martyrologio Romano non sunt,in Mense Augusti, octauo Kal. Septembris, in annot. qui Auctor laudibus extollitur à doctissimo, & eruditissimo Lezana *consult.* a *numero* 23. & 46. ac tandem Iacobus Antonius Ferrarius Patritius Lyciensis in descriptione Corinthi, quam anno 1552. confecit, & in Paradoxica Apologia ratinnum Ciuitatis Lycij; cuius vtrumque opus transcriptum legitur; ex processu in Curia Episcopali Lyciens. ad instantiam ipsius Ciuitatis, & Capituli instructo constat, ab immemorabili tempore.

2 Primò hos tres Sanctos in eadem Ciuitate, imò IVSTVM, & ORONTIVM etiam in Prouincia Hydruntina, semper pro Sanctis habitos esse, & tales fuisse vocatos, & immemorabilem traditionem esse, Iustum à Paulo Apostolo Corinthi degente Romam missum ad oras maritimas Lycienses appulisse, & Orontij Hospitem fuisse, eumque, ac Fortunatum, aliosve illis sanguine coniunctos ad Fidem Catholicam conuertisse, ac baptizasse, ad Vrbem deinde accessisse, & ab ea expeditum, Lyciumque reuersum quam plurimis aliis ab Orontio cathechizatis, Baptismum quoque contulisse, & cum ipsis Orontio, ac Fortunato Corinthum rediisse, ibique à Paulo Apostolo Orontium Episcopum Lyciensem creatum esse, & ipsum Iustum ad prædicandum Euangelium ei Socium datum fuisse,hosque omnes Lycium repetiisse, ibique, & in tota Prouincia Fidem Catholicam propagasse, & tandem ipsos Iustum, & Orontium Neroniana vigente contra Christianos persecutione, die vigesimasexta Augusti, quarta Dominica eiusdem mensis, anno sexagesimo octano

octauo, varijs cruciatibus simul Martyrio coronatos, ad Cœlum euolasse, & Fortunatum in Episcopatu Orontio successisse, Martyriūque quoque passum esse.

Secundò, semper cum signis Sanctorum eorum Imagines depictas, & Statuas erectas fuisse.

Tertiò, in publicis Deo exhibitis precibus inuocatos illos esse, præsertim Diuum Orontium, ad cuius Ecclesiam processionaliter pro pluuia impetranda accedere consuetum fuisse, & ipsum Orontium, ac Iustum semper, vti suos Patronos, eandem Ciuitatem existimasse, ac coluisse.

Quartò, in honorem Sanctorum Iusti, Orontij Templa, & Altaria Deo dicta esse, ac inter antiquos Ecclesiæ Cathedralis Lyciensis Canonicatus, alterum sub Sancti Iusti, alterum verò sub Sancti Orontij Titulo ab immemorabili Tempore esse fundatos; Et in Ciuitatis Monopolitanæ Territorio Prouinciæ Barensis adesse Ecclesiam sub inuocatione Sancti Orontij, quam Alexander Tertius inter Ecclesias in iurisdictionis confinibus Episcopatui eiusdem Ciuitatis assignatas recensuit in sua Bulla expedita anno 1180. originaliter in illo Episcopali Archiuio seruata, cuius exemplar in processu est deductum, vna cum scripta attestatione iuramento roborata Syndici, & aliorum de Regimine eiusdem Ciuitatis, ab immemorabili tempore hoc Templum ibidem constructum inspici, & in eo semper Missam celebratam esse, & nunc celebrari. Constat etiam ex simplici auditu testium aliquas Ecclesias antiquissimas sub eodem Sancti Orontij Titulo in aliquibus locis Prouinciæ Hydruntinæ constructas esse. In honorem verò Sancti Fortunati in eadem Cathedrali Lyciensi immemorabile Altare fuisse erectum cum duobus beneficiis in eo, sub ipsius Sancti Titulo institutis, quorum collationes vltra centum annos, nempè anno 1494. vna, anno verò 1551. altera, ex Actis antiquarum Visitationum Marci Antonij Prolomei, & Ioannis Baptistæ Castromediani Episcoporum Lyciensium apparent; Ex quo longè ante ea erecta fuisse arguitur; licèt idem Altare, quia vni ex ipsius Ecclesiæ Columnæ hærebat, & ideò illi impedimento erat, Præsulis tunc temporis iussu fuerit demolitum, Missarum eorumdem Beneficiorum oneribus in alia Altaria eiusdem Ecclesiæ translatis.

Quintò, in SS. Iusti, & Orontij memoriam Missæ Sacrificium Deo fuisse oblatum.

Sextò, dicta quarta Dominica Augusti semper in ipsorum Sanctorum Iusti, & Orontij honorem singulis annis vsque ad annum 1640. Festum Solemniter cum Missa Solemni, & Officio sub ritu duplici cum Octaua de Comm. plur. Matt. (confirmato deinde in Diœcesana Synodo Liciensi anno 1628. celebrata) concione, & multoties assistentibus Syndico, & Decurionibus in forma Ciuitatis, in signum, quod eos vti Patronos venerebantur, celebratum fuisse, & eadem die Nundinas celebres habitas esse, & nunc haberi.

Septimò, Sanctorum Iusti, & Orontij pignora, ex Immemorabili Traditione, in suis Ecclesiis extra Ciuitatem Lycij olim erectis antiquitus seruata, ob bella ad Cathedralem Ecclesiam translata sub eius pauimento esse recondita; sed quo eius loco, ignoratur.

3 Ex quibus omnibus clarè apparet, hos Sanctos, præsertim Iustū, & Orontium præditos esse omnibus illis septem honoris qualitatibus, quas Sanctis tribui solere docet Bellarm. *controu. tom. 1. controu. 7. general. de Beat. & Sanct. lib. 1. capite 7. vers. ad septimum*, quia infra *capite 10. vers. quantum ad tertium*, tradit quoque, quod, vt pro talibus habeantur, sufficeret, vel in eorum honorem Templa, & Altaria tantum Deo esse constituta, cùm illa publicum Cultum nomine Ecclesiæ denotent, & erectio Altaris cum Imagine alicuius Sancti signum sit Canonizationis; Canonizatis enim tantùm Ecclesia ea permittit, vt ex Petro Damiano docet Baronius *Annal. tom. 10. anno 993. §. Non est autem. vers. concedere*, quem refert, & sequitur Molfes. *cons. 45. num. 32.* Vel, Sacrificium in illorum memoriam Deo esse oblatum, quod magis, ac præcipuè ipsum nomine Ecclesiæ Cultum confirmat; cùm nullum in ea adsit Sacrificium, quod non sit commune à Deo institutum, & Templa, & Altaria ad ipsum referantur; Bellar. *loc. cit.* 4

5 Non obstat, quod prædicti Sancti non sint à Sede Apostolica Canonizati, neque eis ab Ecclesia Vniuersali hi honores exhibeantur; quia respondetur, quod nedum Ecclesiæ particulares, sed etiam Ecclesia Vniuersalis venerantur Sanctos antiquiores, non ex vi Legis, vel alicuius Decreti Summorum Pontificum, sed ex antiqua Consuetudine, cum expresso, vel saltem tacito Sedis Apostolicæ consensu, sine quo illa nulla esset, vt in terminis Bellarm. *loc. cit. c. 8. in fine*, ex Diuo Thoma 1. 2. *quest. 97. art. 3.* quem sequitur Molfes. *cons. 46. num. 12.* & latè P. Lezana *d. consult. 2. num. 11. & seqq.* vbi in propriis terminis Sanctorum suæ Religionis Carmelitanæ, qui à Sede Apostolica non fuerunt Canonizati, sed ex antiqua Consuetudine ab eadem Religione coluntur, probat hanc Consuetudinem sufficere, vt eorum Festa celebrentur, & Officium recitetur.

6 Verùm hæc Consuetudo debet esset immemorabilis prout est in casu nostrorum Sanctorum, quia ea probata censetur probatus iustus titulus *cap. 1. ad finem, de præscript. in 6.* Mascard. *de probat. concl. 1229. num. 8. & concl. 1377. num. 16. 22. 24. 36.* & præcipuè num. 49. & iustitiam permanentem habere censetur. Mascard. *ead. concl. 1377. num. 20.* & tituli defectum supplet, Couar. *de præscript. p. 2. §. 3. num. 9. vers. primum*, & titulus ex ea insurgens præsumitur Iuris, & de Iure, & non admittit probationem in contrarium, secundum communiorem opinionem, vt ex innumeris DD. probat Gabriel. *comm. concl. de præscript. concl. 1. num. 5. præsertim in fine.* Sperell. *decis. 37. num. 15.* ita vt alius titulus non requiratur. Gabriel *ibidem num. 4. & 47.* Rot. Rom. *decis. 977. n. 4. par. 1. decis. 11. num. 2. & 3. part. 2.* & *decis. 631. n. 3. in fine, part. 4. recent.* Et hic titulus dicitur melior de mundo, vt docet eadem Rot. *decis. 654. num. 1. p. 2. & decis. 150. num. 4. part. 6. recent.* & apud Peniam *in decis. impressis decis. 137. num. 2.* & *decis. 377. num. 71.* Sperell. *d. decis. 37. num. 13.* & habet vim Priuilegij, eadem Rot. *decis. 977. num. 4. par. 1. decis. 389. num. 3. p. 3. & decis. 942. num. 2. p. 4. recent.* quidquid Paulus Rubens *ad decis. 14. num. 20. p. 3. recent.* dicat, nempe, quod non sit simpliciter verum, quod immemorabilis sit melior titulus de mundo, & habeat vim Priuilegij, quia Rota passim contrarium docet, vt ait Sperel. *d. decis. 37. num. 13.* & habet locum etiam in reseruatis Principi *l. hoc iure, §. ductus aqua, ff. de aqua quotid. & æstiu. cap. super quibusdam, §. præterea*, & ibi gloss. *verbo, non extat memoria, de verb. signif.* Mascard. *d. conclus. 1377. num. 23.* Gabriël *loc. cit. n. 3.* Rota *dict. decis. 11. num. 2. p. 2. recent. & alibi*, vt tradit Sperell. *d. decis. 37. num. 5.* Et immemorabilis, ac Priuilegium Apostolicum pari passu ambulant. Rot. *decis. 614. n. 2. p. 2. recent.* Sperell. *loc. cit. num. 6.* & ita habetur pro veritate, vt non requiratur scientiæ Principis probatio secundum opinionem receptiorem, de qua Alex. *cons. 6. col. 2. lib. 1.* notabiliter Decius *cons. 2. lib. 1.* vbi multis exornat, & *cons. 272. num. 3. ac cons. 341. n. 14.* & ex cursu tanti temporis præsumitur iustus vsus, & quod intercesserit auctoritas, & consensus Pontificis,

ctis, ex Iuribus congestis à Rot. *d. decis. 11. num. 3.* & à Sperell. *d. dec. 37. num. 10.*

Et in terminis immemorabilis tituli Beatitatis acquisiti ante decretum Alexandri III. *in cap. Audiuimus de Reliq. & Veneratione Sanctorum*, infra citando, illum esse meliorem de mundo, tradit Scacch. *de Cult. & Veneratione Sanctorum sect. 1. capit. 8. vers. Si vero titulum Beatitatis, fol. 49. litera C.*

7 Sed efficacius in terminis nostris adest Constitut. Vrban. VIII. quæ incipit, *Sanctissimus*, edita 4. Aprilis 1625. vbi Summus Pontifex, postquam prohibuit Venerationem, & Cultum hominum, qui obierint cum fama Sanctitatis, vel Martyrij, à Sede Apostolica non Canonizatorum, nec Beatificatorum, subdit hæc verba: *Declarans, quod per suprascripta praeiudicare in aliquo non vult, neque intendit iis, qui aut per communem Ecclesiæ consensum, vel immemorabilem temporis cursum, aut Patrum. Virorumque Sanctorum scripta, vel longissimi temporis scientia, ac tolerantia Sedis Apostolicæ, vel Ordinarij coluntur*, quod tempus longissimum, illiusve immemorabilem cursum, idem Vrban. VIII. in sua Constitutione, quæ incipit, *Calestis Ierusalem*, edita 5. Iulij 1634. declarauit, debere esse illud, quod excedit metam centum annorum. Sufficit ergo pro Veneratione Sanctorum, immemorabile tempus, seu scientia, ac tolerantia Sedis Apostolicæ, vel Ordinarij, vltra centum annos.

8 Et hæc scientia, ac tolerantia magis præsumitur, quando hic Cultus adhibitus est notorie, quia tunc verisimile est, Summum Pontificem illum sciuisse, Capic. *decis. 4. num. 30.* quem citat, & sequitur Menoch. *de præsumpt. lib. 3. præsump. 132. num. 71. in fine*, & multò magis præsumitur scientia, ac tolerantia Ordinarij, quando hic Cultus publicè est exhibitus in locis suæ Iurisdictionis, cùm non sit verisimile, quod res tanti ponderis, quæ publice fit, ab eo fuerit ignorata; & ex dicta Const. Vrb. VIII. *Sanctissimus*, alternatiuè sufficit scientia Sedis Apostolicæ, aut Ordinarij ob dictionem, *Vel*, que ex sui natura, maximè quando inter dictiones replicatur, est disiunctiua, seù alternatiua, Barbos. *tract. var. tit. de diction. vsufreq. dict. 414. num. 1. 2. & 3.* & sufficit, vt vna pars verificetur.

Quæ omnia procedunt tam de Consuetudine, qua Sancti coluntur ab Ecclesia Vniuersali, quam de ea, qua illos venerantur Ecclesiæ particulares, vt diximus, etiam si in Kalendario, & Martyrologio Romanis non sint descripti, vt expresse hoc probatur.

9 Primò ex Const. Greg. XIII. quæ incipit, *Emendato iam Kalendario*, impressa in principio Martyrologij à Cardinale Baronio notis instructi, vbi Summus Pontifex postquam decreuit, vt in peragendo Diuino Officio de Sanctis in Choro, illud tantùm Martyrologium adhibeatur; nè existimetur, vt perpendit Lezana in terminis *d. consult. 2. num. 23.* non posse fieri Officium de Sanctis in ipso Martyrologio non appositis, ita subdit. *Si quos alios habuerint Sanctos in suis Ecclesiis, aut locis celebrari solitos, eos in hunc librum ne conferant, sed separatim descriptos habeant*: ex cuius Constitutionis verbis elicitur, vt ait Scacchus *de Cultu, & Vener. Sanct. sect. 11. cap. 4. vers. verùm contra hoc*, à Gregorio prohibitum esse conscribi in hoc Martyrologio nomen cuiusuis Sancti, licèt de eo in aliqua Ecclesia Officium recitetur, quia aliud est legitimo loco legi, aliud nomen eiusdem imprimi; illud enim respicit horarum Canonicarum recitationem, & Vesperas illius diei, vnde vbi aliquod Officium Vesperarum dicitur, ex Rubrica, primo loco legi debet in Martyrologio, licèt in lectione ipsius Martyrologij eiusdem diei vltimum locum, aut nullum haberet; hoc verò, nempè imprimere nomen illius in eodem Martyrologio, respiceret quamdam extensionem Cultus, quod nemini, absque Sedis Apostolicæ consenso, nec Episcopis permittitur. Et propterea verum est, subdit Scacchus *loc. cit. vers. seq. qui incipit, argumentum*, non valere argumentum ad effectum Canonizationis à recitatione Officij ad impressionem in Martyrologio, quamuis, si Officium constaret recitari de licentia Sedis Apostolicæ, esset validum argumentum ad extensionem Cultus Sancti, de quo recitatur in particulari Ecclesia, & propterea in Martyrologio posset describi de licentia eiusdem Sedis, ad quam pertinet extollere, & extendere Cultum Sanctorum *Lezan. loc. cit. num. 7.*

10 Secundò probatur ex Rubrica ipsius Martyrologij §. 4. in qua hæc habentur verba: *Festa, de quibus eodem die fit Officium, semper primo loco ponuntur, quod etiam seruandum erit & in Festis mobilibus; quæ pronuncianda sunt, vt infra dicetur, & in Sanctis proprijs particularium Ecclesiarum in hoc Martyrologio non appositis, qui in iis tantùm Ecclesiis, & locis, vbi præcipuè eorum memoria celebris habetur, legi poterunt etiam primo loco, si de illis ibidem agatur, si verò non agitur, post Sanctos in hoc Martyrologio descriptos, ordine suo; videlicet, Martyres post Martyres, Confessores post Confessores, & Virgines post Virgines.*

Et licèt Scacchus *loc. cit. d. sect. 11. c. 4. in fine* dicat, hanc Rubricam debere intelligi de Sanctis Canonizatis, vel receptis ab Ecclesia Romana vt Canonizatis, tamen pace tanti Viri, si quod ipse tradit, verum esset, iidem Sancti fuissent descripti in ipso Martyrologio, & per totam Ecclesiam Vniuersalem colerentur; igitur intelligenda est de Sanctis, de quorum Canonizatione non constat, sed de Consuetudine in aliquibus Ecclesiis coluntur. Imò ipse Scacchus ibidem rursus affirmat ex eadem Rubrica posse ob hanc consuetudinem in particularibus Ecclesiis legi in Martyrologiis Sanctorum nomina, qui in illis coluntur, & negat posse eorum Cultum per Vniuersalem Ecclesiam extendi, ipsos in Martyrologium prædictum, absque licentia Sedis Apostolicæ, inserendo.

11 Accedat quòd in eadem Rubrica Martyrologij §. 5. præscribitur, vt quælibet lectio quotidiana debeat terminari his verbis: *Et alibi aliorum plurimorum Sanctorum Martyrum, & Confessorum, atque Sanctarum Virginum*, quæ clausula est antiquissima, & legitur in antiquissimis Martyrologiis, & præcipuè in singulis lectionibus Martyrologij Adonis, & in quodam vetustissimo Martyrologio manuscripto in charta pergamena, quod seruatur in Archiuio Abbatiæ Sanctæ Mariæ de Pulsano Montis Gargani in Apulia, vt testatur Ioannes Paulus Grimaldus Societatis Iesu *in Vita Sancti Rugerij Episcopi Cannensis, seu Canusini, annot. 1. in fine*, sub cuius verbis legitur implicitè in singulis Ecclesiis memoria cuiuslibet Sancti, qui in aliqua particulari Ecclesia tantùm colitur. Scacch. *dict. tract. sect. 1. cap. 7. vers. Communis Ecclesiæ praxis, fol. 81. lit. N.* & *fol. 82. lit. A.* Cuius verba hic annectere confert, sic enim inquit: *Communis quoque Ecclesiæ praxis, plausum populorum de Sanctitate alicuius prædefuncti roborat, atque confirmat. Vt nulla indigere Beatificatione, aut Canonizatione ferè videatur, qui communi populorum voto Sanctus censetur, vel si de Beatificatione aut alicuius talis Dei serui Canonizatione agatur, præstantissimũ inde argumentũ, & validum hauriri cõstat. Per totã namq; Ecclesiam diuersis in Episcopatibus Ciuitatib. Oppidis, & locis plures Dei serui coluntur, ad eorumdẽ honorem Horæ Canonicæ recitantur; & Missæ Sacrificium ad illorum*

memoriam supremo Numini offertur; de quorum Beatificatione, ac Canonizatione nihil certi habetur. Quin etiam plurimorum salium seruorum Dei nomina sub titulo Sanctitatis in Martyrologiis leguntur, quorum quidem tanta est multitudo in diuersis Orbis regionibus, vt propterea in fine Lectionis eiusdem Martirologij addatur: [*Et alibi aliorum plurimorum Sanctorum Martyrum, & Confessorum, atque Sanctarum Virginum.*] *Quibus quidem sub titulis comprehenduntur quotquot per Orbem Sanctitatis sub titulo à fidelibus venerantur.*

12 Tertiò probatur ex Rubrica prima Breuiarij Romani *de Off. dupl.* vbi hæc sunt verba. *Officium fit duplex &c. & in Festis Sanctorum, qui apud quasdam Ecclesias, Religiones, vel Congregationes consueuerunt solemniter celebrari cum Officiis à Sede Apostolica approbatis, aut ex eiusdem Sedis auctoritate receptis, vel recipiendis* (*seruata tamen forma huius Breuiarij*) *alioquin de Cōmuni, etiam si prædicta in hoc Kalendario non sint descripta,* ex cuius Rubricæ verbis clarè apparet, posse etiam recitari Officium duplex de Sanctis non Canonizatis à Sede Apostolica, qui de Consuetudine alicuius particularis Ecclesiæ, Religionis, vel Congregationis solemniter coluntur, quamnis in Kalendario Romano non sint descripti, vt eandem Rubricam in terminis prædictorum Sanctorum suæ Religionis Carmelitanæ considerat Lezana *d. consult. 2. num. 2.*

13 Nec refragatur, quod alia sit ratio Martyrologij, alia Kalendarij Romani, cum in hoc tantum Sancti, quorum recitatur Officium Ecclesiasticum, in illo verò omnes Sancti ab Ecclesia Vniuersali approbati scribi consueuerint, vt perpendit Baronius *in eod. Martyrol. die 22. Iulij in notis Sanctorum decem millium Crucifixorum, circa initium,* & ideo hæc Rubrica intelligi debet, quod habeat locum in Sanctis non descriptis in Kalendario, dummodo tamen sint appositi in Martyrologio Romano, & non est inferenda ad Sanctos in hoc non congestos, & qui ab Ecclesia Vniuersali non coluntur.

Quia respondetur, eandem Rubricam necessariò intelligendam esse etiam de Sanctis in ipso Martyrologio Romano non descriptis, quos Ecclesiæ particulares tantum venerantur; alioquin repugnaret dictæ Constit. Gregor. XIII. *Emendato iam Kalendario, & ipsius Martyrologij Rubrica*, § 4. paulò ante recensitis, in quibus statutum est, vt diximus, posse dici Officium de Sanctis, qui tantùm ab Ecclesiis particularibus coluntur, etiam si in Martyrologio prædicto non legantur.

14 Veruntamen est ex his quæ docet Lezana *dict. consult. 2. num. 35.* perpendendo prædictam Rubricam in terminis prædictorum Sanctorum suæ Religionis Carmelitanæ non Canonizatorum, quod, vt illius dispositio locum habere possit, requiritur qualitas Cultus solemnis, quæ in ea exprimitur, vt benè ibidem probat, vbi subdit cum Gau. *in loco paulò infra citando num. 19.* quod hæc solemnitas importat, respectu Cleri secularis festiuitatem ipsius Cleri, vel Populi cum Pompa exteriori, puta cum Processione, Apparatu, concursu, & huiusmodi, & ita declarasse ait ex eodem Gauant. *S. Rit. Congr. 28. Augusti 1628.* respectu verò Regularium, vel Congregationum significat singularem quemdam Cultum communem aliis Festis in Kalendario descriptis; & ex prædicta Rubrica, vt insuper perpendit Lezana, sufficit pro his Sanctis, quorum Festa solemniter celebrantur, quod si non habeant Officia propria, sumantur de Communi.

Hæc verò qualitas in Festiuitate Sanctorum Iusti, & Orontij non defuit, quia, vt supra diximus, ex dicto Processu constat, fuisse celebratam cum Apparatu, Missa solemni, Officio cum Octaua, Musica, Concione, assistentia Syndici, & Decurionum Ciuitatis; & Nundinas celebres ipsa die eorum Festi habitas fuisse.

Nec etiam, ait Lezana *loc. cit. num. 24.* eidem Rubricæ obstare, quod Pius Quintus in sua Constitutione, quæ incipit, *quod à nobis*, edita anno 1568. statuerit, recitantes Officium conformari debere cum Breuiario Romano, non obstantibus Consuetudinibus in contrarium; quia ne idem Summus Pontifex videatur sibi ipsi in dicta Constitutione, & Rubrica contrarius, dicendum est, eum non excludere Consuetudines in ipsa Rubrica commemoratas; 15 dispositio enim generalis ex ratione particulari restringitur *l. cum Prætor, § dulcissimus ff. de leg. 2. l. si de re certa, C. de transact.* Surd. & alij ab eo citati, & non comprehendit casum specialiter dispositum *leg. cum in testamento, § fin. ff. de hered. inst. l. seruo manumisso, ff. de pecul. legat.* Barbos. *in axiom. iuris axiom. 73. num. 9.* & rescripta Summorum Pontificum debent exponi iuxta communes iuris regulas *cap. cum causam, de rescriptis, cap. licèt, de præbend.* 16 Rubricæ verò Breuiarij sunt veluti Iuris communis totius Ecclesiæ regulæ, Thomas à Iesu *in Regul. Carmelit.* quem refert, & sequitur Lezana *loc. cit.*

17 Et idem in terminis, quod Pius V. in dicta sua Constitutione non deroget consuetudinibus Festorum solemnium Sanctorum, quæ seruari præscripsit in eadem Rubrica, & in aliis subsequentibus, nempe *tit. 2. de offic. semidupl. num. 1.* ibi, *Officium fit semiduplex &c. Et in festis propriis quorumdam locorum, seu Congregationum, quæ solemnius apud illas, quam simplicia consueuerunt celebrari.* Et *tit. 7. de Octauis num. 1.* ibi, *Fit de Octaua in Paschate &c. Et in Festis aliorum Sanctorum, quæ apud quasdam Ecclesias, Congregationes, & Religiones consueuerunt solemniter cum Octauis celebrari,* docet Gauantus *in Comment. Rubr. Breu. sect. 2. c. 2. de Bull. Pij V. & vsu eiusdem Breu. n. 27. fol. 14.* his verbis. *Dices in Rubricis habentur sæpius hæc verba, vt tit. 1. n. 1. tit. 2. n. 1. & alibi Festa Sanctorum, quæ consueuerunt celebrari: ergo concedit Pius V. retineri has Consuetudines. Respondeo, quod sic se habet textus* (*celebrari consueuerunt solemniter, vel solemnius*) *tum quia alioquin Pius V. sibi esset contrarius, si in Rubricis concederet Consuetudines, quas abrogauit in Bulla, non enim abrogauit Consuetudines solemnes, quas concedit in Rubricis, tum quia verè concessit retineri Festa Sanctorum in locis propriis, non autem quæcumque festa, sed solemniter celebrata,* subdit Gauant. *num. 28.* quòd licèt in iisdem Rubricis *tit. 7. num. 4.* habeantur præcisè sine aduerbio *solemniter*, hæc verba *consueuit celebrari.* & *titul. 5. numer. 1. consuetum celebrari,* tamen posteriores textus pendent à prioribus, & ideò in eodem sensu accipiendi sunt, ac priores, qui addunt dictum aduerbium, ne inter se pugnent.

18 Neque obstare quoque poterit huic consuetudini de recitando Officio Sanctorum Iusti, & Orontij, quod DD. *in dicto cap. 1. de reliq. & ven. Sanct.* negant posse dici Officium pro Sanctis non Canonizatis, & qui ab Ecclesia Vniuersali non coluntur, quia pro eorum Cultu deficit communis consensus ipsius Ecclesiæ, & ideò pro Sanctis Canonizatis dici tantùm posse, inquit gloss. *in c. 1. verbo Sedis Apostolicæ, eod. tit. de Reliq. & Vener. Sanct. in 6.* prout & alij Doctores docēt, nec Ordinarij, incōsulta ipsa Sede Apostolica, propriis Kalendariis Sanctorum Officia addere possunt, nam hoc prohibuit Sacra Congreg. Rit. 8. Aprilis 1628. apud Barbos. *in summ. decis.*

decis. Apost. verbo, Officium Diuinum, seu collect. 532. *num.* 17. & refert Gauant. *in Indica decretorum eiusdem Sacræ Congregationis, num.* 33.

19 Quia respondetur, Glossam, & Doctores *in loc. cit.* non posse intelligi de Sanctis, qui ex immemorabili Consuetudine non solum ab Ecclesia Vniuersali, sed etiam ab Ecclesiis particularibus coluntur, nam alioquin, quæ docent aduersarentur prædictis Constitutionibus Vrbani VIII. *Sanctissimus, & Cœlestis Hierusalem*, & Gregor. XIII. *Emendato iam Kalendario, ac dicta Rubrica primo Breuiarij Romani, de Offic. duplici, & recensito*, §. 4. *Rubrica Martyrologij Romani*, vel saltem ex earum dispositionibus Glossæ, & Doctorum doctrina locum habere desinit. Et prædictum decretum Sac. Cong. Rit. de anno 1628. posset ita intelligi, nempe quod Ordinariis non sit permissum absque consensu Sedis Apostolicæ addere Kalendariis Officia Sāctorum ab ipsis composita, vt colligitur ex illis subsequentibus verbis *nisi ea dumtaxat, quæ Breuiarij Romani Rubricis, vel Sacrorum Rituum Congregationis, seu Sedis Apostolicæ licentia concedantur.* Sed dato, quod indifferenter intelligatur ex eo prohibitum esse Ordinarius concedere facultatem recitandi Officia pro Sanctis, etiam de communi, inconsulta Sede Apostolica, nihilominus nos sumus in casu consuetudinis immemorabilis illud recitandi, ob quam eiusdem Sedis, vt probauimus, licentia intercessisse præsumitur, alioquin prædictum decretum non solum dispositionibus quoque memoratarum Const. Vrb. VIII. & Greg. XIII. ac Rubricarum Breuiarij, & Martyrologij Romani repugnaret, sed etiam esset contrarium alteri decreto ipsiusmet Sacræ Congregationis in vna, Visen. 2. Iun. 1605. penes eundem Barbos. *dict. collect.* 532. *num.* 11. & *collect. Bullar. verbo, Officium Diuinum.* 1. cuius verba sunt: *Officium pro Sanctis etiam non Canonizatis potest recitari de communi, vbi viget consuetudo immemorabilis recitandi.*

20 Et hæc Consuetudo immemorabilis venerandi Sanctos non Canonizatos à Sede Apostolica incepit ab initio nascentis Ecclesiæ quoad Martyres, & habuit originem etiam ab Apostolis. Et vt hoc pateat, sciendum est, duobus modis Canonizationes Sanctorum in Ecclesia Dei introductas esse, nempe, particulariter, & vniuersaliter, Bellarmin. *loc. cit. dict. conf.* 8.

21 Particulariter; vt in vno loco particulari, scilicet in vna Diœcesi, vel Prouincia coluntur, honorentur, & habeantur pro Sanctis, & hoc modo in primordio Ecclesiæ Martyres Canonizabantur ab Episcopis, in quorum Diœcesibus passi erant, cum ad eos hoc munus pertinebat, vt notant Canonistæ *in capite fin. de feriis*, & tradunt Bellarm. *loc. citat* & alij, quos refert Troilus Maluet. *de Canonizat. Sanct. dub.* 2. *per totum.* Molan. *in Natali Sanctorum Belgij* 23. *Maij*, Diuus Aug. *in Breuic. collat. cum Donatistis. collat.* 3. *diei, cap.* 13. Optatus Mileuitanus *lib.* 1. *contra Donatistas*, & alij apud Molfes. *conf.* 46. *num.* 10. Et patet ex Epistola Pij Summi Pontificis ad Iustum apud Baron. *Annal. tom.* 1. *anno* 166. *num.* 3. ibi; *Cura autem Sanctorum Martyrum corpora, sicut membra Dei, quemadmodum curauerunt Apostoli Stephanum, carceres Sanctorum visita, ne aliquis tepescat in fide, Martyria Sancta Spiritu sancto proba.* Diuus quoque Cyprianus Episcopus Carthaginensis *in sua Epist.* 37. *ad Presbyteros, & Diaconos Carthaginenses*, quam in terminis refert Baron. *de Martyrolog. cap.* 4. *& annal eodem tom.* 2. *anno* 253. *num.* 40. sic ait: *Denique dies eorum, quibus excedunt, adnotate, vt commemorationes eorum inter memoriam Martyrum celebrare possimus*: Et idem seruatum fuit, vt ait ipse Baron. *annal. d. tom.* 2. *anno* 254. *n.* 57. à Magno Gregorio Thaumaturgo de populari lætitia in Natalitiis Martyrum, teste Gregorio Nysseno in vita eiusdem Gregorij, ita de eo scribente: *Descendit a rursum in Vrbem, & omni circa regione vndique peragrata, ac perlustrata, additamentum, quasi corollarium studij sui erga Numen Diuinum instituebat, apud omnes vbique Populos sanciens, vt nomine eorum, qui pro fide certassent, dies Festi, atque solemnes Conuentus celebrarentur; Cúmque alij in alium locum corpora Martyrum deduxissent, per Anniuersarij circuli ambitum congregati lætabantur, in honorem Martyrum ferias agentes.* Hæc Nyssenus.

Sed longè ante Pij Summi Pontificis, ac Cypriani, & Gregorij Thaumaturgi Episcoporum tempora, egregiam à Maioribus eidem rei nauatam esse operam; ita vt non modò ab Episcopis, & Præsulibus, aliisque, qui in Ecclesia illustriores erant, sed etiam ab infimi ordinis hominibus Martyrum acta conscriberentur, & statim ac passi erant, illorum ossa, vel cineres honorificè seruarentur, colerentur, & in ipsorum honorem sacrificia à Christi fidelibus Deo offerrentur, tradit idem Baronius ex Pontio Cypriani Diacono in eodem *Annal. tom.* 2 *anno* 258 *n.* 5 *qui tom.* 1. *anno* 58. *n.* 93. ait. hanc Consuetudinem ab Apostolis emanasse, his verbis: *Non negligenda in primis videntur, quæ de his apud Clementem (nempe Const. lib. 8. cap. 39.) scripta leguntur, manasse hæc scilicet ex Apostolorum institutis, cum antiquæ traditioni de Sanctorum Natalitiis celebrandis complures antiqui Scriptores adstipulentur, nemo certè nisi Apostolorum auctoritate rem tantam in noua Ecclesia, absque vllo diuinæ Scripturæ exemplo, introducere præsumpsisset, neque rursum ab Vniuersali Ecclesia recepta esset, nisi id omnes ex Apostolica Traditione manasse nouissent.* Et faciunt plura, quæ sequuntur, quæ legi satis consentaneum erit.

22 Et idem Baronius *de Martyrolog. cap.* 4. *in initio*, inquit, quod, sicut olim Romæ fuit commissum Notariis negotium de conscribendis Natalitiis Sanctorum Martyrum, ita hoc idem fuit impositum in aliis Ecclesiis alicui ex earum Clero, vt quotannis eodem recurrente die in cuiuslibet Sancti Martyris memoriam Deo offerretur sacrificium. Et *eodem cap.* 4. *inferius*, prosequitur hæc verba: *Ex prædicta igitur nota dierum Natalium Sanctorum Martyrum pro commemorationibus faciendis, Martyrologij scribendi prouenit occasio, cùm enim frequens esset Martyrum numerus (decem enim illis, quas numerant, persecutionibus, in vnaquaque Prouincia necatos fuisse quamplurimos nemo poterit dubitare) atque in Chartis Ecclesiæ singulorum nomina, & dies, quibus Martyrium consummassent, notata haberentur, ex eisdem Ecclesiasticis Monumentis pridie dies, Natalis (vt hodie fit in Martyrologio) annunciabatur in Ecclesia, quorum Natalitia recensenda essent die sequenti, eorumdemque vnà cum sacrificio foret commemoratio facienda, eiusmodi Ecclesiasticas tabulas, quibus singulorum Martyrum Natalitia conscripta haberentur, fastos fuisse appellatos optimè, eruditéque notat Pamel. in d. Epist.* 37. *Cypriani, ille enim in libro de corona Martyr. hæc ait, Habes tuos census, tuos fastos, nihil tibi cum gaudiis sæculi*, &c. Hactenus Baronius, qui subdit *loc. cit.* quod hæc antiquitas veneranda, & ab Apostolis manans, semperque seruata, ac propagata traditio non tantùm egit, vt anniuersaria celebritate Sanctorum Commemoratio ageretur, sed etiam, vt in ipsorum honorem memoriæ passim erigerentur; memoriæ enim vocabantur Ecclesiæ, quæ in Sanctorum

23 Martyrum honorem Deo consecrabantur, vt testatum fuisse, ait Diuus August. *de Ciuit. Dei lib.* 2. *cap.* 10. Et hic quidem laudabilis vsus ab Apostolorum temporibus visus est duxisse initium, ea nimirum occasione, quod veneranda Martyrum Corpora sub Altaribus recondi consueuerunt, secundùm illud Ioann. *in Apocalypsi c.* 6. *Vidi sub Altari Dei animas interfectorum*

ctorum propter Verbum Dei, & propter testimonium, quod habebant, vt omnes, præsertim antiquiores, tam Græci, quam Latini declarant interpretes. Vt tradit *Baron. Annal. tom. 2. anno. 273. num. 2.*

24 Ex cuius Sacræ Scripturæ in Apocalypsi auctoritate refert idem Baron. *loc. cit. n. 7.* quod licèt Felix I. decreuerit, vt quotannis Sacrificia, Martyrum nomine celebrarentur, vt ait Platina in eius vita, tamen longè ante Felicis tempora Ecclesia eiusmodi institutionem sibi vindicauit, & huius Summi Pontificis decretum stabiliuisse potiùs videtur, quod absque scripto Canone, traditione tantum simpliciter, seruabatur.

25 Ex his omnibus patet, hanc consuetudinem esse inceptam ab initio nascentis Ecclesiæ, & ab Apostolis emanasse.

Modus enim hic antiquus Canonizandi Sanctos fuit priùs introductus quoad Martyres, quam quoad Confessores, de eis enim, & non de his Ecclesia ab initio festum celebrare cæpit, & post multos annos à Christianæ Religionis fundatione in Pontificatu Bonifac. IV. nempe anno 608. ignorabatur, fuisse generaliter constitutus dies Festos pro Sanctis Confessoribus, ex quo cum ab eodem Bonifacio Pantheon in honorem Beatæ Virginis, & omnium Sanctorum consecraretur, titulus fuit ei datus Sanctæ Mariæ ad Martyres, nulla habita Sanctorum Confessorum commemoratione, Platina *de Vitis Pontific. in initio Vita eiusdem Bonifacij, Innoc. III. de Myster. Missæ lib. 3. cap. 10.* & Diuus Augustinus de Sancta Virg. *cap. 43.* & ex eadem ratione in Canone Missæ Sanctorum, & Sanctarum Martyrum memoria tantùm, & non Confessorum recensetur, quia tempore, quo idem Canon fuit compositus, nullum festum de Sanctis Confessoribus celebrabatur; & quod hæc Sanctorum Martyrum commemoratio in Canone Missæ sit vetustissima, tradit quoque Durant. *de Ritibus Eccles. Cathol. lib. 1. c. 35. num. 3.*

26 Hic mos canonizandi particulariter cessauit, & vt Sanctorum Canonizatio fieret cum omni rectitudine, & nè Populo daretur errandi occasio, ita vt non Sancti pro Sanctis haberentur, & ob alias rationes, quas refert Tuschus *pract. conclus. verbo Canonizatio, concl. 41. in principio*, & ante eum glos. *in c. 1. verbo, Sedis Apostolica, de reliq. & vener. Sanct. in 6.* fuit secundus modus canonizandi vniuersaliter præscri-

27 ptus ab Alex. III. & Inn. III. *in c. 1. & 2. extr eodem tit. de reliq. & vener. Sanct.* nempè, vt nullus pro Sancto colatur, nisi fuerit Canonizatus à Sede Apostolica, ad quam pertinet solùm decernere quid credendum, & quid agendum sit de rebus, quæ fidem, & Religionem respiciunt, Doctores citati à Molfes. *d. cons. 46. n. 11.* Tuschus *loc. nuper cit.* & hi ab vniuersali Ecclesia, seu fidelium Congregatione vti Sancti coli debent.

28 Est tamen verum, quod ante prædicta Alex. III. & Innoc. III. decreta traditur, aliquos Sanctos fuisse à Summis Pontificibus canonizatos, qui fuerunt vndecim, quorum nouem enumerantur à Rocca *de Canoniz. Sanct. inter catalogum Sanctorum à Summis Pontificibus ab anno 804. vsque ad annum 1601. Canonizatorum, in fine dicti sui operis impressum*, & duo alij fuerunt ab ipso prætermissi, quorum canonizationum Constitutiones sunt inter congestas in Bullar. *tom. 1.*

29 Ante verò annum 804. non legitur aliquis in Sanctorum numerum ab vllo Summo Pontifice adscriptus, vt ait, se credere Bellarm. *loc. cit. d. cap. 8. vers. dices*, & refert quoque Surius *tom. 2. cap. 9.* licèt Auctores in hoc non conuenire doceat Molfesius *dicto cons. 46. num. 15.* nam aliquos, inquit, existimasse, Beatum Trudpertum anno 770. fuisse Canonizatum à Stephano Papa III. vt ex libello Sanctorum Ecclesiæ Constantiensis nondum typis impresso haberi, & alios alia docere subdit.

30 Hi primi vndecim Sancti fuerunt Canonizati, nempè.

1 S. Suitbertus à Leone III. anno 804. pridie nonas Septembris.

2 S. Vldaricus Augustæ Vindelicorum Episcopus à Ioanne XV. anno 993. mense Februarij.

3 S. Simeon Monachus Treuirensis à Benedicto IX. anno 1035.

4 S. Stephanus primus Vngarorum Rex, & S. Em-
5 mericus & eius filius ab eodem Benedicto IX. anno 1036. 4. Nouembris.

6 S. Vuolfangus Ratisponæ Episcopus à Leone IX. anno. 1049.

7 S. Gerardus Episcopus Tullensis ex Colonia Agrippina, ab eodem Leone IX. anno 1052.

8 S. Attilanus Episcopus Zamorensis ab Vrb. II. anno circa 1088.

9 S. Petrus Episcopus Anagniæ à Paschale II. anno 1110. 4. Iunij.

10 S. Hugo Episcopus Gratianopolitanus ab Innocentio II. anno 1134. 22. Aprilis.

11 S. Henricus primus Romanorum Imperator ab Eugenio III. anno 1152. 13. Martij.

31 Post prædicta verò decreta Alex. III. & Innoc. III. ij, qui fuerunt in Sanctorum numerum cooptati ab eodem Alexand. sunt Eduardus Anglorum Rex. Bernardus Claræ Vallis Abbas, Thomas Episcopus Cantuariensis, & M. Galganus Eremita; reliqui fuerunt Canonizati à Summis Pontificibus successoribus, ita vt omnes, computatis prædictis vndecim Sanctis ante Alexan. III. vsque ad Pontificatum Vrb. VIII. inclusiuè, qui fuerunt congesti à Rocca *loc. cit.* & referuntur in prædictis Constitutionibus Apostolicis, in Bullario positis, ad septuaginta duos

32 tantum ascendant (præter aliquos Regulares Martyres ab eodem Vrb. VIII. Sanctos declaratos,) & si qui hunc numerum excedunt, per paucos esse, ait Rocc. *dict. Catalog. in fine*, & de his à Summis Pontificibus in Sanctorum numero ante tempus Alex. III. adscriptis, poterũt videri Trithemius *in lib. de viris illustribus*. Demochares *in tabulis Episcoporum Aurelian. num. 5. lib. de omnibus Episcopatibus Germaniæ cap. 9. & seqq.* ac Molan. *in append. ad Martyrol. Vsuardi*. à Molfesio *cons. 46. n. 19. 23. & 24 citati.*

33 Cæteri verò innumerabiles Sancti Martyres, & Confessores ab Ecclesia Vniuersali, & Ecclesiis particularibus, siue sint in Kalendario, & Martyrologio Romanis, siue non descripti, de consuetudine coluntur.

Et vt tradunt Diuus Augustinus *in Breuic. collat. dict. coll. 23.* Molan. *loc. cit.* & Baronius *in notis Martyrolog. 2. Aprilis, verbo, Sanctorum numero*, alius mos fuit deinde in Ecclesia Catholica introductus in Canonizatione Sanctorum Martyrum, cùm enim quis martyrio occubuisset, Episcopus, sub cuius ditione hoc contingebat, rem deferebat ad Primatem, qui, conuocato Episcoporum suffraganeorum Con-

34 cilio, eius Martyrium illis communicabat, & si, re benè perpensa, decernebatur, passum, inter Sanctos Martyres numerari debere, pro Sancto in tota Ecclesia habebatur, & hunc morem cœpisse in Africa tradit Baron. *annal. tom. 2. anno 302. numer. 126.* quem in aliis Prouinciis seruatum quoque credit, & hanc fuisse veterem praxim Ecclesiæ, affirmat Scacchus *d. sect. 1. eod. cap. 7. vers. vetus quoque praxis, fol. 28.* & Molfes. *dict. cons. 46. num. 13.* ait, idem antiquitus fuisse postea quoque introductum

pro

pro Sanctis Confessoribus, si quis enim cum opinione Sanctitatis obierat, & in vita, & in morte miraculis claruisset, res hæc *agebatur*; & benè discutiebatur in Synodo, seu Concilio Prouinciali, & eius assensu iste eleuebatur, idest Canonizabatur cum mirabili gaudio, ac concursu Populorum. Et ideò innumeros Sanctos Confessores, non à Sede Apostolica, sed hoc modo in Sanctorum numerum relatos Vniuersalis venerata est, & veneratur Ecclesia, quorum plurimi referuntur à Sancto Gregorio Turonensi *in historia Sanctorum Patrum*, & à Sancto Gregorio Papa *in lib. Dialogorum*, & inter eos plures Sancti insignes conspiciuntur, vt inquit Molfes. *d. cons. 46. num. 55.* quales sunt, Antonius Abbas, Hylarion, Gregorius Nyssenus, Io. Chrisostomus, Augustinus, Hieronymus, Ambrosius, & alij.

His adductis, ac perpensis, fatendum est nostrorum Sanctorum Venerationem cœptam esse, vel quia Episcopi successores, Consuetudine, qua Martyres vindicandi, seu probandi facultas ad Ciuitatum Antistites pertinebat, eos pro Sanctis existimari, coli debere decreuerint; vel ex primæua nascentis Ecclesiæ Consuetudine, qua Christi fideles, statim ac quis Martyrio coronatus erat, eius Ossa, & Cineres honorificè seruabant, colebant, ac super eis Sacrificia Deo offerebant, quod verosimilius est; nam ex antiquissima traditione probatum esse diximus, Iustum, & Orontium anno 68. & Fortunatum post aliquot alios annos passos esse.

35 Non obstat, quod hæ consuetudines colendi Sanctos non Canonizatos à Sede Apostolica, magno periculo falsi cultus exhibendi iis, qui vere Sancti non sunt nec cœlesti gloria fruuntur, subiacent, prout aliquando contigit in Ecclesia, specialiter in casu illorum, qui venerati sunt ebrium occisum, vti Sanctum, qui refertur *in dict. cap. 1. de reliq. & ven. Sanct.* & in altero casu, qui commemoratur à Severo Sulpitio in Vita Sancti Martini Turonensis, nempe eorum, qui quemdam Latronem, vti Martyrem, venerabantur, quod confirmat illud quod tribuitur Augustino, *Multorum Corpora honorantur in terris, quorum animæ torquentur in gehenna*, ideò semper hac in re Ecclesia magnam adhibuit diligentiam, ne falsis Sanctis Cultus aliquis adhiberetur, vt patet ex pluribus Conciliis, quæ refert Lezan. *d. consult. 2. num. 28.* & *ex Concil. Trid. sess. 25. tit. de innoc. vener. & reliq. Sanct.*

Quia respondetur cum eodem Lezan. *loc. cit. num. 29.* quod casus prædicti, & alij consimiles particulari Dei prouidentia fuerunt manifestati, & verba Augustini Bellarm. *dict. lib. 2. de Sanct. & Beat. cap. 10. vers. Sed obiiciunt quidam*, testatur, quod nunquam in eius operibus reperire potuit, & etiam si reperirentur, subdit, intelligi debere de impiis, qui superbissimis sepulchris honorantur in terris, quorum animæ in gehenna torquentur, vel de corporibus defunctorum fraude aliqua pro corporibus Sanctorum suppositis, vel de Martyribus Donatistis, qui ab hæreticis, vti Sancti, honorabantur; & si prædicta vrgerent, necessario sequeretur, quod solum ij, qui à Sede Apostolica sunt Canonizati, ab Ecclesia coli deberent, & tamen verum est, innumeros non Canonizatos ab eadem Sede ex longæua consuetudine, cum eius tacito, vel expresso consensu, legitimè præscripta, ab Ecclesia vti Sanctos coli, & honorati, vt supra probauimus. Præterea casus prædicti rarò eueniunt, & ideo non possunt vitiare factum legitimum ex immemorabili consuetudine, vt in terminis docet Melfes. *dict. cons. 45. num. 68.* lex enim attendit ea, quæ ordinariè, non quæ rarò contingunt *l. nam ea ff. de legib.* quod apud omnes vulgatum est.

Nec obstat quod ex prædicto Processu probatum dicitur, Iustum fuisse Discipulum Pauli Apostoli; & SS. Orontium, & Fortunatum ad eundem Apostolum Corinthi degentem visendum accessisse, & ipsum Orontium ab illo Episcopum Lyciensem creatum fuisse, & tamen de eis nihil legitur in Actis Apostolorum, & Gauant. *in suo libello de Paulo Apostolo, impresso in calce sui Comment. in Rub. Brev. Rom. anno 1631. fol. mihi 12.* Iustum inter illius Discipulos, quos ibi recensset, non enumerat.

36 Quia respondetur, non omnia Acta ab Apostolis, & signanter à D. Paulo, fuisse à D. Luca scripta, vt tradit Baron. *Annal. tom. 1. an. 34. n. 235. vers. porrò, & an. 58. num. 24. vers. horum quidem*, dicens, horum quàm plurima à Luca esse prætermissa, omnibus patere, idque non inuidiæ, vel obscitantiæ causa, sed quod in multis, vt ipse Baronius obseruauit, non nisi ea, quibus præsens fuit, sigillatim recenseuerit, cætera verò adeò sommatim scripserit, vt tribus ferè verbis res gestas plurium mensium, ac annorum perstrinxerit, nam, vt supra dixisse, ait, Pauli Ephesò discessionem, in Macedonia commorationem, profectionem in Græciam, & nauigationem Troandem, quæ duorum prope annorum spatio esse peracta, Epistolæ eius profectò declarant, per paucis absoluit, *& ibidem anno 61. num. 6. vers. hoc eodem*, inquit, Lucam interpolatis temporibus, & distinctè prosecutum fuisse eadem Acta circa ea, quibus præsens fuit, cætera verò, quæ, se absente, contigerunt, vel breui compendio summatim scripsisse, aut intacta reliquisse.

37 Sed si legatur *cap. 18. Actorum Apostolorum*, inuenietur, quod Paulus Athenis venit Corinthum, vbi cum Iudæi, & Græci noluissent ab eo intelligere, esse Christum, ait Lucas, *Et migrans inde intrauit domum cuiusdam nomine Titi Iusti colentis Deum*, super quo texto Cornelius à Lapide *vers. 7.* sic ait, *Titum cognomento Iustum fortè à Iustitia, qua præcellebat, ita dici et Beda, & alium esse à Tito Pauli Discipulo, quem Paulus Creta constituit Episcopum, ad quem vnam scripsit Epistolam*, Et Ioannes Lorinus *ad dict. cap. 18. vers. 7.* idem confirmat, & insuper *in fine eiusdem vers.* subdit, *Cæterum de hoc Tito Iusto nihil vspiam aliud legitur.* Quod facile contingere potuit, cum Iustus noster fuerit missus Lycium cum D. Orontio, qui post aliquos annos ibidem simul passi sunt Martyrium.

Insuper Paulus Apostolus scribens ad Rom. *c. 16. in eius initio*, commendat illis Phæben quæ erat in ministerio Ecclesiæ, & Paulus Regius in Vita dictorum Sanctorum Iusti, & Orontij *c. 1.* ait non solum prædictum Titum Iustum de quo in Actis Apostolorum. *d. cap. 18.* fuisse nostrum Iustum, sed etiam *cap. 3.* refert, hanc Phæben fuisse simul cum D. Iusto Vrbe reuersam, & ea est, quam Baron. *in Martyrolog. 3. Septembris*, notat esse illam, de qua D. Paulus *loco citato*, ac Corinthiam fuisse tradit Gauantus *in d. catalogo Discipulorum dicti Apostoli*, & Mense Septembris eius Festum quoque ponit.

Non obstat, quod Paulus Regius, qui hæc refert, & Sanctorum Iusti, & Orontij vitam typis imprimi curauit, sit Auctor Modernus de Anno 1590. nec quæ de eis scripsit, ab aliis Auctoribus antiquioribus excerpsisse tradat, cum nullus alius Auctor eo antiquior reperiatur, qui de ipsis Sanctis tractet.

38 Quia respondetur, quod idem Regius inquit, vitam dictorum Sanctorum collegisse ex Codicibus antiquis Lyciensibus, & certum est, quod Baronius in notis plurimorum antiquorum Sanctorum in Martyrologio descriptorum, refert, eos in illud illatos esse, ob cognitionem tantum, quæ de illis habita fuit ex monumentis, & tabulis. ac manuscriptis antiquis aliquarum Ecclesiarum, nullos Auctores, qui de iis scripserunt, adducendo, vt legi poterit in notis Sanctorum

Siridonis

Siridionis Episc. 12. Ianuarij. Armentarij Episc. 30. einsdem mens. Bernardi Episc. 12. Martij. Ansouini Episc. 13. eiusdem mensis. Fidelis Martyris 33. eiusdem. Clinij 30. eiusdem. Paulini Episc. 19. Aprilis. Fulci 22. Maij. Crescentiani 1. Iunij. Fortunati eadem die. Clatæi Episc. 4. eiusdem mensis. Saturninæ eadem die. Octuaginta militum 24. Iunij. Sancti Mauri Episc. & Sociorum 27. Iunij, de quibus tantum consuetudinem Ecclesiæ Vigiliarum in Apulia, *in Annal. tom. 2. anno* 118. *num.* 7. *in fine*, ad quem locum se refert, allegat. Bassæ, & Sociorum 10. Augusti. Paterni Martyris 21. eiusdem mensis. Felicis 26. eiusdem mensis. Ioannis Episcop. 27. eiusdem. Prisci 1. Septempris. Pamphili 7. eiusdem mensis. Andreæ, & Sociorum 23. eiusdem. Grinaldi 29. eiusdem. Bernardi Episc. 14. Octobris. Philippi Episc. 22. eiusdem mensis. Gerardi Episc. 30. eiusdem. Rufi Episc. 12. Nouembris. Demetrij, & Honorij 21. eiusdem. Blasij, & Demetrij 29. eiusdem. Pelini Episc. 1. Decembris. Raynerij Episc. 30. eiusdem mensis. Stephani, & Sociorum 31. eiusdem.

39 Et eidem Paulo Regio fides adhibenda est, prout ei adhibita est pro aliis Sanctis antiquis in Martyrologio deductis, vt ex eorum notis ab ipso Baronio instructis, apparet, in quibus solum eius auctoritatem adducit, vt videre est in notis Sanctorum Antonini Abbatis 14. Februarij. Seueri Episc. 30. Aprilis. Euphebij 22. Martij. Athanasij 15. Iulij. Aspreni 3. Augusti. Patritiæ 25. eiusdem mensis. Candidæ Senioris 4. Septembris. Agrippini 9. Nouembris.

Imò ipsa Sacra Rituum Congregatio in notis Sanctorum additorum prædicto Martyrologio, post obitum Baronij edito, anno 1630. valdè detulit auctoritati eiusdem Pauli Regij, cum solùm in notis littera cursiua impressis die 9. Iunij ad Sanctum Riccardum Episcopum Andriensem, qui vixit circa annum 500. nouissimè illi adiunctum, ipse, & Philippus Ferrarius tantùm referantur, qui de dicto Sancto vitam scripserint, & tamen, si legatur eius vita ab eodem Paulo Regio scripta, & quod de ipso dixit idem Ferrarius, nullus Auctor antiquus, qui de hoc Sancto aliquid tradiderit, ab illis adductus inuenietur; ex quo infertur, auctoritatem Regij S. Congregationi prædictæ nimis arrisisse pro hoc Sancto tam antiquo in Martyrologium Romanum inferendo; Et tantùm reperitur eius corporis inuentionem de anno 1438. scriptam fuisse à Francisco Baucio, eiusdem Ciuitatis Duce, in sua historia, quam edidit anno 1451. vbi tradit, missise bis ad Eugenium IV. Summum Pontif. Oratores, nempe prima vice vnum cum antiquo Kalendario, in quo fiebat mentio dicti Sancti, & cum folio Missalis vetusti, in quo tantùm legebantur illius Oratio, Secreta, & Postcommunio, reliquum enim erat antiquitate consumptum, & cum parte miraculorum illius, testibus instrumento rogatis probatorum, vt ex his ille canonizaretur ab eodem Summo Pontifice, qui nihil voluit de eo decernere, sed tantum concessit Indulgentias in Festiuitate suæ Inuentionis. Secunda verò vice misit alium cum quibusdam antiquis Breuiariis, in quibus dies etant dicto Sancto designati, ac cum quadam scripta fide aliquotum Præsbyterorum affirmantium, legisse eius vitam, vt rursus ipsius Canonizationem expeteret, & obtineret ab eodem Summo Pontifice, qui rem commisit Cardinali Prænestino Archiepiscopo Tarentino, à quo fuit scriptum eidem Duci, nihil agendum de Sancti tàm antiqui Canonizatione, quia, si quis ab ipso peteret, an Sanctus Cataldus Archiepiscopus, & Patronus Ciuitatis Tarenti fuerit à Sede Apostolica Canonizatus, nullam de hac Canonizatione rationem reddere posset; intendens, quòd non debet Sanctorum antiquorum Cultus infringi, ex quo eorum Canonizatione Apostolica non constat, cum plures Sancti ab Ecclesia honorentur, & colantur, qui ante dicta decreta Alex. III. & Innoc. III. floruere.

40 Quod verò obiicitur de Iusto, quod non sit numeratus à Gauanto inter Discipulos Pauli, nihil refragatur; imò Gauanti auctoritas nobis fauet, ait enim *loc. cit.* inter innumeros eiusdem Apostoli Discipulos nobiliores esse, quos ipse per menses, in quibus eorum festa in prædicto Martyrologio ponuntur, enumerat: ergo, si fuerunt innumeri, & eos, præter nobiliores, non recenset Gauantus, non repugnat, quod inter illos fuerit Iustus noster, ex immemorabili traditione in dicto processu probata.

41 Nob obstat si diceretur, quod Codices antiqui, qui de his Sanctis loquuntur, non reperiantur; quia sufficeret, quod ex illis eorum vitam excerpsisse testetur Paulus Regius, cuius auctoritas magna est, vt paulò ante diximus, de eo, quod scripsit circa vitam S. Riccardi Episcopi Andriensis, quod cum tantùm ex eam ex Monumentis illius Ecclesiæ collegisse testatus sit, S. tamen Rit. Cong. ob fidem habitam huic Auctori, illum in Martyrologium inferri iussit; sed etiam si numquam eos ille vidisset, & nulla adesset eorum memoria, parum hoc referret, quia satis notum est, acta Martyrum, quæ Romæ iussu Clementis, & in illis Prouinciis, iussu aliorum Romanorum Pontificum congesta sunt, magnam iacturam passa esse tempore Imperatorum, qui Christianos persequebantur, præsertim Diocletiani, vt tradit Baron. *Annal. tom.* 1. *anno* 60. *num.* 45. his verbis. *At non Romæ tantum, & locis iuxta Vrbem positis, sed in aliis Ciuitatibus, atque Prouinciis sub eodem Nerone passi Martyres reperiuntur, nam tradit Orosius lib. 7. cap. 6. Per omnes Prouincias pari persecutione Christianos vexari à Nerone mandatum esse: horum enim magna ex parte nomina exciderunt, exustis Ecclesiarum Monumentis à Diocletiano Imperatore, vt suo loco dicemus; adeò, vt vix paucorum habeatur mentio in Romano Martyrologio; sed omissis cæteris (cum non nostri sit instituti omnium Ecclesiarum Martyres omnes prosequi) quæ pertinent ad ea, quæ Romæ gesta sunt, tantummodo nunc prosequamur.* Videatur etiam ipse Baronius *de Martirol. cap.* 3. vbi fusè agit de iactura Actorum Martyrum, quorum non solum plura fuerunt flammis tradita, sed etiam alia diminuta conspiciuntur, ita vt, quo Martyrij genere aliqui eorum, quos etiam Ecclesia Vniuersalis veneratur, obiere, ignoretur, vt inquit idem Baron. *Annal. tom.* 2. *anno* 302. *num.* 128. & *de Martyrol. c.* 8. vbi refert, Greg. Papam *lib.* 7. *Regist. Epist.* 29. *ad Eulogium Episc. Alexandrinum*, hoc sic attestantum. *Nos pene omnium Martyrum, distinctis per dies singulos passionibus, collecta in vno Codice nomina habemus, atque quotidianis diebus in eorum veneratione Missarum solemnia agimus; non tamen in eodem volumine quis, qualiter sit passus, indicatur, sed tantum locus, & dies passionis ponitur. Vnde fit, vt multi ex diuersis Terris, atque Prouinciis per dies, vt prædixi, singulos cognoscantur coronati.* Et quo tempore fuerint aliqui ex prædictis Martyribus passi, etiam ignoratur, vt habetur in Martyrologio in iisdem notis, nempe Bassæ, & Sociorum 10. Augusti, ab eodem Baronio instructis. Sufficit ergo traditio, seu consuetudo immemorabilis de eorum cultu.

Non

Non obstat quoque, quod huic immemorabili Consuetudini Ecclesiæ Lyciensis celebrandi Festum, cum Missa solemni, & Officio duplici cum Octaua dictorum Sãctorum Iusti, & Orontij, videntur ipsa Ciuitas, & Capitulum Lyciense renunciasse an. 1640. quo, & pluribus annis sequentibus illud celebrare omiserunt, vt ex eodem processu constat.

42 Quia hæc omissio non contigit ex propria Ciuitatis, & Capituli volũtate, sed sic iubẽte Episcopo, ipso Capitulo renuente, vt ex dicto processu liquet.

Verùm, etiamsi voluntate illam celebrare omisissent, id non accedit, quia dubitauerint de illorum Sanctitate, sed quia timuerunt transgredi, quod præcipitur in decreto Sacræ Congregationis Rit. in initio Breu. Rom. impresso; nempe, quod nihil constituatur de Sanctis Episcopis locorum Martyribus, & Ciuibus, & aliis Festis, de quibus in Kalendario Romano, seu Rubricis Breuiarij nihil habetur, sed omninò consulatur eadem Sac. Rit. Cong. quod decretum mouit Episcopus ad ipsam Festiuitatem suspendendam. Sed, cum deinde animaduerterint, illud non intelligi de Sanctis ab immemorabili tempore in Vniuersali, vel particularibus Ecclesiis coli consuetis, quorum Festa, & Officia fieri possunt ex recensitis Constitutionibus Vrb. VIII. & Greg. XIII. & Rubricis Breu. ac Martyrolog. Rom. non solùm eadem Ciuitas, & Capitulum potuerunt iustè recurrere ad eandem Sac. Congregationem pro dictæ Festiuitatis celebrandæ reintegratione, sed etiam eis propria auctoritate illam reiumere licuisset; quia, cùm in dicto Decreto habeatur, quod nihil constituatur de Festis &c. de quibus in Kalendario Romano, seu Rubricis Breuiarij nihil habetur, potiùs illud videtur fauere eidem Ciuitati, & Capitulo; nam, cum in Rubrica dicti Breuiarij de Offi. duplici decernatur, posse fieri Officium duplex de Sanctis in Ecclesiis particularibus, Religion. vel Congreg. solẽniter coli solitis, possumus ex ea inferre, quod de nostris etiã Sanctis, licet sub generali dispositione loquatur; cum, vt probatum est, ab immemorabili tempore solemniter ab Ecclesia Lyciensi colantur.

Et ex hac ratione, refert Lezan. *d. consult. 2. n. 52. 62. & 63.* Fratres Ordinis S. Mariæ de Monte Carmelo discalceatos, propria auctoritate, resumpsisse Festa cum Officiis Sanctorũ totius Religionis Carmelitanæ à Sede Apostolica non Canonizatorum; nec in Martyrologio descriptorum, ab ipso Auctore commemoratorum, quæ tempore editionis Breuiarij Romani, Pij V. iussu editi prætermiserunt, vt voluntati eiusdem Summi Pontificis ab omnibus illud recipi cupientis adhærerent; nõ quia de eorum Sanctitate ancipites essent, & non obstante quod antea per 40. annos tantum, & non per immemorabile tempus, vt in caso nostro, illa celebrauerint, id licitè fecisse, Rota Romana in voto quod protulit, audito Vicario Generali eiusdẽ Ordinis Discalceatorum, adducto ab eodem Lezana *in fine d. cons* declarauit ex rationibus ab ea congestis; & præcipuè, quia, quæ tunc disposuerat Clem. VIII. super præcauenda Veneratione hominum mortuorum nondũ Canonizatorum, aut Beatificatorum, non comprehendebãt Sanctos antiquos, imò eos expresè Summus Pontifex præseruauerat.

43 Insuper, vt ait idem Auctor *loc. cit. n. 58.* per hanc omissionem ex causa prædicta, Renunciatio sui Iuris, vel Priuilegij non præsumitur, & hoc casu non procedit communis Regula, quod Priuilegia ipso iure per Renunciationem omittuntur; & esto, quod Ciuitas, & Capitulum Lyciense per hanc omissionem sibi in aliquo præiudicauerint; præiudiciũ fuit quantum ad hoc, quod est, hos Sanctos in corpore Breuiarij, vel Martyrologij Romani collocari, non tamen quantum ad id, de quo agitur; nempè posse facere Festũ, & recitare Officium eorumdẽ Sanctorum; nam Renunciatio strictè est intelligenda, ac interpretanda, vt minus, quam fieri potest, lædat renunciantẽ *l. si dominus, ff. de seruit. vrb. præd.* Beccius *cons. 111. sub n. 51.* Surd. *cons. 446.* Et ideò in hoc Festo cũ suo Officio peragendo reintegrari, & si illud resumpsissent, manuteneri deberent; licèt enim cedẽs, & renuncians, dominium, ac possessionem, saltem de iure perdere dicatur; nihilominus, si posteà incũbat de facto, & realiter inhæreat possessioni, adhuc ad statum est manutenendus, imò, & reintegrandus, 44 si spolietur; sunt verba Merlin. *decis. 299. n. 12.* ad quod probandum vtitur auctoritate Calder. *cap. 4. de renunc.* Innoc. *in cap. super hoc eodem tit.* Rot. *decis. n. 2. ipsomet titulo, in nouis.* Cassador. *decis. 4. de rest. spoliat. n. 2. & 4. vers. tradit tamen.* Et in terminis late hoc probat Molfes. *cons. 45. n. 75. & seqq.* Etiam exemplis, & Resolutionibus diuersis factis coram Summis Põtificibus, præsertim circa cultum erga DD. Carolum, Philippum Nerium, & B. Caietanum, respectu cuius coram Paulo V. fuit resolutum, Patres Clericos Regulares esse manutenendos in possessione illum venerandi, vti Beatum; & si ab aliis turbarentur, ad Sacrã Congregationẽ Supremæ Vniuersalis inquisitionis recurrere possent, quæ eos in hoc tueretur.

Et prædictæ resolutiones editæ sunt ante Constitutionem Vrbani VIII. *Sanctissimus*, qua, vt dictum est, prohibitus est Cultus Sanctorum non Canonizatorum, nec Beatificatorum, ex sola possessione, in qua reperiebantur colendi Sãctos Carolum, ac Philippum Nerium, & Beatum Caietanum, priùs quàm fuissent à Sede Apostolica declarati Sãcti, vel Beati; quantò magis in casu nostro Ciuitas, & Capitulum Lyciense in possessione, quam resumpsissent, celebrandi Festum cum Missa, & Officio de SS. Iusto, & Orontio, dum in dicta Constitutione excipiuntur Sancti, qui per immemorabile tẽpos coluntur, prout illos per hoc tempus venerata est Lyciensis Ecclesia, & ideò concurreret iustus titulus, vt supra probatũ est, manuteneri deberent? Et si aliqua mutatio, vel innouatio fieret, maximum scandalum oriretur, quod omni iure vitandum est; insurgeret enim suspicio, 45 vt ij, qui pro Sanctis habebantur, & in quorum honorem Templa, & Altaria ab immemorabili tempore sunt erecta, ac Sacrificia Deo oblata, & Officium recitatum, fuerint viri malæ conditionis, & non solum Lycij, sed in tota Ecclesia hoc exemplo Christi fideles à Cultu tot Sanctorum non Canonizatorum, qui in Martyrologio non sunt descripti, & in diuersis Ecclesiis particularibus pro Sanctis per idem tempus habentur, & coluntur, facile retraherentur; vt hoc scandalum in terminis vitandum esse perpendit Molfes. *cons. 45. in fine.*

46 Non obstat tandẽ, quod ex Decreto Sacr. Congr. Rit. sub die 23. Martij 1630. à Sanctissimo Domino Vrb. VIII. approbato, & à Gauant. *in Rubr. Breuiar. sect. 3. c. 12. de Patron. loc. & Tit. Eccl.* relato, non possunt eligi in Patronos Locorũ, nisi ij Sãcti, quos Vniuersalis veneratur Ecclesia; & ideò cùm hi Sancti tãtùm a Lyciensi, & Prouinciali, & non ab Vniuersali Ecclesia colantur, nequeunt ab eadẽ Sacra Congregationẽ in Patronos eiusdem Ciuitatis confirmari.

47 Quia respondetur, hoc Decreto nõ fuisse abrogatũ patrociniũ Sanctorum, qui ante illius publicationẽ in diuersis locis pro Patronis habebãtur, siuè ab Vniuersali, siuè ab aliqua particulari Ecclesia colerentur; notoriũ enim est, eis Cultũ, qui ad præscriptum Rubricarum Breuiarij Romani priùs ab Ecclesiis aliquarũ Ciuitatũ, vel Prouinciarum adhibebatur, nũc exhiberi, & illud fuit editũ pro futuris Electionibus nouorum Patronorũ tãtùm, vt clarè patet ex suis verbis in initio, ibi: *in electionibus Patronorum mandauit infrascripta in posterum seruari debere.* Et circa finem

ita legitur: *Et tertio, quod cauſa electionis nouorum Patronorum debeant in Sacra Congregatione deduci,* & lex ex ſua natura ad futura dirigitur,& non ad præterita extenditur *leg. leges Sacratiſſima 9. ff. de legib.* & aliis Iuribus, quæ cum pluribus DD. citat. Barboſ. *in axiom.iur.vſufreq axiom. 36. num. 21.* Sancti verò

48 IVSTVS, & ORONTIVS ab immemorabili tempore à Populo Licenſi, pro ſuis Patronis habiti ſunt, vt ex eodem proceſſu liquet, & ipſorum Confirmatio in patronos fuit petita, quatenus opus eſſet, quia Feſti Celebratio erat omiſſa per aliquot annos, vt ex publicis Concluſionibus Ciuitatis, & Capituli euidenter appatet; ergo debent Lycienſis Eccleſia, eademqoe Ciuitas manuteneri, vel ſaltem reintegrari in poſſeſſione, quam habebant colendi eos, vti Patronos, ante, & poſt dictum Decretum; prædicta enim ipſorum Feſtiuitatis omiſſio ex recenſito Proceſſu conſtat, qood contigerit anno 1640. vt paolò ante diximus. Quoad DIVVM FORTVNATVM verò, quem ab immemorabili tempore vti Sanctum, ſed non vti Patronum venerata eſt ipſamet Licienſis Eccleſia, eadem Ciuitas humiliter ſopplicauit eidem Sacræ Congregationi, vt in poſterum, etiam vti Patronum colere poſſit, benignè concedat.

49 Cauſæ enim harum ſopplicum precum ſunt antiqua, & recentiora beneficia, tam publica, quam priuata, à Cioibus Lycienſibus, ob merita eorumdem Sanctorum, ſemper in propriis neceſſitatibus à Deo obtenta, ob quæ ab immemorabili tempore in eis vita, Fides, ac Religio in dicto proceſſu probata cõtinoè viguit, quod in ſingulis publicis periculis, & neceſſitatibos, etiam inaſpectatè, ope dictorum Sanctorum diuinitùs ſemper præſeruabantur, & nunc magis aocta eſt, com à recenti, ac crudeli Lue, qua Neapolis, & quamplurimæ Cioitates, & Oppida vndecim Prouinciarum Regni preſſa fuere, ſolum Ciuitas Lyeienſis cum tota ſua doodecima eiuſdem Regni Prouincia, diuina pietate illæſa remanſit, ob merita, & intercellionem eorumdem Sanctorum, præſertim DIVI ORONTII, quem inſuper hoc eodem tempore continuis inſignibus miraculis, quorum plura Teſtium iuramento roborata, ad eandem Sacram Congregationem tranſmiſſa ſunt, Deus Optimus Maximus in ipſa Ciuitate, ac Prouincia, imò etiam extra eam illuſtrauit, & illluſtrare non deſinit.

Aloyſius Pappacoda Epiſcopus Lyciens.

Propoſita cauſa cauſa ab Eminentiſſimo Domino Domino Iolio Cardinale Sacchetto in Sac. Rituum Congregatione habita die 13. Iolij, præſentis anni 1658. fuit ab illis Eminentiſſimis Patribus prolatum decretum, Ciuitati Licienſi tranſmiſſum, ſubſcriptione, ac ſigillo ipſius Eminentiſſimi Sacchetti eiuſdem S. Congregationis Præfecti roboratum, tenoris ſequentis.

LICIENSIS.

Sacra Rituum Concregatiǫ approbauit Electionem habitam à Ciuitate Lyciens. Sanctorum ORONTII, IVSTI, & FORTVNATI in Patronos; eorumque Feſtum, tanquam de Patronis equè principalibus vna, eademque die de Precepto ſeruari; necnon Officium è communi Martyrum ſumendum ab vtroque Clero ibidem recitari, & Miſſam celebrari poſſe ad Rubricarum praſcriptum, indulſit. Die 13. Iulij 1658.

IVLIVS EPISC. SABINEN.

CARD. SACCHETVS.

Loco † Sigilli.

Franciſcus Maria Phæbeus Sacra Rituum Congreg. Secret.

DECRETA

DECRETA ALIQVA SACRI NEAP. SENATVS,

A DOMINO IO. ANGELO PISANELLO I. C. Clarissimo annotata.

DVm esset controuersia inter Magnificas Ritam. & Æmiliciam Calderam, cum Magnif. Ioanne Rullo, quia erat lata sententia, per quam domus pro certis partibus fuit declarata ipsarum mulierum, quæ obtulerunt pretium testantis partis, ad finem, ne starent in communione, & quia erat inutilis domus sic diuisa, fuit per S.C. referente Domino Martiale decretum die 27. Ianuarij 1517. quod prædictæ Magnificæ Mulieres admittantur ad oblationem per eas factam in pecunia pro residuo tangente dictum Ioannem, ita quod dictæ mulieres habeant totam domum, & præfatus Ioannes ratam eum tangentem in pecunia.

Alienato feudo sine assensu de mense Februarij 1517. relatore Domino Maiorana, fuit per S. C. lata sententia in causa Magnif. Io. Baptistæ Prothonobilissimi, & Antoniæ de Lulo coniugum, vtilium Dominorum feudi, nominati *Brongo*, in Prouincia Terræ Hydrunti, cum Nicolao Gozzolo de Cursi, Pasqua de Morineno, Georgio Cessa, & alijs, condemnentur dicti Nicolaus, Pasqua, Georgius, & alij ad dimittendum, & relaxandum dictis coniugibus possessionem terrarum, & bonorum, in supplicatione deductarum, eisdem Conuentis concessorum per quon. Magnif. Io. Petrum de Lulo, patrem ipsius Antoniæ, vnienda, & incorporanda cum alijs bonis domanialibus dicti feudi, solutis per eosdem coniuges dictis Conuentis pecuniarum quantitatibus per ipsos Conuentos erogatis, & solutis dicto q. Io. Petro pro intratura dictarum terrarum, & bonorum concessorum, & etiam expensis factis, & erogatis in meliorationibus dictorum bonorum, & terrarum, liquidandis bonis ipsis, & pecuniarum quantitatibus tempore exequutionis, in qua liquidatione habeatur ratio fructuum perceptorum per eosdem Conuentos, quæ de iure habenda erit, saluo tamen iure, si quod eis competit prædictis Conuentis contra authores laudatos; & sic collige, quòd Conuenti habuerunt causam ab aliis, & soluerunt intraturam, & sic habuerunt assensum, & nihilominus fuerunt condemnati.

Fuit dubitatum, si esset dandus terminus ad deliberandum, si intendebat petere beneficium, tandem die 11. Aprilis 1517. relatore Domino Iacobutio de Franchis in causa Magnif. Andreæ de Ebulo cum Vniuersitate Peschi; fuit per S. C. decretum quòd dicti de Petru habeant terminum per totas ferias Resurrectionis Domini ad deliberandum, si volunt primum beneficium, quibus elapsis, si noluerint, causa habeatur pro introducta.

In causa hæredum quondam Annibalis Macedonij cum Albina de Castellis, relatore Domino Episcopo Bisiniani, die 27. Octobris 1517. quoad validitatem matrimonij, scilicet, si inter eos potuerit contrahi, vel non, remittatur ad Iudicem Ecclesiasticum, quo verò ad causam amissionis dotis, & iurium dotalium, per commissum, vt prætenditur, stuprum, remaneat causa ipsa in S. C. & in ea procedatur ad actus incumbentes.

Die 14. Nouembris 1517. in causa Magnifici Francisci Bartilis cum Magnifico Gurtello Brancatio super iumento, relatore Domino Martiale, decretum est, ex quo non constat, in quo loco dictum iumentum fuit interceptum, quòd facto deposito pignoris per dictum Magnificum Franciscum pro iure fidæ, & diffidæ, quod prætendit prædictus Dominus Gurtellus eidem deberi ex causa interceptionis dicti iumenti, iumentum ipsum restituatur, qua restitutione facta, capiatur informatio de dicto loco interceptionis dicti iumenti, vt ea habita debitè prouideri possit.

Die 17. Nouemb. 1517. relatore Domino Maiorana in causa Magnificæ Camillæ Carafæ cum. Excell. Comite Roccæ Montis Ragonis, & fratribus, decretum est, quod inter dictos Dominam Camillam, & Excell. Comitem, & fratres fiat compromissum, & liceat dicto Comiti, & fratribus eligere vnum arbitrum, vel tres, prout ipsi voluerint, vnumquemque pro quolibet ipsorum fratrum, quo casu liceat prædictæ Camillæ eligere tres arbitros, vel vnum, qui habeat locum, & vicem trium, & arbitri procedant iuxtà formam Regiæ Pragmaticæ, & faciant iustitiam.

Die 9. Decemb. 1517. relatore Melar in causa Magnif. Matthæi de Cardona Regentis Regiam Thesaurariam cum Nicolao de Galterio, remissa est causa ad Magnam Curiam Vicariæ, quæ exequatur obligationem per dictum Matthæum accusatam contra dictum Nicolaum, iuxta ipsius seriem, & tenorem, præstita prius cautione per dictum Matthæum de restituendo in casu succumbentiæ in causa præuentionis per dictum Nicolaum factæ contra dictum Matthæum, & quod cautio præstita per dictum Nicolaum iuxta formam Regiæ Pragmaticæ habeatur pro cassa, & nulla.

Ex ista determinatione, quæ fuit me existente Aduocato pro Nicolao resultant istæ resolutiones. Quod in obligatione penes acta non admittatur præuentio, ad finem impediendi exequutionem. Item resultat, quod stante præuentione sit cauendum per præuentum in casu, quo fuerit repertum verum id, quod in præuentione continetur. Item resultat, quod in præuentione continetur. Item resultat, quod ex quo soluitur debitum, debet cessare dispositio Pragmaticæ de cautione præstanda, de soluendo pænam, & debitum casu, quo in præuentione succubuerit.

Die 17. Decemb. 1517. relatore D. Martiale in causa Magnif. Iacobi Maramonti cum Excell. Comite Vigenti, fuit decretum, quia perempta instantia sen-

octauo, variis cruciatibus simul Martyrio coronatos, ad Cœlum euolasse, & Fortunatum in Episcopatu Orontio successisse, Martyriũque quoque passum esse.

Secundò, semper cum signis Sanctorum eorum Imagines depictas, & Statuas erectas fuisse.

Tertiò, in publicis Deo exhibitis precibus inuocatos illos esse, præsertim Diuum Orontium, ad cuius Ecclesiam processionaliter pro pluuia impetranda accedere consuetum fuisse, & ipsum Orontium, ac Iustum semper, vti suos Patronos, eandem Ciuitatem existimasse, ac coluisse.

Quartò, in honorem Sanctorum Iusti, Orontij Templa, & Altaria Deo dicta esse, ac inter antiquos Ecclesiæ Cathedralis Lyciensis Canonicatus, alterum sub Sancti Iusti, alterum verò sub Sancti Orontij Titulo ab immemorabili Tempore esse fundatos; Et in Ciuitatis Monopolitanæ Territorio Prouinciæ Barensis adesse Ecclesiam sub inuocatione Sancti Orontij, quam Alexander Tertius inter Ecclesias in iurisdictionis confinibus Episcopatus eiusdem Ciuitatis assignatas recensuit in sua Bulla expedita anno 1180. originaliter in illo Episcopali Archiuio seruata, cuius exemplar in processu est deductum, vna cum scripta attestatione iuramento roborata Syndici, & aliorum de Regimine eiusdem Ciuitatis, ab immemorabili tempore hoc Templum ibidem constructum inspici, & in eo semper Missam celebratam esse, & nunc celebrari. Constat etiam ex simplici auditu testium aliquas Ecclesias antiquissimas sub eodem Sancti Orontij Titulo in aliquibus locis Prouinciæ Hydruntinæ constitutas esse. In honorem verò Sancti Fortunati in eadem Cathedrali Lyciensi immemorabile Altare fuisse erectum cum duobus beneficiis in eo, sub ipsius Sancti Titulo institutis, quorum collationes vltra centum annos, nempè anno 1494. vna, anno verò 1551. altera, ex Actis antiquarum Visitationum Marci Antonij Prolomei, & Ioannis Baptistæ Castromediani Episcoporum Lyciensium apparent; Ex quo longè ante ea erecta fuisse arguitur; licèt idem Altare, quia vni ex ipsius Ecclesiæ Columnæ hærebat, & ideò illi impedimento erat, Præsulis tunc temporis iussu fuerit demolitum, Missarum eorumdem Beneficiorum oneribus in alia Altaria eiusdem Ecclesiæ translatis.

Quintò, in SS. Iusti, & Orontij memoriam Missæ Sacrificium Deo fuisse oblatum.

Sextò, dicta quarta Dominica Augusti semper in ipsorum Sanctorum Iusti, & Orontij honorem singulis annis vsque ad annum 1640. Festum Solemniter cum Missa Solemni, & Officio sub ritu duplici cum Octaua de Comm. plur. Mart. (confirmato deinde in Diœcesana Synodo Liciensi anno 1628. celebrata) concione, & multoties assistentibus Syndico, & Decurionibus in forma Ciuitatis, in signum, quod eos vti Patronos venerebantur, celebratum fuisse, & eadem die Nundinas celebres habitas esse, & nunc haberi.

Septimò, Sanctorum Iusti, & Orontij pignora, ex immemorabili Traditione, in suis Ecclesiis extra Ciuitatem Lycij olim erectis antiquitus seruata, ob bella ad Cathedralem Ecclesiam translata sub eius pauimento esse recondita; sed quo eius loco, ignoratur.

3 Ex quibus omnibus clarè apparet, hos Sanctos, præsertim Iustũ, & Orontium præditos esse omnibus illis septem honoris qualitatibus, quas Sanctis tribui solere docet Bellarm. *controu. tom. 1. controu. 7. general. de Beat. & Sanct. lib. 1. capite 7. vers. ad septimum*, quia infra *capite 10. vers. quantum ad tertium*, tradit quoque, quod, vt pro talibus habeantur, sufficeret, vel in eorum honorem Templa, & Altaria tantum Deo esse constituta, cùm illa publicum Cultum nomine Ecclesiæ denotent, & erectio Altaris cum Imagine alicuius Sancti signum sit Canonizationis; Canonizatis enim tantùm Ecclesia ea permittit, vt ex Petro Damiano docet Baronius *Annal. tom. 10. anno 993. §. Non est autem. vers. concedere*, quem refert, & sequitur Molfes. *cons. 45. num. 32.* Vel, Sacrificium in illorum memoriam Deo esse oblatum, quod magis, ac præcipuè ipsum nomine Ecclesiæ Cultum confirmat; cùm nullum in ea adsit Sacrificium, quod non sit commune à Deo institutum, & Templa, & Altaria ad ipsum referantur; Bellar. *loc. cit.*

4

5 Non obstat, quod prædicti Sancti non sint à Sede Apostolica Canonizati, neque eis ab Ecclesia Vniuersali hi honores exhibeantur; quia respondetur, quod nedum Ecclesiæ particulares, sed etiam Ecclesia Vniuersalis venerantur Sanctos antiquiores, non ex vi Legis, vel alicuius Decreti Summorum Pontificum, sed ex antiqua Consuetudine, cum expressu, vel saltem tacito Sedis Apostolicæ consensu, sine quo illa nulla esset, vt in terminis Bellarm. *loc. cit. c. 8. in fine*, ex Diuo Thoma *1. 2. quæst. 97. art. 3.* quem sequitur Molfes. *cons. 46. num. 12.* & latè P. Lezana *d. consult. 2. num. 31. & seqq.* vbi in propriis terminis Sanctorum suæ Religionis Carmelitanæ, qui à Sede Apostolica non fuerunt Canonizati, sed ex antiqua Consuetudine ab eadem Religione coluntur, probat hanc Consuetudinem sufficere, vt eorum Festa celebrentur, & Officium recitetur.

6 Verùm hæc Consuetudo debet esset immemorabilis prout est in casu nostrorum Sanctorum, quia ea probata censetur probatus iustus titulus *cap. 1. ad finem, de præscript. in 6.* Mascard. *de probat. concl. 1229. num. 8. & concl. 1377. num. 16. 22. 24. 36.* & præcipuè num. 49. & iustitiam permanentem habere censetur. Mascard. *ead. concl. 1377. num. 20.* & tituli defectum supplet, Couar. *de præscript. p. 2. §. 3. num. 9. vers. primum*, & titulus ex ea insurgens præsumitur Iuris, & de Iure, & non admittit probationem in contrarium, secundum communiorem opinionem, vt ex innumeris DD. probat Gabriel. *comm. concl. de præscript. concl. 1. num. 5. præsertim in fine.* Sperell. *decis. 37. num. 15.* ita vt alius titulus non requiratur. Gabriel *ibidem num. 4. & 47.* Rot. Rom. *decis. 977. n. 4. par. 3. decis. 15. num. 2. & 3. part. 2. & decis. 631. n. 3. in fine, part. 4. recent.* Et hic titulus dicitur melior de mundo, vt docet eadem Rot. *decis. 654. num. 1. p. 2. & decis. 150. num. 4. part. 6. recent.* & apud Peniam *in decis. impressis decis. 137. num. 2.* & *decis. 377. num. 71.* Sperell. *d. decis. 37. num. 13.* & habet vim Priuilegij, eadem Rot. *decis. 977. num. 4. par. 1. decis. 389. num. 3. p. 3. & decis. 942. num. 2. p. 4. recent.* quidquid Paulus Rubeus *ad decis. 14. num. 20. p. 3. recent.* dicat, nempe, quod non sit simpliciter verum, quod immemorabilis sit melior titulus de mundo, & habeat vim Priuilegij, quia Rota passim contrarium docet, vt ait Sperel. *d. decis. 37. num. 13.* & habet locum etiam in reseruatis Principi *l. hoc iure, §. ductus aquæ, ff. de aqua quotid. & æstiu. cap. super quibusdam, §. præterea*, & ibi glos. *verbo, non extat memoria, de verb. signif.* Mascard. *d. conclus. 1377. num. 23.* Gabriël *loc. cit. n. 3.* Rota *dict. decis. 11. num. 2. p. 2. recent. & alibi*, vt tradit Sperell. *d. decis. 37. num. 5.* Et immemorabilis, ac Priuilegium Apostolicum pari passu ambulant. Rot. *decis. 614. n. 2. p. 2. recent.* Sperell. *loc. cit. num. 6.* & ita habetur pro veritate, vt non requiratur scientiæ Principis probatio secundum opinionem receptiorem, de qua Alex. *cons. 6. col. 2. lib. 1.* notabiliter Decius *cons. 2. lib. 1.* vbi multis exornat, & *cons. 272. num. 3. ac cons. 341. n. 14.* & ex cursu tanti temporis præsumitur iustus vsus, & quod intercesserit auctoritas, & consensus Pontifi-

cis,

cis, ex Ioribus congestis à Rot. *d. decis.* 11. *num.* 3. & à Sperell. *d. dec.* 37. *num.* 10.

Et in terminis immemorabilis tituli Beatitatis acquisiti ante decretum Alexandri III. *in cap. Audiuimus de Reliq. & Veneratione Sanctorum*, infra citando, illum esse meliorem de mundo, tradit Scacch. *de Cult. & Veneratione Sanctorum sect.* 1. *capit.* 8. *vers. Si vere titulum Beatitatis, fol.* 49. *litera C.*

7 Sed efficacios in terminis nostris adest Constitut. Vrban. VIII. quæ incipit, *Sanctissimus*, edita 4. Aprilis 1625. vbi Summus Pontifex, postquam prohibuit Venerationem, & Cultum hominum, qui obierint cum fama Sanctitatis, vel Martyrij, à Sede Apostolica oon Canonizatorum, nec Beatificatorum, subdit hæc verba: *Declarans, quod per suprascripta praiudicare in aliquo non vult, neque intendit iis, qui aut per communem Ecclesia consensum, vel immemorabilem temporis cursum, aut Patrum, Virorumque Sanctorum scripta, vel longissimi temporis scientia, ac tolerantia Sedis Apostolica, vel Ordinarij coluntur*, quod tempus longissimum, illiusve immemorabilem cursum, idem Vrban. VIII. in sua Constitutione, quæ incipit, *Calestis Ierusalem*, edita 5. Iulij 1634. declarauit, debere esse illud, qood excedit metam centum annorum. Sufficit ergo pro Veneratione Sanctorum, immemorabile tempus, seu scientia, ac tolerantia Sedis Apostolicæ, vel Ordinarij, vltra centum annos.

8 Et hæc scientia, ac tolerantia magis præsumitur, quando hic Cultus adhibitus est notorie, qoia tunc verisimile est, Summum Pontificem illum sciuisse, Capic. *decis.* 4. *num.* 30. quem citat, & sequitur Menoch. *de præsumpt. lib.* 3. *præsump.* 132. *num.* 71. *in fine*, & multò magis præsumitur scientia, ac tolerantia Ordinarij, quando hic Cultus publicè est exhibitus in locis suæ Iurisdictionis, cùm non sit verisimile, quod res tanti ponderis, quæ publicè fit, ab eo fuerit ignorata; & ex dicta Const. Vrb. VIII. *Sanctissimus*, alternatiuè sufficit scientia Sedis Apostolicæ, aut Ordinarij ob dictionem, *Vel*, que ex sui natura, maximè quando inter diuersa replicatur, est disiunctiua, seù alternatiua, Barbos. *tract. var. tit. de diction. vsufreq. dict.* 414. *num.* 1. 2. & 3. & sufficit, vt vna pars verificetur.

Quæ omnia procedunt tam de Consoetudine, qua Sancti coluntur ab Ecclesia Vniuersali, quam de ea, qua illos venerantur Ecclesiæ particulares, vt diximus, etiam si in Kalendario, & Martyrologio Romanis non sint descripti, vt expresse hoc probatur.

9 Primò ex Const. Greg. XIII. quæ incipit, *Emendate iam Kalendario*, impressa in principio Martyrologij à Cardinale Baronio notis instructi, vbi Summus Pontifex postquam decreuit, vt in peragendo Diuino Officio de Sanctis in Choro, illud tantùm Martyrologium adhibeatur; nè existimetur, vt perpendit Lezana in terminis *d. consult.* 2. *num.* 23. non posse fieri Officium de Sanctis in ipso Martyrologio non appositis, ita subdit. *Si quas alios habuerint Sanctos in suis Ecclesiis, aut locis celebrari solitos, eos in hunc librum ne conferant, sed separatim descriptos habeant*: ex cuius Constitutionis verbis elicitur, vt ait Scacchus *de Cultu, & Vener. Sanct. sect.* 11. *cap.* 4. *vers. verùm contra hoc*, à Gregorio prohibitum esse conscribi in hoc Martyrologio nomen cuiuscois Sancti, licèt de eo in aliqua Ecclesia Officium recitetur, qoia aliod est legitimo loco legi, aliud nomen eiusdem imprimi; illud enim respicit horarum Canonicarum recitationem, & Vesperas illius diei, vnde vbi aliquod Officium Vesperarum dicitur, ex Rubrica, primo loco legi debet in Martyrologio, licèt in lectione ipsius Martyrologij eiusdem diei vltimom locum, aut nullum haberet; hoc verò, nempè imprimere nomen illius in eodem Martyrologio, respiceret quamdam extensionem Cultus, quod nemini, absque Sedis Apostolicæ consensu, nec Episcopis permittitur. Et propterea verum est, subdit Scacchus *loc. cit. vers. seq. qui incipit, argumentum*, non valere argumentum ad effectum Canonizationis à recitatione Officij ad impressionem in Martyrologio, quamuis, si Officium constaret recitari de licentia Sedis Apostolicæ, esset validum argumentum ad extensionem Cultus Sancti, de quo recitatur in particulari Ecclesia, & propterea in Martyrologio posset describi de licentia eiusdem Sedis, ad quam pertinet extollere, & extendere Cultum Sanctorum *Lezan. loc. cit. num.* 7.

10 Secundò probatur ex Robrica ipsius Martyrologij §. 4. in qua hæc habentur verba: *Festa, de quibus eodem die fit Officium, semper primo loco ponuntur, quod etiam seruandum erit & in Festis mobilibus; quæ pronunciãda sunt, vt infra dicetur, & in Sanctis propriis particularium Ecclesiarum in hoc Martyrologio non appositis, qui in iis tantùm Ecclesiis, & locis, vbi præcipuè eorum memoria celebris habetur, legi pòterunt etiam primo loco, si de illis ibidem agatur, si verò non agitur, post Sanctos in hoc Martyrologio descriptos, ordine suo; videlicet, Martyres post Martyres, Confessores post Confessores, & Virgines post Virgines.*

Et licèt Scacchus *loc. cit. d. sect.* 11. *c.* 4. *in fine* dicat, hanc Rubricam debere intelligi de Sanctis Canonizatis, vel receptis ab Ecclesia Romana vt Canonizatis, tamen pace tanti Viri, si quod ipse tradit, verum esset, iidem Sancti fuissent descripti in ipso Martyrologio, & per totam Ecclesiam Vniuersalem colerentur; igitur intelligenda est de Sanctis, de quorum Canonizatione non constat, sed de Consuetudine in aliquibus Ecclesiis coluntur. Imò ipse Scacchus ibidem rursus affirmat ex eadem Rubrica posse ob hanc consuetudinem in particularibus Ecclesiis legi in Martyrologiis Sanctorum nomina, qoi in illis coluntur, & negat posse eorum Cultum per Vniuersalem Ecclesiam extendi, ipsos in Martyrologium prædictum, absque licentia Sedis Apostolicæ, inserendo.

11 Accedat quòd in eadem Rubrica Martyrologij §. 5. præscribitur, vt quælibet lectio quotidiana debeat terminari his verbis: *Et alibi aliorum plurimorum Sanctorum Martyrum, & Confessorum, atque Sanctarum Virginum*, quæ clausola est antiquissima, & legitur in antiquissimis Martyrologiis, & præcipuè in singulis lectionibus Martyrologij Adonis, & in quodam vetustissimo Martyrologio manuscripto in charta pergamena, quod seruatur in Archiuio Abbatiæ Sanctæ Mariæ de Pulsano Montis Gargani in Apulia, vt restatur Ioannes Paulus Grimaldus Societatis Iesu *in Vita Sancti Rugerij Episcopi Cannensis, seu Canusini, annot.* 1. *in fine*, sub cuius verbis legitur implicitè in singulis Ecclesiis memoria cuiuslibet Sancti, qui in aliqua particolari Ecclesia tantùm colitur. Scacch. *dict. tract. sect.* 1. *cap.* 7. *vers. Communis Ecclesia praxis, fol.* 81. *lit. N.* & *fol.* 82. *litt. A.* Cuius verba hic annectere confert, sic enim inquit: *Communis quoque Ecclesia praxis, plausum populorum de Sanctitate alicuius prædefuncti roborat, atque confirmat. Vt nulla indigere Beatificatione, aut Canonizatione ferè videatur, qui communi populorum voto Sanctus censetur, vel si de Beatificatione. aut alicuius talis Dei serui Canonizatione agatur. præstantissimũ inde argumentũ, & validum hauriri cõstat. Per totã namq; Ecclesiam diuersis in Episcopatibus Ciuitatib. Oppidis, & locis plures Dei serui coluntur, ad eorumdẽ honorem Hora Canonica recitantur; & Missæ Sacrificium ad illorum*

memoriam supremo Numini offertur; de quorum Beatificatione, ac Canonizatione nihil certi habetur. Quin etiam plurimorum talium seruorum Dei nomina sub titulo Sanctitatis in Martyrologiis leguntur, quorum quidem tanta est multitudo in diuersis Orbis regionibus, vt propterea in fine Lectionis eiusdem Martirologij addatur: [Et alibi aliorum plurimorum Sanctorum Martyrum, & Confessorum, atque Sanctarum Virginum.] Quibus quidem sub titulis comprehenduntur quotquot per Orbem Sanctitatis sub titulo à fidelibus venerantur.

12 Tertiò probatur ex Rubrica prima Breuiarij Romani *de Off. dupl.* vbi hæc sunt verba. *Officium fit duplex &c. & in Festis Sanctorum, qui apud quasdam Ecclesias, Religiones, vel Congregationes consueuerunt solemniter celebrari cum Officiis à Sede Apostolica approbatis, aut ex eiusdem Sedis auctoritate receptis, vel recipiendis (seruata tamen forma huius Breuiarij) alioquin de Cõmuni, etiam si prædicta in hoc Kalendario non sint descripta*; ex cuius Rubricæ verbis clarè apparet, posse etiam recitari Officium duplex de Sanctis non Canonizatis a Sede Apostolica, qui de Consuetudine alicuius particularis Ecclesiæ, Religionis, vel Congregationis solemniter coluntur, quamnis in Kalendario Romano non sint descripti, vt eandem Rubricam in terminis prædictorum Sanctorum suæ Religionis Carmelitanæ considerat Lezana *d. consult. 2. num. 2.*

13 Nec refragatur, quod alia sit ratio Martyrologij, alia Kalendarij Romani, cum in hoc tantum Sancti, quorum recitatur Officium Ecclesiasticum, in illo verò omnes Sancti ab Ecclesia Vniuersali approbati scribi consueuerint, vt perpendit Baronius *in eod. Martyrol. die 22. Iulij in notis Sanctorum decem millium Crucifixorum, circa initium*, & ideo hæc Rubrica intelligi debet, quod habeat locum in Sanctis non descriptis in Kalendario, dummodo tamen sint appositi in Martyrologio Romano, & non est inferenda ad Sanctos in hoc non congestos, & qui ab Ecclesia Vniuersali non coluntur.

Quia respondetur, eandem Rubricam necessariò intelligendam esse etiam de Sanctis in ipso Martyrologio Romano non descriptis, quos Ecclesiæ particulares tantum venerantur; alioquin repugnaret dictæ Constit. Gregor. XIII. *Emendato iam Kalendario, & ipsius Martyrologij Rubrica*, §. 4. paulò ante recensitis, in quibus statutum est, vt diximus, posse dici Officium de Sanctis, qui tantùm ab Ecclesiis particularibus coluntur, etiam si in Martyrologio prædicto non legantur.

14 Verumtamen est ex his quæ docet Lezana *dict. consult. 2. num. 35.* perpendendo prædictam Rubricam in terminis prædictorum Sanctorum suæ Religionis Carmelitanæ non Canonizatorum, quod, vt illius dispositio locum habere possit, requiritur qualitas Cultus solemnis, quæ in ea exprimitur, vt benè ibidem probat, vbi subdit cum Gau. *in loco paulò infra citando num. 29.* quod hæc solemnitas importat, respectu Cleri secularis festiuitatem ipsius Cleri, vel Populi cum Pompa exteriori, puta cum Processione, Apparatu, concursu, & huiusmodi, & ita declarasse ait ex eodem Ganant. *S. Rit. Congr. 28. Augusti* 1628. respectu verò Regularium, vel Congregationum significat singularem quemdam Cultum communem aliis Festis in Kalendario descriptis; & ex prædicta Rubrica, vt insuper perpendit Lezana, sufficit pro his Sanctis, quorum Festa solemniter celebrantur, quod si non habeant Officia propria, sumantur de Communi.

Hæc verò qualitas in Festiuitate Sanctorum Iusti, & Orontij non defuit, quia, vt supra diximus, ex dicto Processu constat, fuisse celebratam cum Apparatu, Missa solemni, Officio cum Octaua, Musica, Concione, assistentia Syndici, & Decurionum Ciuitatis; & Nundinas celebres ipsa die eorum Festi habitas fuisse.

Nec etiam, ait Lezana *loc. cit. num. 24.* eidem Rubricæ obstare, quod Pius Quintus in sua Constitutione, quæ incipit, *quod à nobis*, edita anno 1568. statuerit, recitantes Officium conformari debere cum Breuiario Romano, non obstantibus Consuetudinibus in contrarium, quia ne idem Summus Pontifex videatur sibi ipsi in dicta Constitutione, & Rubrica contrarius, dicendum est, eum non excludere Consuetudines in ipsa Rubrica commemoratas; dispositio enim generalis ex ratione particulari restringitur *l. eum Prætor, §. dulcissimus ff. de leg. 2. l. si de re certa, C. de transact.* Surd. & alij ab eo citati, & non comprehendit casum specialiter diffinitum *leg. cum in testamento, §. fin. ff. de hæred. instit. l. seruo manumisso, ff. de pecul. legat.* Barbos. *in axiom. iuris axiom. 73. num. 9.* & rescripta Summorum Pontificum debent exponi iuxta communes iuris regulas *cap. cum causam, de rescriptis, cap. licèt, de præbend.* Rubricæ verò Breuiarij sunt veluti Iuris communis totius Ecclesiæ regulæ, Thomas à Iesu *in Regul. Carmelit.* quem refert, & sequitur Lezana *loc. cit.*

15

16

17 Et idem in terminis, quod Pius V. in dicta sua Constitutione non deroget consuetudinibus Festorum solemnium Sanctorum, quæ seruari præscripsit in eadem Rubrica, & in aliis subsequentibus, nempe *tit. 2. de offic. semidupl. num. 1.* ibi, *Officium fit semiduplex &c. Et in festis propriis quorumdam locorum, seu Congregationum, quæ solemnius apud illas, quam simplicia consueuerunt celebrari.* Et *tit. 7. de Octauis num. 1.* ibi, *Fit de Octaua in Paschate &c. Et in Festis aliorum Sanctorum, quæ apud quasdam Ecclesias, Congregationes, & Religiones consueuerunt solemniter cum Octauis celebrari*, docet Ganantus *in Comment. Rubr. Breu. sect. 2. c. 2. de Bull. Pij V. & vsu eiusdem Breu. n. 27. fol. 14.* his verbis. *Dices in Rubricis habentur sæpius hæc verba, vt tit. 1. n. 1. tit. 2. n. 1. & aliis Festa Sanctorum, quæ consueuerunt celebrari: ergo concedit Pius V. retineri has Consuetudines. Respondeo, quod sic se habet textus (celebrari consueuerunt solemniter, vel solemnius) tum quia alioquin Pius V. sibi esset contrarius, si in Rubricis concederet Consuetudines, quas abrogauit in Bulla, non enim abrogauit Consuetudines solemnes, quas concedit in Rubricis, tum quia verè concessit retineri Festa Sanctorum in locis propriis, non autem quæcumque festa, sed solemniter celebrata*, subdit Grauant. *num. 28.* quòd licèt in iisdem Rubricis *tit. 7. num. 4.* habeantur præcisè sine aduerbio *solemniter*, hæc verba *consueuit celebrari.* & *titul. 5. numer. 1. consuetum celebrari*, tamen posteriores textus pendent à prioribus, & ideò in eodem sensu accipiendi sunt, ac priores, qui addunt dictum aduerbium, ne inter se pugnent.

18 Neque obstare quoque poterit huic consuetudini de recitando Officio Sanctorum Iusti, & Orontij, quod DD. *in dicto cap. 1. de relig. & ven. Sanct.* negant posse dici Officium pro Sanctis non Canonizatis, & qui ab Ecclesia Vniuersali non coluntur, quia pro eorum Cultu deficit communis consensus ipsius Ecclesiæ, & ideò pro Sanctis Canonizatis dici tantùm posse, inquit glos. *in c. 1. verbo Sedis Apostolicæ, eod. tit. de Relig. & Vener. Sanct. in 6.* prout & alij Doctores docẽt, nec Ordinarij, incõsulta ipsa Sede Apostolica, propriis Kalendariis Sanctorum Officia addere possunt, nam hoc prohibuit Sacra Congreg. Rit. 8. Aprilis 1628. apud Barbos. *in summ. decis.*

decis. Apost. verbo, Officium Diuinum, seu collect. 532. *num.* 17. & refert Gauant. *in Indice decretorum eiusdem Sacræ Congregationis, num.* 53.

19 Quia respondetur, Glossam, & Doctores *in loc. cit.* non posse intelligi de Sanctis, qui ex immemorabili Consuetudine non solum ab Ecclesia Vniuersali, sed etiam ab Ecclesiis particularibus coluntur, nam alioquin, quæ docent aduersarentur prædictis Constitutionibus Vrbani VIII. *Sanctissimus, & Cælestis Hierusalem*, & Gregor. XIII. *Emendato iam Kalendario, ac dicta Rubrica prima Breuiarij Romani, de Offic. duplici, & recensito*, §. 4. *Rubrica Martyrologij Romani*, vel saltem ex earum dispositionibus Glossæ, & Doctorum doctrina locum habere desinit. Et prædictum decretum Sac. Cong. Rit. de anno 1628. posset ita intelligi, nempe quod Ordinariis non sit permissum absque consensu Sedis Apostolicæ addere Kalendariis Officia Sãctorum ab ipsis composita, vt colligitur ex illis subsequentibus verbis *nisi ea dumtaxat, quæ Breuiarij Romani Rubricis, vel Sacrorum Rituum Congregationis, seu Sedis Apostolicæ licentia concedantur.* Sed dato, quod indifferenter intelligatur ex eo prohibitum esse Ordinariis concedere facultatem recitandi Officia pro Sanctis, etiam de communi, inconsulta Sede Apostolica, nihilominus nos sumus in casu consuetudinis immemorabilis illud recitandi, ob quam eiusdem Sedis, vt probauimus, licentia intercessisse præsumitur, alioquin prædictum decretum non solum dispositionibus quoque memoratarum Const. Vrb. VIII. & Greg. XIII. ac Rubricarum Breuiarij, & Martyrologij Romani repugnaret, sed etiam esset contrarium alteri decreto ipsiusmet Sacræ Congregationis in vna, Visen. 2. Iun. 1605. penes eundem Barbos. *dict. collect.* 532. *num.* 21. & *collect. Bullar. verbo, Officium Diuinum.* 1. cuius verba sunt: *Officium pro Sanctis etiam non Canonizatis potest recitari de communi, vbi viget consuetudo immemorabilis recitandi.*

20 Et hæc Consuetudo immemorabilis venerandi Sanctos non Canonizatos à Sede Apostolica incepit ab initio nascentis Ecclesiæ quoad Martyres, & habuit originem etiam ab Apostolis. Et vt hoc pateat, sciendum est, duobus modis Canonizationes Sanctorum in Ecclesia Dei introductas esse, nempe, particulariter, & vniuersaliter, Bellarmin. *loc. cit. dict. cons.* 8.

21 Particulariter; vt in vno loco particulari, scilicet in vna Diœcesi, vel Prouincia colantur, honorentur, & habeantur pro Sanctis, & hoc modo in primordio Ecclesiæ Martyres Canonizabantur ab Episcopis, in quorum Diœcesibus passi erant, cum ad eos hoc munus pertinebat, vt notant Canonistæ *in capite fin. de feriis*, & tradunt Bellarm. *loc. citat.* & alij, quos refert Troilus Maluet. *de Canonizat. Sanct. dub.* 2. *per totum.* Molan. *in Natali Sanctorum Belgij* 23. *Maij.* Diuus Aug. *in Breuic. collat. cum Donatistis. collat.* 3. *diei, cap.* 13. Optatus Mileuitanus *lib.* 1. *contra Donatistas*, & alij apud Molfes. *cons.* 46. *num.* 10. Et patet ex Epistola Pij Summi Pontificis ad Iustum apud Baron. *Annal. tom.* 1. *anno* 166. *num.* 3. ibi; *Cura autem Sanctorum Martyrum corpora, sicut membra Dei, quemadmodum curauerunt Apostoli Stephanum, carceres Sanctorum visita, ne aliquis tepescat in fide, Martyria Sancta Spiritu sancto proba.* Diuus quoque Cyprianus Episcopus Carthaginensis *in sua Epist.* 37. *ad Presbyteros, & Diaconos Carthaginenses*, quam in terminis refert Baron. *de Martyrolog. cap* 4. *& annal. eodem tom.* 2. *anno* 253. *num.* 40. sic ait: *Denique dies eorum, quibus excedunt, adnotate, vt commemorationes eorum inter memoriam Martyrum celebrare possimus*: Et idem seruatum fuit, vt ait ipse Baron. *annal. d. tom.* 2. *anno* 254. *n.* 37. à Magno Gregorio Thaumaturgo de populari lætitia in Natalitiis Martyrum, teste Gregorio Nysseno in vita eiusdem Gregorij, ita de eo scribente: *Descendit rursum in Vrbem, & omni circa regione vndique peragrata, ac perlustrata, additamentum, quasi corollarium studij sui erga Numen Diuinum instituebat, apud omnes vbique Populos sanciens, vt nomine eorum, qui pro fide certassent, dies Festi, atque solemnes Conuentus celebrarentur; Cumque alij in alium locum corpora Martyrum deduxissent, per Anniuersarij circuli ambitum congregati lætabantur, in honorem Martyrum ferias agentes.* Hæc Nyssenus.

Sed longè ante Pij Summi Pontificis, ac Cypriani, & Gregorij Thaumaturgi Episcoporum tempora, egregiam à Maioribus eidem rei nauatam esse operam; ita vt non modò ab Episcopis, & Præsulibus, aliisque, qui in Ecclesia illustriores erant, sed etiam ab infimi ordinis hominibus Martyrum acta conscriberentur, & statim ac passi erant, illorum ossa, vel cineres honorificè seruarentur, colerentur, & in ipsorum honorem sacrificia à Christi fidelibus Deo offerrentur, tradit idem Baronius ex Pontio Cypriani Diacono in *eodem Annal. tom.* 2. *anno* 258. *n.* 5. *qui tom.* 1. *anno* 58. *n.* 93. ait, hanc Consuetudinem ab Apostolis emanasse, his verbis: *Non negligenda in primis videntur, quæ de his apud Clementem (nempe Const. lib.* 8. *cap.* 39.*) scripta leguntur, manasse hæc scilicet ex Apostolorum institutis, cum antiquæ traditioni de Sanctorum Natalitiis celebrandis complures antiqui Scriptores adstipulentur, nemo certè nisi Apostolorum auctoritate rem tantam in noua Ecclesia, absque vllo diuinæ Scripturæ exemplo, introducere præsumpsisset, neque rursum ab Vniuersali Ecclesia recepta esset, nisi id omnes ex Apostolica Traditione manasse nouissent.* Et faciunt plura, quæ sequuntur, quæ legi satis consentaneum erit.

22 Et idem Baronius *de Martyrolog. cap.* 4. *in initio*, inquit, quod, sicut olim Romæ fuit commissum Notariis negotium de conscribendis Natalitiis Sanctorum Martyrum, ita hoc idem fuit impositum in aliis Ecclesiis alicui ex earum Clero, vt quotannis eodem recurrente die in cuiuslibet Sancti Martyris memoriam Deo offerretur sacrificium. Et *eodem cap.* 4. *inferius*, prosequitur hæc verba: *Ex prædicta igitur nota dierum Natalium Sanctorum Martyrum pro commemorationibus faciendis, Martyrologij scribendi prouenit occasio, cùm enim frequens esset Martyrum numerus (decem enim illis, quas numerant, persecutionibus, in vnaquaque Prouincia necatos fuisse quamplurimos nemo poterit dubitare) atque in Chartis Ecclesiæ singulorum nomina, & dies, quibus Martyrium consummassent, notata haberentur, ex eisdem Ecclesiasticis Monumentis pridie dies, Natalis (vt hodie fit in Martyrologio) annunciabatur in Ecclesia, quorum Natalitia recensenda essent die sequenti, eorumdemque vnà cum sacrificio foret commemoratio facienda, eiusmodi Ecclesiasticas tabulas, quibus singulorum Martyrum Natalitia conscripta haberentur, fastos fuisse appellatos optimè, eruditéque notat Pamel. in d. Epist.* 37. *Cypriani, ille enim in libro de corona Martyr. hæc ait, Habes tuos census, tuos fastos, nihil tibi cum gaudiis sæculi*, &c. Hactenus Baronius, qui subdit *loc. cit.* quod hæc antiquitas veneranda, & ab Apostolis manans, semperque seruata, ac propagata traditio non tantùm egit, vt anniuersaria celebritate Sanctorum Commemoratio ageretur, sed etiam, vt in ipsorum honorem memoriæ passim erigerentur; memoriæ enim vocabantur Ecclesiæ, quæ in Sanctorum

23 Martyrum honorem Deo consecrabantur, vt testatum fuisse, ait Diuus August. *de Ciuit. Dei lib.* 22. *cap.* 10. Et hic quidem laudabilis vsus ab Apostolorum temporibus visus est duxisse initium, ea nimirum occasione, quod veneranda Martyrum Corpora sub Altaribus recondi consueuerunt, secundùm illud Ioann. *in Apocalypsi c.* 6. *Vidi sub Altari Dei animas interfectorum*

ctorum propter Verbum Dei, & propter testimonium, quod habebant, vt omnes, præsertim antiquiores, tam Græci, quam Latini declarant interpretes. Vt tradit *Baron. Annal.tom.2.anno.275.num.2.*

24 Ex cuius Sacræ Scripturæ in Apocalypsi auctoritate refert idem Baron. *loc.cit n.7.* quod licèt Felix I. decreuerit, vt quotannis Sacrificia, Martyrum nomine celebrarentur, vt ait Platina in eius vita, tamen longè ante Felicis tempora Ecclesia eiusmodi institutionem sibi vindicauit, & huius Summi Pontificis decretum stabiliuisse potiùs videtur, quod absque scripto Canone, traditione tantum simpliciter, seruabatur.

25 Ex his omnibus patet, hanc consuetudinem esse inceptam ab initio nascentis Ecclesiæ, & ab Apostolis emanasse.

Modus enim hic antiquus Canonizandi Sanctos fuit priùs introductus quoad Martyres, quam quoad Confessores, de eis enim, & non de his Ecclesia ab initio Festum celebrare cæpit, & post multos annos à Christianæ Religionis fundatione in Pontificatu Bonifac. IV. nempe anno 608. ignorabatur, fuisse generaliter constitutos dies Festos pro Sanctis Confessoribus, ex quo cum ab eodem Bonifacio Pantheon in honorem Beatæ Virginis, & omnium Sanctorum consecraretur, titulus fuit ei datus Sanctæ Mariæ ad Martyres, nulla habita Sanctorum Confessorum commemoratione, Platina *de Vitis Pontific.in initio Vitæ eiusdem Bonifacij, Innoc. III. de Myster. Missæ lib.3.cap.*10. & Diuus Augustinus de Sancta Virg. *cap.*45. & ex eadem ratione in Canone Missæ Sanctorum, & Sanctarum Martyrum memoria tantùm, & non Confessorum recensetur, quia tempore, quo idem Canon fuit compositus, nullum festum de Sanctis Confessoribus celebrabatur; & quod hæc Sanctorum Martyrum commemoratio in Canone Missæ sit vetustissima, tradit quoque Durant. *de Ritibus Eccles.Cathol.lib.2.c.35.num.3.*

26 Hic mos canonizandi particulariter cessauit, & vt Sanctorum Canonizatio fieret cum omni rectitudine, & nè Populo daretur errandi occasio, ita vt non Sancti pro Sanctis haberentur, & ob alias rationes, quas refert Tuschus *pract.conclus verbo Canonizario, concl.*41. *in principio*, & ante eum glos. *in c.*1. *verbo, Sedis Apostolica, de reliq.& vener.Sanct.in* 6. fuit secundus modus canonizandi vniuersaliter præscri-

27 ptus ab Alex.III.& Inn.III. *in c.*1. *&* 2. *extr eodem tit. de reliq.& vener.Sanct.* nempè, vt nullus pro Sancto coleretur, nisi fuerit Canonizatus à Sede Apostolica, ad quam pertinet solùm decernere quid credendum, & quid agendum sit de rebus, quæ fidem, & Religionem respiciunt, Doctores citati à Molfes. *d. conf* 46.*n.*11. Tuschus *loc.nuper.cit.* & hi ab vniuersali Ecclesia, seu fidelium Congregatione vti Sancti coli debent.

28 Est tamen verum, quod ante prædicta Alex. III. & Innoc. III. decreta traditur, aliquos Sanctos fuisse à Summis Pontificibus canonizatos, qui fuerunt vndecim, quorum nouem enumerantur a Rocca *de Canoniz. Sanct.inter catalogum Sanctorum à Summis Pontificibus ab anno* 804. *vsque ad annum* 1601. *Canonizatorum, in fine dicti sui operis impressum*, & duo alij fuerunt ab ipso prætermissi, quorum canonizationum Constitutiones sunt inter congestas in Bullar. *tom.*1.

29 Ante verò annum 804. non legitur aliquis in Sanctorum numerum ab vllo Summo Pontifice adscriptus, vt ait, se credere Bellarm. *loc.cit.d.cap.*8. *vers.dices*, & refert quoque Surius *tom.*2.*cap.*9. licèt Auctores in hoc non conuenire doceat Molfesius *dicto conf.*46.*num.*15. nam aliquos, inquit, existimasse, Beatum Trudpertum anno 770. fuisse Canonizatum à Stephano Papa III. vt ex libello Sanctorum Ecclesiæ Constantiensis nondum typis impresso haberi, & alios alia docere lubdit.

30 Hi primi vndecim Sancti fuerunt Canonizati, nempè.

1 S. Suitbertus à Leone III. anno 804. pridie nonas Septembris.
2 S. Vldaricus Augustæ Vindelicorum Episcopus à Ioanne XV. anno 993. mense Februarij.
3 S. Simeon Monachus Treuirensis à Benedicto IX. anno 1035.
4 S. Stephanus primus Vngarorum Rex, & S. Em-
5 mericus &, eius filius ab eodem Benedicto IX. anno 1036. 4. Nouembris.
6 S. Vuolfangus Ratisponæ Episcopus à Leone IX. anno. 1049.
7 S. Gerardus Episcopus Tullensis ex Colonia Agrippina, ab eodem Leone IX. anno 1052.
8 S. Attilanus Episcopus Zamorensis ab Vrb. II. anno circa 1088.
9 S. Petrus Episcopus Anagniæ à Paschale II. anno 1110. 4. Iunij.
10 S. Hugo Episcopus Gratianopolitanus ab Innocentio II. anno 1134. 22. Aprilis.
11 S. Henricus primus Romanorum Imperator ab Eugenio III. anno 1152. 13. Martij.

31 Post prædicta verò decreta Alex. III. & Innoc. III. ij, qui fuerunt in Sanctorum numerum cooptati ab eodem Alexand. sunt Eduardus Anglorum Rex. Bernardus Claræ Vallis Abbas, Thomas Episcopus Cantuariensis, & M. Galganus Eremita; reliqui fuerunt Canonizati à Summis Pontificibus successoribus, ita vt omnes, computatis prædictis vndecim Sanctis ante Alexan. III. vsque ad Pontificatum Vrb. VIII. inclusiuè, qui fuerunt congesti à Rocca *loc.cit.* & referuntur in prædictis Constitutionibus Apostolicis, in Bullario positis, ad septuaginta duos

32 tantum ascendant (præter aliquos Regulares Martyres ab eodem Vrb. VIII. Sanctos declaratos,) & si qui hunc numerum excedunt, per paucos esse, ait Rocc. *dict.Catalog.in fine*, & de his a Summis Pontificibus in Sanctorum numero ante tempus Alex. III. adscriptis, poterũt videri Trithemius *in lib.de viris illustribus.* Demochares *in tabulis Episcoporum Aurelian.num.*5.*lib.de omnibus Episcopatibus Germaniæ cap* 9.*& seqq.* ac Molan. *in append. ad Martyrol. Vsuardi.* à Molfesio *conf.*46.*n.*19.23.*&* 24 *citati.*

33 Cæteri verò innumerabiles Sancti Martyres, & Confessores ab Ecclesia Vniuersali, & Ecclesiis particularibus, siuè sint in Kalendario, & Martyrologio Romanis, siue non descripti, de consuetudine coluntur.

Et vt tradunt Diuus Augustinus *in Breuic. collat. dict.coll.*23. Molan. *loc.cit.* & Baronius *in notis Martyrolog.*2. *Aprilis, verbo, Sanctorum numero*, alius mos fuit deinde in Ecclesia Catholica introductus in Canonizatione Sanctorum Martyrum, cùm enim quis martyrio occubuisset, Episcopus, sub cuius ditione hoc contingebat, rem deferebat ad Primatem, qui, conuocato Episcoporum suffraganeorum Con-

34 cilio, eius Martyrium illis communicabat, & si, re benè perpensa, decernebatur, passum, inter Sanctos Martyres numerari debere, pro Sancto in tota Ecclesia habebatur, & hunc morem cœpisse in Africa tradit Baron. *annal.tom,*2.*anno* 302. *numer.*126. quem in aliis Prouinciis seruatum quoque credit, & hanc fuisse veterem praxim Ecclesiæ, affirmat Scacchus *d.sect.*1.*eod.cap.*7.*vers.vetus quoque praxis, fol.*28. & Molfes. *dict.conf.*46. *num.*15. ait, idem antiquitus fuisse postea quoque introductum

pro

pro Sanctis Confessoribus, si quis enim cum opinione Sanctitatis obierat,& in vita,& in morte miraculis claruisset, res hæc *agebatur*, & benè discutiebatur in Synodo, seu Concilio Prouinciali, & eius assensu iste eleuebatur, idest Canonizabatur cum mirabili gaudio, ac concursu Populorum. Et ideò innumeros Sanctos Confessores, non à Sede Apostolica, sed hoc modo in Sanctorum numerum relatos Vniuersalis veneratà est, & veneratur Ecclesia, quorum plurimi referuntur à Sancto Gregorio Turonensi *in historia Sanctorum Patrum*,& à Sancto Gregorio Papa *in lib. Dialogorum*, & inter eos plures Sancti insignes conspiciuntur,vt inquit Molfes. *d.conf.* 46. *num.* 12. quales sunt, Antonius Abbas,Hylarion. Gregorius Nyssenus, Io.Chrisostomus, Augustinus, Hieronymus, Ambrosius,& alij.

His adductis,ac perpensis, fatendum est nostrorum Sanctorum Venerationem cœptam esse, vel quia Episcopi successores, Consuetudine,qua Martyres vindicandi, seu probandi facultas ad Ciuitatum Antistites pertinebat,eos pro Sanctis existimari, coli debere decreuerint;vel ex primæua nascentis Ecclesiæ Consuetudine, qua Christi fideles, statim ac quis Martyrio coronatus erat, eius Ossa, & Cineres honorifice seruabant,colebant, ac super eis Sacrificia Deo offerebant,quod verosimilius est; nam ex antiquissima traditione probatum esse diximus, Iustum,& Orontium anno 68. & Fortunatum post aliquot alios annos passos esse.

35 Non obstat, quod hæ consuetudines colendi Sanctos non Canonizatos à Sede Apostolica,magno periculo falsi cultus exhibendi iis,qui vere Sancti non sunt nec cœlesti gloria fruuntur, subiacent,prout aliquando contigit in Ecclesia,specialiter in casu illorum,qui venerati sunt ebrium occisum,vti Sanctum,qui refertur *in dict.cap.* 1. *de reliq.& ven.Sanct.* & in altero casu,qui commemoratur à Seuero Sulpitio in Vita Sancti Martini Turonensis, nempe eorum,qui quemdam Latronem, vti Martyrem,venerabantur,quod confirmat illud quod tribuitur Augustino,*& Multorum Corpora honorantur in terris, quorum animæ torquentur in gehenna*,ideò semper hac in re Ecclesia magnam adhibuit diligentiam,ne falsis Sanctis Cultus aliquis adhiberetur,vt patet ex pluribus Conciliis, quæ refert Lezan.*d.consult.* 2.*num.* 28.& *ex Concil. Trid.sess.* 25. *tit. de inuoc.vener.& reliq.Sanct.*

Quia respondetur cum eodem Lezan. *loc. cit. num.* 29. quod casus prædicti, & alij consimiles particulari Dei prouidentia fuerunt manifestati, & verba Augustini Bellarm.*dict.lib.* 2.*de Sanct.& Beat.cap.*10. *vers. Sed obiiciunt quidam*, testatur,quod nunquam in eius operibus reperire potuit, & etiam si reperirentur,subdit,intelligi debere de impiis, qui superbissimis sepulchris honorantur in terris,quorum animæ in gehenna torquentur,vel de corporibus defunctorum fraude aliqua pro corporibus Sanctorum suppositis,vel de Martyribus Donatistis, qui ab hæreticis,vti Sancti,honorabantur;& si prædicta vrgerent, necessario sequeretur,quod solum ij, qui à Sede Apostolica sunt Canonizati,ab Ecclesia coli deberent, & tamen verum est, innumeros non Canonizatos ab eadem Sede ex longæua consuetudine,cum eius tacito, vel expresso consensu,legitimè præscripta,ab Ecclesia vti Sanctos coli, & honorari, vt supra probauimus. Præterea casus prædicti rarò eueniunt,& ideo non possunt vitiare factum legitimum ex immemorabili consuetudine, vt in terminis docet Melfes. *dict. conf.* 45. *num.* 68. lex enim attendit ea, quæ ordinariè, non quæ rarò contingunt *l.nam ea.ff. de legib.* quod apud omnes vulgatum est.

Nec obstat quod ex prædicto Processu probatum dicitur, Iustum fuisse Discipulum Pauli Apostoli; & SS. Orontium,& Fortunatum ad eundem Apostolum Corinthi degentem visendum accessisse, & ipsum Orontium ab illo Episcopum Lyciensem creatum fuisse, & tamen de eis nihil legitur in Actis Apostolorum,& Ganant. *in suo libello de Paulo Apostolo,impresso in calce sui Comment.in Rub. Breu. Rom. anno* 1631.*fol.mihi* 12.Iustum inter illius Discipulos,quos ibi recenset,non enumerat.

36 Quia respondetur, non omnia Acta ab Apostolis, & signanter à D.Paulo,fuisse à D.Luca scripta,vt tradit Baron. *Annal.tom.* 1.*an.*34.*n.*235.*vers.porrò,& an.* 58.*num.*24.*vers. horum quidem*, dicens, horum quàm plurima à Luca esse prætermissa,omnibus patere, idque non inuidiæ, vel oscitantiæ causa, sed quod in multis,vt ipse Baronius obseruauit,non nisi ea,quibus præsens fuit, sigillatim recenseuerit, cætera verò adeò summatim scripserit, vt tribus ferè verbis res gestas plurium mensium,ac annorum perstrinxerit, nam, vt supra dixisse,ait, Pauli Epheso discessionem,in Macedonia commorationem, profectionem in Græciam, & nauigationem Troandem, quæ duorum prope annorum spatio esse peracta, Epistolæ eius profectò declarant,per paucis absoluit, *& ibidem anno* 61.*num.*6. *vers.hoc eodem*,inquit,Lucam interpolatis temporibus, & distinctè prosecutum fuisse eadem Acta circa ea, quibus præsens fuit,cætera verò,quæ,se absente, contigerunt, vel breui compendio summatim scripsisse, aut intacta reliquisse.

37 Sed si legatur *cap.* 18. *Actorum Apostolorum*, inuenietur, quod Paulus Athenis venit Corinthum, vbi cum Iudæi, & Græci noluissent ab eo intelligere,esse Christum,ait Lucas, *Et migrans inde intrauit domum cuiusdam nomine Titi Iusti colentis Deum*, super quo textu Cornelius à Lapide *vers.* 7. sic ait, *Titum cognomento Iustum fortè à Iustitia,qua præcellebat,ita dici ex Beda,& alium esse à Tito Pauli Discipulo,quem Paulus Cretæ constituit Episcopum, ad quem vnam scripsit Epistolam*; Et Ioannes Lorinus *ad dict.cap.*18.*vers.*7. idem confirmat, & insuper *in fine eiusdem vers.* subdit, *Cæterum de hoc Tito Iusto nihil vspiam aliud legitur*. Quod facile contingere potuit,cùm Iustus noster fuerit missus Lyciam cum D. Orontio, qui post aliquos annos ibidem simul passi sunt Martyrium.

Insuper Paulus Apostolus scribens ad Rom. *c.* 16. *in eius initio*, commendat illis Phæben quæ erat in ministerio Ecclesiæ, & Paulus Regius in Vita dictorum Sanctorum Iusti,& Orontij *c.* 1. ait non solùm prædictum Titum Iustum de quo in Actis Apostolorum. *d. cap.* 18.fuisse nostrum Iustum,sed etiam *cap.* 3. refert, hanc Phæben fuisse simul cum D. Iusto Vrbe reuersam,& ea est,quam Baron.*in Martyrolog.* 3. *Septembris*, notat esse illam, de qua D. Paulus *loco citato*, ac Corinthiam fuisse tradit Ganantus *in d. catalogo Discipulorum dicti Apostoli*,& Mense Septembris eius Festum quoque ponit.

Non obstat,quod Paulus Regius,qui hæc refert,& Sanctorum iusti,& Orontij vitam typis imprimi curauit, sit Auctor Modernus de Anno 1590. nec quæ de eis scripsit, ab aliis Auctoribus antiquioribus excerpsisse tradat,cum nullus alius Auctor eo antiquior reperiatur,qui de ipsis Sanctis tractet.

38 Quia respondetur, quod idem Regius inquit, vitam dictorum Sanctorum collegisse ex Codicibus antiquis Lyciensibus, & certum est, quod Baronius in notis plurimorum antiquorum Sanctorum in Martyrologio descriptorum,refert,eos in illud illatos esse,ob cognitionem tantum, quæ de illis habita fuit ex monumentis,& tabulis, ac manuscriptis antiquis aliquarum Ecclesiarum,nullos Auctores, qui de iis scripserunt, adducendo, vt legi poterit in notis Sanctorum Siridionis

Siridionis Epiſc. 12.Ianuarij. Armentarij Epiſc. 30. eiuſdem menſ. Bernardi Epiſc. 12. Martij. Anſouini Epiſc. 13. eiuſdem menſis. Fidelis Martyris 33. eiuſdem. Clinij 30. eiuſdem. Paulioi Epiſc. 29. Aprilis. Fulci 22. Maij. Creſcenciani 1. Iunij. Fortunati eadem die. Clatæi Epiſc. 4. eiuſdem menſis. Saturninæ eadem die. Octuaginta militum 24. Iunij. Sancti Mauri Epiſc. & Sociorum 27. Iunij, de quibus tantum conſuetudinem Eccleſiæ Vigiliarum in Apulia, *in Annal. tom. 1. anno* 118. *num. 7. in fine*, ad quem locum ſe refert, allegat. Baſſæ, & Sociorum 10. Augusti. Paterni Martyris 21. eiuſdem menſis. Felicis 26. eiuſdem menſis. Ioannis Epiſcop. 27. eiuſdem. Priſei 1. Septempris. Pamphili 7. eioſdem menſis. Andreæ, & Sociorum 23. eiuſdem. Grinaldi 29. eiuſdem. Bernardi Epiſc. 14. Octobris. Philippi Epiſc. 22. eiuſdem menſis. Gerardi Epiſc. 30. eiuſdem. Rufi Epiſc. 12. Nouembris. Demetrij, & Honorij 21. eiuidem. Blaſij, & Demetrij 29. eiuſdem. Pelini Epiſc. 1. Decembris. Raynerij Epiſc. 30. eiuſdem menſis. Stephani, & Sociorum 31. eiuſdem.

39 Et eidem Paulo Regio fides adhibenda eſt, prout ei adhibita eſt pro aliis Sanctis antiqois in Martyrologio deductis, vt ea eorum notis ab ipſo Baronio instructis, apparet, in quibus ſolum eius auctoritatem adducit, vt videre eſt in notis Sanctorum Antonini Abbatis 14. Februarij. Seueri Epiſc. 30. Aprilis. Euphebij 22. Martij. Athanaſij 15. Iulij. Aſpreni 3. Augusti. Patritiæ 25. eiuſdem menſis. Candidæ Senioris 4. Septembris. Agrippini 9. Nouembris.

Imò ipſa Sacra Rituum Congregatio in notis Sanctorum additorum prædicto Martyrologio, poſt obitum Baronij edito, anno 1630. valdè detulit auctoritati eiuſdem Pauli Regij, cum ſolùm in notis littera curſiua impreſſis die 9. Iunij ad Sanctum Riccardom Epiſcopum Andrieoſem, qui vixit circa annum 500. nouiſſimè illi adiunctum, ipſe, & Philippus Ferrarius tantùm referantur, qui de dicto Sancto vitam ſcripſerint, & tamen, ſi legatur eius vita ab eodem Paulo Regio ſcripta, & quod de ipſo diait idem Ferrarius, nullus Auctor antiquus, qui de hoc Sancto aliquid tradiderit, ab illis adductus inuenietur; ex quo infertur, auctoritatem Regij S. Congregationi prædictæ nimis arriſiſſe pro hoc Sancto tam antiquo in Martyrologium Romanum inferendo; Et tantùm reperitur eius corporis inuentionem de anno 1438. ſcriptam fuiſſe à Franciſco Baucio, eiuſdem Ciuitatis Duce, in ſua hiſtoria, quam edidit anno 1451. vbi tradit, miſiſſe bis ad Eugenium IV. Summum Pontif. Oratores, nempe prima vice vnum cum antiqno Kalendario, in quo fiebat mentio dicti Sancti, & cum folio Miſſalis vetuſti, in quo tantùm legebantur illius Oratio, Secreta, & Poſtcommunio, reliquum enim erat antiquitate conſumptum, & cum parte miraculorum illius, teſtibus inſtrumento rogatis probatorum, vt ex his ille canonizaretur ab eodem Summo Pootifice, qui nihil voluit de eo decernere, ſed tantum conceſſit Indulgentias in Feſtiuitate ſuæ Inuentionis. Secunda verò vice miſit alium cum quibuſdam antiquis Breuiariis, in qoibus dies erant dicto Sancto deſignati, ac cum quadam ſcripta fide aliquorum Præsbyterorum affirmantium, legiſſe eius vitam, vt rurſùs ipſius Canonizationem expeteret, & obtineret ab eodem Summo Pontifice, qui rem commiſit Cardinali Præneſtino Archiepiſcopo Tarentino, à quo fuit ſcriptum eidem Duci, nihil agendum de Sancti tàm antiqui Canonizatione, quia, ſi quis ab ipſo peteret, an Sanctus Cataldus Archiepiſcopus, & Patronus Ciuitatis Tarenti fuerit à Sede Apoſtolica Canonizatus, nollam de hac Canonizatione rationem reddere poſſet; intendens, quòd non debet Sanctorum antiquorum Cultus infriugi, ex quo eorum Canonizatione Apoſtolica non conſtat, cum plures Sancti ab Eccleſia honorentur, & colantur, qui ante dicta decreta Alex. III. & Innoc. III. floruere.

40 Quod verò obiicitur de Iuſto, quod non ſit nomeratus à Gauanto inter Diſcipulos Pauli, nihil refragatur; imò Gauanti auctoritas nobis fauet, ait enim *loc. cit.* inter ionumeros eiuſdem Apoſtoli Diſcipulos nobiliores eſſe, quos ipſe per menſes, in quibus eorum feſta in predicto Martyrologio ponuntur, enumerat: ergo, ſi fuerunt innumeri, & eos, præter nobiliores, non recenſet Gauantus, non repugnat, quod inter illos fuerit Iuſtus noſter, ex immemorabili traditione in dicto proceſſu probata.

41 Nob obſtat ſi diceretur, quod Codices antiqui, qui de his Sanctis loquuntur, non reperiantur; quia ſofficeret, quod ex illis eorom vitam excerpſiſſe teſtetur Paolus Regios, cuius auctoritas magna eſt, vt paulò ante diximus, de eo, qood ſcripſit circa vitam S. Riccardi Epiſcopi Andrienſis, quod cum tantùm eam ex Monumentis illius Eccleſiæ collegiſſe teſtatus ſit, S. tamen Rit. Cong. ob fidem habitam hoic Auctori, illum in Martyrologium inferri iuſſit; ſed etiam ſi numquam eos ille vidiſſet, & nulla adeſſet eorum memoria, parum hoc referret, quia ſatis notum eſt, acta Martyrum, quæ Romæ iuſſu Clementis, & in illis Prouinciis, iuſſu aliorum Romanorum Pontificum congeſta ſunt, magnam iacturam paſſa eſſe tempore Imperatorum, qui Chriſtianos perſequebantur, præſertim Diocletiani, vt tradit Baron. *Annal. tom. 1. anno 60. num. 45.* his verbis. *At non Romæ tantum, & locis iuxta Vrbem poſitis, ſed in aliis Ciuitatibus, atque Prouinciis ſub eodem Nerone paſſi Martyres reperiuntur, nam tradit Oroſius lib. 7. cap. 6. Per omnes Prouincias pari perſecutione Chriſtianos vexari à Nerone mandatum eſſe: horum enim magna ex parte nomina exciderunt, exuſtis Eccleſiarum Monumentis à Diocletiano Imperatore, vt ſuo loco dicemus; adeò, vt vix paucorum habeatur mentio in Romano Martyrologio; ſed omiſſis cæteris (cum non noſtri ſit inſtituti omnium Eccleſiarum Martyres omnes proſequi) quæ pertinent ad ea, quæ Romæ geſta ſunt, tantummodo nunc proſequamur.* Videatur etiam ipſe Baronius *de Martirol. cap. 3.* vbi fusè agit de iactura Actorum Martyrum, quorum non ſolum plora fuerunt flammis tradita, ſed etiam alia diminuta conſpiciuntur, ita vt, quo Martyrij genere aliqui eorum, quos etiam Eccleſia Vniuerſalis veneratur, obiere, ignoretur, vt inquit idem Baron. *Annal. tom. 1. anno 302. num. 128.* & *de Martyrol. c. 8.* vbi refert, Greg. Papam *lib. 7. Regiſt. Epiſt. 29. ad Eulogium Epiſc. Alexandrinum*, hoc ſic atteſtantum. *Nos pene omnium Martyrum, diſtinctis per dies ſingulos paſſionibus, collecta in vno Codice nomina habemus, atque quotidianis diebus in eorum veneratione Miſſarum ſolemnia agimus; non tamen in eodem volumine quis, qualiter ſit paſſus, indicatur, ſed tantum locus, & dies paſſionis ponitur. Vnde fit, vt multi ex diuerſis Terris, atque Prouinciis per dies, vt prædixi, ſingulos cognoſcantur coronati.* Et quo tempore fuerint aliqui ex prædictis Martyribus paſſi, etiam ignoratur, vt habetur in Martyrologio in iiſdem notis, nempe Baſſæ, & Sociorum 10. Augusti, ab eodem Baronio inſtructis. Sufficit ergo traditio, ſeu conſuetudo immemorabilis de eorum cultu.

Non

Non obstat quoque, quòd huic immemorabili Consuetudini Ecclesiæ Lyciensis celebrandi Festum, cum Missa solemni, & Officio duplici cum Octaua dictorum Sāctorum Iusti,& Orontij, videntur ipsa Ciuitas, & Capitulum Lyciense renunciasse an. 1640.quo,& pluribus annis sequentibus illud celebrare omiserunt, vt ex eodem processu constat.

42 Quia hæc omissio non contigit ex propria Ciuitatis,& Capituli voluntate,sed iic iubete Episcopo, ipso Capitulo renuente,vt ex dicto processu liquet.

Verùm,etiamsi voluntate illam celebrare omisissent, id non accedit, quia dubitauerint de illorum Sanctitate, sed quia timuerunt transgredi, quod præcipitur in decreto Sacræ Congregationis Rit.in initio Breu. Rom.impresso; nempe,quod nihil constituatur de Sanctis Episcopis locorum Martyribus, & Ciuibus, & aliis Festis, de quibus in Kalendario Romano, seu Rubricis Breuiarij nihil habetur, sed omninò consulatur eadem Sac.Rit. Cong.quod decretum mouit Episcopus ad ipsam Festiuitatem suspendendam.Sed,cum deinde animaduerterint,illud non intelligi de Sanctis ab immemorabili tempore in Vniuersali, vel particularibus Ecclesiis coli consuetis, quorum Festa, & Officia fieri possunt ex recensitis Constitutionibus Vrb.VIII. & Greg. XIII. & Rubricis Breu. ac Martyrolog. Rom. non solùm eadem Ciuitas,& Capitulum potuerunt iustè recurrere ad eandem Sac.Congregationem pro dictæ Festiuitatis celebrandæ reintegratione, sed etiam eis propria auctoritate illam reiumere licuisset; quia, cùm in dicto Decreto habeatur,quod nihil constituatur de Festis &c. de quibus in Kalendario Romano, seu Rubricis Breuiarij nihil habetur, potiùs illud videtur fauere eidem Ciuitati, & Capitulo; nam,cum in Rubrica dicti Breuiarij de Offi.duplici decernatur, posse fieri Officium duplex de Sanctis in Ecclesiis particularibus, Religion.vel Congreg. solèniter coli solitis,possumus ex ea inferre,quod de nostris etiā Sanctis, licet sub generali dispositione loquatur, cum, vt probatum est, ab immemorabili tempore solemniter ab Ecclesia Lyciensi colantur.

Et ex hac ratione, refert Lezan. *d.consult.* 1. *n.* 5 2. 6 2.& 6 3. Fratres Ordinis S.Mariæ de Monte Carmelo discalceatos, propria auctoritate, resumpsisse Festa cum Officiis Sanctorū totius Religionis Carmelitanæ à Sede Apostolica non Canonizatorum; nec in Martyrologio descriptorum, ab ipso Auctore commemoratorum, quæ tempore editionis Breuiarij Romani, Pij V. iussu editi prætermiserunt, vt voluntati eiusdem Summi Pontificis ab omnibus illud recipi cupientis adhærerent; nō quia de eorum Sanctitate ancipites essent, & non obstante quod antea per 40. annos tantum, & non per immemorabile tempus, vt in casu nostro, illa celebrauerint, id licitè fecisse, Rota Romana in voto quod protulit, audito Vicario Generali eiusdē Ordinis Discalceatorum, adducto ab eodem Lezana *in fine d. conf* declarauit ex rationibus ab ea congestis; & præcipuè, quia, quæ tunc disposuerat Clem. VIII. super præcauenda Veneratione hominum mortuorum nondū Canonizatorum, aut Beatificatorum, non comprehendebāt Sanctos antiquos, imò eos expresse Summus Pontifex præseruauerat.

43 Insuper, vt ait idem Auctor *loc.cit.n.* § 8. per hanc omissionem ex causa prædicta, Renunciatio sui Iuris, vel Priuilegij non præsumitur, & hoc casu non procedit communis Regula, quod Priuilegia ipso iure per Renunciationem omittuntur; & esto,quod Ciuitas, & Capitulum Lyciense per hanc omissionem sibi in aliquo præiudicauerint,præiudiciū fuit quantum ad hoc, quod est, hos Sanctos in corpore Breuiarij,vel Martyrologij Romani collocari, non tamen quantum ad id,de quo agitur; nempè posse facere Festū, & recitare Officium eorundē Sanctorum,nam Renunciatio strictè est intelligenda,ac interpretanda, vt minus, quam fieri potest, lædat renunciantē *l.si domnus,ff.de seruit.vrb prad.* Beccius *conf.* 1 1 1 .*sub n.* 3 1 .Surd.*conf.* 446. Et ideò in hoc Festo cū suo Officio peragendo reintegrari, & si illud resumpsissent,manuteneri debent;licèt enim cedēs, & renuncians, dominium, ac possessionem, saltem de iure perdere dicatur; nihilominus,si posteà incūbat de facto, & realiter inhæreat possessioni, adhuc ad statum est manutenendus,imò,& reintegrandus, 44 si spolietur; sunt verba Merlin. *decis.* 299.*n.* 1 2. ad quod probandum vtitur auctoritate Calder. *cap.4.de renunc.*Innoc. *in cap.super hoc eodem tit.*Rot.*decis.n.2. ipsomet titulo, in nouis.*Cassador.*decis.4.de rest.spoliat. n.2.& 4.vers.trad it tamen.* Et in terminis late hoc probat Molfes. *conf.*45 *n.*7 5.& *seqq.*Etiam exemplis, & Resolutionibus diuersis factis coram Summis Pōtificibus,præsertim circa cultum erga DD.Carolum, Philippum Nerium, & B.Caietanum, respectu cuius coram Paulo V.fuit resolutum, Patres Clericos Regulares esse manutenendos in possessione illum venerandi, vti Beatum; & si ab aliis turbarentur,ad Sacrā Congregationē Supremæ Vniuersalis inquisitionis recurrere possent,quæ eos in hoc tueretur.

Et prædictæ resolutiones editæ sunt ante Constitutionem Vrbani VIII. *Sanctissimus*, qua,vt dictum est, prohibitus est Cultus Sanctorum non Canonizatorum, nec Beatificatorum, ex sola possessione, in qua reperiebantur colendi Sāctos Carolum, ac Philippum Nerium, & Beatum Caietanum,prius quàm fuissent à Sede Apostolica declarati Sācti,vel Beati; quantò magis in casu nostro Ciuitas, & Capitulum Lyciense in possessione, quam resumpsissent, celebrandi Festum cum Missa, & Officio de SS.Iusto,& Orontio, dum in dicta Constitutione excipiuntur Sancti, qui per immemorabile tēpus coluntur,proùt illos per hoc tempus venerata est Lyciensis Ecclesia, & ideò concurreret iustus titulus, vt supra probatū est, manuteneri deberent? Et si aliqua mutatio, vel innouatio fieret,maximum scandalum oriretur,quod omni iure vitandum est; insurgeret enim suspicio, 45 vt ij,qui pro Sanctis habebantur, & in quorum honorem Templa,& Altaria ab immemorabili tempore sunt erecta, ac Sacrificia Deo oblata, & Officium recitatum, fuerint viri malæ conditionis,& non solum Lycij, sed in tota Ecclesia hoc exemplo Christi fideles à Cultu tot Sanctorum non Canonizatorum, qui in Martyrologio non sunt descripti,& in diuersis Ecclesiis particularibus pro Sanctis per idem tempus habentur, & coluntur, facilè retraherentur; vt hoc scandalum in terminis vitandum esse perpendit Molfes.*conf.*45.*in fine.*

Non obstat tandē, quod ex Decreto Sacr.Congr. 46 Rit.sub die 2 3.Martij 1630. à Sanctissimo Domino Vrb.VIII. approbato, & à Gauant. *in Rubr. Breuiar, sect.*5.*c.*1 2.*de Patron.loc.& Tit.Eccl.*relato, non possunt eligi in Patronos Locorū,nisi ij Sācti,quos Vniuersalis veneratur Ecclesia; & ideò cùm hi Sancti tātùm a Lyciensi,& Prouinciali,& non ab Vniuersali Ecclesia colantur, nequeunt ab eadē Sacra Congregatione in Patronos eiusdem Ciuitatis confirmari.

Quia respondetur, hoc Decreto nō fuisse abrogatū 47 patrociniū Sanctorum,qui ante illius publicationē in diuersis locis pro Patronis habebātur, siue ab Vniuersali,siue ab aliqua particulari Ecclesia colerentur; notoriū enim est,eis Cultū,qui ad præscriptum Rubricarum Breuiarij Romani priùs ab Ecclesiis aliquarū Ciuitatū, vel Prouinciarum adhibebatur, nūc exhiberi,& illud fuit editū pro futuris Electionibus nouorum Patronorū tātùm,vt clarè patet ex suis verbis in initio,ibi: *in electionibus Patronorum mandauit infrascripta in posterum seruari debere.* Et circa finem

DECRETA ALIQVA SACRI NEAP. SENATVS,

A DOMINO IO. ANGELO PISANELLO I. C. Clarissimo annotata.

DVM esset controuersia inter Magnificas Ritam, & Æmiliam Caldoram, cum Magnif. Ioanne Rullo, quia erat lata sententia, per quam domus pro certis partibus fuit declarata ipsarum mulierum, quæ obtulerunt pretium testantis partis, ad finem, ne starent in communione, & quia erat inutilis domus sic diuisa, fuit per S. C. referente Domino Martiale decretum die 27. Ianuarij 1517. quod prædictæ Magnificæ Mulieres admittantur ad oblationem per eas factam in pecunia pro residuo tangente dictum Ioannem, ita quod dictæ mulieres habeant totam domum, & præfatus Ioannes ratam eum tangentem in pecunia.

Alienato feudo sine assensu de mense Februarij 1517. relatore Domino Maiorana, fuit per S. C. lata sententia in causa Magnif. Io. Baptistæ Prothonobilissimi, & Antoniæ de Lulo coniugum, vtilium Dominorum feudi, nominati *Brongo*, in Prouincia Terræ Hydrunti, cum Nicolao Gozzolo de Cursi, Pasqua de Morineno, Georgio Cessa, & alijs, condemnentur dicti Nicolaus, Pasqua, Georgius, & alij ad dimittendum, & relaxandum dictis coniugibus possessionem terrarum, & bonorum, in supplicatione deductarum, eisdem Conuentis concessorum per quon. Magnif. Io. Petrum de Lulo, patrem ipsius Antoniæ, vnienda, & incorporanda cum alijs bonis domanialibus dicti feudi, solutis per eosdem coniuges dictis Conuentis pecuniarum quantitatibus per ipsos Conuentos erogatis, & solutis dicto q. Io. Petro pro intratura dictarum terrarum, & bonorum concessorum, & etiam expensis factis, & erogatis in meliorationibus dictorum bonorum, & terrarum, liquidandis bonis ipsis, & pecuniarum quantitatibus tempore exequutionis, in qua liquidatione habeatur ratio fructuum perceptorum per eosdem Conuentos, quæ de iure habenda erit, saluo tamen iure, si quod eis competit prædictis Conuentis contra authores laudatos; & sic collige, quòd Conuenti habuerunt causam ab alijs, & soluerunt intraturam, & sic habuerunt assensum, & nihilominus fuerunt condemnati.

Fuit dubitatum, si esset dandus terminus ad deliberandum, si intendebat petere beneficium, tandem die 11. Aprilis 1517. relatore Domino Iacobutio de Franchis in causa Magnif. Andreæ de Ebulo cum Vniuersitate Peschi; fuit per S. C. decretum quòd dicti de Petro habeant terminum per totas ferias Resurrectionis Domini ad deliberandum, si volunt primum beneficium, quibus elapsis, si noluerint, causa habeatur pro introducta.

In causa hæredum quondam Annibalis Macedonij cum Albina de Castellis, relatore Domino Episcopo Bisiniani, die 27. Octobris 1517. quoad validitatem matrimonij, scilicet, si inter eos potuerit contrahi, vel non, remittatur ad Iudicem Ecclesiasticum, quo verò ad causam amissionis dotis, & iurium dotalium, per commissum, vt prætenditur, stuprum, remaneat causa ipsa in S. C. & in ea procedatur ad actus incumbentes.

Die 14. Nouembris 1517. in causa Magnifici Francisci Barrilis cum Magnifico Gutiello Brancatio super iumento, relatore Domino Martiale, decretum est, ex quo non constat, in quo loco dictum iumentum fuit interceptum, quòd facto deposito pignoris per dictum Magnificum Franciscum pro iure fidæ, & diffidæ, quod prætendit prædictus Dominus Gutiellus eidem deberi ex causa interceptionis dicti iumenti, iumentum ipsum restituatur, qua restitutione facta, capiatur informatio de dicto loco interceptionis dicti iumenti, vt ea habita debitè prouideri possit.

Die 17. Nouemb. 1517. relatore Domino Maiorana in causa Magnificæ Camillæ Catafæ cum Excell. Comite Roccæ Montis Ragonis, & fratribus, decretum est, quod inter dictos Dominam Camillam, & Excell. Comitem, & fratres fiat compromissum, & liceat dicto Comiti, & fratribus eligere vnum arbitrum, vel tres, prout ipsi voluerint, vnumquemque pro quolibet ipsorum fratrum, quo casu liceat prædictæ Camillæ eligere tres arbitros, vel vnum, qui habeat locum, & vicem trium, & arbitri procedant iuxtà formam Regiæ Pragmaticæ, & faciant iustitiam.

Die 9. Decemb. 1517. relatore Melar in causa Magnif. Matthæi de Cardona Regentis Regiam Thesaurariam cum Nicolao de Galterio, remissa est causa ad Magnam Curiam Vicariæ, quæ exequatur obligationem per dictum Matthæum accusatam contra dictum Nicolaum, iuxta ipsius seriem, & tenorem, præstita prius cautione per dictum Matthæum de restituendo in casu succumbentiæ in causa præuentionis per dictum Nicolaum factæ contra dictum Matthæum, & quod cautio præstita per dictum Nicolaum iuxta formam Regiæ Pragmaticæ habeatur pro cassa, & nulla.

Ex ista determinatione, quæ fuit me existente Aduocato pro Nicolao resultant istæ resolutiones. Quod in obligatione penes acta non admittatur præuentio, ad finem impediendi exequutionem. Item resultat, quod stante præuentione sit cauendum per præuentum in casu, quo fuerit repertum verum id, quod in præuentione continetur. Item resultat, quod in præuentione continetur. Item resultat, quod ex quo soluitur debitum, debet cessare dispositio Pragmaticæ de cautione præstanda, de soluendo pœnam, & debitum casu, quo in præuentione succubuerit.

Die 17. Decemb. 1517. relatore D. Martiale in causa Magnif. Iacobi Maramonti cum Excell. Comite Vigenti, fuit decretum, quia perempta instantia sen-

tentia fuit lata, ideò declaratur, sententiam esse nulliter latam, stante peremptione instantiæ, & ideò non esse ad eius remissionem procedendum.

Hic est considerandum, quia aderat citatio ad dicendum, per quam perpetuatur per tres alios annos, & illi tres erant elapsi, & sic non poterat vltra triennium prorogari.

Die 6. Februarij 1518. Relatore Tomino Seuerino in causa Illustris. Marchionis Polignani cum Capitaneo Gallinso, decretum est, quòd Senes, Valetudinarij, Mulieres, Clerici, Nobiles, & personæ graues, & egregiæ, ac Infirmi examinentur in locis, vbi degunt, cæteri verò testes examinentur, aut super loco differentiæ, aut in terra Cirignolæ, aut Canusij.

Nota modum, quando dantur suspecta loca, quia pro istis personis hic enumeratis cessat suspicio.

Dùm esset quæstio inter Priorem Cicciani cum Comite Nolæ de quodam vassallo de Cicciano, vtroque prætendente habere iurisdictionem criminalem, fuit de dicto mense Februarij 1518. Relatore Domino Martiale latum decretum, videlicet: In causa Reu. F. Caroli Gesualdi, & Bernardini Cirellæ cum Excellen. Comite Nolæ, conclusum est, quòd dictus Bernardinus veniat in posse Magnæ Curiæ Vicariæ, & capiatur informatio de quasi possessione exercitij iurisdictionis criminalis in Terra Cicciani, qua informatione capta, super hinc inde deductis per Sacrum Consilium debite prouidebitur.

Fuit disceptatum, si debebat exequi obligatio præstita iuxta formam Regiæ Pragmaticæ circa præuentionem, tandem eodem mése in causa Marini Antonij Gargani cum Innocentio Peregrino, Relatore Domino Capycio fuit lata sententia, dictum Innocentium esse absoluendum à iudicio præuentionis, & nihilominus ad omnem instantiam dicti Innocentij exequendam esse obligationem penes acta S.C. factam per dictum Marinum Antonium, & fideiussores eius pro obseruantia Regiæ Pragmaticæ.

Dùm pro parte Vniuersitatis Zunguli cum Vniuersitate Flumariæ esset petita restitutio in integrum, & dictum de nullitate sententiæ, fuit tandem 20. Febr. 1518. Relatore Domino Martiale latum decretum, quod super causis petitæ restitutionis in integrum capiatur informatio, vt ea capta, & visa, debite prouideri possit super nullitatibus, & petita restitutione.

De mense Martij 1518. Relatore Domino Martiale in causa appellationis Vniuersitatis Zunguli cum Vniuersitate Flumariæ, visa informatione, &c. dictam Vniuersitatem Zunguli esse restituendam in integrum aduersus sententiam latam contra eam, suspensa exequutione ipsius sententiæ, oppositis non obstantibus.

Die penultima Martij 1517. Relatore Domino Cicco in causa Excellen Comitis S. Seuerinæ, cum Excell. Comite Vgenti, fuit decretum, quòd dictus Comes Vgenti examinetur, si est hæres, & quo tempore adiuit hæreditatem patris.

De mense Martij 1518. Relatore Domino Maiorana in causa Bernardi Micchaelis cum Magnif. Ioanne Tomacello, fuit decretum, quod dictus Ioannes absoluatur à præuentione facta per dictum Bernardum Niculaum, & quòd obligatio facta apud acta Sacri Consilij exequatur contra ipsum Bernardum Michaelem, & fideiussores, tam pro debito principali quam pro pœna vnciarum decem, iuxta formam Regiæ Pragmaticæ.

De mense Aprilis 1518. Relatore Domino Maiorana in causa Magnifici Hieronymi de Guarino cum Magnifico Federico de Prato, condemnetur dictus Federicus ad relaxandum, & restituendum Casale Aquarici, & eius possessionem in processu deductum prædicto Hieronymo, restitutis tamen eidem Federico ducatis octingentis triginta, olim solutis pro pretio, & emptione dicti Casalis, nec non solutis meliorationibus in eodem Casale factis, in quibus imputentur fructus percepti ex eodem Casali à tempore motæ litis, quatenus dicti fructus conuenirent cum dictis meliorationibus, liquidandis siquidem dictis meliorationibus, & dictis fructibus perceptis post dictam litem motam tempore exequutionis, in qua liquidatione habeatur ea ratio, quæ de iure habenda erit, eo quia dicta quantitas dictorum ducatorum octingentum triginta extitit penes dictum Hieronymum ex causa venditionis dicti Casalis, ac etiam de fructibus meliorationum fortè perceptis, ab aliis autem fructibus dictus Federicus absoluatur.

Dùm esset introducta causa, & dubitatum de scriptura fuit die 26. Iunij 1518. Relatore Domino Seuerino in causa Magnificæ Magdalenæ Camelmæ cum Magnificis Io. Francisco Caitano, & filiis latum decretum, attento, quod scriptura nouiter exhibita pro parte dictæ Magdalenæ, fuit articulata, & producta verbo in exceptionibus pro parte dictorum Ioannis Francisci, & filiorum productis, ponatur in processu, de qua in decisione causæ S.C. habebit eam rationem, quæ de iure erit habenda.

Dùm esset opposita exceptio excommunicationis pro parte Principissæ Bisinianí de mense Sep. 1518. communi voto cum interuentu Domini Ludouici Montalti, & Domini Sigismundi Loffredi Regentium fuit conclusum, stante exceptione excommunicationis opposita contra Magnificum Iulium de Scortiatis, non esse procedendum in causa.

Dum pro taxando paragio esset destinatus Commissarius ad capiendam informationem circa appretium bonorum feudalium Magnif. Diofebi de Lantoglietta cum Sororibus, & de salario tractaretur, si debebat Diofebus contribuere, fuit Relatore Domino Galeota de mense Octob. 1518. decretum, quod dictus Diofebus teneretur reficere expensas subministratas pro medietate.

Dùm esset præsentatum Authenticum, seu Transumptum per Comitem Venafri in causa Ioan. Antonij Vulcani, qua fuerat præfixus terminus, vt produceret Originale, tandem de Mense Octobris 1518. Relatore Domino Martiale cum interuentu Domini Regentis de Colle, fuit interpositum decretum, quod de Authentico, seu Transumpto in processu præsentato nulla in decisione causæ habeatur ratio, attento, quòd infra terminum præfixum originale priuilegium non fuerat præsentatum.

Dùm in lite Magnif. Hieronymi de Duce cum Magnif. Io. Baptista de Montibus dubitaretur de testibus examinatis vltra numerum Pragmaticæ fuit Relatore D. Episcopo Bisiniani de mense Dec. 1518. decretum, quod testes examinati tam ad instantiam Actoris, quàm Rei remaneant, & in decisione causæ de numero, & depositionibus ipsorum haberetur ea ratio, quæ de iure habenda est, iuxta formam Regiæ Pragmaticæ, & non aliter.

Aliàs dum Princeps Salerni obtinuisset prouisiones à Catholica Maiestate super reassumptione instrumenti facienda, & Princeps Melfiæ petiisset terminum ad impugnandum dictas prouisiones, per S.C. sub die 21. Iulij 1511. fuit decretum, dictam dilationem non esse concedendam, sed determinandum esse, reassumptionem instrumenti fore faciendam iuxta mandatum Catholicæ Maiestatis.

Die

Die 26. Febr. 1513. in causa Illustr. Marchionis Neritoni cum Magnif. Roberto Bonifacio, Relatore Domino Attaldo, decretum est, quòd dictus Marchio admittatur etiam ad examinandum eius testes hic in Ciuitate Neap. super articulis præsentandis infrà terminum aliorum dierum trium, prout fuit Parti aduersæ statutum, dummodò non excedat numerum Partis aduersæ, verùm si idem Marchio voluerit examinare in dicto termino, & compertum fuerit, quòd prædictus Robertus examinauerit plures testes numero, quam dictus Marchio, eo casu fiat æqualatio dictorum testium, aut quòd tollantur ab actis.

Die 11. Iulij 1514. Relatore Domino Viceprothonotario in causa Vniuersitatis Venafræ cum Vniuersitate Rapollæ, fuit decretum, quòd de omnibus testibus examinatis data electione illis de Rapolla, possit eligere, quos voluerit, iuxtà numerum taxatum in Regia Pragmatica & si qui superessent vltra dictum numerum, habeantur pro testibus impertinentibus.

Aliàs dùm Principissa Altamuræ ageret contra Ducem Ariani Bartholomeum Caracciolum, & alios litis consortes, & voluisset supersedere quoad aliquos, essetque de hoc dubitatum, fuit Referente D. Hieronymo Sperandeo 18. Sept. 1508. latum decretum cum interuentu D. Iacobi de Gello, & D. Marcelli Gazzella Præsidentium, quòd dicta Principissa possit supersedere in causa quoad dictum Bartholomæum, & D. Elionoram Caracciolam, & possit procedere contra prædictum Ducem, & alios litis consortes. Et die 19. eiusdem fuerunt reiecti pro impertinentibus omnes articuli, & testes concernentes fidelitatem D. Petri de Gueuara Magni Senescalli, & quòd de eis non habeatur ratio. Et nota, quòd iam erat datus terminus, ita quòd supersessorium fuit post litem contestatam. Actuarius Angelus Cisa, & sic vxor non poterat articulare in repetitione suarum dotium de fidelitate viri.

In causa Comitis Vgenti cum Iacobo Maramonte, Relatore D. Ioan. Aloysio Attaldo, fuit interpositum decretum die 15. Maij 1509. quod testes examinati in causa appellationis in repulsa, concernentes repulsam testium examinatorum in prima instantia habeantur pro reiectis. Act. Ruta.

Die 25. Sept. 1509. Relatore Domino Martiale in causa D. Troiani Mormilis cum D. Cornelia de Marra, fuit interpositum decretum, quòd D. Cornelia respondeat præcisè, si intendit vti omnibus testibus pro eius parte in causa examinatis, & quod per eius responsionem nullum fiat præiudicium Priuilegio exemptionis, in fauorem mulierum per Pragmaticam introducto. Act. Saponus.

Lite orta super bonis feudalibus, & vita militia, si debeatur Abb. Carolo Cosso cum Petro Cosso de mense Febr. 1558. Relatore D. Capycio, fuit decretum, quòd quatenus concernat bona feudalia, & vitam militiam, remaneat in S. C. quò verò ad alia compromittatur, iuxtà formam Regiæ Pragmaticæ.

Dùm Episcopus Bisiniani peteret vitam, & militiam, & ratam bonorum allodialium à Duce Amalfiæ, essetque petitum compromissum pro parte Ducis, Relatore Domino Martiale die 24. Ianuarij 1509. Act. Angelo Cisa, fuit decretum, causam non esse compromittendam, sed esse procedendum in S.C. & sic adest decisio, quòd quando agitur de vita, & militia, non fit compromissum. Item, quòd quando agitur insimul pro bonis burgensaticis non fit compromissum, alias esset dicere, quod contra clericum non obiicitur de compromisso.

Dubium stat, si dubitatur, an debeatur paragium, vel non debeatur; an stante Regia Pragmatica quòd causæ debeant compromitti, an ista causa debeat compromitti, videtur dicendum, quod debet compromitti, quia ex causa paragij frater non tenetur dare sorori portionem hæreditatis, sed valorem portionis, vt dixit Napod. *in Consuet. Si moriatur aliquis, in verb paragium, vers. respondeo,* quia cùm non tractetur de feudo, sed solùm de debito, non habebit locum dispositio *Constit. Constitutionem diuæ mem.*

Contrarium puto, nam nulli dubium, quod quamuis paragium non debeatur de corpore rei, cùm sufficiat dare paragium in pecunia, tamen debetur de bonis, & est onus certo modo reale, vt declarat Napod. *in Consuet. Si qua mulier, in vers. de bonis, per tot.* & Andr. de Isern. *in Const. In aliquibus, col. 7.* & propterea dicebat Andr. *ibi*, quòd quando frater alienauit feudum, condemnatur frater ad paragium, & ad pecuniam pro paragio, & si in exequutione aliud non habet, peruenietur ad iuramentum, ita quod si tenens feudum confiteatur, fiet exequutio contra eum in feudo, si neget, dabitur Curator bonis, & illud reuocet, & irreuocabiliter fiet exequutio, *C quando Fisc. vel priuat. l. 2.* & Dom. Mazzeus latè *dec. 162.*

Et propterea *ibid.* dicebat Andr. de Isern. *col. 8. vers quòd si frater*, quod est onus feudi paragium, à quo repellitur fœmina, cùm concurreret cum masculo, vnde cùm sit onus feudi, & tangat feudum, quia si declararetur, debere paragium, afficeret feudum, sequitur compromissum fieri non posse, ad text. *in Constit. Constitutionem diu. mem.*

Et hoc etiam corroboratur, quia sæpius fuit determinatum, quòd si disputaretur, an debeatur vita militia, quod istud non potest compromitti, vt dixit *D. Mazzeus decis. 43. incip. Dictas Pragmatica,* & *decis. 138.* & inter alias rationes assignat illam, quia vita militia est onus feudi, vt per Andr. *in Constitut. Comitibus.*

Et si dicatur, quod vita militia magis afficit rem, quàm paragium, quia pro vita militia potest agi de directo contra tertium possessorem, vt *in Cap. Reg. Alienationis actus,* pro paragio verò non, nisi in subsidium, non tamen ex hoc argui potest, quòd paragium non sit onus feudi, vt apparet ex superioribus.

In hac causa per Magn. Anton. Capycium causæ commiss. fuit datus terminus in causa, compromisso petito non obstante.

Io. Angelus Pisanellus.

D. MAZZEI DE AFFLICTO

IVRISCONSVLTI CLARISSIMI, REGII CONSILIARII,

Annotationes aliquæ ad Glos. Napodani super Consuetudinibus Neapolitanis ex eiusdem Domini Consiliarij originali libro Consuetudinum, qui conseruabatur penes Dominum Io. Angelum Pisanellum exemplatæ, adhuc non impressæ.

In Consuetudine Si moriatur, super tex. d. Consuetud. siue glos. Napod.

PONE, moritur mater superstite filio, & filia, & superstite marito, pater illius filiæ non maritauit eam infrà annos 16. an succedat æqualiter vnà cum fratre in bonis maternis; videtur, quòd sic, per tex. huius Consuetudinis, *Eas autem, &c.* in contrarium est veritas, quia non spectabat ad fratrem, ipsam dotare, sed ad patrem viuentem, *l. fin. de dot. prom. Cod. leg. qui liberos*, & ibi Bart. *ff. de rit. nupt.* non quidem iure actionis, sed officio Iudicis, & istud tempus ad maritandum datur successoribus, non patri, & sic patri non potest mora imputari, vt tenet etiam huiusmodi glos. Napod. sic ergo nec filio, cuius non erat officium maritare sororem, quia habebat patrem, nec patri potest mora imputari, merito, verbum illud *eas autem*, non extenditur ad casum nostrum, & sic filia solùm habebit legitimam de dote materna, & non medietatem, & ita vidi pluries fuisse iudicatum.

Sed quid si ista filia fuit maritata à patre post mortem matris, & renunciauit patri bonis paternis, & maternis, & sic pater succedit virtute renunciationis in illa legitima debita filiæ. Vtrum pater in morte possit disponere libere de illa legitima, vel de medietate tantùm, ità quòd illam medietatem teneatur relinquere alteri filio. Quidam dicebant, quod sic, per Consuetudinem *Si aliquis, in vers. de bonis autem*, in contrarium quod liberè possit disponere, quia illa portio, quæ competebat filiæ, fuit in vita alienata patri per renunciationem, quia tantundem habuit a patre, & in vita potest fieri alienatio in præiudicium successorum, vt dicitur *in glos. in d. Consuetud. Si aliquis*, ergo pater, qui per contractum acquisiuit bona, & portionem filiæ, potest liberè disponere in vita, & in morte, quia non sunt bona, quæ ei obueniunt ex successione, sed titulo oneroso, id est renunciatione, quia tantundem dedit filiæ, quantum erat eius portio, maximè cùm facultates patris non erant sufficientes, attento numero liberorum, de eius bonis dare ità magnam dotem, nisi fuisset computata portio bonorum maternorum propter renunciationem bonorum maternorum: cogita, quia vidi dubitari satis de hoc, sed in contrarium, quòd ex quo pater non expressit, quantum dedit in dotem filiæ de suo, & quantum de bonis maternis filiæ, si pater erat diues, videtur totum de bonis suis dedisse, *l. si pater, C. de dot. promiss.* quæ est vna de quinquaginta decisionibus Iustiniani & ibi *in Apostilla mea*, in Baldo vide decisionem factam per Sacrum Consilium.

Mazzeus de Afflicto.

Decisio istius Domini est 178. *in 9. dub.*

In tex. eiusdem Consuetud. Si moriatur.

LOquitur hæc Consuetudo, quando pater mortuus est relictis filiis masculis, & fœminis in capillo, nam fratres tenentur ipsas maritare secundùm patagium, & nihil dicit de filiabus maritatis à patre, & sic cessante iure municipali, est recurrendum ad ius commune, vt *ff. de sepulchr. viol. l. 3. §... & de consuet. cap. cùm dilectus*, secundùm Bald. *in l. maximum vitium, C. de liber. prat.* vnde filia maritata à patre, mortuo fratre succedit fratri, nec ista Consuetudo hunc casum comprehendit, sed non est sic, vide quod scripsi in meo memoriali, *in verb soror.*

Mazzeus de Afflicto.

In tex. eiusdem Consuet. Si moriatur, §. eas autem.

SOlet dubitari, an soror masculiata possit succedere, non solùm in bonis intra districtum; sed etiam extra, ratio dubitandi, quia Consuetudines Neapolitanæ non habent locum in bonis, extra districtum sitis, sed in contrarium est veritas in casu proposito, ratio assignatur, quia ista masculiatio respicit personam, & quando Consuetudo Neapolitana disponit de aliquo, quod principaliter concernit personam, nil refert, quod bona, de quibus in consequentiam agitur, sint in districtu, vel extrà districtum huius Ciuitatis, ità in terminis voluit Napod. *in proœm. Consuet. in ver. districtum*, & magis planè, & clarè *in Consuet. Pupillus, sub rubr. de in integr. restit.* si enim secus diceremus, sequeretur absurdum, quòd si fratres ciues originarij Ciuitatis Neap. haberent sororem germanam, & communis pater reliquisset amplam hæreditatem, & bona, existentem, & existentia extra districtum Ciuitatis Neap. quod etiam fratribus requisitis, & differentibus maritare, & dotare sororem, non esset consultum sorori, quod masculiaretur, quod esset satis inconueniens, & absonum dicere.

Gaspar de Leo.

Super

Super glof. fuper verb. à matre, in Confuet. Si quis, vel fi qua.

VNum tamen non omitto, qoòd fi maritatur filia fecundùm pacta, quæ obferuantur, & obferuata fuerunt, & obferuari confueta inter Nobiles Capuanæ, & Nidi, ex qoo inter ipfos Nobiles eft pactum, quòd fi ex matrimonio fuperessent filij, & deceffiffent in pupillari ætate, vel ab inteftato quandocumqoe, quòd dos reoertatur ad confanguineos matris, ergo à contrario fenfu, fi mortuus eft cum teftamento, non funt in aliqua parte fucceffores confanguinei matris, fed hæredes inftituti, quia licèt in ftatutis non valeat argumentum à contrario fenfu, fecundùm Bartol. *in l. omnes populi, de iuft. & iur.* & notatur per Bald. *in l. conuenticulam, extr. de Epifc. aud.* tamen benè fumitur argumentum à contrario fenfu verborum cootractus in præiudicium côtrahentium contra ius commune, vt eft text. notabilis *in l. inter focerum. §. cùm inter ff. de pact. dot.* & tenet Guido de Suzar. *in l. 1. de offic. eius*, & Alex. & Bald. *in leg. fi vendita, de act. empt.* vnde eum fit dedoctum io pactum, vt fi ab inteftato decedant filij, dos deueniat ad confanguineos vxoris, ergo à contrario, fi decedit cum teftamento, fuccedunt hæredes inftituti, non obftante, qoòd inducatur ex hoc argumento correctio Confuetudinis Ciuitatis Neapolis, quæ vult, vt de bonis obuenientibus ex materna, vel paterna linea, non poffit difponi, nifi de medietate, qoia Partes in eorum præiudicium per argumeotum à contrario fenfu poffunt fibi præiudieare, vt dicit Alex. *in d. l. 1. ff. de offic. eius*, & ideò fecundùm dictum pactum Capuanæ, & Nidi, fi filij moriantur poftea cum teftamento, in dote materna confanguinei ex parte matris non poffuot petere medietatem virtute Confuetudinis, tene menti.

Mazzeus de Afflicto.

In text. Confuetud. Si quis, vel Si qua.

ISte §. *fed fi morienti* debet intelligi, quando fuit dotata à fratre, fecus fi a patre, qoia omnia, quæ exeedunt ius commune, funt ftricti iuris, vt notat Archid. 18. *q. 2. can. hoc tantùm*, ita Bald. *in l. non fine, C. de bon. quæ liber.* & in materia reftringibili id venit, quod palam, & verbis expreffis eft actum, *ff. de verbor. obligat. l. quicquid aftringenda ff. folut. matrim. l. fi cùm dotem, in princ.* ita dicit Ioan. Andr. *in addit.* Specul. *in tit. de actione, feu petitione, § fuper petit. in addit. incip. auctor nobis, cart. mihi* 16.

Mazzeus de Afflicto.

In text. Confuetud. Quod autem, verf. & in præmiffis.

NOta, quòd dicit foror, aliud ergo in filio fororis, fi foror prædeceffit fratri, quia filius fororis fuccedit patruo, melius dixiffet auunculo vnà cum patruis, per id, quod voluit Bald. in fimili, *in l. maximum vitium, C. de liber. præter.* & *l. illam, C. de collat.* Adde Bald. *in Auth. ceffante, C. de legit. hæred.* vbi dicit, quòd fi fœmina eft exclufa per ftatutum à fucceffione, intelligitur exclufus filios eius, fallit, nifi effent fratres, vel fratrum filij, tunc nepos ex fœmina fuccedit ex perfona, & non habet locum illa regula, *quæ principium infecit, &c.* quod perpetuò tene menti, fed quid fi moritur frater fine filiis, fuperftitibus nepotibus ex fratribus, & nepotibus ex fororibus, an omnes ifti nepotes pariter fuccedant? Videtur, quòd fic de iore communi *per Auth. poft fratres*, fed iure ifto, ex quo ftantibus fratribus foror non fuccedit, nifi quando effet mafculiata, ergo nec eius filij, & fic nepotes, ita videtur tenere hic Napod. *in glof. in verb. parentum*, vbi fi non fuccedit foror, nec eius filij, dicit ipfe multa ad hoc, allegat *in rubric.* Albertum Brunum, *in tract. exclufiuo fœminarum*, & licèt multos Doctores referat, qui tenent contrariom, tamen dicit, quòd fupradicta opinio eft verior, & communior.

Item fi filius fuccedit in ea parte, in qua mater fuccederet, vt in § *neque illi, in Auth. de triente, & femiff.* & ibi Ang. ergo à contrario fenfu, fi mater non fuccedit fratri, ftante fratre, ergo nec eios filius.

Mazzeus de Afflicto.

Ibidem in verf. præterquam.

NOta, quòd foror non fuccedit cum fratre, aut filiis fratris, fi fit dotata de boois patris, fed fi partem, vt mafculus habuiffet, tunc fuccedet cum fratre, & fortiùs fi nihil habuit à patre, vel fratre, fed nunquid foror maritata poft mortem patris, eo cafu, quo eft mafculiata, debebit habere dotem de bonis maternis, vel debeat fuccedere tanquam mafculiata, ita quòd ifta mafculiatio intelligatur tam de bonis paternis, quàm maternis, vel vt fit folùm mafculiata quoad bona paterna tantùm, & fic folum debeat habere dotem, vel legitimam de bonis maternis; Ego fum voti, quod erit mafculiata, tam quoad bona paterna, quam materna, & hoc votum capio ex text. Confuetudinis propriæ, vbi dicitur, quod poffunt filiæ mafculiatæ petere portionem de bonis paternis, & maternis, vt fratres.

Mazzeus de Afflicto.

In Confuetud. Si aliquis moriens, in glof. ibi vfque ad medietatem.

PRopriis nominibus fuccedunt in viriles partes per iura hìc allegata, ficut præfumitur voluntas teftatoris. Nec obftat, quòd nepotes fuccedant in ftirpem, quia illud eft verum ab inteftato, vt dicit hic Napod. & fic Ego votaui ad requifitionem arbitrorum, fecundùm opinionem Napod. hìc, licèt loquatur in fubftitutione, idem in inftitutione facta de nepotibus ex fratre, propriis, & expreffis nominibus, & fratre, vt fuccedant in capita, fecus quando inftitutio facta fuiffet fub nominibus collectiuis, puta *inftituo fratrem, & nepotes meos ex fratre*, tunc nepotes fucceduot in ftirpem, & fuit fuper hæreditate Petri Minutuli, vide decifiooem meam.

Mazzeus de Afflicto.

In Confuetud. Et fi teftator, in glof. difponere, 2. col. in fin.

SEd hìc quæro, quod fi dictum eft, *tibi, liberis, & hæredibus*, hic cafus non eft tutus, nam bene reperitur, quòd *tibi, & hæredibus*, eft hæreditarium, *tibi, & liberis*, eft ex pacto, & prouidentia, vt *in c. 1. an agnatus*, vbi Aodr. *& de alienat. feud. pat.* dico, quod tantum eft dicere, *tibi, liberis, & hæredibus*, quantum dicere, *tibi, & hæredibus ex legitimo corpore defcendentibus*, patet, qoia liberi font illi, qui ve-

niunt ex legitimo corpore, & illi, qoi veniunt ex legitimo corpore sunt liberi, vt dicit Andr. *in c.1. §. & si clientulus, de alien. feud.* sed quando dicitur, *tibi, & heredibus ex legitime corpore descendentibus*, feudum est hæreditarium, vt hic, & notat Bald. *in cap.1.vers. & nota,quòd laceb de Beluise,de eo,qui sibi & heredibus*, & illud verbum *liberis* tantum habeat operari, sicut illud verbum *ex suo corpore legitimè descendentibus*,quod tene menti,quia ista est veritas.

Mazzeus de Afflicto Legum Doctor.

Ibidem in glos. prædicta, vers, sed quis probabit fraudem.

IDem si donaret benemerenti, debent tamen merita aliter probari, quàm per confessionem, vide cons.Alex.55.*in 1. vol.*

Mazzeus de Afflicto.

Ibidem. Sed quomodo probatur fraus.

VIde 81.*distinct.can.1. & ff.de pact.l.iuris gentium,§.sed si fraudandi,in glos. & C.de in lit.iur. leg. 2. in glos.* Item probatur fraus per binas comminationes factas per mulierem, quæ volebat, vt nihil perueniret de bonis suis ad filios, argumento *cap.1.de renunciat. lib.6.* secundùm D.Abbat. *in cap. in præsentia, vers. insuper quæro,de probat.* Item fraus præsumitur ex actuum celeritate, & nimia liberalitate, Bald. *in leg eam.in 15.col.de fideicom.*in contrarium dic, quòd præsumitur id, quod statim, & ab initio agitur, quod sine malitia, & machinatione processit, & è contra malum præsumitur, quod ex interuallo actum est, & *in Auth. de æquali dote, §.sin autem mulier ad hoc.ff. de Carb.edict. l.3.*

Item vbicunque minor apparet læsus, glos. *in leg.2.C si aduers. vendit.* Item in emptione facta per interpositam personam, *leg. pupilli, §. fin.* & ibi Bartol. *ff.de amb. præst.*nisi fiat palam, & bona fide, vt *ibi*,& Bart.*in l. is, qui bonis, ff.de acquir. heredit.* vbi præsumitur fraus in filio repudiante,& posteà emente per interpositam personam. Item præsumitur fraus,si filius bastardus emit ab eo, cui pater vendidit,secundum Bart. *in leg.is,qui,ad finem ff.de vulgar. & pupill.* Item præsumitur, si mutuum fit cum pacto,quòd restituatur ei, quem Titius declarabit, & Titius declarat filium mutuantis, Bald. *in leg. iubemus,§.1.C.ad Trebell.* Item præsumitur fraus, si alienantur omnia bona, vel si non omnia, quasi omnia, vel meliora, vel maior pars, vt optimè Alexand.de Imol. 1.*vol. cons.55.* quor autem modis fiat fraus legi, vide glos. 13. *quæst.3.can.plerique*, notatur *ff. de legib.leg.fraus*,Din.*in regul.fin.lib.6.*Ang.*in l.omnes, §. Lucius, ff. de his, quæ in fraud. credit.* An autem coniunctio sanguinis tollat, vel inducat præsumptionem fraudis,notat Alber.latè *in Auth.quibuscunque,C.de sacros.Eccles.*facit *leg.non solùm,§.de vno, ff. de rit.nupt.*Bald.*in leg.post contractum. de donat.* Item præsumitur fraus, vt infrà *de iure congrui,in verb.possides*,vide Luc.*de agricol. & cens.l.quemadmodum*,vide *Instit.de act. §. item si quis in fraudem*, ex quibus præsumatur donatio in fraudem creditorum, Ang. *in cons sue.* quod incipit *ex themate,n.48.* Item scias, quod non committit dolum, qui vtitur iure suo, vt *ff. pro socio,l.meruè,de regul.iur.l.nullus*,quod verum, nisi aliter iure suo non esset vsurus,*ff.de indit leg.ex hoc edicto* Item probatur fraus, siue dolus eo ipso, quod alienauit rem sine pacto de restituenda re, Bart.*in l.item si res,§. idemque, ff.de alienat.iudic.mut. caus. fac.* Item præsumitur fraus in donatione, quæ fit coniunctæ personæ, si sit facta in præiudicium tertij. Paul. *in consil.65.* Item præsumitur donatio in fraudem,si facta sit tempore infirmitatis, & postea statim mortuus,text.est in *l....ff. de donat.caus.mortis*

Mazzeus de Afflicto.

In tex. Consuet. Et si testator, in verb. prout in capitulis.

NOta verbum *prout*, quòd sicut mater excludit agnatos, quando succedit filio ab intestato,ita si mater esset hæres instituta à filio excludit agnatos de meditate, quia licet Consuetudo nihil dicat de matre, tamen per interpretationem, & sic idem est; in contrarium facit, quia istæ Consuetudines sunt ad instar statuti,vt dicitur *in leg.de quibus,ff.de legib.* sed statutum istud in quantum dicit,*prout*,intelligitur prout dicitur in statoto de successionibus ab intestato verè, & non in casu per interpretationem, vt *in leg.3. §.hæc verba.ff.de negot. gest.l.constitutionibus, ff.ad municip.l.1.* & ibi Bart.*ff.de feriis*, & plene notatur in *l.si verò, §. de viro, ff. sol. matrim.* Anton. de Butr.*in c.cùm dilectus 3.col.de consuet.*Bart. *in l.omnes populi 14. col. vers. quartò quære.* Vtrùm statuta recipiant interpretationem extensiuam, *ff.de iust. & iur. & leg. apud antiquos,Cod.de furt.* Bald.& Cyn. *in l.consenticula,C.de episc. & cler.* sed veritas est,quod indistinctè patre, vel matre existente in medio cessat Consuetudo,& sic tam ab intestato, quàm ex testamento.

Mazzeus de Afflicto.

In Consuetud. Si qua moriens, in glos. super verbo disponere, fol.22.

SEd iuxta hoc quæro, quid si obuenerunt matri bona ab aliquo consanguineo, & mater illa bona vendidit, & de pretio emit alia bona, vtrum de istis bonis poterit in totum disponere,dicendum videtur quòd non, qoia ista bona sunt subrogata loco illorum bonorum, & subrogatum, & Item quia pretium succedit loco rei in hoc, & sic res ipsa empta succedit loco illius venditæ, vt *in leg. labeo, de verb. signif.* vbi glos. notabilis in libro D. Stephani de Caieta, vbi dicebatur, quod iudicatum fuit contrarium, & facit in specie *de emptione, & venditione, §.3.vers. item pene, vir alienauit.*& facit *leg.quamuis, C. in quibus causis pignus, vel hypoth. tacitè contrahatur*, Bald. plenè in *leg. mater tua, C. de rei vendic.* vide Bald. *in capit.1. de feud. non habent. prop. feud. nat.* Adde, quòd sicut res empta de pecunia dotali est dotalis, vt *in leg.ita constante, ff.de iur.dot.* ita res empta de pecunia quasi dotali, *leg. si cùm dotem, §. si mulier, ff. solut. matrim.* vide pleniùs per Lodon. *in cons.101. pro decisione præsentis dubitationis*, &c. Bald. *in leg. ex peculio,de iure dot.*vide Bart. *in leg. à debitore,ff.de his, quæ in fraud.credit.* & not. glos. *in leg. si cùm seruum, ff.si cert pet.* vide Napod. *in Consuetud. Si mulier, de iure dot. in verb. si non extant.* vbi quærit, an res empta de pecunia dotali, sit dotalis, vbi plura dicit fauore dotis, vt *l.proculus, de iur. dot.* secundùm Bald. *in l. & si vt proponis, de rei vend. & in leg. cùm vir, §. fin. de iure dotis.* Ludou. *dict. cons.101.* Ioann. de Imol. *in capit.1. de peculxler.* Abb. *in capit. tua nos, de vsur.* Bart. *in cap. quanto, de vsur.* An in re pignorata pretium succedat loco rei, Bald. *in leg. mater tua, C.de rei vendicat.* Bart. *in leg. 1. ff. de distr. pignor.* vide *in leg.*

Impe

Imperator, de leg. 2. Qoid in re furtina Bald. *in d. leg. mater tua*, vide Bald. *in leg. pro debito, Cod. de bon. auctorit. iud. poss.* vbi dicit, quod si species est in obligatione, non succedit alia empta ex re illa, vide Bart. *in l. testamento, de condit. & demonstrat.*

Mazzeus de Afflicto.

In Consuetud. Quartam autem, in glos. à quoudam viro suo.

ITem *quia propter osculum*, &c. Propter osculum lucratur medietatem antefati, & aliam medietatem propter copulam, vide Paolom de Castr. *in leg. cum fuerit, ff. de condit. & demonstr.* vbi dicit, quòd si dicat statutum, quòd vir lucretur dotem vxoris præmortuæ, quod statim, quod est contractum matrimonium per verba de præsenti, licet non sit consommatum, habet locum statutum, sed notatur, quod saltem debet esse deducta in domum viri, secundùm Paul. de Castr. *ibi*, qui posteà dicit idem, si non sit traducta, si tamen constet de matrimonio per verba de præsenti, sed contrarium consuluit Abb. *in* 1. *vol. cons.* 1. & *in* 2. *vol. in cons.* 79. & idem cum Abbat. pe rmultas rationes tenet Salyc. *in l. cùm inte, C. de donat. ante nupt.* vide Abb. *in cap ex publico, de conuers. coniug.* & Paul. de Castr. *in l. de diuisione, solut. matrim.* & *in l. si donaturus, in fin. de donat. ob caus.* & ibi Alex. qui dat alias remissiones.

Mazzeus de Afflicto.

In d. glos. in fin.

SEd pulchrum est scire, si matrimoniom fuit consummatum, & remansit per vxorem, quòd non præstitit obsequia matrimonialia, quia recessit à domo viri, & accessit honestè ad domum parentum, & ibi stetit longo tempore, puta decem annis, & vltrà, & nunquam requisita voluit reuerti ad virum, & vir durante eius absentia est mortuus, superstite vxore sine liberis, an lucretur antephatum? diceres, qood sic, per glos. *in l. consensu, C. de repud.* quæ volunt, quod quando vxor accessit honestè ad domum parentum, remota suspicione fornicationis, quòd non perdit antephatum, sed illæ gloss. non loquuntur, quando per longam absentiam vxor se absentauit, vnde per longam absentiam videtur spoliare maritum de obsequio matrimoniali, & sicut maritus expellens vxorem, perdit lucra noptialia, vt *in l. ab honestibus*, §. *fin.* per Alex. *ff. solut. matrim.* ita vxor tacitè expellens virum de obsequio matrimoniali, debet perdere antephatum. Item maritus non lucratus fructus dotis, si non suffert onera matrimonialia, vt *in l. ante*, & *in l. de diuisione, ff solut. matrim.* & *in l. dotis fructus, ff. de iur. dot.* & Salyc. *in l. si antè. C. de donat. ante nupt.* multo fortiùs non lucrârur lucra nuptialia, ita vxor denegans præstare onera matrimonij, perdit lucra nuptialia, ideò dubito de ista quæstione.

Mazzeus de Afflicto.

IN Curia Archiepiscopali Neapol. per binas sententias contrarium decisum fuit, scilicèt, lucretur antephatum.

Mazzeus de Afflicto.

In d. Consuetud. in glos. liberis, in fine.

SI soluto matrimonio filij extabant, & posta moriuntur, vxor lucratur antephatum, etiam quoad proprietatem, vt dicit ista Consuetudo, sed quid inter Barones, qui recipiunt dotem in pecunia, & faciunt tertiariam in pecunia, & moritur Baro superstite vxore, & filio, & fit restitutio dotis, & tertiariæ quoad vsumfructuum, posteà moritur filius, verũ in proprietate succedant agnati, vel mater? vide *in Constit. Licentiam*, & *in Auth. præterea, C. vnde vir, & vxor*, & Bald. *in l. si infanti, in* 1. *q. C. de iure delib.* & Salyc. & Paul. de Castr. qui tenent, quòd hæreditas patris delata infanti, non adita, non transmittitur ad matrem, & Ias. dicit, quòd ista est communis opinio, & sic mater non succedit in proprietate filij infantis defuncti de iure, sed patruos, Bald. *in* 1. *vol. cons.* 95. *quæstio est.* vide grande consiliũ And. Barbatij *in* 3. *vol. cons.* 60. vide Oldrad. *cons.* 20. vbi tenet, quod mater non succedit infanti, hæreditate non adita.

Mazzeus de Afflicto.

In text. consuet. Bona stabilia.

NOta verbum *ante venditionem perfectam*, scilicèt antequam res sit tradita, postquam autem perfecta est, ipsis filiis scientibus, & non contradicentibus, non possunt postea contradicere, sed quæro, vtrum vxor vidua, quæ habuit dotem in bonis stabilibus, viro datis in solutum pro dote, possit illa bona liberè vendere, sine decreto Iudicis, & sine consensu filiorum, videtur dicendum, quòd sic, quia ista Consuetudo loquitur, quando mulier transiuit ad secunda vota, tunc filij primi matrimonij possunt contradicere, & tunc requiritur iusta causa vendendi, & decretum Iudicis, aliàs filij non possent contradicere, quando est vidua, præsumitur enim pro matre, sicut pro patre, vt in glos. *hoc alij*, sed illa glos. loquitur, quod filij secundi matrimonij non possunt contradicere, & ideò glos. præcedens dicit, quod cum non possit reddi ratio diuersitatis, si mater contraxit secundum matrimonium, vel non, filij primi matrimonij possunt contradicere, & ideò requiritur causa iusta, & decretum Iudicis, vt in sequenti Consuetudine. Sed Ego dicerem, quod Consuetudo hæc non loquitur in casu præsentis quæstionis, primò, qoia Consuetudo loquitur, quando mulier vendit cum consensu viri soi, sed in quæstione proposita vendit mulier vidua soluto matrimonio, quando ipsa est Domina: Item Consuetudo loquitur, quando alienantur bona dotalia constante matrimonio, sed soluto matrimonio non dicuntur bona dotalia quãdo pro dotibus restituendis data sont bona in solutum, & pro soluto, quæ est ad instar emptionis; item loquitur, quando mulier transiuit ad secunda vota existentibus filiis primi matrimonij, tamen audiui à certis Practicis, qui dicebant, quod Consuetudo *Et si mulier* habet locum existentibus filiis, ita vt mulier nullo modo possit eauè vendere, nisi cum decreto sine consensu filiorum, sed posito, quòd ista vltima opinio sit vera, vtrũ rescripto Principis possit confirmari talis venditio facta sine decreto, dico, quòd sic, per tex. *in l.* 1. *de reb. eor.* & ista confirmatio per rescriptum Principis facit validum, quod erat inualidum, sic *ff. de adopt. leg. nam ita diuus*, & *ff de confirmat. tut. per tot.* est sciendum, quòd in tali confirmatione debet exprimi causa alienationis, aliàs non valet confirmatio de re prohibita alienari sine decreto, Glos. est singularis *in leg.* 3. *quando decreto opus non est, Cod.* quam allegat Ludouic. *in sing. suis, in verb. alienatio*, & *in verbo prohibiens*. Item quæro, quid si dos mulieris consistat in pecunia, vtrum habeat locum, vt filij anterioris matri

matrimonij possent contradicere, si mater voluerit alienare dotem suam, vltra de decem partibus vnam, si non habet iustam causam, vide glos. in Consuet. Mulier, de dot. in verb. de fructibus, in glos. in Consuet. Et si testator, in verb. disponere.

Mazzeus de Afflicto.

In Consuetud. Contra instrumenta, in glos. instrumenta.

QVid de instrumentis confectis per Iudicem, Notarium, & sub scriptionem trium testium, quod habet vim publicæ scripturæ, sicut Curialiscum, Napod. dicit *Consuetud. Instrumenta donationum*, quod licet loquatur de Curialiscis, idem seruatur de Notariscis, quia generaliter dicitur Instrumenta, & dicit, quod ita seruatur, eadem enim est ratio, *leg. 1. §. & generaliter de legat. præstand. leg. prospexit, ff. qui, & a quibus, leg. de pretio, ff. de public.* item quia illud verbum *instrumenta* debet interpretari secundùm sus omnimunc, *cap. cum dilectus, de consuet. leg. 1. C. de noxal. leg. quamuis, ff. de in ius voc.* tem si hæc Consuetudo voluisset, quod tantùm instrumentis curialibus haberet locum, dixisset, *l. vnica. §. sin autem deficientis, C. de caduc. toll. cap. ad audientiam, de decim.* nec est verum, quod ista Consuetudo est sub numero *de instrumentis Curialiscis*, sed est sub Rubrica *de instrumentis simulatis*, item rubricę istarum Consuetudinum non sunt approbatæ, sed Consuetudines tantùm, vt patet in procemio istarum Consuetudinum.

Mazzeus de Afflicto.

In Consuetud. Si quis emit, de iure congrui, in glos. fuerit, in fin.

SEd iuxta hoc quæro, venditur domus pro quinquaginta, tempore venditionis valet centum, tempore sententiæ, per quam domus mihi adiudicatur iure congrui valet ducentum, an fiet æstimatio secundum præsens tempus sententiæ, an secundum præsens tempus litis contestatę in causa congrui? Respondeo, hæc Consuetudo videtur recipere, quod fiat æstimatio secundùm tempus futurum, scilicet sententiæ, & ad hoc accedant iura allegata per Napod. *hic*, in contrarium tamen est veritas, scilicet quod fiat æstimatio à tempore moræ, videlicet à tempore requisitionis, casus est *in leg. hoc ff. de eritucar. & in l. quoties in diem, de verb. obligat.* & *in leg. vinum, ff si cere pet.* & hoc tenet Ludou. *in consil.* ad hoc facit *leg. vxorem §. restitutionis, ff. de l. 3.* quam legem allegat Oldrad. *consil. 3 1.* quod condemnatus ad decem, debet soluere de pecunia, quæ currebat tempore sententiæ, & non tempore executionis, accedant notata per DD. *in lege cum quid, ff. si cert. petat.* & quod notat Specul. *in titul. de solut. §. nunc aliqua*, & idem Bald. *in leg. illud, de sacros. Eccles.* & *in lege fin. C. comm. de legat.* Mora enim committitur per interpellationem, vt *in l. mora, in princ. ff. de vsur. l. si ex legati causa, de verb. obligat.* Nec obstant iura hic allegata, quia loquuntur, quando nulla mora est commissa, quia fit æstimatio à tempore moræ, per iura allegata, & per doctrinam Ludouici *in dict. leg. vinum*, item hoc intelligas verum, quod ista mora consideratur à tempore, quo constat, nō habuisse iustam causam litigandi, nam donec habuit iustam causam litigandi, non est in mora, & ad hoc accedant illæ doctrinæ, quod iusta causa quem excusat ab expensis, de quo per Modernos *in l. qui Romæ, §. duo fratres, ff. de verb. oblig.*

Mazzeus de Afflicto.

Ibidem.

ITem quia si creuit æstimario rei, pertinet ad emptorem, Bald. *in rubr. Codic. de peric. & commod. rei vendit.* item quia quod potuit peti consequutiue tempore litis contestatæ, potest etiam peti tempore sententiæ, Bald. *in l. si traditio, C. de act. empt.* & quod inspiciatur tempus sententiæ, videtur bonus tex. *in c. 1. si de feud. vasal. ab aliquo fuerint interpellati.*

Mazzeus de Afflicto.

In Consuet. Si Ecclesia in 1 glos.

QVoniam hic glos. tenet, quod bona Stauritæ non dicuntur Ecclesiastica, & sic habet locum in eis ius congrui, adde, quod ex hoc sequitur, quod bona Stauritæ debent iudicari secularia, & non Ecclesiastica, & sic possunt vendi, &c. & pro hoc adducitur primò, quia isti Staurita non est fundata authoritate Episcopi *in cap. ad hoc, de relig. domib.* & *in cap. inter dilectos, de donat.* & per glos. *in Clem. per litteras, de preb.* & ibi Paul, de Leaz. ergo sunt mere laicorum. Secundò, quia res Ecclesiasticæ debent gubernari per Oeconomos, qui sunt Clerici, vt *in cap. cum nos, de offic. ordin.* & *in cap. Imperatorum, de iuram. calum.* sed bona ista gubernantur per meros laicos, ergo. Tertiò bona ista alienantur sine auctoritate Episcopi, quod non posset fieri, si essent bona Ecclesiæ, vt *in cap. 1. per totum, de reb. Eccles. non alien.* & in *Can. Abbatibus 12. quæst. 2.* & *in cap. hoc consultissimo, de reb. Eccles. non alienand. cap. Monasteriorum, eod. tit.* & est Constitutio *Gerardina*. Quartò ipsi seculares faciunt sibi Sindicum, & non Episcopus, vt *d. cap. ad hac, vers. habent collegium seculare, & militare, quod non subiiciuntur Curia Ecclesiastica*, & *in can. si quis despicit 42. dist. & 14. quia sane.* Quintò Episcopus nullam iurisdictionem in hoc exercet, nec exercet aliquam legem diœcesanam, neque iurisdictionis, neque habet Cathedraticum, nec aliquid, iuxta sonnam *cap. conquerente, & cap. cum dilectus, de offic. ordin. iuxta Clem. dudum, de sepult.* Sextò, bona dictæ Stauritæ non reperiuntur in Gazophilacio, id est in Catastro Ecclesiæ, vt *in cap. 1 de probat.* & ibi D. Antonius. Septimò isti Stauritarij fuerunt, & sunt in tali possessione, cuius non extat memoria in contrarium, & hoc habet vim priuilegij, *cap. super quibusdam, §. præterea de verb. signif.* & *in cap. 1. de præsumpt. lib. 6.* semel declarauit Dominus noster Rex Ferdinandus tanquam bona profana, *cap. ex parte, de verb. signific. cum cap. cum venissent, de iudic.* & semper fuerunt in tali possessione isti de Staurita, & denominatio, & possessio fit ab ista Staurita, & non ab Ecclesia Stauritæ, vt dicit glos. *in clem per literas, in verbo Ecclesia*, nec obstat, quod habent aliquam Capellam, quia ibi non est repertitur, nec Cœmeterium, neque Campanam releuatam, vt dicit D. Antonius *in c. patentibus, de priuileg.* & Feder. de Senis *consil. 130.* licet Stauritarij faciant dicere in dicta Capella, vbi solent congregari, aliquas missas peculiares pro animabus benefacientium, vt *in c. missa peculiares, de consecrat. dist. 1.* sic patet, quod bona Stauritæ sunt sæcularia, & non Ecclesiastica, vt tenet hic Napod. & hoc etiam tenebat D. Ioannes Antonius Carafa, qui ità consuluit D. Cardinali Carafæ Archiepiscopo Neapolitano, & etiam allegauit, quod non tenentur Stauritarij soluere decimam impositam per Papam Clericis, vt concludunt Doctores, maximè Io. de Imol. *in dict. Clem. per literas, & ibi* dicit glos. quod ita extitit declaratum per maximos

quod ita extitit declaratum per maximos Pontifices, videlicet Clementem I V. & Honorium, & Bonifacium VIII. licet Lapus aliter dicat, vt refert *ibi* Ioan. de Imol. tamen contrarium tenet *ibidem* D. Franciscus de Zabarellis, Cardinalis Florentinus, & illa est veritas.

Mazzeus de Afflicto.

Ibidem.

ADuerte, quòd Napod. hic multum videtur dubitasse, si Clericus emat pro se, & sic in suum patrimonium, an possit coram Archiepiscopo Neapolitano iure congrui conueniri vigore istius Constitutionis; nam licet arguat leuibus argumentis, quòd sic, tamen postea se remittit ad suam glos. *in proœmio, in verb. tenorem,* & licet postea subdat, quod istæ consultationes possunt allegari in Curia Episcopi, per glos. *in leg. ex ea tamen,* postea dicit, quod illa glos. non dicit, & sic videtur satis dubitasse iste Glossator, & ideò semper fuit à Literatis huius Ciuitatis dictum, quòd Clericus emens nõ potest conueniri iure congrui, quia priuilegium concessum Clericis in bonis patrimonialibus, censetur concessum contemplatione Ecclesiæ, vt notat. *in l. non plures, C de sacros. Eccles.* item priuilegium Ecclesiæ, vt non possit Ecclesia conueniri iure congrui, transit ad personam Ecclesiasticam, quia priuilegium Ecclesiarum transit ad personas ministrantes Ecclesiæ, vt notat. *in cap. fin. de vit. & honest. cler.* vbi est ergo priuilegium concessum Clericis, quòd non possint conueniri iure congrui? Respondeo, est in ista Consuetudine, quæ dicit, quòd ab Ecclesia non petitur ius congrui, & de consuetudine non reperitur, quòd Clericus possit iure congrui conueniri, quia esset contra libertatem Ecclesiæ, vt *in cap. nouerit, de sent. excomm.* & ideò si in specie fieri non potest hoc, nec in genere, sic ergo consului, & obtinui, vide in consilio meo 443.

Mazzeus de Afflicto.

In Consuetud. Si est quæstio, in glos. super verbo perceptionem.

VVlt glossa, quòd si locatarius, vel tertius ostendit in continenti de iure suo, non habet locum ista Consuetudo, ex quo infertur, quòd si Ego emi domum a re, & tu confessus fuisti precariò, nomine meo possidere, & locasti Sempronio domum, & demùm Ego teneo precarium, & peto, quòd locatarius mihi respondeat de pensione, ille venditor compatet cum ipso inquilino, & interrogatus dicit, se tenere ab ipso venditore, si venditor ostendit in promptu instrumentum, non habet locum ista Consuetudo, quia constat in promptu de non iure illius, qui locauit, propter venditionem, in qua etiam constituit se precario possidere, propter quod precarium recedit ab eo possessio, *leg. si quis vi, §. differentia, ff. de acquir. poss.* & ideò talis possessio precaria sibi non opitulatur, cùm quandocunque placuerit emptori, potuerit eam aduocare, vt plenè per Bart. *in l. ab emptione, ff. de pact. l. quamuis, §. si conduxit, ff. de acquir. poss.* item quia per illa verba posita in instrumento venditionis, quæ solent apponi, videlicet *vendidit, & tradidit,* datur licentia auctoritate propria ingrediendi possessionem, vt *in leg. prædia,* vbi Bart. *ff. de acquir. poss.* & not. Bald. *in leg. 2. C. de acquir. poss.* sed pone, quod Inquilinus refirmauit fundum titulo locationis ab eodem emptore, demum vocatur à venditore, vt dicat, à quo tenet, ipse dicit, tenere à venditore, sed postea locauit ab emptore, verum dicatur interuertere possessionem, videtur, quòd sic, *leg. cùm nemo, Cod. de acquir. poss.* in contrarium est veritas, quia illud, quod dicitur, quòd colonus non potest interuertere possessionem, vt *ibi* intelligitur, secundum *glos. in dict. leg. cùm nemo,* nisi quando habuit titulum, seu causam à vero domino, vt *in dict. leg. si quis vi, §. differentia,* & de hoc est text. ad literam, quem allegat Bald. *in dict. leg. cum nemo,* videlicet in *leg non solum, ff. de v sucapion. in vers. quod vulgò,* ibi dùm dicit, *Quantò magis in colono recipiendum est.* Item si nouus emptor potest expellere inquilinum, vt *in leg. emptorem, Cod. locat.* & tenet Napod. *in glos. in verb. cuius, in fin.* multò magis poterit refirmare, & si ille dicit, refirmasse à nouo emptore, quamquam primò locauit à venditore, non dicitur interuertere, si hoc clarè ostendit, per *dict. leg. non solùm.* vt respondeat ipsi emptori, quia apertè constat de eius iure, vt dixit hic Napod.

Mazzeus de Afflicto Legum Doctor.

In text. Consuet. Si quis aliquam rem.

QVòd si creditor agit contra debitorem vt luat pignus, & debitor dicit, quòd est paratus luere pignus pignoratum pro decem, & creditor dicit pignoratum pro 20. & sic vult iurare, an habeat locum hæc Consuetudo; summarium Napodan. hoc videtur dicere, quòd idem sit, postea dicit, quòd hæc Consuetudo est ad beneficium creditorum; ergo non debet eius contrarium operari, in contrarium facit, quia idem Napodan. dicit, quòd hæc Consuetudo loquitur, quando creditor conuenitur à debitore ad pignus, quasi secus, quando creditor agit, & sic videtur contrarius sibi ipsi; Ego dicerem, quòd ista Consuet. loquitur in suo casu tantùm, & non sit extendenda ad huiusmodi casum, quia est exorbitans, vt patet *in glos. hic in verbo, à dicto.*

Mazzeus de Afflicto.

EX QVODAM LIBRO ANTIQVISSIMO
in Pergameno post Glossam Caroli de Tocco in Longobardo.

NOTA hic quæstionem plurimum vtilem, Filiusfamilias existens in potestate, constituit quartam omnium, quæ habet, & quæ acquirere poterat vxori suæ per scriptum morgicap, volente, & consentiente patre, præmoritur iste filius, quæritur, nunquid vxor petat quartam eius patris, quam habiturus esset, si filius iste non esset præmortuus, & videtur, quòd sic, quia fuit quasi dominus, vt *ff. de liber. & posthum. leg. in suis*, & *Instit. de hered. qual. & differ. §. sen.* Hoc non obstat, quia est fictio quædam, quòd sit Dominus. Duo enim in solidum non possunt habere dominium, vt *ff. de eo, pec. leg. hereditas, §. pater, ff. commod. leg. si vt certo, §. si duobus*, & per speciem, *vt notat. qui pot. in pign. hab. leg. assiduis, ff. de adopt. leg. nec ei.* Item quia, quod donat filius, donat pater, vt *ff. de donat. leg. traditibus, in fin.* hoc non obstat, si benè considerees, nam ibi loquitur, quando filius dat ea, quæ potest donare, hic autem non potest donare, cum non sit dominus, sed plus videtur obstare, *C. quæ res pignor. oblig. poss. leg. fin.* vbi qui obligat res generaliter, præsentia, & futura obligat, ergo quando quartam constituit in rebus, quas habet in futurum, & in præsentibus constituit, sed non obstat, quia verum est de futuris, quæ obuenerunt, sed hic non obuenerunt, quia ante mortuus fuit filius, item si testator legat sub conditione, pendente conditione heres vendicat, vt *ff. de rei vendicat. l. non ideò, & fam. hercisc. & post, & de pignor. l. grege, §. statuliber*, ergo sicut id, quod non est nostrū, possumus vendicare, ita & constituere quartā, solutio, non est similis ratio, quia filius non est dominus, vt dictum est, hæres autem est dominus pendente conditione, vt *ff. ad Syllan. leg. 1. §. serui*, secus in puris legatis, vt *ff. de furt. leg. à Titio, de leg. 1. leg. si tibi, §. cum seruus.*

Item videtur esse casus *ff. solut. matrimon. leg. si cùm dotem, §. penult. & fin.* vbi dicitur, quòd filio recipiente voluntate patris, pater tenetur quod iussu, si nihil habet filius. Ad quod quidam dicunt, quòd illud in dote, non autem inuenies in donatione propter nuptias, ergo non est in quarta, sed mala est responsio, quia proceditur de similibus ad similia; sed dic, quod illud ideò est, quia cùm filius recipit dotes, & alium obligat sibi, & se obligat alij, hic autem obligat se aliis, & non alios sibi ergo non est par ratio, & eodem modo respondeas ad id, quod dicunt quidam in quæstione ista, patrem teneri quod iussu, quia tunc pater tenetur quod iussu, cùm filius contrahit, & se obligando, & alium sibi.

Item dicunt aliqui, quòd debeat vxor habere quartam in ea parte, quam filius ab intestato debet habere, argumento *dict. leg. solut. matrimon.* sed casus legis est contra *ff. de collat. bon. leg. 1. §. si impubere*, cùm, de hæreditate viuentis non debeamus esse sollicitī, *ff. de vulg. & pupill. leg. 2.* item de iure Longobardo videtur expeditum, quia quod dicitur de iure Romano ideò est, quia filius est in potestate, cùm autem de iure Longobardo sint omnes filij emancipati, ergo expeditum est, quòd non tenetur pater, quòd autem sint emancipati, probatur sic, quia tenet donatio facta à filio ipsi patri, vt *in Long. de præscript. leg. sunt fratres*, ibi, *nobiliter. leg. 2. & de adoption. leg. 1.* ergo non est in potestate, & donatio facta non tenet inter eos, quod autem dicitur, lege præallegata tenetur, primò dico, quod ibi donauit, castrensia, vel quasi, in quibus loco patrisfamilias habetur, vt *ff. ad Macedon. l. 2.* & facit *ff. de contrah. empt. l. 2.* & quòd iure illo sint filij in potestate, patet, quia iure illo fit adoptio, vt *in Long. de adopt. leg. 1. & per tot.* & *Institut. eod.* & *Cod. eodem per totum.* Quòd etiam iure Longobardo sint filij in potestate, notat Loffredus *in libellis, in actione preiudiciali*, qua quæritur, vtrum sit filius in potestate in contractu ciuilium. Præterea si verum esset, iure illo nullum esse in potestate, quod falsum est, vt probaui suprà, correctum tamen esset per Const. Nam hodie pater dat filio suo tutorem in testamento, & substituit ei pupillariter, vel quomodò vult, ergo patet, quòd sunt in potestate, nam aliàs nec dare tutorem posset, vt *ff. de vulgar. & pupillar. subst. leg. 1. in fin.* Ego dico, quod habet quartam eius patris, quam habiturus esset ab intestato, per dicta iura, & iam patet sibi pater quare consensit, vndè in hoc prodest consensus, quia aliàs non obesset patri, nam filius constituendo, constituit in eo, scilicet in portione, quam habiturus est, hæc denotant verba, pater cùm consensit, sibi præiudicat, estque portio de iure Romano, secundùm quod viuit pater, *C. de inoffic. testam. leg. quoniam in prioribus*, & *leg. omnimodò*, de iure Longobardo, si est vnus, totum debet habere, alias pro numero, vt *in Long. de eo, quod pater filio suo hab. relinqu.* & sic dixi de facto in causa filij mei, qui præmortuus fuit nurui meæ.

Andreas de Isernia.

Ex eodem libro.

CONsueuit dubitari, vtrum soluto matrimonio morte viri vxor possit repetere dotem & quartam sibi à marito constitutam? & de iure ciuili possumus audacter dicere, quòd non possit vtramque petere, aut enim dicimus, hanc quartam succedere loco donationis propter nuptias, de qua non est factum de ea lucranda, aut neutrius loco succedere dicimus, sed dicimus, esse proprium ius quartæ. Primo, soluto matrimonio sicut dos reuertitur ad dotantem, vt *C. de rei vxor. act. l. 1. §. illo*, ita donatio ad donantem, cùm paribus passibus debeant ambulare, vt *in Auth. de æquali dot. §. 1.* & notat. *Instit. de donat. §. est & aliud*, & *C. de don. ante nupt. Auth. dos data.* Secundo casu similiter non potest vtramque petere, quia licèt ex pacto lucrandæ petitionis donationis, ipsam possit petere, vt *C. de iure dot. C. vbi, & qui pot. in pig. hab. leg. assiduis, in fin.* & notat. in d. *Auth. dos data*, tamen maritus eatenus retinet ex dote, quatenus mulier repetit ex donatione, etiam si nullum pactum sit de hoc appositum, sed tantū pactum factum est de lucranda donatione, vt patet expressè *C. de pact. conu. Auth. æqualitas*, & *Auth. si quæ*, & notat. *eod. tit. l. Leonis*, & *C. de don. ante nupt. leg. fin. § fin autem donatio*, non obstat, quòd mulier

mulier dicitur domina quartæ viuente marito, quia etiam mulier dicitur domina donationis propter nuptias viuente marito, ſiue ſit factum pactum de ea lucranda, ſiue non, vt *Cod. de donat. ante nupt. Authen. præmiſſa*, *& ad Velleian. Authen. ſiue à me*. In tertio autem caſu dico ſimiliter, quòd non poſſit vtrumque petere, quia licet iure ciuili ius quartæ, quod habet mulier bonis mariti, ipſa lege, ſine conſtitutione ei deferatur; tamen iure Longobardo ſine conſtitutione mulieri ius quartæ non competit, vt *in Longob. de eo, quæ ſine vol. mul. ad mar. leg. fin.* & hoc ius mulier non habet, niſi quando eſt indotata, vt *C. de repud. leg. fin.* & ſuperſtes laboret inopia, vt *Cod. vnde vir, & vxor. Auth. præterea.* Sic ergo quando dotem habet mulier, hoc ius quartæ ſibi non competit, & ſic non poterit vtrumque petere de iure ciuili, de iure Longobardo videtur, quòd vtrumque mulier poſſit petere, vt colligi poteſt *in Long. de hom. lib. hom. leg. ſi maritus*, vbi dicitur, quod filij mulieris occiſæ à marito repetunt pharadeſium, & quòd ſecundùm Longobardos interpretatur dos, & morgicap, quod interpretatur quartam, & ſic videtur, quòd vtrumque mulier poſſit petere, quia ſi hæredes mulieris hoc poſſunt, multò fortiùs mulier, à qua ipſi hæredes, cauſam habent, cùm hæredes; & defunctus eadem perſona cenſeantur, vt *in Auth. vt inſiur quod præſtatur à med.* §. 1. Item poteſt colligi ex alia lege *in Long. de ſucceſſ. leg. ſi pater ij*, in qua dicitur, quod filia nupta, vel ſoror mortuo marito, reuertitur ad domum patris, vel fratris ſimul cum ſororibus, quæ in domo patris remanſerunt, quibus non tenetur conferre morgicap, id eſt quartam, quam habuit de bonis viri, ea tamen, quæ pater, vel frater ſibi dedit, conferre tenetur ſororibus. & ſic habet, quod morgicap, habuit à marito, item probatur alia ratione, quòd vtrumque poſſit petere; nam Car. notat ab aliis *de iis, quæ à vir. & vxor. leg. nulli*, quod morgicap eſt donatio cauſa mortis, & ſic morte mariti confirmatur, vt *ff. de donat. inter vir. & vxor. leg. res, quæ*, & *leg. donationes*, item probatur per aliam legem quæ eſt *in Longob. de ſponſalib. leg. ſi quis filiam, aut quamlibet*, in qua dicitur, quòd mortuo marito ſi hæres eius nolit recipere pretium mundij à muliere, quæ vult ad ſecunda vota tranſire, quòd perdit mundium, & mulier accepris morgicap id eſt quarta, & pharadeſio, ideſt dote, poterit, per proximos parentes ſuos tradi nuptui, & ſic videtur, quòd morgicap & pharadeſium mulier poſſit petere, mortuo viro. Poteſt reſponderi ad legem illam de *hom. lib. hom.* quòd ibi ideò contingit, quòd vtrumque poſſit petere hæres mulieris propter delictum mariti, ſic & aliàs maritus, qui occidit vxorem, perdit, id quod habiturus fuiſſet, ſi ipſam non occidiſſet, *ff. ſolut. matrim. leg. ſi ab hoſtibus*. Item perdit maritus propter delictum ſuum donationem propter nuptias, quæ apud eum fuiſſet alias remanſura, vt *Cod. de repud. l. conſenſu*. Ad legem *de ſucceſſionibus*, poteſt reſponderi, quod ibi fuerat quarta mulieri relicta à marito expreſsè, vel ibi mulier habuit quartam, & ea, quæ ſibi pater, vel frater donauit, vt ibi dicitur, nam dos data non dicitur donatio, quia pater tenetur filiæ dotem dare, vt *ff. de ritu nupt. leg. qui liberos*, & frater ſorori de bonis paternis, vt *ff. ad Maced. leg. idem*, §. *ſed & ſi filius*, & *de in rem verſ. leg. & ideò*, §. *final. & leg. ſeq.* & *in Conſtitut. de ſucceſſionibus Comit. & Baron.* in neceſſitatibus enim nemo dicitur liberalis, *ff. de adim. leg. leg. rem legatam*, & ideò dicitur donari, quod nullo iure cogente conceditur, & ſic non loquitur ibi de dote, ſed de donatione, vt ſuprà probatum eſt. Ad id autem, quod notatur per Car. *de iis quæ à vir. in vxorem*, poteſt reſponderi, quòd ſalua gratia ſua, quòd licèt morgicap non ſit ſimplex donatio,

D. Reg. de Marinis Allegat. collect.

non ſequitur, quòd ſit donatio cauſa mortis, quia eſſet ſibi ipſi contrarius, notauit enim in prima lege ipſius tituli, quòd mulier viuente marito eſt domina quartæ, quod non poſſet eſſe verum, ſi eſſet donatio cauſa mortis, quia viuente marito non eſſet ipſa domina, ſed maritus, vt *ff. de donat. inter vir. & vxor. leg. ſed interim in princip.* ſic ergo non erit mortis cauſa donatio, ſed dicetur potiùs donatio propter nuptias, cui idem Carol. quartam aſſimilat, vt notat ipſe *in 1. lege* ipſius tituli. Item alia ratione non poteſt dici donatio cauſa mortis, quia ſi eſſet donatio cauſa mortis præmoriente muliere reuocaretur, & euaneſceret, vt *Inſtit. de donat.* §. 1. & *ff. ſi cert. petat. leg. non omnis*, & *ff. de donat. cauſ. mortis, leg. Senatus*, §. *ſecundo*, & tamen præmoriente muliere debetur liberis ipſius, vt in prææallegata *leg. ſi maritus, de homic. lib. homin.*

Item mulier agit prò quarta viuente marito in caſu, quo agere poſſet pro dote, vt notat Carol. *qualiter mul. als per ſiſc. leg. ſi qua mulier*, & in prædicto titulo *de iis, quæ à viro, & vxore dantur*, *leg.* 1. Quod non poſſet facere in aliquo caſu, ſi eſſet donatio cauſa mortis, cùm non ſit valida, niſi morte donantis præueniente, vt ſuprà probatum eſt. Ad legem autem *de ſponſalibus*, ſic reſpondeo, quod ſimiliter ideo ibi illud contingit propter culpam, ſeu delictum hæredum mariti, nolentium recipere pretium mundij, argumento *Cod. de repud. leg. conſenſu*. Concludo ergo ex præmiſſis, quod nec de iure ciuili vtrumque poſſit petere, nec de iure Longobardo, niſi in caſibus ſupra exceptuatis: ſtabo ergo iuri ciuili, cùm legum correctio ſit vitanda, vt *Cod. de appellat. lege præcipimus, in fin.* & quod non mutatur, cur ſtare prohibetur, vt *Cod. de teſtamentis, leg. ſancimus*; nec enim nouum eſt, vt priores leges ad poſteriores trahantur, & poſteriores ad priores, vt *ff. de legib. leg. non eſt nouum*, licèt enim hodie donationes propter nuptias non conſtituantur, ſed quartæ, ſeu alia iura, vt notatur in *dict. Authent. æqualitas*, *Cod. de pactis conu.* illud tamen ius, quod ſeruabatur olim in donationibus propter nuptias, ſeruabimus hodie in quarta, & aliis iuribus, quæ conſtituuntur earum vice, *argum. ff. ſi quis teſt. liber eſſe iuſſus fuerit, leg.* 1. §. *hæc actio*, licèt per aliam legem olim donationes conſtituantur, ſcilicet per ciuilem, & per aliam conſtituantur hodie quartæ, *argum ff. ſi cui plus, quàm per leg. Falcid. leg.* 1. §. *penult.* An autem dici poſſit ſimplex conſtitutio quartæ, & certè ſine aliqua dubitatione reſponderi poteſt, quòd non, vt notat Carol. *in leg. nulli*, ſuperiùs alleg. Item alia ratione, non enim Car. *in leg. 1. tit. de iis, quæ à viro in vxorem dantur*, quòd mulier eſt domina quartæ viuente marito, & quòd agit mulier conſtante matrimonio, marito vergente ad inopiam, quod eſſe non poſſet, ſi eſſet ſimplex donatio, nam non eſſet valida, niſi confirmaretur morte mariti, vnde rei donatæ à marito vxori conſtante matrimonio non ipſa eſt domina, ſed maritus, vt *ff. de donat. inter vir. & vxor. leg. 3.* §. *ſi quis igitur nummos*, & *leg. quæ iam*, præterea ſi diceremus eam ſimplicem donationem, muliere præmoriente nullius momenti efficeretur donatio, vt *ff. eod. leg. cùm hic ſtatus*, §. *ſi ambo*, & ſic hæredes mulieris non agerent pro quarta, quod verum non eſt, immò præmoriente muliere hæredes agunt, vt *in ſupra alleg. leg. de hom lib. hom.* quinimmò ex verbis, quibus conſtituitur quarta apparet manifeſte, quòd non eſt ſimplex donatio; ſed propter nuptias, nam licèt *ibi* non dicatur, quòd propter nuptias conſtituitur, dicuntur tamen ea verba quæ id denotant, vt *Codice de donation. inter vir & vxor. leg. final.* §. *ſancimus*, nam probata qualitate facti,

probatur iterum, ſicut de *l. commiſſ. vt ff. de except. dol. l. 1.* & ideò nihil refert, quòd ex æquipollentibus fiat, vt *C. de inſtitut. & ſubſtit. l. 3.* non enim figura literarum, ſed oratione, quam exprimunt literæ quis obligatur, vt *ff. de action. & obligat. l. non figura.*

Andreas de Iſernia.

VIdimus plenè de ſucceſſoribus ab inteſtato ſecundùm iura Romana. Verùm quia hæc iura noſtra per ius Longobardū in ſucceſſionibus corriguntur quod ius Longobardum noſtris peccatis exigentibus in partibus Apuliæ tenet; ideò videamus, in quibus per hoc ius iura ciuilia corrigantur, & primò, quòd nullus cognatus ad ſucceſſioné admittatur, quod intelligo in linea collaterali, vel aſcendenti, vnde mater non ſuccedit filio, vt *not. in Longob. de ſucceſſ. in l. 1.* ſed in linea deſcendenti ſecus, vnde filius matri ſuccedit, vt *eod. tit. l. ſi fratres,* & *l. ſorores,* not. Car. *in l. ſi quis Longobardus ſorores, in fin.* ſed ex naturali æquitate non ſcripta per illud ius poteſt admitti ad luctuoſam hæreditatem filij, vt notatur in lege præallegata *ſi ſorores.*

Item mortuo aliquo relicto fratre, & nepote ex fratre præmortuo, non ſuccedit nepos cum patruo, quia ſecundùm illud ius, qui potior eſt in gradu, potior eſt in ſucceſſione, vt *eod tit. l. 1.* & ſic corrigitur *Authent. ceſſante.*

Item ſi quis, vel ſi qua decedat relicto filio maſculo, vel fæmina, fæmina excluditur per maſculum, frater debet eam maritare; imò ſi decedat relicta filia, vel nepote, vel etiam nepte ex filio, nepos, vel neptis, qui repræſentant perſonam patris, excludunt amitam; ſed eam maritare tenentur, vt *ea l. ſi quis Longobardus,* & *ibi* plenè notat. & in hoc contradicit lex, *C. de legit. hæred. leg. lege, cum ſimilibus;* filius autem, vel nepos, vel neptis ex filio præmortuo æqualiter ſuccedunt, & in hoc concordant. iure Romano *in Authent. in ſucceſſione,* vt not. *in d. leg. ſi quis Longobardus.*

Item ſi quis decedat relicta ſorore in capillo, & filia, ſuccedunt æqualiter, ſcilicet amita, & neptis, vt *l. ſi quis Longobardus filius, & ſorores,* & ita, quod eſt mirabile, filia non excludit amitam in capillo, ſed patruum, ſic ratio diuerſitatis ibi patet, & plenè notat. per Carolum, ſecus autem vbi amita non erat in capillo, quia tunc excluditur à filia fratris mortui, vt *eod. tit. l. ſi quis Longobardus ſorores.*

Item ſecus ſi relinquat filium maſculum, & ſororem, quia tunc filius, amitam excludit in ſucceſſione; debet tamen amitæ prouidere in alimentis, & neceſſariis, vt *eod. tit. leg. recolimus,* & ita per id, quod dixit quod amita, id eſt ſoror concurrit cum filia corrigit ius, quod dixit, in ſucceſſionibus ab inteſtato potiorem eſſe lineam deſcendentem, vt *in auth. de hæred. quæ ab inteſt. §. 1.* & ratio eſt, vt notat. *in prædicta l. ſi quis Longobardus filias, vel ſorores.*

Item mundius ſi eſt extraneus, excludit omnes agnatos, exceptis filiis, patre, & ſororibus, vt *eod. tit. l. ſi ſorores,* & de huiuſmodi notatur *l. ſi qua mulier,* & *tit. de ſucceſſionib. l. 1.* Item ſi maritus ſit mundius, excludit omnes ſupradictos, exceptis filiis, *eod. tit. fin.* & *ibidem* habetur *in ſumma.*

Item ſi decedat ſoror relicto fratre, & ſorore, æqualiter ſuccedunt, niſi frater ſit mundius ſororis præmortuæ, quia tunc ratione mundij præfertur, vt eodem *tit. not. l. ſi ſorores,* quia cùm hic non ſit mundi locus, vterque ſuccedit æqualiter, vt *in d. l. ſi quis Longobardus,* & hoc conuenit iuri noſtro, quia appellatione fratris, & ſoror continetur, vt *ff. de pactis, leg. tres fratres, & de legat. 3. leg. Lucius, §. quæritur,* ſed hic quæro, deceſſit aliquis, vel aliqua relicto patre, & fratre, vel ſorore, qui ei ſuccedit, de iure noſtro eſt indubitatum per Auth. *defuncto,* ſed de iure Longobardo ſi deceſſit filia, cuius pater mundium habebat, ratione mundij dicitur patrem præferri, ſicut modò dixit in fratre.

Si verò pater non habebat mundium, vel deceſſit maſculus, tunc quidam dicunt, patrem excludere fratrem, & ſororem vocari per *l. ſi ſorores,* quod puto falſum, quia quod dicitur, parentes repelli, exponitur *leg. propinqui* vltrà fratres, ſic etiam in toto iure Longobardo ponitur hoc verbum *parentes,* vt *in leg. 1. de parricidiis,* & notat Carolus *in leg. ſucceſſionibus,* vnde poſſumus ſtare illi *Auth. defuncto,* vel poſſumus dicere, quòd pater excludit fratres defuncti, quia potior eſt linea aſcendens, quàm collateralis, vt *not. in Long. de ſucceſſ. leg. item ſicut,* ſed quia non inuenio per ius Longobardum expreſſum hoc, ſtabitur *Auth. defuncto,* ſi vero filius moritur ſuperſtite matre, & fratre, iſto caſu quis ſuccedit in bonis, vtrum mater, & frater, & dic, quod ſi iſte frater iſtius defuncti eſt frater ex vtroque parente, ſcilicet ex parte patris, & matris, & tunc ſi remanſit vnus frater, debet habere medietatem omnium bonorum dicti defuncti, & aliam medietatem habebit mater, ſi verò remanſerunt duo fratres, mater eorum debet habere tertiam, & alias partes debent habere alij duo fratres, & ſic de ſingulis, ſi ſunt plures, ſi vero remanſit frater ex parte patris tantùm, tunc mater ſuccedit in totum & excludit fratrem, ità *not. in corp. Auth. coll. 9. de hæred. ab inteſt. in §. reliquum,* & *§. ex diuerſo,* & *Cod. ad Senatuſconſ. Tertull. Auth. defuncto,* nam ſecundùm iura Romana potior eſt linea aſcendens, quàm collateralis, & ſic apparet, quod fratres poſſunt exhæredari, dummodo non inſtituantur turpes hæredes perſonæ, ſed non poſſunt patrem à ſucceſſione excludere, vt *Cod de inoffic. teſtam. l. ſi fratres, ff. eod. leg. pater.*

Item plures cauſæ requiruntur in exhæredatione patris, quàm fratris, tamen quòd hoc lex coæquat eos, vt *Authent. defuncto,* ſed quid erit mulier habens filios ex primo matrimonio, nubit ſecundò, & ei dat marito cuncta bona in dotem, & ex ſecundo habet filios, moritur relictis filiis primi, & ſecundi matrimonij, qui erunt potiores, primi, an ſecundi, an concurrent omnes? Reſpondeo, aut hæc mulier fecit pactum marito de lucranda dote, vel vt remaneret penes filios ſecundi matrimonij, & tunc ſerua legem *hac edictali, C. de ſecund. nupt.* quod intelligas, quando nihil aliud habebat mulier, niſi quod dabat in dotem ſecundo viro, aliàs ſi habebat alia bona, tunc ſerua legem *Cod. de donat. ante nupt. l. ſi liberis,* aut non fecit pactum de lucranda dote, & tunc omnes filij vocantur per Orficianum; cum hæc dos debeat remanere penes hæredes mulieris, vt *l. rem in præſenti, §. videamus,* & *§. illud proculdubio,* & *not. C. de inoff. teſtam. leg. 1.* & hoc ſiue ſecundus maritus habeat mundium vxoris, ſiue non; & de hoc plene *not. in ſumma. Domini Carol l. fin. de ſucceſſionib.* & hæc ad præſens de ſucceſſionibus dicta ſufficiant.

Andreas de Barolo.

QVæri conſueuit, nunquid mulier poſſit petere quartam, etiam de legatis Eccleſiæ relictis, ad hoc dixit, quòd poſſit, *arg. ff. de adopt. leg. ſi pater, & de don. ant. nupt. leg. filius,* ſed hæredes tenentur ſupplere,

supplere, vt *C. de leg. l. cùm rem alienam, l. 3. C. de fidei-comm. l. prædia*, sed nunquid possit petere de re Ecclesiæ concessa in emphyteusim, dic, quòd non *arg. ff. de adopt. l. si paterfamil.* & *in Auth. de non alienand. §. in emphyteusim.* Item nunquid de re feudali ? Respondeo, quòd sic, *arg. l. pred.* Item quæro, nunquid possit quæri quarta per mulierem, si non sit constituta, dic, quòd non, nisi Consuetudo aliud inducat, & dic, petit quartam ad similitudinem donationis propter nuptias, quæ si non constituatur, non petitur, vt *C. de donat. propter nuptias*, aut dos data, alij dicunt, etiam si non constituatur peti, *arg. C. de repud. l. consensu.* Item quæro, nunquid mulier possit petere quartam de malè quæsitis ? Respondeo, quòd non, *arg. ff. de iis, qui sunt sui, vel alieni iuris, l. 1. ff. de adopt. l. si paterfam. C. de adop. l. cùm adoptiuus, §. si verò, ff. de acquir. possess. l. quod seruus, & pro socio*, nec prætermittendum *l. quod autem*, quia istorum nulla est communio, *ff. de tutel. & rat. distr. l. 1. §. nunc tractemus*, sed dic, quòd non; nam quæsita ex turpi lucro non sunt communicanda, sed communicata diuiduntur, *ff. pro socio, l. quod autem*, & *l. sequenti*, quòd autem bona omnia viri, quæ habet, & posteà quærit, sint communicanda, patet, nam not. Carol. *in Long. de iis, quæ a viro in vxorem dantur*, quòd à tempore constituti matrimonij transit dominium in eam, tam in acquisitis, quàm in acquirendis, illud tamen non omitto, quòd si hæres mariti damnatus sit ad restituendum malè quæsita, quòd potest ante partem, pattem, vel ab ea petere, si quartam habet, scilicet vxor in illis malè quæsitis, vt *d. l. quod autem, cum l. s. & seq.*

Bartholomæus de Capua.

QVæstio talis est, maritus constituit vxori suæ quartam bonorum, si ipsum præmori contigerit, vxore superstite; demùm maritus exiuit vita functus, instituto sibi quodam hærede vniuersali, quæritur, nunquid mulier in re qualibet mariti sui possit petere quartam, cùm hæres in vna re hæreditaria possit dictam quartam soluere. Et primò videtur, quòd in re qualibet possit dicta vxor petere quartam, *arg. C. ad l. falcid. l. si quis quadringentorum, ff. eod. Plautius, & l. in quantitate, §. 1. ff. de peculio, l. si peculium, in princip.* in contrarium videtur verius dicendum, quòd possit hæres in vna re vxori quartam omnium bonorum præstare, & hoc per rationem, quia quod alicui prodest, & facienti non nocet, compellitur facere, *arg. ff. de aqua plu. arcen. l. 2. §. item varius*, sed cùm recipere quartam in vna re, non in singulis rebus hæredi prodest ob euitandam communionem, & vxori non nocet, immo prodest, vt *ff. famil. hercisc. l. plane*, & ratio, *ff. de transaction. l. cum iis, §. causa*, ergo ad recipiendam quartam in vna re, debet dicta vxor compelli, cùm hoc sibi non noceat, & prosit hæredi prædicto, & pro hoc sunt leges euidentes *ff. famil. hercis. l. plane, ff. ad l. Falcid. l. si ex pluribus, de leg. 1. l. non amplius, § fin. cum l. seq.* Non obstant iura in contrarium allegata, quia ibi in legato loquitur, vbi à legatario quolibet debet Falcidia exigi, nec debet alteri per alterum iniqua conditio inferri, *ff. de iureiur. l. quia*, quod esset, si in vna re tantummodo legata diuersimodè legatarum detraheretur Falcidia, sine quarta. In casu autem quæstionis propositæ bonorum omnium mariti est ex conuentione per vxorem quarta, vt prædicitur, detrahenda, quo casu in vna re debet detrahi quarta prædicta, lex hæc not. & expressè colliguntur ex solutione glos. *C. ad Falcid. l. 2. in glos. ibi,*

D. Reg. de Marinis Allegat. collect.

sed ibi loquitur in parte bonorum legata, &c. Possent tamen hæres prædictus, si vellet æstimationem, dictæ quartæ bonorum præstare, & hoc etiam cùm bona prædicti mariti commodam diuisionem reciperent, vbi autem commodam diuisionem non reciperent, ad præstandam æstimationem dictæ quartæ hæres omninò compellitur, & hoc expressè indicat *d. l. non amplius, §. fin. l. seq.*

Ioannes de Lande.

SEd quid erit, maritus tempore nuptiarum, vel sponsaliorum dedit quartam vxori suæ de his, quæ tunc habebat, & habuit tempore contracti matrimonij, contigit, quòd vxor prædecessit, nunquid hæredes possint petere quartam, & videtur, quòd non, cum tacitè videtur esse actum in ipsa donatione, quòd ita demùm habeat locum quarta, si præmoriatur vir, vt *ff. de leg. 3. l. etem legate, §. si vxori, & ff. de donat. inter vir. & vxor. l. cùm hic status, §. quod si diuortio*, sed quid erit, vxor, quæ habet quartam in bonis, moritur relictis filiis, cùm moritur vxor vir habet in bonis centum tractu temporis habet ducenta in bonis, nunquid hæredes vxoris habebunt quartam de ducentis, ac de centum, vt *ff. de aur. & argent. legat. l. si quis ita, de legat. 3. l. quod nuper*, hoc de iure Romano, de iure autem Longobardo, quæritur, quos agitat mundi labor, sed quid erit, maritus constituit quartam, vel dedit donationem propter nuptias vxori suæ, quam non potest cognoscere carnaliter, nunquid lucratur donationem, vel habebit quartam, & planum est, quòd non *arg. C. de nupt. l. sancimus, de donat. ante nupt. l. cùm in te, & de diuortio l. pen.* & est casus legis, sed quæritur, quidam duxit vxorem, quæ erat minor 12. annorum, & constituit sibi quartam, vel fecit donationem propter nuptias, mortuus fuit vir antequam vxor compleret duodecimum annum, vtrum mulier lucretur quartam, vel donationem propter nuptias, quidam dicunt, quod sic, quia hoc non fuit delictum vxoris, sed viri, vt *ff. de legat. 1. l. fin. & de ritu nupt. l. prafertur*, alij dicunt, quòd non, quia constitutio quartæ, vel dotarij pacta nuptialia sunt, & illa non videntur habere locum, nisi sequatur matrimonium, vt *C. de don. ante nupt. l. cùm in te*, & generaliter quotiescunque deficit matrimonium propter solemnitates iuris, vel quia cognoscitur ante 12. annos vxor, donationem, quartam, vel dotarium non lucratur, vt *C. de donat. ante nupt. l. ea, quæ*, & *ad l. Iuliam de adulter. l. cùm qui.*

Andreas de Isernia.

SEd quid erit de quarta constituta vxori, nunquid detrahatur primò de bonis viri, & posteà dos, an primò dos & posteà quarta, & videtur, quòd primò quarta, quia dos videtur esse in bonis viri, vt *C. de seru. pig. dat. manu. l. fin.* si est in bonis viri, deducitur primò quarta, & sic eueniret, quòd mulier habebit quartam de dote, tanquam in bonis viri, præmissis tamen allegationibus non obstantibus veritas se habet in contrarium, scilicet, vt primò dos, & posteà de residuo detrahatur quarta, nam lex dicit, quòd semper, & vbique dos est præcipua, *ff. solut. matr. l. 1.* quid plura, dos primò, quàm quarta debet de bonis viri exhiberi, nam dicit lex, quòd dos habetur loco æris alieni, vt *ff. de coll. dot. l. fin. §. si autem ex alienum, ff. de iur. dot. l. si mulier, in princ. ff. de verb. signi. l. sub signatum, §. bona*, ergo primò detrahitur

es alienum, sic, & per consequens dos, & posteà quarta detrahi debet, lex optima *ff. de inoffic. testam. l. Papinianus, § quarta, cum similibus.*

Bartholomaeus de Capua.

POne quaestionem de facto, ius Longobardorum dicit, quòd si aliquis acceperit vxorem, & consummauerit cum ea matrimonium, habendo rem cum ea, quod si moritur posteà maritus, vxor debet habere quartam de bonis mariti. Quaero ergo, aliquis accepit vxorem minorem 12. annorum, licèt de iure non possit contrahere, nec valeat matrimonium, vt *Instit. de nupt. in princ.* & moriatur maritus antequam mulier perueniat ad duodecimum annum, nunquid possit petere quartam, sed videtur primò, quod sic, vt *ff. de leg. 1. leg. vltim. & de rit. nupt. leg. perfectus*, sed contrarium videtur verius, quòd non debeat habere quartam de bonis mariti, licèt de facto fuerit matrimonium consummatum, vt *Cod. de donat. ant. nuptias leg. cum veterum sententia*, & *leg. ea, quae, & de adulter. leg. cum qui*, & facit melius *de condit. ob causs. l. 1.*

Bartholomaeus de Capua.

D. ALEXANDRI DE TARTAGNIS DE IMOLA I. C. CLARISSIMI RESPONSA DVO.

D. Ioannis Pisanelli diligentia collecta.

SVMMARIVM.

1 *Soror in successione Comitatus fratris an praeferatur nepoti ex sorore praemortua primogenita, & n. 16. 18. 20.*

2 *Ius Francorum vbi viget, in successione feudi maior natu minori, & masculus faeminae praefertur, & n. 8.*

3 *Remedium introductum ex dispositione* text. in leg. fin. Cod. de Edict. Diui Adr. tollend. *an & quando competat substituto per fideicommissum.*

4 *Fideicommissi restitutio in rebus alienatis necessaria non est.*

5 *Conditio apposita in contractibus per verba masculini generis, faeminas non comprehendit, licet aliud sit in voluntatibus.*

6 *Pater si recipit feudum ab Ecclesia in emphyteusim pro se, & filiis, an filiae comprehendantur.*

7 *Filiorum appellatione in vltimis voluntatibus an nepotes comprehendantur, & quid in contractibus.*

9 *Masculinum in materia, in qua fieri debet latissima interpretatio non concipit faemininum, si per hoc fieret praeiudicium tertio.*

10 *Donatio ob causam non dicitur proprie donatio.*

11 *Interpretatio stricta fit, vbi contractus fuit vltrò, citroque obligatorij.*

12 *Dominium rerum donatarum nunquam in donatarium transfertur, nisi fuerit facta traditio rerum donatarum.*

13 *Donatio absenti valida non dicitur, & quid si donatarius fuerit praesens, & dixerit* placet.

14 *Confessio non sufficit, quòd sit facta praesente aduersario, nisi sit facta eo praesente, & acceptante.*

15 *Dictio* secundùm *apposita in donatione est limitata, & restricta ad qualitates descriptas in priuilegio, quando de ipso priuilegio constat.*

17 *Filius secundogenitus in successione Regni an praeferatur nepoti ex filio primogenito praemortuo, & num. 20.*

19 *Gradus prioritas vbi attenditur, tunc frater praefertur filio fratris, & soror filio sororis, vbi lex, vel statutum vocat proximiorem in gradu, patruus praefertur filio fratris.*

21 *Masculus in successione feudi praefertur faeminae, quando sunt in eodem gradu.*

22 *Emphyteusim recipiens pro se, & filiis masculis, & faeminis, primò pro masculis, & illis non existentibus pro faeminis recepisse intelligitur.*

23 *Text.* in capit. de gradib. succed. in feud. *declaratur.*

24 *Beneficium* l. fin. C. de Edict. Diui Adrian. tollend. *an locum habeat, vbi quis in re certa esset institutus, & n. 25. & 28.*

26 *Institutus in re certa non dicitur institutus in parte.*

27 *Ius superueniens ex causa depraeterito, iudicio pendente suffragatur tam reo, quam actori, sicut si ante competiisset.*

29 *Recedendum non est à sententia communi in iudicando, maximè vbi adest authoritas* glos.

30 *Legitima*

30 *Legitima debita filio est quota bonorum, non quota assis.*

31 *Filius in re certa institutus non habet beneficium* l.final. C. de edict. Diui Adr.

32 *Peculiū,& dos dicitur quid vniuersale: & tamen non reperitur iure cautum,vt institutus in dote, vel peculio, aut grege habeat beneficium* l.fin. Cod. de Edict. Diuu.

33 *Verbum* relinquo *, si refertur ad vniuersalem hæreditatem, ad institutionem trahitur,& quid si adiiciatur doti, vel peculio.*

34 *Mulier habens dotem, & aliud patrimonium separatum à dote, potest decedere testata in dote, & in reliquis bonis intestata.*

35 *Testator si tres hæredes instituit, & prohibuit, ne vni eorum accrescat portio deficiens,non accrescit illi probito, sed alij non prohibito.*

36 *Testator an possit prohibere ius accrescendi*

37 *Testator si dixerit* instituo Titium in fundo tantùm, *an per hoc videatur prohibere ius accrescendi.*

38 *Miles potest decedere pro parte testatus, & pro parte intestatus.*

39 *Remedium* l. fin.C.de Edict. Diuu. Adr. *cessat,si apparet, personam, quæ immissionem petit aliquo momento post mortem testatoris bona possedisse.*

40 *Ius Francorum disponit, vt maior nata minori præferatur.*

41 *Alienatio bonorum feudalium tam de iure communi, quàm Regni vtriusque Siciliæ probibita est.*

42 *Ius primogenituræ seruatur tam inter hæredes ab intestato, quàm condito testamento.*

43 *Inuestitura quando est concessa iure Francorū, feudum successoribus defertur, non iure successionis, sed iure contractus.*

44 *Feudum,quod à Maioribus prouenit, alienari non potest, nisi in eum,qui proximior est in successione, vel in altum de istius proximioris consensu.*

45 *Cap.* Volentes, *Regni Siciliæ,declaratur, & num.*48.

46 *Interpretatio legis nouæ ita fieri debet, vt non lædat ius commune.*

47 *Regulis veterum legum relinquitur, quod specialiter non exprimitur in lege noua.*

49 *Statutum si permittit vassallo alienare feudum, non per hoc intelligitur ablata potestas Domino, vel agnatis redimere infra annum, prout de iure communi poterat.*

50 *Inuestitura facta de feudo* pro se, & hæredibus & successoribus in perpetuum *absque dictione* quibuscumque*, quid operatur.*

D. Reg. de Marinis Allegat.collect.

ARGVMENTVM.

Soror in successione Comitatus fratris nùm nepoti ex sorore præmortua primogenita præferatur. Filius secundogenitus in successione Regni an præferatur nepoti ex filio primogenito præmortuo. Remedium introductum ex dispositione text. *in l. fin. C. de edict. Diui Adr. tollend.* an, & quando competat substituto per fideicommissum. Item an locum habeat, vbi quis in re certa esset hæres institutus. Pater si receperit feudum ab Ecclesia in emphyteusim pro se, & filiis, an filiæ comprehendantur : & de aliis.

---

1 IN præsenti consultatione super causa terrarum Castri Sclafani, & eius Comitatus, & Castri Calatabellori, & eius Baroniæ,non discutiam nunc, an euenerit casus substitutionis factæ in testamento Comitis Henrici,quatenus substituit Magnificum Dominum Antonium de Barresio,&eius filios masculos descendentes ex eo, adeò quod Magnificus Dominus Antonius Perij de Barresio,Dominus, & Baro Militelli, nepos dicti Domini Antonij de Barresio,potuerit,& possit ad dictam substitutionem venire,quia de hoc aliàs consultus respondi,quòd non, & consilium meum incipit *Redemptoris nostri inuocato suffragio.Perspectis verbis testamenti Magnifici Comitis Henrici, &c.* & est primum *volum.* 1. nec etiam videretur necessarium insistere, an dictus Henricus videatur intestatus decessisse, & subsequenter, quis ab intestato debuerit præferri in dictu Comitatu Sclafani, an dictus Dominus Antonius de Barresio nepos dicti Henriei ex sorore maiore, seu primogenita præmortua : an verò alia soror dicti Henrici iunior, seu vltimogenita, præsupposito, quod mulieres in loco sint habiles ad succedendum in Comitatibus, attento, quòd vbi ius Francorum seruatur,prout in dicto Comitatu, maior natu minori, & masculus fœminæ præferatur,attento 2 quod pro parte dicti Antonij Perij est intentata conditio *ex l.edicto,* C. *de edict. Diu. Adr.toll.* petendo se immitti in possessionem ex forma *d.l.edicto,* & sic intentauit, & elegit viam veniendi ex testamento virtute substitutionis, illa sibi pateat, *l.C. de codicillis l. si mulier,§. fin. ff. quod metus causa.*& constare videtur, dictum Antonium obtinere non posse ex via intentata. Primò,quia non euenit in persona sua casus substitutionis,vt in præallegato consilio, per rationes,& authoritates *ibi* adductas consulendo.

3 Secundò, quia posito, quod euenisset casus substitutionis, per quam posset admitti dictus Antonius Perij. Istud non posset contingere, nisi ex substitu-

tione fideicommissaria facta Antonio Spatafora, qui Antonius Spatafora se pro hærede dicti Henrici gessit ex substitutione vulgari facta posthumo, seu posthumis dicti Henrici, qui nati non fuerunt, & constat, remedium introductum per dictam *l. edicto*, non posse competere substituto per fideicōmissum, nisi facta prius restitutione fideicommissi, vt concluditur per glos. & DD. *d. l. edicto*, & per Bart. *in cons. incip. Missus in possessionem*, & *in cons. incip. In Curia Capitanei*, & per Bal. *in addit. ad Specul. in tit. de testam. in vlt. col.* sed dicto Antonio Ferij ab hæredibus Antonij Spataforæ non est facta restitutio re, neque verbo, ergo sibi non competit tale ius agendi.

4 Nec obstat, si dicatur, quòd dictus Antonius Spatafora alienauit dicta Castra, & Comitatum, & ideò in rebus alienatis non est necessaria restitutio fideicommissi, *l. fin. §. sin autem. C. commun. de legat.* notant gl. & DD. *in l. Marcellus, §. res, quæ ff. ad Trebell.* & glos. *Instit. de fideicommiss. heredit. §. sed quia, in verbo restituitur*, & notant glos. & Bart. *in l. penultim. C. ad Trebell.* quia respondeo, quòd ratio, per quam transeunt iura, & actiones in fideicommissarium sine restitutione, isto casu est, quia in rebus alienatis hæres non potest facere restitutionem rerum, quas in alium transtulit, ita notat glos. & DD. in dictis locis, sed hæc ratio cessat in casu nostro, quia si consideramus primam concessionem factam in Thomasium Spataforam, filium dicti Antonij Spataforæ, & certè illa non videtur obstare, etiam in Comitatu Sclafani, de quo tantùm facta fuit, quia talis donatio non est sortita effectum, quia actum fuit in donatione ipsa, quòd si dictus Thomasius decederet sine filiis legitimis, & naturalibus, viuente dicto donante, & Antonio Spatafora patre suo, reuerteretur Castrum ipsum, & Comitatus ad ipsum donantem, & constat, Thomasium decessisse sine vllis filiis legitimis, & naturalibus, & superstite solùm dicta Domina Beatrice, filia fœmina ex primo matrimonio, & cùm in dicto contractu donationis conditio fuerit apposita per verba masculini generis, quia

5 dictum fuit *si decesserit sine filiis*, & non fuit dictum aliquod de filiabus, talia verba masculini generis prolata in contractibus non comprehendunt fœmininum, licèt aliud sit in vltimis voluntatibus, ita singulariter voluit Archidiac. 17. *quæst. 4. Can. si quis suadente*, & refert, ita voluisse Guid. de Suzar. quia in contractibus non reperitur, quòd masculinum concipiat fœmininum; Vnde secundùm eos imputent sibi contrahentes, quia hoc non expresserunt, allegant *l. veteribus, ff. de pact.* & quia plenior, quàm in contractibus fit interpretatio in vltimis voluntatibus, in quibus masculinum concipit fœmininum, *l. si quis ita, ff. de testam. tutela, l. si ita scriptum sit filiabus, ff de leg. 2. iunct. l. in testamentis, ff. de reg. iur. cap. cùm dilecti, de donationib.* idem tenuit Ioannes de Imol. *in*

6 *d. l. si ita scriptum*, & *in cap. potuit, vlt. col. locat.* vbi per hoc refert, se consuluisse, quod si pater recipiat feudum ab Ecclesia in emphyteusim pro se, & filiis, non comprehendantur filiæ, nisi consuetudo aliter se haberet, ita etiam dicit Ludouic. Roman. *in l. 2. in princ. 16. colum. de verb. oblig.* vbi refert, idem tenuisse *in l. Gallus, in princ. ff. de lib. & posth.* bene facit, quod notat Bar. *in l. liberorum,*

7 *ff. de verb. signif. in 16. col.* vbi voluit, quòd licèt in vltimis voluntatibus appellatione filiorum possint comprehendi nepotes, tamen secus esset in contractibus, per *d. l. veteribus*, & illud dictum sequuntur communiter DD. pro hoc etiam optimè facit, quia quando dicimus, quòd masculinum concipit fœmininum, illud procedit, vbi est eadem ratio, vt notat Petr. & Cyn. *in l. qui quis, in 1. quæst.* & ibi Bald. *C. ad l. Iul. Maiest.* & Paul. de Leaz. *in Clem 1. de election.* sed in casu nostro non erat eadem ratio, quòd pater voluerit se priuare Comitatu, ita per existentiam filiarum Thomasij decedentis viuo patre Comite, sicut per existentiam masculorum, per quos conseruatur agnatio, & familia, & non per fœminas, *Instit. de legit. agnat. success. in princ. l. familia, §. 1. ff. de verb. signif.* ergo, &c.

8 Accedat, quia dictus Comitatus erat, & est feudum, in quo viuitur iure Francorum, & quòd per existentiam masculorum bene denegatur fœminis agnatis, vt prouident Constitutiones loci, & veniet infra dicendum, sed non erat eadem ratio excludendi alias agnatas, seu filios dicti donantis per neptes nascituras ex dicto Thomasio, stante præsertim statuto loci, & inuestitura disponente, quòd mulier antiquior natu præferatur iuniori in feudo; vnde quia per dictam concessionem factam Thomasio fiebat præiudicium filiabus dicti Comitis, si intelligeretur, Comitem Antonium voluisse per existentiam filiarum Thomasij firmam manere alienationem, quamuis Thomasius decederet viuo patre donante, non erat eadem ratio excludendi dictam filiam Comitis antiquiorem per neptes nascituras ex Thomasio, sicut erat per masculos nascituros ex Thomasio, qui de iure veniebant præferendi propter sexum fœminis, pro hoc benè facit, quod notat idem Archidiac. *in d. Can. si quis suadente*, & moderni, maximè Dominicus de

9 Sancto Gemin. *in cap. generali, de elect. in 6.* vbi voluit, quòd etiam in materia, in qua fieri deberet latissima interpretatio, masculinum non concipit fœmininum, nisi per hoc fieret præiudicium tertio, ita patet, dùm Archid. dicit, *quod intellige, vt notatur in cap. quod dilecto, de consanguin. & affin. & prout notatur per Compost. in cap. causam, de testib.* & per hoc patet, quòd non obstaret, si diceremus, quòd verba dictæ donationis debent intelligi latissimè, quia in donationibus latissima fit interpretatio, *d. cap. cùm dilecti, l. fin. ff. de constit. Princip.* quia respondetur, quòd illud posset procedere, vbi non ageretur de præiudicio tertij, vt in casu nostro, in quo agebatur de præiudicio Dominæ Ioannæ, potest, & aliter responderi, quòd ista non fuit propria donatio,

10 procedens à liberalitate, sed fuit facta ob causam, scilicet, vt sequeretur contractus matrimonij inter Dominum Thomasium, & secundam eius vxorem, & etiam vt renunciaret Thomasius iuri cessionis matris suæ, & sororum suarum, & propter benemerita dicti Thomasij, vt in dicta donatione apparet; vnde non est propriè donatio, *l. 1 ff. de donation.* vbi etiam dicitur, quòd vbicunque agitur, quòd in certum euentum res donata reuertatur ad donantem, tunc non est propriè donatio, & iura, quæ dicunt, in donatione faciendam esse latissimam interpretationem, loquuntur in donatione libera, & pura, vt *in d. cap. cùm dilecti*, vbi dum text. dicit, *quæ tam libera, & pura, &c.* vnde vt dicit Cyn. *in l fin. de*

11 *constit. Princip.* ratio, quare in illis fit latissima interpretatio est, quia continent fauorem, & liberalitatem, sed alij contractus sunt vltro, citroque obligatorij, ideò in eis fit stricta interpretatio, *l. quicquid adstringendæ, ff. de verbor. oblig.* Vndè in proposito ratio, quæ habet locum in alijs contractibus, militaret in huiusmodi donatione: fortificantur prædicta per ea, quæ notat Bart. *in l. 1. in princ. in vlt. col. ff. de pecul.* dum dicit, quod masculinum concipit fœmininum in materia, quæ recipit interpretationem extensiuam, vt *d. l. si ita scriptum*, & *l. Lucius, §. quæsitum, de leg. 3.* secus in materia, quæ non recipit interpretationem extensiuam, allegat *l. 1. §. quare, ff. de ventr. in possess. mitt.* sed ita est, quod

in

in contractibus regulariter non habet locum interpretatio extensiua, *dict. leg. quicquid astringendæ, in princ.* & ibi notat Bart. ergo in proposito masculinum non concipit fœmininum. Cùm igitur dicta res, & eius possessio reuersa esset ad donantem, sequitur quòd non potest dici, habere locum rationem, propter quam dicimus, quod in rebus alienatis transeat ius sine restitutione fideicommissi, & tantò magis procederent ista, si dicta concessio facta Thomasio fuit facta Thomasio contemplatione sua, & filiorum masculorum ex ipso secundo matrimonio, vt dicitur constare per quasdam attentationes mihi tamen non exhibitas.

12 Si autem considerare voluerimus concessionem, & donationem factam per dictum Comitem Antonium dictæ Comitissæ Beatrici nepti suæ, ad hoc respondeo, quia illa non potest dici alienatio, quia dominium remansit apud donantem, *leg. alienatum, ff. de verb. signif.* quòd autem remanserit apud donantem, patet quia donatio fuit facta sub conditione, *si prædictus Comes decederet sine filiis masculis.* Item quia nunquam facta fuit traditio dictarum rerum donatarum, sine qua non transfertur dominium dictæ donationis irreuocabiliter factæ, *leg. quod tibi, C. de his, qui a non domino, leg. si ager, ff. de rei vendic.* etiam si esset contractus dotis, aut donationis omnium bonorum, vel actionis iuris vniuersalis, vt est glos. notabilis secundùm Bart. *in leg. 1 ff pro dote*, & probatur *in d. l. quod tibi.*

13 Secundò, non obstat dicta donatio, quia si benè inspiciatur, nemo fuit, qui dictam donationem pro dicta Beatrice reciperet, ergo sibi non fuit acquisitum ius, nec donatio valida fuerit, *l. absenti, ff. de donat.* & ibi declarat Bart. *in princip.* dum quærit, an si ego existens in domo mea, dico, dono Titio fundum, & ille hoc audito dicit, *placet*, per hoc non erat perfecta donatio, quia non interfuerat nuncius, vel epistola, allegantur notata *in l. 1. in fin. ff de contrahend. empt.* & *in l. consensu, ff. de act. & oblig* & *in l. aliud. C. de sacrosanct. Eccles.* & vt apparet in instrumento dictus Comes Antonius promisit procuratori Domini Caroli sponsi dictæ Dominæ Beatricis stipulanti nomine dicti Domini Caroli, dare, & assignare dicto Domino Carolo contenta in certis capitulis factis, & firmatis inter Partes ipsas, & sic capitula non fuerunt firmata cum Domina Beatrice sponsa, vt sonant proximè dicta verba instrumenti, dicentia, *inter partes easdem, &c.* ac etiam in fine dicti instrumenti dum ibi dicitur, *præfata Partes, ac etiam dicta inclita sponsa, &c.* quamuis in fine dicti instrumenti dicatur, *quòd prædicta Partes, ac etiam dicta inclita sponsa, & etiam vxor dicti Comitis Antonij pro omnibus, & singulis prædictis obseruandis, & implendis solemne præstiterunt iuramentum*, tamen hoc non arguit, quòd donatio fuerit ibi facta dictæ sponsæ præsenti, ad hoc etiam acceptanti dictam donationem, bene facit quod notat Cyn. *in leg. 1. Cod. de confess. in 6. quæst.* & ibi

14 clarius Salycet, dum voluit, quòd non sufficiat, confessionem esse factam præsente aduersario, nisi sit facta eo præsente, & acceptante, & sic, quod celebretur contractus, iuxtà *leg. de ætate, §. qui interrogatus, digestis, de interrogat. action.* & per plures rationes probat hoc Salycet. *in dict. leg. prima in 15. opposit. & leg. iubemus, in final. Codice de liberal. causa, & in leg. generaliter, in 6. quæstion. Cod. de non numerat. pecun.* & est de mente Bald. *in leg. suus, in 2. notabil.* per illum textum *Cod. de repudiation. hæreditat.* & sic, licèt in capitulis, de quibus fit mentio in instrumento, dicatur, quod Comes Antonius donat ipsi Beatrici, tamen illa capitula non fuerunt firmata inter dictum Comitem Antonium, & dictam Dominam Beatricem, vt colligitur ex verbis dicti instrumenti supra ponderatis.

15 Tertiò, non obstat dicta donatio, de qua in dictis capitulis fit mentio, quia in illis capitulis dicitur quòd donat Dominæ Beatrici secundùm formam, & tenorem priuilegiorum suorum, & in priuilegiis, & in inuestituris suis continetur, quòd maior natu succedere debeat in dicto feudo, ergo dicta donatio intelligitur facta sub conditione, si ipsa Beatrix tempore mortis dicti Comitis erit maior natu, quia dictio *secundùm*, apposita in dicta donatione est limitata, & restricta ad qualitates descriptas in priuilegiis, quando de ipso priuilegio constat, *l. edita, Cod. de edendo*, ità inquit Bart. *in extrauag. ad reprimendum, in verb. prout*, cùm ergo Beatrix non sit antiquior, sed Domina Ioanna, ergo Beatrix non potest admitti, nec eam dicitur factam esse alienationem, adeò quòd in dictis bonis non remanserit tempore mortis ius apud dictum Comitem, & in eius hæreditate, iuxta notata per glos. *in leg. item videndum, §. fin. ff. de petit. hæred.* & per Bart. *in lege iurisiurandi, §. si liberi, ff. de oper. libert.* & *in leg. si patroni, in princ. ff. ad Sacr. Cons. Trebell.* & per Ioan. Rodr. *in addit. ad Specul. in tit. de locat. §. nunc aliqua, in addit.* incip. *quæstio non est dubia*, nec iuuat, quod Beatrix nata sit ex masculo, quia non consideratur persona patris qui decessit, viuo adhuc dicto Comite Antonio Spatafora, vt in sequenti proximo articulo probabitur, omitto etiam, quòd secundùm opinionem traditam per Salyc. *in dict. leg. fin §. fin autem, C. commun. de leg.* & in rebus alienatis oportet, quod fiat restitutio per fideicommissum verbo, antequam transeat ius in fideicommissarium, quia hæc disputatio non est necessaria per prædicta, & hæc sufficiunt ad totalem exclusionem dicti Antonij Perij.

16 Tamen vt satisfaciam petenti, tangam aliquid, an in casu, quo hæreditas dicti Henrici diceretur à principio fuisse in causa intestati, quis debuerit præferri? an dictus Dominus Antonius de Barresio, natus ex sorore dicti Henrici prædefuncta, & primogenita, an verò dicta alia soror vltimogenita mater Antonij Spatafora, quæ benè erat maior natu dicto Antonio Barresio, & videretur primò dicendum, præferendum dictum Antonium de Barresio, tanquam masculum virtute Constitutionum volentium, præferri debere masculum, præsertim hoc seruari deber in feudis in quibus saltem, donec extat masculus fœmina non admittitur regulariter, *cap. 1. §. hoc autem, in titul. qui feud. dar. poss. cap. 1, de success. feudi*, ad hoc etiam possent adduci rationes, quæ adducuntur, præsertim per Oldradum *in cons. 224. incipit. Isti sunt, &c.* & per Ioannem Andr. *in addit. ad Specul. in titul. de feud.* & per Bald. *in leg. in antiquioribus, Cod. de iur. delib.* & *in leg. ex hoc iure, in 6. quæst. ff. de iustit. & iur. in leg. liberti libertæque, C. de oper. libert.* cum suis

17 concordantiis, dum conatur probare, quòd stante Consuetudine, quod primogenitus succedat in Regno, & contingat viuo Rege decedere filium primogenitum, relicto ex se filio, deinde decedat Rex, superstite alio filio suo secundogenito, & superstite dicto nepote nato ex filio primogenito, præferatur nepos ex persona patris sui, *arg. capit. 1. de gradib. succed. in feudo*, cum aliis multis allegatis per eos in dictis locis.

18 Sed contrarium puto verius, scilicet quòd præferatur dicta soror secundogenita, quæ tamen nata, fuit ante dictum Antonium Barresium: probatur, quia statuta loci volunt, quòd vnus tantùm succedat in feudo, saltem in quo viuitur iure Francorum, & quòd proximior succedat, & quando duo sunt in eodem gradu, fœminam masculus, & iuniorem

maior natu præcedat, vt patet *in rubr. & nigro, quod* 19 *proximior feudatarij, &c.* & *in rubric. quòd collaterales succedant in feudo*, sed ita est, quod vbi attenditur prioritas gradus, tunc frater præfertur filio fratris, seu soror filio sororis, *leg. 3. §. si duo, ff. de legitimis tutoribus, leg. auunculo, C. commun. de success. & Instit. de hæredit. quæ ab intestato defer. §. cùm filius*, facit lex *Iurisconsultus, §. secundo gradu, & §. seq. ff de gradib.* & sunt verba Bal. *in leg. cùm ita, §. in fideicommisso, in fin. ff. de legat. 2.* & indè dicit Bald. *in leg. 3. Cod. de legit. hæredib.* quòd quando vnus tantùm debet succedere, vt in Regno, si lex, vel statutum vocat proximiores in gradu, certum est, quod patruus præfertur filio fratris, & filius nepoti ex fratre præmortuo, ergo dicta soror secundogenita debuit excludere filium natum ex primogenita prædefuncta.

20 Secundò confirmatur, quia etiam secundùm prædicta statuta maior natu præfertur, scilicet dicta soror, quæ supercrat tempore mortis Henrici, & erat maior natu dicto Antonio Barresio, ergo, &c. pro ista parte possunt adduci rationes, quæ adducuntur per DD. pro filio secundogenito in illa ardua quæstione, an præferatur filius secundogenitus nepoti nato ex filio primogenito defuncto, adhuc Rege viuente, vt concludunt Cyn. Bald. & Salyc. *in leg. si viua matre* per illum text. *C. de bonis maternis*, & Bart. *in auth. post fratres, C. de leg. hæred.* & Andr. de Isernia *in cap. 1. de nat. success. feud.* & Bald. *in l. 3. C. de suis, & legit.* vbi concordando opiniones quoad casum nostrum tenet istam partem, quando filius secundogenitus natus fuit ante nepotem ex filio præmortuo, viuente Rege, & ita etiam Bald. *in leg. tutela, §. legitima, ff. de legit. tutorib.* & DD. moderni, & Ioannes de Imola, & Dominicus de Sancto Geminiano *in cap. grandi, de suppleud. neglig. Prælator.* & ita consuluit Petr. de Anchar. *in cons. 81. incip. In Christi nomine dicta facti narratio*, & pro ista parte determinauit Ecclesia, scilicet pro Rege Roberto, vt in *Clem. pastoralis, de re iudic.* & ista pars, vt nunc visum est munita est melioribus rationibus, & etiam videtur magis communis, nam cum successio deferatur proximiori in gradu, *Instit. de legit. agnat. success. in princ.* & *in dict. leg. auunculo*, & ex æquitate reperitur dispensatum in nepte ex filio fratris concurrente cum patruo, vt subintret locum patris, quando tractatur de successione diuisibili, vt *in dict. §. cùm filius, in verbo aquum*, ergo extra illum casum, vbi non reperitur scripta illa æquitas debemus stare regulæ scriptæ, vt *in leg. 1. Cod. de legib.* & *in leg. placuit*, cum ibi notatis, *Cod. de iudic.* & alias melior esset conditio nepotis, quàm filij, *dict. leg. si viua matre*, & nunquam iudicatur de nepote, prout de filio, quando filius vocabatur cum aliqua qualitate, quæ non erat in nepote, sed erat in filio, à quo ipse processit, *leg. fin. C. de natur. liber.* notat Bart. *in leg. liberorum, ff. de verb. signif. in 4. col. in vers. secundò quæritur, quando verbum filij profertur à lege*, & *in leg. 1. Cod. de priuileg. dotis*, facit lex *si pater, §. pupilli, ff. de rit. nupt.* ergo cùm illa qualitas primogenituræ non sit in nepote, non potest iudicari de nepote, vt de filio.

21 Tertiò, quia Constitutiones disponentes, quòd masculus excludat fœminam in successione feudi, in quo viuitur iure Regni, procedant. & intelligi debeant, quando masculus, & fœmina sunt in eodem gradu, vt etiam vult Andr. de Isern. *in cap. 5. de eo, qui sibi, & hæredibus suis masc. & femin.* aliàs sequeretur, quòd fœmina nunquam admitteretur, quod esset contra mentem dictarum Constitutionem, quæ voluerunt, fœminas esse habiles ad succedendum in feudo.

22 Nec prædictis obstat concessio in feudum facta pro se, hæredibus, & successoribus in perpetuum vt viuatur iure Francorum, vt videlicet quòd maior natu minoribus fratribus, & cohæredibus suis, & masculus fœminis præferatur, quia respondeo, quòd verba posita in dicto contractu concessionis feudi, debent intelligi, & interpretari, vt se conforment statuto, & consuetudini loci, vt inquit Bart. *in l. vt iurisiurandi, §. si liberi, ff. de oper. lib.* & ideò in suo Consilio, incipiente *Quæstio ista habet duo dubia*, dum dicit, quod siquis recepit emphyteusim pro se, & suis filiis masculis, & fœminis, primo pro masculis, & illis non extantibus pro fœminis, si statutum Ciuitatis disponebat, quod stantibus masculis fœmina non succederet. Quo statuto non obstante venirent pariter, *arg. notat. in leg. gallus, §. 1. ff. de lib. & posth.* & per notata per Cyn. *in leg. liberti, libertæque C. de oper. libert.* & ita etiam tenet Bald. *in dict. leg. liberti, in 11. col. & in l. fin. in 2. col. Cod. de suis, & legit.* & Petrus de Anchar. *in cap. olim. dist. 2. de iur. patron.* & *in cons. 433. incip. In Christi nomine, Postquam ista Domina*, & Io. de Imol. *in cap. potuit, in fin. de locat.* bene facit quod notat Bart. *in leg. hæredes mei, §. cùm ita, circa medium, ff. ad Trebel.* sed ex forma dictarum Constitutionum præfertur masculus fœminæ, quando sunt in eodem gradu, aliàs autem proximior præfertur, vt dictum fuit, & per ista apparet responsum ad ea, quæ allegabantur in contrarium, nam id, quod habetur *in cap. 1. de gradib. succed. in feud. cum simil.* loquuntur in feudo, in quo 23 nepos succedit pro parte, & alius filius pro parte, nos autem loquimur in casu, quo vnus tantùm habet succedere, vt dictum est, nec Ioann. Andr. *dict. rubr. de feud.* nec etiam Bald. *in dict. leg. liberti*, nec *in leg. ex hoc iure*, nec *in leg. cùm in antiquioribus*, firmant aliquam opinionem; quinimò Oldrad. *in cons. 94. incip. eleganter circa negotium, in 10. col.* tenet istam partem, & ad rationes alias adductas per Ioann. Andr. facilis datur responsio ex prædictis, & ità est mens dictarum Constitutionum, quæ si voluissent attendere qualitatem patris præmortui, non qualitatem personæ succedentis, non dixissent, quod inter duos eodem gradu defuncto coniunctos præcedat fœminam masculus, & iuniorem maior natu, sed dixissent, natus ex masculo, vel natus ex antiquiore præcedat, & quis sit antiquior, debet considerari tempus mortis illius, de cuius successione agitur, vt inquit Andr. de Iser. *in cap. 1. de nat. success. feud.* per iura ibi allegata, prætereà non solùm arbitratus expedire latiùs hunc articulum exordiri, statue etiam, quòd illa est magis communis opinio, quam supra probaui, à qua in iudicando non est recedendum, vt traditur in locis vulgaribus ex quibus apparet, dictum Antonium Perij de Barresio in omnem euentum exclusum esse, & indubitanter à beneficio *dict. leg. edicto*.

24 Nunc capio aliam principalem dubitationẽ, in qua quæritur, an dictæ Dominæ Beatrici nepti dicti Comitis Antonij Spatafora competat cum effectu beneficium *dict. leg. edicto*, & videretur prima consideratione, quod sic, quia ipsa est instituta hæres in testamento dicti Comitis Antonij aui sui paterni in dicto Comitatu Sclafani, & Calanulteri, & licèt sit instituta in re certa tamen quia testator casu, quo non nascerentur sibi posthumi, prout non sunt nati, nullum videtur sibi instituisse hæredem vniuersalem, sed in re certa, videlicet dictam Dominam Beatricem in dictis terris, & dictam Ioannam filiam suam in Castro de Martinis, & in quibusdam aliis rebus, perindè est, ac si ambæ prædictæ Dominæ fuissent institutæ in vniuersa hæreditate æqualiter, & dicta bona particularia fuissent eis prælegata, non attento, quis, vel quæ fuerit in bonis maioris æstimationis instituta *leg. ex facto proponebatur*, & *leg. si alterius, leg. quoties, §. si duo, ff. de hæred. instit.* facit lex *cohæredi, §. final. ff.* de

de vulg. & pupill. quinimò nonnulli tenere videntur quòd beneficium dict. leg. edicto, competat instituto simpliciter in re certa, etiam quòd non haberetur loco vniuersalis hæredis, & præsertim filio, vt per DD. in dict. leg. edicto, attento etiam, quòd instituta fuit Domina Beatrix in dicto Comitatu, & pertinentiis, & sic videtur instituta in quodam iure vniuersali sicut dicimus in instituto in bonis castrensibus.

25 Sed præmissis non obstantibus, contrarium dico in casu nostro esse verum, maximè ex infrascriptis, quia hæredi instituto in re certa non competit beneficium d. leg. edicto, vt probatur præalleg. leg. edicto, quæ requirit, petentem esse hæredem ex asse, vel ex parte, sed certa res non est pars assis, qui dividitur in duodecim vncias hæreditatis, leg. seruum meum, §. hæreditas, ff. de hæred. instit. & sic res certa, seu particularis non est hæreditas, nec quota hæreditatis, vt probatur in leg. quoties, Cod. de hæred. instit. l. 1. Codice de emt. & euidenter probatur in dict. lege 26 quoties, quod institutus in re certa non dicitur institutus in parte, ergo apparet, casum legis esse in dict. leg. edicto, quòd hæredi instituto in re certa non competit illud beneficium, hanc opinionem firmat glos. in præalleg. l. edicto, in verbo ex parte, scilicet quando habet alium cohæredem, qui si, seu esse censeatur vniuersaliter institutus, prout est in casu nostro, vt infrà probabo, & dicit Cyn. d. leg. fin. quod illam glos. sequuntur quasi omnes, vnde Bar. in d. l. edicto, tenet, quod non competit hæredi instituto, quando hæres vniuersalis adiuit, quia tunc cessat spes iuris accrescendi, & per consequens excluditur à dicto beneficio, & dicta Domina Ioanna, aut adiuerat, antequam dicta Domina Beatrix peteret immitti in possessionem, aut adiuit pendente iudicio, & sic ius superueniens 27 saltem ex causa de præterito pendente iudicio suffragatur, tam reo, quam actori, sicut si ante competisset, leg. cùm decem, in §. fin. de solut. l. si rem. §. fin. ff. de pignor. act. leg. si mandauero tibi aut T. 10, ff. mand. notat. Bart. in leg. 1. ff. de except. in 3. col. optimè facit leg. hæres quanque, iunctis ibi notatis per Cyn. Bald. Ioannem de Imol. ff. de acquir. hæredit. & ita declaratur id, quod sub dubio fuerè scripsit ipsemet Bart. in dict. leg. facto, fortiùs tenuerunt Angel. & Salic. in d. l. quoties, C. de hæred. instit. & Angel. & Io. Imol. in leg. 1. §. si ex fundo, ff. de hæred. instit. & Angel. & Fulgos. in dict. leg. edicto & Ioan. de Imol. in dict. leg. ex facto, & in cap. Raynutius, super 2. glos. de testam. quod 28 nullo modo hæres in re certa habeat tale beneficium, nisi quando cohæres suus repudiasset, quia per omnia habetur tunc pro hærede, sicut quando nullus datus est cohæres, vt dict. §. si ex fundo, paria enim sunt, nunquam fuisse datum cohæredem, vel fuisse datum, & repudiare, leg. 2. §. si sine fin. ff. ad Tertull. leg. vnica, §. cum autem, Cod. de caduc. toll. & à pari procedunt, aliquem à principio non fuisse, vel fuisse, & posteà destitisse, l. si quis sub conditione, ff. de testam. tutel. leg. si quis cum Senatoria, & leg. eos, qui, ff. de rit. nupt. sed ante repudiationem non potest dici, quòd sit hæres ex asse, vel pro parte, vt requirit text. in præalleg. leg. edicto, sicut suprà probaui, & istam opinionem tanquam de iure veriorem, & magis communem sum solitus sequi legendo, & constat in iudicando, non esse recedendum à sententia communi, & præsertim vbi adest auctoritas glossæ firmantis pedes, vt traditur in locis vulgaribus, & quòd instituto in re certa non competat dictum remedium, saltem, quando cohæres agnoscit, firmat etiam Bal. in dict. leg. edicto, in 1. quæst. nec curandum est, an intentans tale remedium sit filius, vel non quando est institutus in re certa, quia illam differentiam inter filium, & alium, quam faciebat Martinus Sylu. reprehendunt Bart. & alij moderni in d. leg. ex facto, & Salyc. in dict. leg. quoties, quia legitima debita filio est quota bonorum, non quota 30 assis, seu vniuersæ hæreditatis, leg. Papinianus, § quarta, ff. de inoff. test. iuncta leg. si quis seruum, §. fin. ff. de leg. 1. & in leg. non amplius, §. fin. ff. de leg. 1. & ideò Iacob. Butrig. in dict. leg. edicto, dicit, quod quicquid dixit Mar. Silu. veritas est, quod filius in re certa in31 stitutus non habet illud remedium, quia sibi non debetur quota hæreditatis, seu bonorum, vt dictum est, & posito, quòd quando filius esset institutus in legitima, idest in quota bonorum, procederet illa opinio, vt per Bald. in dict. leg. edicto, tamen sumus in casu, quo Domina Beatrix non fuit instituta in quota, sed in rebus certis, propterea veritas videtur, quod filio instituto etiam in legitima, seu in sua quota bonorum, non haberet beneficium dict. leg. fin. per ea, quæ proximè dicta sunt, & maximè per dict. leg. edicto, benè facit quod notat Ang. in leg. Papinianus, §. conditioni, ff. de inoffic. testam. & Salyc. in leg. scimus, in princ. in 2. quæstione & in leg. si quis in suo, in princ. Cod. de inoffic. testam. vnde concludunt, non competere filio pro legitima portionem hæreditatis, quæ non est quota hæreditatis. Nec etiam habet obstare, quòd Domina Beatrix fuerat instituta in Comitatu, & sic in iure vniuersali, quia respondeo, quod per hoc non debet habere remedium dict. leg. edicto, quia non sequitur per hoc, quòd sit instituta hæres in parte, seu quota hæreditatis: nam aliàs sequeretur, quod institutus in dote, vel in peculio diceretur institutus in parte quotæ hæreditatis, & haberet beneficium dict. l. edicto, quia peculium, 32 & dos dicuntur quid vniuersale, leg. quod dicitur, leg. 1. ff. de impens. in reb. dot. fact. & ibi glos. in verb. sed dotis, & leg. peculium ff. de pecul. leg. si peculium, ff. de penu legat. & simili ex in l. 1. § fin. cum ... ff. de rei vend. & ... per Bar. in rubr. ff. solut. matrimon. & in l. fin. Cod. de sent. quæ sine cert. quant. quod tamen non reperitur de iure cautum, scilicet quòd institutus in dote, vel peculio, aut grege habeat beneficium dict. leg. edicto vnde dixit Io. de Imol. in cap. Raynutius, in 6. col. de testam. quòd licet quando 33 verbum relinquo, refertur ad vniuersalem hæreditatem, seu ad quotam hæreditatis, trahitur ad institutionem saltem alio non instituto hærede, vt à plene notata in leg. his verbis in princip. ff. de hæred. instit. & in authen. de hæred. & falcid. §. si verò nulla, tamen licèt verbum relinquo, si diceretur doti, vel peculio, quæ sunt iura vniuersalia, non per hoc traheretur ad institutionem, quia non reperitur iure cautum, & ità est de mente glos. in dict. cap. Raynutius, in verb. relinquens, & glos. in c. si pater, de testam. in 6. in verb. institutis, iuncto text. in d. c. Raynutius. Item aliàs sequere34 tur, quod mulier habens dotem per se, & aliud patrimonium separatum à dote, posset mulier decedere testata in dote, & in reliquis bonis intestata, si verum esset dicere, quod de instituto in aliquo iure vniuersali iudicaretur, prout iudicaretur de instituto in hæreditate, seu patrimonio castrensi, in quo quis potest decedere testatus, & in reliquo intestatus, leg. 1. & 2. Codice. de test. milit. hoc autem est falsum, quia mulier in dote, vel alia persona in peculio aliquo, excepto castrense, vel quasi, posset decedere testata, per leg. ius nostrum, de reg. iur. & in dote notat Bart. & Ang. in leg. si cùm dotem, in princ. ff. sol. matrim. Non obstat, quòd nullus fuerit datus cohæres vniuersalis Dominæ Beatrici, & per consequens censeatur ipsa instituta in vniuerso cum Domina Ioanna, quia respondeo, hoc esse non posse, quia Domina Beatrix fuit instituta in dicto Comitatu cum dictione taxatiua

taxatiua *tantùm*. Item in dote cum clausula adiecta in institutione facta de dote, *quòd debeat esse tacita, & contenta*, quæ verba operantur, vt vltrà consequi non debeat, *leg. peto, in princ. ff. de leg.* 2. sed Domina Ioanna in primo capitulo institutionis factæ de Castro de Martinis, & in quibusdam aliis bonis fuit instituta, nulla adiecta taxatiua dictione, vel prohibitione iuris accrescendi, & licèt posteà in alio capitulo institutionis factæ de dote, & vnciis decem adiiciantur illa verba, *de quibus debeat se sentire co tentam*, tamen ista clausula non refertur ad præcedens separatum capitulum institutionis factæ de dicto Castro, stante etiam, quod inter ista duo capitula institutionum est aliud capitulum per se positum, in quo facta est certa substitutio dictæ Dominæ Ioannæ, refertur ergo dicta clausula solùm ad capitulum, in quo est inserta, cùm non sit per se principaliter posita. Ita inquit Bart. *in lege final. ff. de reb. dub.* per *leg. filium, cum ibi notat. ff. quando dies leg. cedat.* Modo in proposito, cùm in omni institutione facta de rebus certis Dominæ Beatrici sit adiecta prohibitio, seu taxatio, non autem in persona Dominæ Ioannæ, vt dixi, sequitur, quod vniuersa hæreditas quoad bona non comprehensa in particulari institutione, accrescat Dominæ Ioannæ, & suo fauore videtur adiecta prohibitio, & taxatio in institutione facta Dominæ Beatrici, hoc deciditur ex his, quæ voluit Bald. *in leg. vnica, in 9. quæst. Cod. quando non pet. par.* vbi dixit, quod si tres hæredes testator instituit, & prohibuit, ne vni eorum accrescat portio deficiens, non accrescit illi prohibito, sed alij non prohibito, quia contemplatione cohæredum non prohibitorum videtur prohibuisse, illum habere ius accrescendi, argumento *leg. fideicommissa, §. de legat.* 3. non autem autem intelligitur, testatorem voluisse, quod Domina Beatrix habeat etiam per ius accrescendi partem residui hæreditatis, sed illam restituit per fideicommissum Dominæ Ioannæ, *iuxta dict. leg. peto, in princ.* quia dico, quòd *in l. peto* intelligitur per fideicommissum grauatus, scilicet in ea parte, quæ fuerat sibi iure institutionis relicta, nam si posteà testator dicat, quòd vult, eum esse contentum de vna particulari pro tota parte suæ hæreditatis, in qua fuerat institutus, videtur grauasse eum per fideicommissum vt dictam partem restituat per fideicommissum cohæredi, retenta illa re particulari, secus quando fuerat institutus, nisi in re particulari cum dictione taxatiua, vt in casu nostro, quia tunc non potest videri grauatus restituere per fideicommissum illud, quod sibi non est relictum, *l. labeo, Cod. de fideicomm. & leg. planè, la 2. §. fin ff. de legat.* 1. & ita intelligitur tex. *in l. quoties, Cod. de her. inst.* vt etiam vult ibi Salyc. *in 8. quæst.* & Io. de Imol. *in repet. leg. primæ, §. si ex fundo, in antepenult. col. ff. de hered. instit.* & *in d. cap. Raynutius, in 14. car.* pro hoc etiam faciat, quia per prohibitionem iuris accrescendi non incidimus in contradictionem, & repugnantiam causæ testati, & intestati tenet prohibitio, ita omnes concludunt in illo articulo, quo quæritur, an testator possit prohibere ius accrescendi, per *leg. Dominus, § fin. cum glos. ff. de vsufr.* & notat specificè Ang. *in l. pen. ff. de iniusto testam.* & Bald. *in leg. si quis ità heres instituatur, § si legitimus, ff. de her. instit.* sed per dictam prohibitionem non resultabat, quod decedat pro parte testatus, & pro parte intestatus, quia potest sine aliqua repugnantia totum ius vniuersale, de quo non est dispositum accrescere Dominæ Ioannæ vigore illius institutionis, in qua nulla est prohibitio, & hanc fuisse mentem testatoris, apparet, quia voluit, quod descendentes Dominæ Ioannæ debeant portare insignia domus testatoris, & se cognominare de domo testatoris, quod non disposuit in descendentibus Dominæ Beatricis, & sic voluit, nomen agnationis, & familiæ suæ remanere in Dominam Ioannam, & eius descendentes, non obstat etiam, si diceretur, quod per dictionem taxatiuam tantum, non videtur prohibere testator ius accrescendi, per not. per Ang. *in leg. quoties, §. si duo, de her. inst.* vbi voluit, quòd si testator dixerit, *Instituo Titium in fundo tantùm*, non videtur prohibere ius accrescendi, quia nil dixit de potentia petendi in futurum, præsens ad illud non refertur, *lig. si ita de auro, & arg. legat.* & *per not. in l. qui Romæ, § duo fratres, de verb. obligat.* respondeo primò, quod dictum in se non videtur verum, quia illud reprehendit Ludou. Rom. *in dict. l. vnica, quando non pet. partes, in* 10. *q.* quia virtus illius dictionis taxatiuæ est, quod omne id quod non continetur in verbis, iuxtà quæ posita sunt, intelligatur exceptum, *leg. 3. § cum Titio. ff. de adim. legat.* & *not. in leg. rationis, C. de prob. & in l. ob es, C. de prædiis minor.* sed ita est, quia si testator dixisset, *Instituo Titium in tali re*, excepta reliqua hæreditate, videretur prohibuisse ius accrescendi, *leg. si quis ita heres institutus fuerit excepto fundo, ff. de her. inst.* ergo ita casu isto. Istam opinionem etiam tenebat Honufrius de Perusio, quem refert Ludou. Roman. *in leg. si quis minor, ff. de acquir. her.* vbi etiam dicit, alios tenuisse, & hoc per *leg. 2. C. de testam. milit.* & *per l. Lucius, §. qui habebat, ff. ad Trebell.* Secundo respondeo, quod posito, quod dictum Ang. posset procedere quoad portionem, quæ non veniebat ex inspectione testamenti, sed pendebat ex futuro euentu, putà à repudiatione cohæredis, nam tunc illud ius accrescendi bene respicit futurum, & ad hoc tendunt verba Angeli, sed quando ex inspectione testamenti apparet, tempore testamenti hæreditatem vacare, vt quia facta est dispositio solùm de rebus particularibus, tunc ius accrescendi non pendet à futuro, sed ex præsenti, *per dict. §. si ex fundo, & d. l. ex facto*, cum simili. Vndè si tunc est adiecta dictio taxatiua, nihil repugnat, quod nō videatur testator, institutum cum dictione taxatiua voluisse excludere ab illo iure accrescendi, quod concernebat portionem de præsenti vacantem ex inspectione testamenti, posito, quod non videatur voluisse excludere à iure accrescendi in futurum procedente à repudiatione cohæredis. Tertiò respondeo, quod opinio Angeli posset procedere in illa prohibitione iuris accrescendi, quæ induceret repugnantiam causæ testati, & causæ intestati, contra iuris dispositionem, quasi tunc debeat euidentissimè constare, quod testator prohibere voluerit per dictum §. *si duo*, secundum vnum intellectum, sed vbi non resultaret ex illa prohibitione aliquid contra iuris dispositionem, tunc per dictionem taxatiuam videtur prohibitum ius accrescendi, vt probatur *in d. leg. 2. C. de testam. milit.* nam ibi erat permissum militi decedere pro parte testatus, & pro parte intestatus, & prohibere ius accrescendi de vno patrimonio ad aliud. Ideo per dictionem taxatiuam videtur illud prohibere, vt *ibi*; facit quod in simili notat Ang. *in authen. de hered. & Falcid. in §. fin verò expressim, in princ. 2. col.* sed ita est in casu nostro quod licet per dictionem taxatiuam videatur prohibuisse testator, quod ius vniuersale hæreditatis, de quo non est facta dispositio in testamento, præter res particulares, non accrescat Dominæ Beatrici, non sit contra dispositionem iuris, nec resultat repugnantia causæ testati, & causæ intestati, immò conseruatur testamentum, quia extat persona Dominæ Ioannæ adeuntis, cui nulla facta fuit prohibitio, & cuius contemplatione videtur facta prohibitio Dominæ Beatrici. ideo accrescit Dominæ Ioannæ, & conseruatur testamentum, absque vlla repugnantia, & huic sententiæ conformant mens, & verba testatoris, nam aliàs nil operaretur

retur illa dictio taxatiua, quod est contra mentem testatoris, & iuridicam interpretationem, *l. Manius, in princip. ff. de leg. secundo, l. si quando, ff. de leg. primo*.

39 Præterea & alia ratione Beatrix non posset obtinere in remedio *d. l. edicto*, si appareret, eam aliquo momento post mortem dicti Comitis Antonij habuisse possessionem dictarum rerum, in quarum possessionem se immitti petit, vt tenuit Cyn. post antiquos *in d. l. edicto, ad fin. argum. leg. quod si in diem, in princip. ff. de pet. hered.* & Salyc. *ibid.* nam istud remedium est possessorium adipiscendæ, vt *ibi in verbo acquiritur*, & notat Bart. *ibi*, in ea quæstione, qua quæritur, quis sit legitimus contradictor, ergo non competit, nisi illi, qui nunquam adeptus est possessionem, *Instit. de interdictis, §. ideo autem*, notat glos. *in c. 1. in fin. de confess. in 6.* benè facit quod notat Bart. post glos. *in l. fin. ff. de fideicomm. heredit.* plus dicit Cyn. *in dict. l. edicto, circa vlt. col. in vers. sed pone, quod heres*, quòd si hæres aliquas res possidet, tale remedium sibi non competit, quia datur ad vniuersalitatem, & non ad res singulares, vt colligitur ex illa *leg. edicto*, dùm loquitur de vicesima hæreditatis, soluenda per hæredem petentem immitti in possessionem, & per alia ibi allegata per eum, ad hoc facit ad confirmationem illius conclusionis, quam firmaui supra, scilicet, quod hæredi scripto in re certa non competit beneficium intentatum, verùm quia istud est facti, non pono pro constanti, nisi quatenus in facto legitimè probetur.

40 Postremò videndum est, an quia dicta Domina Ioanna per viam principalis petitionis agendo petiit, condemnari Illustr. Dominum D. Lopom Viceregem ad restituendum dictum Comitatum Selafani, & dictam Baruniam Calatauulturi, quia dicta bona ad eam de iure pertinent virtute dictarum inuestiturarum factarum in personam dicti Comitis Antonij, qui fuit inuestitus pro se, & suis hæredibus, & successoribus quibuscunque in perpetuum, & secundùm mores Regni Francorum, videlicet, quod maior natu minoribus fratribus, & cohæredibus suis præferatur, & certum est, quòd ipsa Domina Ioanna, vt verbo fertur inter habiles est maior natu, & proximior in gradu, & est habilis ad succedendum in similibus feudis, secundùm mores consuetudinis, & statuta loci. Nec curandum est, quòd D. Beatrix sit nata ex masculo, quia attenditur qualitas personæ ipsius succedentis; vt supra probatur.

41 Solùm restat videre, an dictæ Dominæ Ioannæ habeat obstare donatio, & concessio facta per D. Comitem Antonium dicto Thomasio eius filio, dum vixit, & etiam postea facta inter viuos dictæ Dominæ Beatrici, & etiam institutio facta postea de dicta Domina Beatrice in testamento dicti Comitis, quæ eam instituit in dictis terris, & videretur, quòd sic, quia licèt de iure communi, & per Constitutionem Regni quæ incipit *Constitutionem diuæ memoriæ Regis Rogerij*, esset prouisum, tales alienationes nullam firmitatem habere, & habetur *in cap. Imperialem, in princip. de prohibit. alien. feud. per Feder. & in capit. primo de success. feud. & in cap. primo qual. olim. feud pot. alien.* tamen talis dispositio, & translatio videtur permissa, maximè per quandam postea editam Constitutionem, quæ incipit *Volentes Comites, & Barones, &c.* per quam corrigitur tota Constitutio præcedens, & permittitur quælibet alienatio inter viuos, seu in vltima voluntate, & præsertim attentis illis verbis. *Volentes Comites, & Barones tenentes feuda à nostra Curia, Comitatibus, & Baroniis, & feudis longius de solito posse gaudere, & eorum emergentibus pro tempore necessitatibus, sine nostrorum iurium læsione subuenire, &c.* Contrarium puto esse verum in proposito nostro, quia, vt dicunt Hostiens. Io. Andr. Ant. de Butr. & alij in *cap. licet, de voto*, non potest ascendens descendenti auferre ius primogenituræ, nisi iustam causam priuationis commisisset, sicut nec legitimam sibi auferre potest, allegant id, quod habetur *in cap. requisisti, & in cap. officij, de testam. & in leg. quoniam in prioribus, C. de inoff. testam. & in leg. cum simil. C. de inoff. donat.* ita etiam concludit Oldrad. *in cons. 94. incip. Eleganter circa negotium, &c.* & And. de Iser. *in c. omnes filij, in tit. si de feud. defunct. fuer. contr.* sed dictum feudum transire debet ad habentem ius primogenituræ, vt patet ex inuestituris, & ex dispositione dictorum statutorum, ergo tale ius auferre non potuit Dominæ Ioannæ, quæ nullam causam exhæredationis, aut priuationis commisit, & non posset negari, quòd alias peruerteretur forma inuestituræ, quæ vult, quod transeat in primogenitum, & intentio dicti Comitis fuit, per testamentum, aut per alium actum nolle afferre præiudicium iuri alterius dictarum filiarum, vt patet ex dispositione, quam fecit in codicillis, attento maximè, quia Domina Ioanna est hæres instituta, & vniuersalis censetur, & sic propriè hæres, vt probaui in superiori dubio, & in inuestitura non prouidetur, quod magis inter hæredes ab intestato, quàm 42 condito testamento seruetur ius primogenituræ. Sic videmus, quod quamuis feudum videatur receptum pro filiis hæredibus, *cap. 5.* & ibi Andr. *an agnat. vel fil.* tamen filij semper æqualiter succedere debent in feudo, tam ab intestato, quam ex testamento condito; quocunque modo testator disposuerit, vt *in cap. 1. de success. feud.* & infra dicetur, hoc etiam colligitur ex mente omnium Doctorum *in d. cap. licet de voto*, dum voluit, quod pater non possit etiam in testamento auferre ius primogenituræ filio primogenito, & sic regimen alteri relinquere, ad hoc bene facit quod notat Andr. de Isern. *in cap. 1. circa med. in titul. qualit. poterat feud. alien.* vbi vult, 43 quod quando inuestitura est concessa iure Francorum, feudum successoribus defertur, non iure successionis, sed iure contractus, & ideo quamprimùm Comes instituit filiam maiorem natu hæredem, & dato quod instituerit etiam neptem hæredem; habebit hæres maior natu virtute dictæ inuestituræ dictum feudum, in quo viuitur iure Francorum.

44 Præterea feudum saltem, quod processit à maioribus, quale erat istud, non potest alienari, & transferri de iure in alium, nisi in eum, qui proximior est in successione, nisi alienationi factæ in aliū consensisset iste proximior, alias autem reuocari posset per proximiorem in successione prædicta, si est hæres alienantis cum beneficio inuentarij, ita probatur *in cap. 1. de alienat. feud. pat.* iuncta maximè expositione ibi tradita per And. de Isern. qui hoc ibi vult, & sequitur Bald. *in cap. primo de alienat. feud.* vbi hoc plenè probat, & plurimos ibi refert, qui ita firmauerunt, quæ breuitatis causa omitto, ita etiam probatur *in cap. primo, §. sed & res. per quos fiat inuest.* & ita etiam concludit Iac. de Belo. *in dict. cap. Imperialem, in princ.* & Bal. *in cap. primo, §. hoc quoque in 2. colum.* & etiam *in penultim. colum. in versicul. septima conclusio. de successio. feud.* bene faciunt notat. per Bald. & Angel. *in leg. apud Iulianum, §. si quid alicui, de leg. prima*, & per notat.

per

per Bald. *in prealleg. cap. Imperialem, in princip. circa 6. col.* vbi plus concludit absolute, quod in feudo, tam nouo, & sic sua probitate, vel prouidentia quæsito, quàm in feudo antiquo non posset pater feudum vni ex filiis assignare, nisi consentientibus aliis, per plura ibi allegata per eum, & bene probatur *in dict. capit. primo, de succ. feud.* vbi notant DD. & etiam concludunt Bal. & Ang. *in leg. item videndum, §. nunc videamus, ff. de pet. hered.* vbi referunt, Iac. Buttig. ita consuluisse, & ita etiam Bald. *in l. 1. in fin. C. per quas personas nobis acquiritur.*

45 Non obstat præallegata Constitutio, quæ incipit *Volentes*, quia respondeo, quòd illa Constitutio venit ad emendationem antiquæ Constitutionis prædictæ, vt in dicta noua Constitutione cauetur, dum dicit. *Constitut. Diui August. proaui nostri, per quas feudorum alienationes sunt inhibita corrigentes,* sed *in d. Constit.* correcta, solùm prouidebatur, omnes alienationes super feudis, & rebus feudalibus minuendis, aut commutandis nullam omnino firmitatem habere, nisi de speciali Regis licentia confirmetur, & alienantibus, aut sic contrahentibus permittebat potestatem prædictos contractus iure proprio reuocare, & sic solùm prouidebat, quòd non fiat alienatio vlla sine consensu Domini. Vnde postea in Constit. noua, & corrigente cauetur, quod liceat absque permissione, siue licentia Regis alienare, & in vltima voluntate relinquere, aut quolibet alio alienationis titulo transferre in vnam tantùm personam digniorem, seu æque dignam, sicut alienator extiterat: debet ergo interpretari, & intelligi dicta noua Constitutio quoad prouisionem factam per Constitutionem correctam, vt *in Auth. vt fratrum filij, §. fin.* vbi lex interpretans, intelligitur loqui secundùm legem interpretatam ab ea, & lex interpretans accipitur etiam pro lege corrigente, *leg. prima, §. qui operas, ff ad Tertull. & ibi not.* ad idem, quod not. Archidiac. *in cap. dispendia, de rescript. in 6. in glos. in verb. confertur, in fin.* vbi dixit, quod Constitutio præsupponens aliam præcedentem, si ei aliquid adiiciatur, intelligenda est in eo casu, in quo illa Constitutio loquitur, & est etiam glos. notab. *in Clem statutum, in verb. consuetudine,* & ibi DD. *de elect.* sed illa antiqua Const. emanauit solùm ad prouidendum, quod requiritur licentia Regis in alienatione, ergo ista noua Constitutio corrigens, intelligitur corrigere illud, quod illa præcedens disposuit, scilicet quòd non sit necessaria licentia Regis; ergo quoad consensum, & præiudicium agnatorum, seu habentium ius primogenituræ nihil intelligitur esse immutatum, ad hoc bene facit, quia non extenditur commissoria lex, nisi ad illud, quod specialiter continetur in lege corrigente, vt dicitur *l. præcipimus, §. fin. in verb specialiter, C. de appell.* sed negari non potest, quod istud de præiudicio, & consensu agnatorum non est specialiter cautum in lege corrigente, ergo non intelligitur derogatum in hoc iuri communi.

46 Denique fieri debet interpretatio, vt lex noua non lædat ius commune, neque ius tertij, & si oporteat verba impropriare, vt est optimus text. licèt vulgatus in *cap. cum dilectus,* & ad hoc illum ibi ponderant Doctor. *extr. de consuet.* facit lex 2. *C. de noxali act.* & quod notat. glos. & DD. *in l. fin. §. in computatione, C. de iur. delib.* probatur etiam hæc conclusio per ea, quæ decidit Andr. de Isern. *in d. cap primum de alien. feud. pat. circa secundam, vel tertiam col.* vbi quærit, vtrum per dictam Constitutionem, quæ incipit *Constitutionem diuæ memoriæ, &c.* quæ indistinctè dicit, alienationem sine consensu Domini non valere, corrigatur text. *in dict. cap. primum de alienat. feud. pat.* per quem prouidetur secundùm verum intellectum, quem ipse ibi approbat, quòd vassallus sine consensu Domini potest feudum alienare in agnatum proximiorem, in quem feudum erat reuersurum, & arguit primò, quòd sic, quia generaliter dictum, generaliter debet intelligi, & vbi lex non distinguit, nec nos distinguere debemus, *leg. de pretio, de public. in rem act. leg. prima, §. quod autem, ff. de aleator.* tamen

47 contrarium decidit, quia quod specialiter non exprimitur in lege noua, relinquitur regulis veterum legum, allegatur *dict. leg. præcipimus, in fin. & §. rebus, in Auth. quibus mod. nat. offic. sui,* & quia secundùm eum generale non derogat speciali, *l. sanctio legum, ff. de pœnis,* & quia posteriores leges distinguuntur per priores, *leg. sciendum, in princ.* cum *ibi* notat. *ff. qui satisd. cogant. & in authent. offeratur, C. de lit. contest.* & ita dicit, in Regno seruari, pro hoc est glos. optima in *dict. cap. primo, §. sed & res, in tit. per quos fiat inuestitura, iuncto dict. cap. Imperialem, in princ.* si ergo antiqua Constitutio quæ incipit *Constitutionem,* non habebat locum quoad casum dicti *cap. primo, de alien. feud. pat.* nec etiam noua Constitutio quæ de hoc casu talem mentionem specialem non fecit, vt requirebatur, & sic Constitutio *Volentes* operabitur

48 quoad illos vassallos, qui non haberent agnatos successibiles, vel haberent, & consentirent alienationi, nam tunc absque licentia Principis valebit alienatio, vbi primò non valuisset, obstante iure communi, & Constitutione antiqua. Insuper quoad concessiones factas inter viuos d. Thomasio, & dictæ Dominæ Beatrici aliis mediis apparet, illas non obstare, & non valuisse, prout dixi in primo dubio, & sic quoad illas hæc vltima disceptatio parum necessaria videtur, & posito, quod quantum ad vltimam voluntatem in casu nostro per dictam Constitutionem *Volentes* diceretur, aliquod esse innouatum, scilicet, quod possit alienari in vltima voluntate, tamen non dicitur in dicta Constitutione quòd stantibus hæredibus vassalli, inter quos sit ordo primogenituræ, vel sexus, quando in forma inuestituræ hoc traditum est, vt in casu nostro. Igitur ab inuestitura discedere non debemus, *cap. secundo, de feud. nat. & dict. cap. primo, de succ. feud.* cùm in aliquo non reperiatur quantum ad hoc, illi per dictam Constitutionem esse derogatum, *l. sancimus, C. de testament. cap. super eo, de offic. deleg.* cum aliis supra allegatis, facit quod notat glos. & clarius Iac. de Belius. *in cap. primo, §. porrò, qualiter olim feud. pot. alien.* vbi traditur, quòd si per statutum erat

49 permissum vassallo alienare feudum, non per hoc intelligebatur ablata potestas Domino, vel agnatis redimere infrà annum, prout de iure communi poterat, iuxta id, quod habetur *in dict §. porrò,* licèt in statuto nihil diceretur, quod possint redimere, quia non est interpretandum, quòd statutum in hoc voluerit derogare iuri agnatorum, de quo mentionem non fecerat, & licèt, vt accepi, varij varios dent intellectus ad dictam Constitutionem quæ incipit *Volentes*, tamen non video, quod vllum sanum pati posset intellectum, per quem Magnifica Domina Ioanna maior natu, & proximior in gradu, & instituta hæres vniuersalis, à dicto feudo possit excludi, & potissimè stantibus defectibus, quibus dictæ concessiones inter viuos laborant, vt ex præmissis patere puto.

50 Et prædicta videntur profecto tute procedere in hoc,

hoc, iudicio meo, in Comitatu Sclafani, in quo facta fuit inuestitura Magnifico Comiti Henrico in feudum *pro se, & haeredibus, & successoribus in perpetuum*, absque dictione *quibuscunque*, & sic intelligebantur illa verba de hæredibus, non penitùs extraneis; sed solùm de illis, qui sunt successores ex sanguine, & habiles ex forma iuris cōmunis & Constitutionum loci ad succedendum in feudo iuxt. *caput primum* §. *& si clientulus, de alienatione feudorum*, & *capit. final. si de feud. fuerit controuersia, inter dom. & agnatum*, notata glossa & Doctores *in lege ex facto*, §. *final. Digestis, ad Trebellianum*, & Bartolus, *in leg. gallus*, §. *& si parentis, Digestis de lib. & posthumis*, & Doctor. maximè Bald. *in leg. liberti, libertaque, Codic. de oper. libert. in leg. etiam, ff. soluto matrimonio*, pro hoc bonus textus & ibi Bartolus, *in lege pro herede*, §. *si quid tamen, Digestis de acquirenda hereditate*, vbi in his, quæ non sunt transitoria ad extraneos, sed ad filios, verbum *heres*, accipitur, idest filius, & licèt Comes Antonius Spatafora in confirmatione inuestituræ adiecerit dictionem *quibuscunque*, tamen eo tempore erat iam nata Domina Ioanna, in cuius præiudicium non potuit per Comitem Antonium alterari antiqua inuestitura, absque eius consensu, per ea, quæ dixi supra, allegando notata per Ioann. Andr. & alios *in c. licèt, de voto*, & *in capitulo primo*, cum ibi notatis per Doctores *de alienatione feudorum paternorum cum concordantib.* supra allegatis; quinimmò etiam quando à principio facta est inuestitura *pro haeredibus quibuscunque*, tenuit Bald. *in capitulo primo*, §. *donare, circa medium, qualiter feudum possit alienari*, quòd illa verba, scilicet *pro haeredibus quibuscunque*, recipiant restrictionem de habilitate; quoad feuda tamen illud non esset absque dubitatione: In casu autem nostro standum est inuestituræ, vt est dictum.

Ità vt superiùs conclusum est, puto iuris esse, ideò ità dico, & consulo Ego Alexander de Tartagnis de Imola Iuris vtriusque Doctor, Paduæ Iura ciuilia ordinaria legens. In cuius rei testimonium propria manu subscripsi, & sigillo solito signaui, alterius rectiùs sentientis consilio semper saluo.

SVMMARIVM.

1 *Facti species enarratur.*

2 *Natura dictionis si conditionem facit & causam finalem importat.*

1 SVPERIORI anno consultus, an substitutio facta per Magnif. Comitem Henricum Robeum de Raymundo, Robeo substituto posthumis ipsius testatoris, & successiuè de Comite Antonio Spatafora substituto ipsi Raymundo, ac etiam vltimo de Domino Antonio de Barresio, & eius filiis, habuit, ac habere debuerit de iure effectum in personam alicuius prædictorum: respondi, quòd non, rationibus, & iuribus allegatis *in cons. ipso incip. Redemptoris nostri inuocato suffragio. Perspectis verbis testamenti Magnifici Comitis Henrici*, &c. & in eadem conclusione in præsentiarum residco per ea, quæ *in dicto consilio* allegata sunt. Nec obstat, si contra dictam conclusionem, quam in *consilio* altàs reddito feci, obiiciatur, quòd illa verba posita in testamento, videlicet, *& si eundem Antonium succedere contigerit, prædicto Raymundo, ipso casu adueniente, & deficiente ipso Antonio sine filiis masculis, vt supra substitutus*, &c. non sunt verba dispositiua sub conditione, sed suot verba enunciatiua, attento, quod etiam in casu, in quo Antonius Spatafora decessisset ante Raymundum, & sic ei non succederet, etiam erat vocatus Virardus Spatafora frater ipsius Antonij Spatafora, vndè si posteà testator subiiciat illa verba, videlicet *& si eundem Antonium succedere contigerit prædicto Raymundo*, &c. ostenderet, quòd tunc venisset etiam idem Viradus, si superuixisset. Itaquè Virardus, & per consequens substitutum post eum in vtroquè casu fuerunt vocati, & sic etiam sunt vocati in casu, in quo Antonius Spatafora non succederet Raymundo, sed decederet ante eum, vt sonare videntur dicta verba testamenti: videntur ergò illa verba posita *in dict. versic. & si eundem Antonium succedere contigerit*, &c. non facere conditionem, sed demonstrationem, quia respondeo, quòd de natura illius dictionis, *si*, quæ facit conditionem, *lege si Titio, in princip. Digestis quando dies legat. ced.* & plenè notatur *in lege prima, Digestis de conditione & demonstratione*, est importare causam finalem, & quòd ea cessante, seu non impleta in forma specifica, cessat dispositio, *lege qui heredi, in princip.* & § *final. & lege Meuius, Digestis de conditione & demonstratione. lege cedere diem, ff. de verb. signific.* & notat Bartol. *in lege secunda*, §. *final. cum simil. Digestis de donatione*: ergò si non successit Antonius Spatafora præd cto Raymundo, non est impleta conditio substitutionis illorum, qui vocati sunt in illa substitutione importata *in illo versiculo* testamenti, scilicèt, *& si eundem Antonium succedere contigerit*, &c. & in sequenti *versiculo*, quia non est impleta conditio dictæ substitutionis, quæ conditio intelligitur esse causa finalis. Nec obstat, quòd immò ante fuerit vocatus Vitardus, si contigisset, Antonium Spatafora decedere antè Raymundum, quia dico, quòd si euenisset il lu casus, scilicet quòd Antonius Spatafora decessisset antè Raymundum, tunc potuisset Virardus succedere, non ex illa substitutione posita *in d. versic. & si eundem Antonium succedere contigerit*, &c. sed ex illa substitutione posita antè illum *vers.* Cùm ergò isti, qui volunt in præsentiarum venire ex substitutione, non sint nominati in illa substitutione posita antè dictum versiculum, *& si eundem Antonium succedere contigerit*, &c. sequitur, quòd ex illa venire non possunt, nec etiam possunt venire ex substitutione posita *in versiculo*, *& si eundem Antonium*, &c. quia non euenit ille casus, plus dico, quòd etiam si contigisset casus, quòd Antonius Spatafora decessisset ante Raymundum, tamen adhuc non potuisset Virardus venire ex substitutione facta Raymundo, stante quòd Raymundus decesserat viuo testatore, attento, quòd substitutio facta Raymundo de Antonio Spatafora, & de aliis, successiuè intelligitur facta in casu in quo fuerit hæres, & seruauerit

uerit legem testamenti, vt dixi pleniùs in primi Consilio, & sic Raymundo fuit facta tantùm substitutio fideicommissaria, vndè cùm nemo adhi-uerit hæreditatem dicti testatoris, non potuit habere effectum dicta conditio fideicommissaria, nec in consequentiam alia dependens successiuè ab ea, *dict. leg. ille, à quò, §.si de testamento*, & *leg. cùm in testamento, versicul. ex quo. ff. de hæredibus instituend.* & *in dicta lege si mater*, §. 1. & patet ex not. per Bartol. *in leg. quamdiu vltim. ff. de acquirend. hæred.* iunctis aliis iuribus, de quibus *in præalleg. cons.*

Ità, vt superius conclusum est, dico, & consulo, iuris esse. Ego Alexander de Tartagnis de Imola V.I.D. Bononiæ Iura ciuilia legens, in cuius rei testimonium propria manu subscripsi, & solito sigillo sigillaui, alterius rectius sentientis consilio semper saluo.

Caput consilij Domini Christofori de Benedictis Siculi in eadem causa contra Alexand. & contra alios.

SVMMARIVM.

1 *Soror secundogenita an in successione Comitatus fratris sui præferatur nepoti ex sorore primogenita præmortua, & n.3.*

2 *Feudorum in successione deficientibus descendentibus proximiores in gradu præferuntur, quod est etiam de iure communi.*

4 *Feudi successio potiùs fit ex contractu inuestituræ, seù ex pacto, quàm ex successione.*

5 *Nepos ex fratre præmortuo in successione feudi præfertur amitæ.*

6 *Dies incertus pro conditione habetur.*

7 *Ius quærendum faciliùs abdicatur, quàm ius quæsitum tollitur.*

8 *Masculus remotior, Francorum iure attento fœminæ proximiori præfertur.*

9 *Fœmina vbi semel successerit, per superuenientem exindè masculum non excluditur.*

10 *Masculus licèt descendens ex fœmina, & adhuc remotior præfertur fœminæ, quamuis proximiori, quando tamen viget lex, quòd masculus præferatur fœminæ.*

Sed quia DD. Itali præter Dominum Barbat. tenent firmiter, dictum Comitem Henricum decessisse ab intestato, ex quo Raymundus decessit in vita testatoris, & sic non potuit esse hæres per aditionem. Vnde dicunt, quod omnis substitutio cessat, quia substituti omnes censentur vocati, si Raymundus erit hæres, & decesserit sine filiis masculis, propter dictionem *hæredis*, & seruantem legem testatoris, vt satis est suprà allegatum, tamen licèt hæc opinio sit erronea, & discrepet ab omni sano intellectu, & iuris dispositione, vt superiùs demonstraui: dato, quod vera sit, & sic ab intestato decessisset dictus Dominus Comes Henricus, quis debuit præferri in successione eius, maximè in Comitatu, & Baronia, de quibus agitur. Concurrebat enim Domina Beatrix mater Domini Comitis Antonij, soror defuncti, & Dominus Antonius de Barresio filius Dominæ Margaritæ, quæ fuit soror dicti defuncti, & soror dictæ Dominæ Beatricis, maior natu, licèt mortua in vita dicti Comitis Henrici, & videtur prima facie dicendum, quod in dicta successione debeat præferri Domina Beatrix, & excludi dictus Dominus Antonius Barresius, licèt filius alterius sororis primogenitæ prædefunctæ, & hoc per Constitutionem *Si aliquem*, & *in Constitut. Constitutionem*, in quibus cauetur expresè, quod decedenti ab intestato in feudis per lineam transuersalem, deficientibus descendentibus, præferuntur strictiores in gradu remotioribus, ad quod facit text. *in cap. 1. de grad. succ. in feud. §. his verò*, & hoc etiam prouisum est de iure Romano, non solum in descendentibus, sed etiam in transuersalibus, vt de primo est casus *in leg. lege 12. tabularum, Codice de legit. hæred.* ibi, *vocari secundum gradus sui prærogatiuam, &c.* de transuersalibus est casus *in leg. minimus.* & facit tex. *in Authent. de hæred. quæ ab intest. defer.* §. *ex diuerso*, & §. *illud, palam col. 9.* sed certò certius est, quod soror proximior est fratri defuncto, quam filius alterius sororis, quod patet, quia soror est in secundo gradu, filius sororis in tertio gradu, ergò dicta Domina Beatrix debet præferri dicto Antonio de Barresio, nec tamen debet haberi consideratio in prærogatiua sexus, quia nepos est masculus, & Domina Beatrix soror est mulier, quia illa consideratio debet attendi quando masculus, & fœmina concurrentes ad successionem feudi, essent defuncto eodem gradu coniuncti, si autem dispari, tunc proximior præfertur, vt dixi, nulla facta consideratione sexus, vt satis comprehenditur *ex dicta Constitution. Si aliquem*, ibi, *vt inter duos eodem gradu, &c.*

Sed his non obstantibus, dico, dictum nepotem, licèt remotiorem esse præferendum, tum quia masculus erat, tum quia filius maioris sororis Dominæ Margaritæ, quæ si viua fuisset tempore mortis Domini Comitis Henrici, debuisset præferri dictæ Dominæ Beatrici secundò natæ, vt per inuestituram, & conuentionem Principis, & Domini directi patet, qua cauetur, quod maior minori, & masculus fœminæ præferatur, & hoc fortiùs, cum defunctus, de cuius feudi successione agitur, moritur ab intestato, vt est tex. *in dicta Constitut. Constitutionem*, facit benè Constit. *Si aliquem*, & licèt Dominus Antonius Barresius fuerit remotior Dominæ Beatrici ipsi defuncto, illud non

non debet attendi, quia in feudi successione non attenditur proximitas respectu personæ eius, à qua vacat feudum, vt habetur *de succ.feud. cap.* 1. ibi *si moriatur sine herede masculo,&c.* sed attenta conuentione feudorum, in qua dicitur maior natu minoribus fratribus, & masculus fæminis præferatur, paret, dictus Dominus Antonius Barresius, licèt descendens ex fæmina, est tamen de transuersalibus inuestitis, quibus datur successio deficientibus descendentibus, secundum formam iuris statutorum, hoc est, vt maior natu minoribus, & & masculus fæminæ præferatur, prout sunt inuestituræ, de quibus agitur, *in dict. Constitut. Constitutionem*, & *Si aliquem*, & est *tex. in Constitut. Vt de successionibus*, quamuis ergò Dominus Antonius Barresius non fuerit proximior illi Comiti Henrico, à quo vacat feudum, sicut erat proximior Domina Beatrix, tamen propter pactum, 4 seù inuestituram ille masculus succedit, & præfertur dictæ, fæminæ, & facit pro hoc, quia feudi successio potiùs fit ex contractu inuestituræ, seu ex pacto, quam ex successione, *capite* 1. *an agnat.* & sic non debet attendi successio respectu gradus, sed attenditur pactum factum primo inuestito, quo cauetur, quòd masculus fæminæ præferatur, & sic est hodie feudi natura, vt in Constitutionibus supra allegatis, & quod hæc opinio sit vera, probatur per tex. *capit.* 1. *de eo qui sibi,& heredibus suis*, vbi masculus licet descendat ex fæmina, præfertur fæminæ proximiori, in cuius lineam feudum fecerat transitum, quod est mirum, quod hodie in hoc Regno non habet locum, vt dixit And. de Iser. *in dicto cap.* 1. *de his qui sibi,& heredibus suis*, 5 per text. *in Constitut. In aliquibus*, vnde per illum text. glos. ibi videtur velle, quòd si concurrat amita cum nepote ex linea transuersali præfertur in successione feudi defuncti, nepos, licèt amita, seù matertera sit soror defuncti, & sic proximior, & hoc ex eo, quia masculus in casu *dict. capituli* 1. debet præferri fæminæ quod verum putat Iacob. de Belu. quando feudum non fecisset transitum ad eam, & tunc si tempore successionis concurrebat, non solum matertera, sed etiam nepos, nepos masculus præfertur fæminæ, per text *in dict.cap.* 1. licèt Andr. de Isern. dicat, etiam quando feudum fecisset transitum ad materteram, quia per superuenientiam masculorum excluderetur per *dict. capit.* 1. & sic est dare casum quòd qui semel est hæres, desinat esse hæres propter superuenientem masculum, qui conditionaliter est heres, scilicet si masculus non nasceretur, aliàs non desineret, *Instit. de fideicommiss. hered.* §. *restituta*, *leg. qui soluendo*, *ff. de hered. instit.* facit quod not. Bar. *in lege paterfamilias testamento*, *ff. de her. inst.* & sic 6 habebit fœmina feudum ad diem incertum, scilicet donec masculus nascatur, & dies incertus habetur pro conditione, *lege dies incertus*, *ff. de cond. & demonst.* & in hoc casu dicit Andr. ibi *in dict. capite* 1. dictum capitulum non habere locum in Regno Siciliæ per *Constitut. In aliquibus*, §. *cæterum*, quia semel feudo transeunti ad vnum sibi succedit filia, exclusis collateralibus. Illud ergo, quod dicitur, quod fœmina proximior excluditur per masculum remotiorem, procedit hodie, quando feudum nondum erat quæsitum fæminæ, vt est casus noster, si autem semel fæmina successisset, per superuenientem masculum non fuisset 7 exclusa, & facit pro hoc, quia ius quærendum facilius abdicatur, quam ius quæsitum tollatur, *notat. in capite admonet*, *extrà de renunciatione*; Federicus de Senis *consilio* 9. *leg. qui autem*, *in princ. digestis*, *de his*, *quæ in fraudem creditorum*: & ideò dixit Andr. *in dict. capite* 1. quòd si primogenitus viuens iure Francorum decedat, filia tantum relicta, secundogenitus frater semel exclusus per primogenitum patrem dictæ filiæ excluderetur per dictam filiam, sed quia ad dictam materteram nunquam venerat feudum, scilicet ad Dominam Beatricem, meritò nepos debeat excludere eam, quia agebatur de feudis quærendis tempore mortis Comitis Henrici, & hoc est de mente Bal. ibi, licèt ignorauerit Constitutionem Regni, & 8 quod in omni casu de iure communi feudorum masculus remotior præferatur fæminæ proximiori, stante iure Francorum, scilicet quando masculus præfertur fæminæ, est consilium solemne Ioan. Calu. *in tit. de feud.* quod incip. *Concessum est feudum tibi,&c.* & est *consilio* 13. & pro certo opinio DD. Isaiæ, quæ est, quod Comes Henricus decesserit ab intestato, est falsa, sicut Iudas Scariot, vt satis dixi supra, quæ si vera esset, non proficeret Dominæ Ioannæ à Berdaxi, cum ab intestato veniant omnes de Minerua ex persona eius aui Domini Antonij Barresij, exclusa matertera, vt dictum est, ex qua descendit Domina Ioanna. Intrepidè ergò, & firmiter est afferendum, quod stante *Constitutione*, seu aliqua conuentione, quod masculus feudatarij præferatur fœminæ, vel deficientibus masculis succedant fæminæ, vel primò succedant masculi, & his deficientibus fæminæ, vel quod masculus præferatur fæminæ, dictis casibus de iure communi feudorum posset dici, quod si matertera proximior in gradu, etiam si successisset, per superuenientem masculum remotiorem excluderetur, & ità tenet *in dicto capitulo* 1. Andreas de Isern. quod limitat esse verum in dict. casu, secundum Constitutionem *In aliquibus*, quando non successisset matertera, & tempore, quo agitur de successione feudi nepos & matertera concurrebant, & tunc mascu- 9 lus præfertur fæminæ, si autem semel successisset fæmina, per superuenientem exinde masculum non foret exclusa, ex quo semel feudum fecerat transitum ad eam, vel ad eius lineam, & hoc est etiam quod dicit Iacob. de Belu. *in dicto capitulo* 1. ibi, *& hoc videtur æquius, quòd remaneat apud eam, ex quo feudum semel fecerat transitum ad eam.*

Si ergò agimus de successione feudorum tempore, quo ad fæminam non transierant, meritò masculus excludet eam, licèt remotior, nec obstat dicta *Constitutio, Si aliquem*, quæ licèt loquatur, quandò masculus, & fæmina sunt in pari gradu, & velit, dicto casu masculum præferri fæminæ, tamen quando sunt dispares in gradu, prædicta fæmina proximior masculo, nil disponit dicta *Constitutio* & in ea hic casus est omissus: remanet ergò in dispositione iuris, & habetur pro omisso *leg. si extraneus, digestis de cond. ob causam*, & *ibi notat. leg. commodissimè, digestis, de liber.& posth. lege si cum dotem, in princ. digestis, sol. matr.* sed de iure est in feudis, & de natura ipsorum est quando defunctus decedit ab intestato, masculus præfertur fæminæ, etiam remotior, vt dictum est plenè suprà.

10 Nec obstat, quod dicitur iure Romanorum, quod

quod non solum descendentes, sed etiam transuersales succedunt, salua gradus prærogatiua, quia respondetur, quod in succedendo non fit differentia sexus, vt patet per supra dicta, & ad hoc facit quod in simili dicimus, quod scilicet proximiores in gradu debeant in succedendo præferri, tamen liberi, & nepotes, qui sunt in tertio gradu præferuntur patri, qui est proximior in gradu, quia est in primo, vt *Inst. de succ. quæ ab intest.* §. 1. *cum simil.* & quod masculus licèt descendens ex fœmina, etiam remotior in gradu præferatur fœminæ, licèt proximiori, quando viget lex, quod masculus præferatur fœminæ indicauerunt illi nouem Doctores celeberrimi de Regnis Domus Aragoniæ per viuas rationes, & optima iura, vbi tractabant de successione transuersalium.

Christoforus de Benedictis.

Nolui exemplare totum consilium, quia tendebat ad respondendum motiuis Alex. Bald. Nouel. & Corn. circa substitutionem secundum testamentum Comitis Henrici, hoc tamen Capitulum volui exemplare, quia tangit intellectum capituli *Si aliquem.*

Io. Angelus Pisanellus.

INDEX

INDEX RERVM,

ET VERBORVM OMNIVM,

Quæ in hoc ſecundo libro Reſolutionum Iuris, & in Allegationibus in calce ipſius impreſſis continentur.

ALPHABETICO ORDINE DIGESTVS.

Primus Numerus Paginam indicat lit. *p.* ſecundus marginales notas deſignat , lit. *n.*

Adulterium

Index Rerum,

Et

B

Balius.

sententiam

regulariter

C

Canon.

Cessante.

 esset

Et

Confugiens

Et

Consules.

Continui.

Contractus.

Contumax.

Creditor.

D. Reg. de Marinis Allegat. collect. Ssss 2 Dictio

Index Rerum,

Donatiuum.

Dos.

F

Factores.

Feudum.

Index Rerum,

Feudum

Fideicommissarius, & Fideicommissum.

I

D.Reg. de Marinis Allegat. collect.

Iudex

Legitimatio

Maioratus

Mulierum

Nomen

O

Et

Pater

Patria, & Patria potestas.

Patronus.

Principi

Q

Quantitas.

Index Rerum,

sin

Retentio, & Retinenda.

Retractus.

Et

Index Rerum,

Sententia

Index Rerum,

Et

V

Valere, & Valor.

Vassallus.

Vectigal.

Et